

Document:-  
**A/CN.4/SR.868**

**Compte rendu analytique de la 868e séance**

sujet:  
**Droit des traités**

Extrait de l'Annuaire de la Commission du droit international:-  
**1966, vol. I(2)**

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

obligatoire que pour les parties » qu'il avait précédemment proposée au Comité; certains avaient soutenu, en effet, qu'une telle formule pourrait être sujette à l'interprétation énoncée qu'un traité ne peut pas être obligatoire pour des individus mais seulement pour les Etats parties au traité. La mention des « parties », qui se trouvait à la fois dans le titre et dans le texte de 1964, étant superflue dans l'énoncé de la règle, il vaut mieux la supprimer.

23. Le PRÉSIDENT met aux voix le texte que le Comité de rédaction propose pour l'article 58.

*Par 12 voix contre zéro, avec une abstention, l'article 58 est adopté.*

ARTICLE 59 (Traité prévoyant des obligations pour des Etats tiers) [31]<sup>6</sup>

24. M. BRIGGS, Président du Comité de rédaction, dit que le Comité de rédaction propose pour l'article 59 le nouveau texte suivant:

« Une obligation naît pour un Etat d'une disposition d'un traité auquel il n'est pas partie, si les parties entendent créer l'obligation au moyen de cette disposition et si l'Etat tiers a accepté expressément cette obligations. »

25. Ce texte ne s'écarte pas, en principe, de celui que la Commission avait adopté en 1964; seule la forme a été quelque peu retouchée.

26. Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur spécial, rappelle que lorsqu'elle a précédemment examiné l'article 59, la Commission avait envisagé le problème des rapports existant entre les dispositions de cet article et le cas d'un Etat agresseur auquel certaines obligations ont été imposées. Plusieurs gouvernements, dont ceux des Etats-Unis et de l'URSS, ont émis l'avis, dans leurs observations, que l'article 59 devrait prévoir ce cas.

27. Quelques membres de la Commission ont approuvé cette idée, mais d'autres estimaient que la question est déjà suffisamment couverte par l'article 36, où il est dit qu'un traité est nul si sa conclusion a été obtenue par la menace ou l'emploi de la force « en violation des principes de la Charte des Nations Unies », puisqu'un traité imposé à un agresseur ne constituerait pas une violation de la Charte. Le Comité de rédaction s'est penché sur la question et a décidé de ne pas insérer de disposition à ce sujet dans l'article 59, mais de préparer, pour le soumettre à la Commission, le texte d'un article général qui traiterai séparément du problème d'un traité imposé à un Etat agresseur. Ce texte sera incessamment présenté à la Commission<sup>7</sup>.

28. Le PRÉSIDENT met aux voix le texte que le Comité de rédaction propose pour l'article 59.

*Par 13 voix contre zéro, l'article 59 est adopté.*

La séance est levée à 11 h 45.

<sup>6</sup> Pour l'examen antérieur, voir 853<sup>e</sup> séance, par. 3 à 88, et 854<sup>e</sup> séance, par. 1 à 23.

<sup>7</sup> Voir 869<sup>e</sup> séance, par. 3.

## 868<sup>e</sup> SÉANCE

Lundi 13 juin 1966, à 15 heures

Président: M. Mustafa Kamil YASSEEN

Présents: M. Ago, M. Amado, M. Bartoš, M. Briggs, M. Castrén, M. El-Erian, M. Jiménez de Aréchaga, M. de Luna, M. Paredes, M. Pessou, M. Reuter, M. Rosenne, M. Tabibi, M. Tounkine, M. Tsuruoka, M. Verdross, Sir Humphrey Waldock.

### Droit des traités

(A/CN.4/186 et additifs; A/CN.4/L.107 et L.115)

(suite)

[Point 1 de l'ordre du jour]

ARTICLES PRÉSENTÉS PAR LE COMITÉ DE RÉDACTION

(suite)

1. Le PRÉSIDENT invite la Commission à examiner le texte des articles présentés par le Comité de rédaction.

ARTICLE 60 (Traité prévoyant des droits pour des Etats tiers) [32]<sup>1</sup>

2. M. BRIGGS, Président du Comité de rédaction, donne lecture du nouveau texte que le Comité propose pour l'article 60 et qui est ainsi conçu:

« 1. Un droit naît pour un Etat d'une disposition d'un traité auquel il n'est pas partie, si les parties au traité entendent, par cette disposition, conférer ce droit soit à l'Etat en question ou à un groupe d'Etats auquel il appartient, soit à tous les Etats, et si cet Etat y consent. Sauf indication contraire de sa part après qu'il a pris connaissance de cette disposition, son consentement est présumé acquis.

2. Un Etat qui exerce un droit en application du paragraphe 1 du présent article est tenu de respecter, pour l'exercice de ce droit, les conditions prévues dans le traité ou établies conformément à ses dispositions. »

3. La première phrase du paragraphe 1 suit de près le texte de 1964 (A/CN.4/L.107), avec toutefois quelques changements de ponctuation dans le texte anglais pour plus de clarté. La deuxième phrase est nouvelle et remplace l'ancien alinéa *b*, qui traitait du consentement exprès ou implicite; cet alinéa a été remanié par le Comité de rédaction compte tenu de la suggestion faite par M. Ago à la 855<sup>e</sup> séance<sup>2</sup>. Aucune modification n'est proposée au paragraphe 2.

4. Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur spécial, rappelle que la proposition de M. Ago était destinée

<sup>1</sup> Pour l'examen antérieur, voir 854<sup>e</sup> séance, par. 24 à 103, et 855<sup>e</sup> séance, par. 1 à 30.

<sup>2</sup> Par. 20.

à atténuer les divergences d'opinion qui se sont manifestées et qu'elle a été favorablement accueillie par plusieurs membres de la Commission.

5. Le PRÉSIDENT, parlant en qualité de membre de la Commission, dit que la deuxième phrase du paragraphe 1 ne lui donne pas entière satisfaction, car elle impose à l'Etat tiers l'obligation d'agir tout de suite, aussitôt qu'il a pris connaissance de la disposition qui lui offre un droit, et elle ne prévoit même pas de délai raisonnable. Comme il ne convient pas d'imposer pareille obligation à l'Etat tiers, il serait bon de remanier la phrase en conséquence.

6. M. PAREDES se déclare d'accord avec M. Yasseen. La phrase en question devait être rédigée en sens contraire : si un Etat auquel un droit est offert garde le silence au sujet de ce droit, il faut considérer qu'il ne l'accepte pas. A tout le moins, il faudrait lui laisser un délai raisonnable pendant lequel il pourrait déclarer s'il accepte ou rejette le droit. M. Paredes ne croit pas que l'on puisse imposer un droit à un Etat sans qu'il en ait pleinement connaissance et sans qu'il soit pleinement consentant. Il lui paraît indispensable qu'il y ait déclaration expresse de l'Etat auquel un droit est offert au sujet de ce droit pour que ledit droit puisse être considéré comme acquis par l'Etat et incorporé à son patrimoine juridique.

7. M. JIMÉNEZ de ARÉCHAGA dit que la deuxième phrase du paragraphe 1 améliore le texte de 1964 et ne présente pas les dangers que redoute le Président. Elle a été rédigée sous forme de présomption et il sera toujours loisible à l'Etat tiers de ne pas exercer le droit qui lui est conféré ou de le refuser expressément; ce texte protège en réalité l'Etat tiers dans les cas où il pourrait ne pas vouloir manifester son intention de manière officielle. Le texte ne peut certainement pas être interprété comme imposant un droit.

8. M. BARTOŠ partage l'opinion de M. Yasseen et de M. Paredes. La nouvelle rédaction améliore l'ancienne, mais la deuxième phrase du paragraphe 1 demeure déféctueuse puisqu'elle prévoit que, aussitôt que l'Etat a pris connaissance de la disposition qui lui offre un droit, la présomption de son consentement est formelle.

9. Or, en quoi consiste le fait de prendre connaissance d'une disposition d'un traité et d'exprimer le consentement d'un Etat ? Dans des relations régulières, ces opérations sont effectuées par des agents diplomatiques de l'Etat, peut-être plus ou moins qualifiés pour exprimer formellement le consentement de l'Etat à accepter non seulement un droit, mais encore une obligation qui en découle. Il est donc très difficile de soutenir que, au moment où un Etat a connaissance d'une communication lui signalant qu'il existe un traité dont un droit est né pour lui, il y a présomption acquise de son consentement à accepter ce droit. Au reste, que signifie la présomption ? Est-ce dire que la preuve du contraire incombe à celui à l'égard duquel joue la présomption ? Peut-on imposer à un Etat l'obligation de renverser la présomption sans qu'il ait accepté

la disposition d'un traité conclu entre d'autres Etats qui a engendré un droit à son profit ?

10. M. Bartoš doute que le texte ait réussi à sauvegarder le principe qu'il n'y a pas de changement de position d'un Etat sans le consentement de cet Etat. On a voulu, par la présomption, renforcer ce principe, mais, par une affirmation aussi catégorique que celle du consentement présumé acquis, on a violé le principe que nul n'est tenu de se prononcer sur la demande d'autrui. M. Bartoš estime que l'Etat pour lequel on a voulu créer le droit est placé dans une situation défavorable et il hésitera à voter pour la deuxième phrase du paragraphe 1.

11. M. TABIBI partage la manière de voir du Président; la deuxième phrase doit être remaniée afin qu'il soit dit en termes explicites que l'Etat tiers peut accepter ou refuser un droit qui lui est conféré.

12. Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur spécial, indique que l'une des difficultés qui se sont présentées lors de la rédaction de cette disposition provenait des objections soulevées en Commission contre les diverses manières d'exprimer la notion de « délai raisonnable ». Sur la question de principe il semble que l'accord soit général.

13. Le texte de la deuxième phrase du paragraphe 1 doit être interprété de bonne foi comme signifiant que l'Etat tiers doit disposer d'un délai raisonnable pour prendre sa décision. Il est difficile de comprendre comment le texte pourrait être interprété comme imposant un droit à un Etat tiers alors qu'en réalité il a pour effet de protéger les intérêts de cet Etat. Il faut considérer le paragraphe 1 comme un tout et se souvenir que l'article traite de droits et non d'obligations. La règle énoncée dans la première phrase est assez rigoureuse; si on l'interprète dans le sens que le Président et les membres qui partageaient son avis ont donné à la deuxième phrase, on peut considérer qu'elle signifie que, si l'Etat tiers n'a pas clairement accepté que le droit lui soit conféré, ce droit cessera d'exister.

14. Ce qui importe, c'est de s'assurer que l'Etat tiers a eu connaissance de l'existence du droit, ce qui est essentiel particulièrement dans le cas de traités prévoyant des droits de caractère général pour des Etats tiers.

15. M. REUTER croit que la difficulté vient non pas de l'élément temps, mais de la notion de consentement tacite. Peut-être est-on allé trop loin en parlant de présomption et il faudrait un peu plus de souplesse. Si les membres de la Commission peuvent se mettre d'accord sur l'idée de consentement tacite, il n'y a qu'à employer l'expression « expressément ou tacitement ». Si la Commission entend se prononcer contre le consentement tacite, qu'elle le dise également. Quoi qu'il en soit, tout ayant été dit sur cette très intéressante question, il serait souhaitable que la Commission ne rouvre pas le débat et passe au vote sur des propositions précises.

16. M. TOUNKINE estime que l'alinéa *b* du texte de 1964 est suffisamment clair, car il contient l'expres-

sion « expressément ou implicitement » et il n'y a aucune raison d'y renoncer. Si la première phrase du texte proposé par le Comité de rédaction pouvait être remaniée en sorte que cette formule y figure, la nouvelle deuxième phrase serait inutile.

17. M. AGO se sent quelque peu responsable de la formule proposée dans la deuxième phrase du paragraphe 1, dont le but était de rallier le suffrage de ceux qui étaient hostiles à l'idée même de la nécessité du consentement.

18. Il ne voit pas pourquoi maintenant tous ceux qui s'étaient prononcés pour le consentement, exprès ou tacite, doivent manifester tant de préoccupations au sujet du texte. De quoi s'agit-il en pratique ? On offre à un Etat tiers un droit et, épousant entièrement la thèse du consentement, on lui donne la possibilité de le refuser. Pourquoi se préoccuper tellement à la pensée que, une fois que l'Etat a eu connaissance de la disposition pertinente et tant qu'il n'a pas manifesté d'opposition, il est possible de présumer que son consentement est acquis ?

19. M. Ago ne s'oppose pas à ce qu'on rétablisse la notion du consentement exprès ou tacite, mais il croit qu'elle revient au même que le nouveau libellé et il ne comprend pas les objections élevées contre ce texte.

20. M. BARTOŠ dit qu'il ne peut souscrire à la thèse de M. Ago.

21. En premier lieu, dans le texte dont la Commission est saisie, il s'agit non pas simplement d'un droit acquis, mais aussi des devoirs et des obligations qui découlent de l'exercice de ce droit.

22. En second lieu, les obligations découlant de ces droits peuvent entraîner le recours à des procédures très compliquées dans l'Etat bénéficiaire et sont parfois telles que l'Etat ne peut faire usage du droit en question que sous certaines conditions, qui risqueraient de compromettre sa souveraineté. En pareil cas, mieux vaut pour lui ne pas avoir le droit que se soumettre aux obligations qui y sont liées.

23. En troisième lieu, la deuxième phrase du paragraphe 1 institue une inégalité juridique entre ceux qui participent à l'élaboration du traité et les Etats tiers. A ceux qui élaborent le traité conférant le droit à l'Etat tiers, on accorde un délai pour se prononcer et ratifier. En revanche, on voudrait que, pour ceux qui n'ont pas participé à la rédaction du traité, une simple notification, l'envoi d'une note diplomatique relative au contenu du traité, suffise à les mettre dans une position telle que leur acceptation soit acquise. Si l'intention dont s'inspire l'article est de faire un cadeau aux Etats tiers, il ne faut pas oublier que les cadeaux sont parfois très onéreux pour les petits Etats.

24. Avec la notion de consentement exprès ou tacite, la situation serait différente, car il y a un acte par lequel l'Etat manifeste sa volonté. Mais ici on crée une présomption découlant du silence — et il ne s'agit même pas d'un silence prolongé, aucun délai n'étant spéci-

fié — ce qui ne correspond pas à une obligation préexistante de se prononcer.

25. M. JIMÉNEZ de ARÉCHAGA rappelle que, de l'avis de plusieurs gouvernements et de certains membres de la Commission, y compris le Rapporteur spécial lui-même, le texte de 1964 n'est pas satisfaisant, car la condition énoncée à l'alinéa *b* peut être interprétée comme imposant une sorte de consentement formel. Cette exigence mettrait en danger les droits des Etats tiers, particulièrement s'il s'agit de traités instituant un régime objectif dans des domaines tels que celui de la navigation. La suggestion présentée par M. Ago à la 855<sup>e</sup> séance était inspirée de la nécessité de tenir compte de considérations pratiques de cette sorte et il semble que cette suggestion ait été appuyée.

26. Peut-être la formule proposée par le Comité de rédaction pour la deuxième phrase du paragraphe 1 n'est-elle pas particulièrement heureuse car elle fait intervenir le facteur temps et l'idée que l'Etat tiers doit avoir connaissance de la disposition lui conférant le droit. On pourrait résoudre cette difficulté en laissant de côté ces deux notions qui prêtent à controverse et en renvoyant le texte au Comité de rédaction afin qu'il étudie la possibilité d'établir un texte qui puisse être jugé acceptable, dont les grandes lignes correspondraient à ce qui suit : « Ce consentement sera présumé acquis, à moins que l'Etat tiers ne refuse le droit ou ne refuse de l'exercer. »

27. M. VERDROSS a l'impression que la nouvelle formule, conçue dans un esprit de conciliation, reste quand même sous l'influence de la théorie du consentement. Peut-on vraiment dire qu'un Etat non membre des Nations Unies, qui, d'après la Charte, a le droit de porter un différend devant l'Organisation, peut écarter ce droit en déclarant qu'il ne l'accepte pas ? Selon M. Verdross, ce droit existe, que l'Etat soit Membre ou non membre des Nations Unies, et on ne peut le refuser.

28. Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur spécial, approuve dans une large mesure les observations présentées par M. Verdross, mais s'abstiendra de rouvrir le débat sur le fond.

29. Il importe cependant d'expliquer que la rédaction de la deuxième phrase du paragraphe 1, qui est en grande partie l'œuvre du Rapporteur spécial, constitue un effort sincère pour tenir compte de l'observation, faite au cours du débat par M. Bartoš, selon laquelle la notion de délai ne devrait pas être omise. Mais cette idée est difficile à exprimer dans un texte. Au Comité de rédaction, Sir Humphrey a suggéré l'expression « Sauf... », après qu'il a pris connaissance de cette disposition, pour donner satisfaction aux membres qui avaient insisté sur le droit de l'Etat tiers d'accepter ou de refuser le droit offert; de toute évidence, à moins que cet Etat n'ait connaissance de l'existence de la disposition en question, il ne peut être considéré comme ayant implicitement donné son consentement. De l'avis de Sir Humphrey, le nouveau texte sauvegarde ce droit.

30. Dans les cas où le droit est assorti de lourdes obligations, les dispositions de l'article 59 aussi bien que celles de l'article 60 pourraient sans doute s'appliquer. Si les obligations se résument à des conditions régissant l'exercice du droit, il suffit de les soumettre à la condition énoncée au paragraphe 2 de l'article 60.

31. Dans le nouveau texte qu'il a l'intention de proposer pour l'article 61<sup>3</sup>, le Comité de rédaction s'est efforcé de mettre en lumière la distinction assez subtile, au sujet de l'abrogation ou de la modification, entre les droits et les obligations. Au paragraphe 1 du nouveau texte, il proposera qu'une obligation qui naît pour un Etat tiers ne puisse être abrogée ou modifiée qu'avec le consentement des parties au traité et de l'Etat tiers intéressé, mais, en vertu du paragraphe 2 du nouveau texte, un droit qui naît pour un Etat tiers ne peut être abrogé ou modifié par les parties, si elles entendaient, aux termes du traité, interdire l'abrogation ou la modification de ce droit sans le consentement de l'Etat tiers. Dans ces conditions, la situation du bénéficiaire, pour ce qui est de sa liberté d'accepter ou de rejeter un droit qui lui est offert, est suffisamment couverte par l'article 60. En tous cas, l'Etat tiers bénéficiaire jouit de la faculté générale, en vertu du droit international, de renoncer à un droit qui lui est conféré dans le cadre du régime institué par un traité. Le Rapporteur doute qu'il soit nécessaire d'assurer une protection encore plus étendue.

32. Il convient de ne pas oublier, lorsqu'on examine les traités créant des droits de caractère général en faveur d'Etats tiers, que lorsqu'un Etat tiers n'a pas fait usage de ce droit pendant une longue période on pourrait en déduire qu'il n'a pas l'intention de l'exercer et que, étant donné le temps écoulé, le droit a cessé d'exister. Une telle interprétation serait particulièrement fâcheuse dans le cas de traités relatifs, par exemple, aux régimes de navigation internationale.

33. M. AGO fait observer que la proposition qu'il avait faite à la 855<sup>e</sup> séance était quelque peu différente de celle qui émane du Comité de rédaction, étant rédigée comme suit : « b) et si cet Etat y consent. Le consentement est présumé tant qu'il n'y a pas de manifestation contraire. » Autrement dit, cette formule laissait à l'Etat toute possibilité de manifester son opposition, sans qu'aucun délai ne soit fixé pour cela.

34. M. Ago croit que l'on pourrait revenir à cette formule. Il n'est peut-être pas nécessaire de dire que l'Etat « a pris connaissance de cette disposition », car il ne saurait évidemment exprimer son consentement avant d'avoir pris connaissance de la disposition en question.

35. M. AMADO fait observer qu'il y a toujours, dans l'esprit des juristes, une certaine méfiance à l'égard de la présomption. L'un et l'autre camps ont partiellement raison et M. Amado, convaincu que la perfection n'est pas de ce monde, accepterait, quant à lui, le retour à la formule « expressément ou tacitement », qui permet de s'en remettre à la jurisprudence et ne

contraint pas les Etats tiers à accepter un cadeau indésirable.

36. M. BARTOŠ rappelle qu'à la 855<sup>e</sup> séance<sup>4</sup> il avait soutenu en principe la proposition de M. Ago, en exprimant le vœu que le Comité de rédaction tienne compte de l'élément temps, c'est-à-dire veille à ce que la présomption soit assortie d'un certain délai laissant à l'Etat bénéficiaire le temps de réfléchir. Il demeure favorable à la proposition de M. Ago, avec l'addition qu'il avait suggérée concernant le facteur temps.

37. Le PRÉSIDENT, parlant en qualité de membre de la Commission, pense que la formule proposée par le Comité de rédaction est meilleure que celle de 1964. A propos de la question dont il s'agit, il n'y a pas de différence de nature, entre droits et obligations, et tel est aussi le point de vue de M. Ago.

38. On propose maintenant que le consentement soit présumé. L'acceptation d'une présomption n'est pas contraire à la théorie qui exige le consentement pour qu'un droit naisse au profit d'un Etat, mais, quand on formule une présomption, on doit s'inspirer de la réalité. Or, si l'on soutient que l'Etat est présumé avoir accepté aussitôt qu'il a connaissance de la disposition lui offrant un droit, cette présomption, de l'avis de M. Yasseen, ne correspond pas à la réalité, car il faut faire intervenir l'élément temps et laisser à l'Etat le temps de réfléchir.

39. La proposition de M. Ago représente certainement un pas en avant, mais on ne saurait présumer qu'un Etat a accepté sans lui donner le temps nécessaire pour se faire une idée du droit qu'on lui propose. Si l'on est opposé au critère du délai raisonnable, on devrait l'être aussi à une présomption fondée arbitrairement, qui ne correspond pas à la réalité.

40. M. BRIGGS dit que, s'il fallait choisir entre l'alinéa b du texte de 1964 et une clause stipulant que, dans certaines circonstances déterminées, le consentement de l'Etat tiers doit être présumé, il préférerait cette dernière, pour les raisons données par le Rapporteur spécial. Il se demande, comme M. Tabibi, à qui incombera la charge de prouver qu'un Etat a eu connaissance du fait qu'un droit lui a été conféré.

41. Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur spécial, déclare que, personnellement, il était partisan d'une formule comme celle que M. Ago vient de suggérer. Cette formule est certainement meilleure que celle employée dans le texte de 1964, parce qu'elle offrirait à l'Etat tiers les garanties nécessaires; en effet, une interprétation rigoureuse de la première phrase du nouveau texte du Comité de rédaction pourrait avoir pour effet de compromettre la position dudit Etat, à cause des conclusions qui pourraient être éventuellement tirées du fait qu'il a omis de manifester son consentement.

42. M. TOUNKINE dit que la difficulté qu'a soulevée le nouveau texte du Comité de rédaction n'est pas très grande. Il était disposé à accepter l'adjonction

<sup>3</sup> Voir le par. 53 ci-dessous.

<sup>4</sup> Par. 22.

au paragraphe 1 d'une seconde phrase s'inspirant plus ou moins de la formule que M. Ago a suggérée à la 855<sup>e</sup> séance, malgré sa préférence pour le paragraphe 1 du texte de 1964. Toutefois, si la dernière formule proposée par M. Ago rencontre l'agrément d'un plus grand nombre de membres, il ne s'y opposera pas.

43. M. de LUNA partage l'avis de M. Verdross. Il y a création de droits, quand bien même on n'impose pas à l'Etat bénéficiaire l'obligation d'en faire usage. En ce sens, ni le texte de 1964, ni le nouveau texte ne sont satisfaisants.

44. Cependant, conformément à la position qu'il a adoptée en ce qui concerne la naissance du droit offert, il préférerait encore la proposition de M. Ago, qui s'adapte davantage à la réalité. Il songe au cas des Etats qui, sans avoir manifesté leur consentement, prennent une initiative qui constitue, selon lui, l'usage d'un droit dont ils sont libres de faire usage ou non, mais qui, pour d'autres, constitue la naissance même du droit en question.

45. Il se prononcera donc pour la proposition de M. Ago, telle qu'elle avait été formulée à l'origine, c'est-à-dire sans mentionner que l'Etat « a pris connaissance » de la disposition.

46. M. TABIBI déclare que la formule proposée par M. Ago est acceptable parce qu'elle est plus précise que celle qui figure dans le texte du Comité de rédaction. Ce qui le préoccupait le plus, c'était l'idée de voir conférer des droits à des Etats tiers n'ayant pas participé à l'élaboration du traité. Chaque droit étant nécessairement assorti d'une obligation correspondante, il peut arriver que cette obligation soit si onéreuse que le droit conféré devienne une charge insupportable. Un Etat tiers doit avoir la faculté de dire s'il accepte ou refuse qu'un droit lui soit conféré.

47. Le PRÉSIDENT, parlant en qualité de membre de la Commission, estime que la proposition de M. Ago est meilleure que celle du Comité de rédaction, mais qu'il y manque l'élément temps, puisqu'elle présume le consentement de l'Etat aussitôt que celui-ci prend connaissance de la disposition lui offrant un droit. De cette façon, il s'écoule un certain laps de temps pendant lequel l'Etat est présumé avoir consenti, alors qu'il n'a pas eu le temps de réfléchir.

48. M. Yasseen pense cependant que la question n'a pas une importance extrême, d'autant qu'il existe la sauvegarde de la bonne foi, qui domine l'application des traités et leur interprétation, et il peut donc se joindre à la majorité de la Commission pour accepter le texte.

49. M. BARTOŠ acceptera également le texte de M. Ago, mais il tient à ce qu'il soit mentionné dans le compte rendu analytique que, selon lui, ce texte englobe aussi l'idée que l'Etat a le droit, dans un délai raisonnable, de manifester qu'il ne consent pas à accepter le droit qui lui a été « conféré ».

50. Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur spécial, estime qu'en anglais il vaudrait mieux rendre le texte

qu'a proposé M. Ago par: « *The assent of the third State shall be presumed so long as it does not indicate the contrary.* »

51. M. VERDROSS demande que les paragraphes 1 et 2 soient mis aux voix séparément.

52. Le PRÉSIDENT met aux voix paragraphe par paragraphe le texte du Comité de rédaction avec l'amendement à la deuxième phrase du paragraphe 1 proposé par M. Ago.

*Par 16 voix contre zéro, avec 2 abstentions, le paragraphe 1, tel qu'il a été modifié par M. Ago, est adopté.*

*Par 17 voix contre zéro, avec 1 abstention, le paragraphe 2 du texte du Comité de rédaction est adopté.*

*Par 16 voix contre zéro, avec 2 abstentions, l'ensemble de l'article 60, tel qu'il a été modifié, est adopté.*

ARTICLE 61 (Révocation ou modification d'obligations ou de droits d'Etats tiers) [33]<sup>5</sup>

53. Le PRÉSIDENT invite la Commission à examiner le titre et le texte remaniés que le Comité de rédaction propose pour l'article 61, rédigés comme suit:

*« Révocation ou modification d'obligations  
ou de droits d'Etat tiers*

1. Au cas où une obligation est née pour un Etat tiers, cette obligation ne peut être révoquée ou modifiée que par le consentement mutuel des parties au traité et de l'Etat tiers, à moins qu'il ne soit établi qu'ils en avaient convenu autrement.

2. Au cas où un droit est né pour un Etat tiers, ce droit ne peut pas être révoqué ou modifié par les parties s'il est établi qu'il n'était pas destiné à être révoqué ou modifiable sans le consentement de l'Etat tiers. »

54. M. BRIGGS, Président du Comité de rédaction, fait observer que dans le titre de l'article, les mots « de dispositions relatives aux droits ou obligations d'Etats tiers » ont été remplacés par les mots « d'obligations ou de droits d'Etat tiers ». Aucune distinction n'était faite dans le texte de 1964 entre obligations et droits, mais cette distinction apparaît dans le nouveau texte, dont le paragraphe 1 traite des obligations et le paragraphe 2 des droits. Le Comité de rédaction, tenant compte de la définition de l'« Etat tiers » provisoirement adoptée par la Commission<sup>6</sup>, a supprimé les mots « auquel il n'est pas partie ».

55. Lors de l'examen de l'article 60, le Rapporteur spécial a déjà exposé<sup>7</sup> les raisons pour lesquelles le Comité de rédaction a introduit, dans les paragraphes 1 et 2, des modifications touchant les conditions qui doivent être remplies pour que des obligations ou des droits puissent être révoqués ou modifiés.

<sup>5</sup> Pour l'examen antérieur, voir 855<sup>e</sup> séance, par. 31 à 83, et 856<sup>e</sup> séance, par. 1 à 59.

<sup>6</sup> Voir 867<sup>e</sup> séance, par. 14.

<sup>7</sup> Voir le par. 31 ci-dessus.

56. Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur spécial, déclare que les membres de la Commission ne manqueront pas de constater que le nouveau texte de l'article 61 reflète une modification importante du point de vue adopté antérieurement. Dans le texte de 1964 (A/CN.4/L.107), ainsi que dans le texte révisé qu'il avait proposé dans son sixième rapport (A/CN.4/186/Add.2), la question de la révocation ou de la modification d'une obligation née pour un Etat tiers avait été envisagée du point de vue des parties au traité initial, mais en fait il est probable que ce soit un Etat tiers plutôt que les parties elles-mêmes qui cherchent à modifier une obligation. C'est pourquoi il semble utile de stipuler que l'obligation ne peut être révoquée ou modifiée que par le consentement mutuel des parties et de l'Etat tiers.

57. Cet argument ne vaut pas pour la révocation ou la modification de droits, car l'Etat tiers qui bénéficie d'un droit n'est pas obligé de l'exercer; il peut même aller plus loin et le rejeter catégoriquement.

58. M. AGO se demande s'il pourrait suffire de mentionner dans le commentaire une chose qui peut paraître évidente, mais qu'il juge nécessaire de souligner. Il est clair qu'une obligation née pour un Etat tiers, tout comme un droit d'ailleurs, ne peut être modifié, sauf entente entre toutes les parties, à condition que la disposition du traité qui renferme l'offre soit et reste valable. Il se peut, par exemple, que le traité dans lequel le droit était offert cesse d'exister par suite d'un changement fondamental de circonstances ou de la survenance d'une nouvelle règle de *jus cogens*: il va de soi qu'en pareil cas l'obligation de l'Etat tiers ne peut subsister si le traité disparaît.

59. M. JIMÉNEZ de ARÉCHAGA approuve également la suggestion de M. Ago concernant les obligations des parties, qui font pendant aux droits conférés à l'Etat tiers. De telles obligations peuvent prendre fin pour les motifs ordinaires prévus dans le projet d'articles en matière de terminaison. On devrait préciser aussi dans l'explication qui figurera dans le commentaire que les procédures établies pour l'extinction des traités sont également applicables dans ce cas.

60. Le texte de l'article 51, sous sa forme actuelle, est assez rigoureux et a été rédigé de manière à ne tenir compte que de la position des parties. Il ne prévoit pas la possibilité pour un Etat partie au traité initial de présenter à un Etat tiers une demande visant à mettre fin à une obligation; il prévoit seulement la possibilité de réclamations entre les parties elles-mêmes. M. Jiménez de Aréchaga songe à l'affaire des *Zones franches*<sup>8</sup>, dans laquelle la France a soutenu à l'égard de la Suisse que l'obligation de maintenir les zones franches qu'elle avait assumée avait pris fin par suite d'un changement des circonstances.

61. M. BARTOŠ partage les préoccupations de M. Ago. En pareil cas, il s'agit non pas de la modification prévue à l'article 61, mais d'une modification *ipso jure*, du fait d'un changement de l'ordre public international. Il suffit d'énoncer cette idée dans le com-

mentaire, afin que l'on voie que la Commission se rendait compte de la situation.

62. Les Etats qui ont conclu un traité ont non seulement le droit, mais encore le devoir de faire en sorte qu'il cesse d'être en vigueur lorsqu'il devient contraire au *jus cogens*. A son avis, il s'agit de la conséquence de la survenance d'une règle nouvelle du *jus cogens* et non d'un acte générateur d'un droit ou d'une modification.

63. M. de LUNA ne s'oppose pas à ce que le passage proposé par M. Ago figure dans le commentaire. Toutefois, il faudrait préciser qu'il se forme, dans le cas envisagé, un second accord ou accord collatéral entre l'Etat tiers et les parties au traité principal et que cet accord collatéral est régi par toutes les règles applicables aux traités; cette façon de voir est la seule qui soit conforme au principe de la souveraineté des Etats.

64. Le PRÉSIDENT, parlant en qualité de membre de la Commission, propose d'ajouter au paragraphe 1, après le membre de phrase « Au cas où une obligation est née pour un Etat tiers », les mots « en vertu de l'article 59 », et au paragraphe 2, après le membre de phrase « Au cas où un droit est né pour un Etat tiers », les mots « en vertu de l'article 60 ». Ces adjonctions rendraient le texte plus clair.

65. M. BRIGGS, Président du Comité de rédaction, précise que le renvoi aux articles 59 et 60 figurait dans le texte de 1964, mais que le Comité de rédaction l'a supprimé, le jugeant inutile. Toutefois, en tant que membre de la Commission, il estime maintenant que l'idée exprimée dans cet article serait plus claire si l'on y réintroduisait ce renvoi.

66. Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur spécial, dit que la difficulté vient surtout de ce qu'on hésite à employer l'expression française « en vertu de ». On pourrait peut-être éliminer cette difficulté en insérant les mots « conformément à l'article 59 » après « est née » dans le paragraphe 1, et les mots « conformément à l'article 60 », après « est né » dans le paragraphe 2.

67. M. ROSENNE n'est pas partisan d'introduire ces renvois aux articles 59 et 60. L'ensemble du groupe d'articles 58 à 62 devant constituer une section distincte et indépendante, les paragraphes 1 et 2 de l'article 61 seront parfaitement clairs sans qu'il soit nécessaire d'ajouter ces mots.

68. M. TOUNKINE approuve la proposition du Rapporteur spécial, qui permettrait d'éviter toute interprétation erronée de l'article 61.

69. M. AGO souligne que l'expression « en vertu de » est évidemment erronée. Il n'est pas opposé à l'emploi de l'expression « conformément à », mais il signale qu'elle peut présenter un certain danger, surtout au paragraphe 2, en donnant à entendre que le droit dont il s'agit naîtrait de l'article 60. La majorité de la Commission a estimé que le droit naissait à la suite du consentement de l'Etat tiers, d'un accord qui s'établissait entre les parties au traité et l'Etat tiers; il faut prendre

<sup>8</sup> C.P.J.I. (1932), Série A/B, n° 46.

garde de ne pas introduire une théorie contraire dans l'article 61.

70. Le PRÉSIDENT, parlant en qualité de membre de la Commission, se déclare persuadé qu'il faut ajouter quelque chose pour préciser que l'obligation ou le droit naissent par le jeu des mécanismes prévus dans les articles 59 et 60 et qu'ils n'ont pas leur origine ailleurs, par exemple dans une coutume ou dans un principe général du droit international.

71. M. BARTOŠ concède que le point en discussion peut paraître secondaire, mais estime que l'adjonction d'une référence aux articles 59 et 60, sans être absolument nécessaire, serait néanmoins utile, en montrant que l'article 61 vise uniquement les droits et les obligations dont la naissance est subordonnée aux conditions énoncées dans les deux articles précédents. En effet, il peut aussi exister d'autres droits et obligations pour les Etats tiers, découlant par exemple du droit international général.

72. Pour éviter la difficulté de rédaction, il suffirait peut-être d'ajouter un renvoi entre parenthèses, soit: «(article 59)» au paragraphe 1 et «(article 60)» au paragraphe 2; c'est ce que M. Bartoš propose de faire.

73. M. PAREDES déclare qu'à la suite des explications qui ont été données, il peut accepter le paragraphe 1, mais il votera contre le paragraphe 2. Il ne peut admettre qu'un droit établi en faveur d'un Etat tiers puisse être ultérieurement modifié par les parties. Il faut que l'Etat tiers donne son consentement à la révocation ou à la modification du droit en question puisqu'il peut avoir pris des dispositions, ou même avoir exécuté des obligations concomitantes, en vue d'exercer ce droit.

74. M. REUTER suggère la formule «dans l'hypothèse visée à l'article...» pour répondre au souci exprimé par le Président et par M. Bartoš.

75. Il s'est abstenu sur l'article 60 et s'abstiendra aussi sur les articles 61 et 62 parce qu'à son avis il faut un minimum de logique. Si la Commission, au nom de la souveraineté des Etats, est hostile à l'idée qu'un droit puisse naître pour un Etat d'un traité auquel il n'est pas partie, il n'y a pas de raison de changer tout à coup d'attitude et considérer qu'un droit ou une obligation peut fort bien naître pour un Etat tiers par d'autres mécanismes. Le débat semble dominé par l'arrière-pensée que des règles peuvent être imposées à un Etat sans le consentement de celui-ci, par exemple du fait de traités multilatéraux généraux ou en vertu de règles du *ius cogens*.

76. M. CASTRÉN fait observer que l'on pourrait résoudre la difficulté en adoptant la solution proposée par M. Rosenne au Comité de rédaction, qui consiste à faire disparaître l'article 61 en rattachant le paragraphe 1 à l'article 59 et le paragraphe 2 à l'article 60.

77. Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur spécial, dit que le Comité de rédaction a déjà envisagé cette possibilité. Personnellement, il estime que la meilleure solution consisterait à insérer à la première ligne de

chaque paragraphe, après les mots «Etat tiers», les mots «conformément à l'article 59» dans le premier cas, et les mots «conformément à l'article 60» dans le second.

78. M. VERDROSS demande que les deux paragraphes soient mis au vote séparément.

79. Le PRÉSIDENT déclare qu'il mettra aux voix séparément les deux paragraphes tels qu'ils ont été modifiés par l'adjonction des mots proposés par le Rapporteur spécial.

*Par 16 voix contre zéro avec 2 abstentions, le paragraphe 1, tel qu'il a été modifié, est adopté.*

*Par 15 voix contre une, avec 2 abstentions, le paragraphe 2, tel qu'il a été modifié, est adopté.*

*Par 15 voix contre zéro, avec 3 abstentions, l'ensemble de l'article 61, tel qu'il a été modifié, est adopté.*

ARTICLE 62 (Règles d'un traité devenant obligatoires par la formation d'une coutume internationale) [34]<sup>9</sup>

80. M. BRIGGS, Président du Comité de rédaction, déclare que le Comité de rédaction propose le titre et le texte suivants pour l'article 62:

*« Règles d'un traité devenant obligatoires par la formation d'une coutume internationale »*

*« Aucune disposition des présents articles ne s'oppose à ce qu'une règle énoncée dans un traité devienne obligatoire pour un Etat tiers en tant que règle coutumière de droit international. »*

81. Ce texte comporte un certain nombre de modifications de forme par rapport au texte que la Commission a approuvé à l'unanimité en 1964 (A/CN.4/L.107). Les mots «des articles 58 à 60» ont été remplacés par les mots «des présents articles» et le mot «règles» a été mis au singulier. Dans le texte anglais, les mots «*States not parties to that treaty*» ont été remplacés par les mots «*a third State*» [en français «un Etat tiers» au lieu de «des Etats tiers»], et les mots «*being binding*» ont été remplacés par les mots «*becoming binding*» [en français «devienne obligatoire» au lieu de «deviennent obligatoires»]; enfin, les mots «si elles sont devenues des règles coutumières» ont été remplacés par les mots «en tant que règle coutumière».

82. Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur spécial, rappelle que la Commission a discuté, à diverses reprises, des rapports entre les traités et le droit coutumier. L'article 62 n'est pas destiné à énoncer de grands principes concernant ces rapports; il doit simplement réserver la possibilité, pour une règle inscrite dans un traité, de devenir effectivement obligatoire pour un Etat tiers dans des conditions autres que celles qui sont énoncées aux articles 59 et 60. Il s'agit de mentionner le phénomène bien connu d'une règle inscrite dans un traité devenant règle de droit coutumier international.

<sup>9</sup> Pour l'examen antérieur, voir 856<sup>e</sup> séance, par. 60 à 106.

83. M. REUTER a eu l'impression, d'abord au Comité de rédaction, puis en entendant les explications que le Rapporteur spécial vient de donner, que le sens de l'article 62 était assez clair. Pourtant, il est à noter que dans cet article, l'expression « Etat tiers » désigne les Etats tiers par rapport au traité et non pas les Etats tiers par rapport à la coutume ou par rapport au processus de formation de la coutume. La Commission ne prend pas parti sur la question de savoir si la règle coutumière peut devenir obligatoire pour les Etats qui ne participent pas à sa formation ou si elle ne lie que les Etats qui ont manifesté leur consentement à sa formation. Le fait même qu'elle ne veut pas trancher cette question — après avoir tranché sans hésiter lorsqu'il était question d'un droit ou d'une obligation ayant pour base un traité — est en lui-même assez intéressant.

84. M. VERDROSS approuve l'idée qui est à la base de l'article 62, mais estime qu'elle n'est pas bien exprimée. Il n'est pas exact de dire qu'une règle peut devenir obligatoire « en tant que règle coutumière de droit international ». Ce que l'on veut dire c'est que cette règle devient obligatoire si elle se transforme en une règle coutumière de droit international.

85. M. BARTOŠ éprouve des préoccupations analogues à celles des deux orateurs précédents. L'article 62 traite du cas où des règles conventionnelles se transforment en règles de droit coutumier. Certes, dans ce cas on peut dire que la règle conventionnelle a été la source de la coutume; ainsi, le Tribunal de Nuremberg a constaté dans son jugement que certaines dispositions de certains traités sont obligatoires pour tous, non pas comme règles conventionnelles, mais parce qu'elles sont passées dans la coutume universelle de droit international.

86. Le principe énoncé dans l'article 62 est juste, mais il déborde le cadre du projet; une fois opérée la transformation de la règle conventionnelle en règle coutumière, le caractère obligatoire de la règle échappe au droit des traités. Le phénomène envisagé dans l'article 62 ne concerne ni la formation des traités, ni leurs effets — puisque l'effet envisagé est celui d'une coutume — ni la fin du traité, car le traité n'a pas perdu sa force en tant que tel. Il se trouve seulement que les règles du traité coïncident avec des règles d'une autre nature. Traité et coutume ont alors une valeur parallèle; le traité est obligatoire pour les Etats qui y sont parties, et la coutume a force obligatoire pour tous les Etats, mais sa force ne vient pas de ce qu'elle a été proclamée pour la première fois comme règle conventionnelle. La Commission prépare une convention sur le droit des traités, non sur les sources du droit international; si elle voulait traiter de la coutume, elle devrait également étudier toutes les autres sources mentionnées dans le Statut de la Cour internationale de Justice.

87. Dans l'article 62, la Commission constate que la pratique conventionnelle peut être à la base de la formation d'une coutume. Le fait que la règle conventionnelle s'est transformée en une règle coutumière lui a donné force obligatoire pour tous les Etats, parties ou non au traité. Les Etats parties au traité sont doublement liés, et les autres sont liés seulement par la coutume. Mais la position des Etats parties au traité

a changé aussi, car ils ne peuvent plus mettre fin à leur obligation; même s'ils peuvent mettre fin au traité, ils restent liés par les dispositions qui sont devenues coutume. Les autres Etats ne sont liés qu'à partir du moment de la transformation et, à partir de ce moment, tous les Etats sont liés de la même façon.

88. En cas de survenance d'une règle de *jus cogens* avec laquelle un traité est en contradiction, ce traité doit être modifié ou doit prendre fin, mais c'est là un cas différent.

89. Dans le cas visé par l'article 62, une fois accomplie la transformation en coutume, le traité ne perd pas sa valeur, mais celle-ci prend un autre caractère. L'article 62 traite d'une question de droit international public général et, de l'avis de M. Bartoš, devrait donc être éliminé d'un projet sur le droit des traités.

90. M. TOUNKINE déclare que ni la Commission en 1964, ni le Comité de rédaction et la Commission à la présente session n'avaient l'intention d'entrer dans le fond de la question des rapports entre le droit des traités et le droit coutumier. L'article 62 contient une clause de sauvegarde utile; il déclare qu'une règle inscrite dans un traité peut devenir obligatoire pour un Etat tiers par la coutume. Les dispositions de l'article 62 n'abordent pas le problème de la création des règles coutumières de droit international.

91. On pourrait donner de nombreux exemples de règles conventionnelles dont le champ d'application s'étend progressivement par la coutume et qui finissent par être acceptées en tant que règles coutumières par les Etats non parties à ces traités. Il ne s'agit évidemment pas de soutenir qu'une règle inscrite dans un traité adopté, par exemple, par la moitié des Etats qui forment la communauté internationale, puisse devenir automatiquement une règle coutumière de droit international. Les règles visées sont du genre de celle qui a mis la guerre d'agression hors la loi; cette règle apparaît dans le Pacte de Paris de 1928, le Pacte Briand-Kellogg, mais elle est peu à peu devenue une règle coutumière de droit international pour les Etats non parties à ce traité et a été reconnue en tant que telle par le Tribunal de Nuremberg.

92. M. TSURUOKA croit comprendre que le sens de cet article est le suivant: le fait qu'une règle a été énoncée dans un traité n'empêche pas que cette règle puisse devenir une règle coutumière de droit international. Comme M. Tounkine l'a fait observer, le terme « règle coutumière de droit international » désigne toutes sortes de règles de droit international coutumier. Pour mieux rendre cette idée, M. Tsuruoka suggère de supprimer les mots « pour un Etat tiers », qui lui paraissent inutiles puisque la Commission n'a pas l'intention de mettre l'accent sur la distinction entre règles coutumières et règles conventionnelles.

93. M. TABIBI demande au Rapporteur spécial s'il est vraiment nécessaire d'inscrire dans le projet une disposition du genre de celle qu'énonce l'article 62.

94. Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur spécial, répond que la Commission avait examiné la question

en 1964<sup>10</sup> et qu'elle était parvenue à la conclusion que, compte tenu des dispositions des articles 58 à 61, il convenait d'inscrire dans le projet une clause de réserve comme celle de l'article 62. Personnellement, Sir Humphrey estime qu'une telle clause est souhaitable si l'on veut éviter que les articles 58 et 59 donnent lieu à de fausses interprétations aboutissant à ce qu'un Etat tiers puisse contester le caractère obligatoire d'une règle coutumière née d'un traité auquel il n'est pas partie.

95. M. ROSENNE pense, comme le Rapporteur spécial, que l'article 62 est utile en tant que réserve générale négative et devrait être maintenu. Il redoute toutefois le risque d'un double emploi éventuel avec les dispositions de l'article 30 *bis*, qui traite du cas où une obligation énoncée dans un traité qui a été déclaré nul, qui a été dénoncé ou auquel il a été mis fin peut aussi être imposée en vertu d'une autre règle de droit international. Si un Etat cesse d'être partie à un traité aux termes de l'une quelconque des dispositions de la deuxième partie du projet d'articles, il deviendra Etat tiers et les dispositions de l'article 62 seront applicables. Si les articles 30 *bis* et 62 doivent rester distincts, il serait souhaitable d'harmoniser leur libellé.

96. Le PRÉSIDENT, parlant en qualité de membre de la Commission, exprime l'avis que l'article 62 énonce une idée juste et contient une réserve utile. Toutefois, étant donné que la référence précise aux articles 58 à 60 qui figurait dans le texte adopté en 1964 a été remplacée par une référence plus large aux « présents articles » — c'est-à-dire à tous les articles du projet — il serait peut-être bon d'élargir la réserve en adoptant la suggestion de M. Tsuruoka. Si une disposition d'un traité devient règle coutumière, le traité lui-même en tant qu'instrument peut disparaître, mais la règle reste obligatoire pour tous les Etats, y compris les parties. Ainsi, l'article 62 deviendra encore plus utile.

97. M. JIMÉNEZ de ARÉCHAGA se prononce en faveur du texte proposé par le Comité de rédaction, avec la mention de l'« Etat tiers ». L'article 62 est ce qui reste de la proposition du Rapporteur spécial relative aux régimes objectifs, ainsi qu'il est expliqué au paragraphe 3 du commentaire de 1964<sup>11</sup>.

98. M. TOUNKINE n'approuve pas la proposition de M. Tsuruoka tendant à supprimer la mention de l'« Etat tiers », car les dispositions de l'article 62 en deviendraient bien trop générales.

99. M. de LUNA fait observer que l'article 30 *bis* concerne les parties au traité seulement et non pas les Etats tiers. De plus, cet article renvoie aux autres règles de droit international et non pas seulement aux règles coutumières et il couvre en outre le cas de la règle conventionnelle contenant un principe général de droit.

100. L'article 30 *bis* traite du cas dans lequel un traité contient des dispositions déclaratoires de droit cou-

tumier international préexistant, alors que l'article 62 ne traite que du cas où la règle énoncée dans un traité devient ultérieurement règle coutumière de droit international. Comme l'article 30 *bis* ne traite pas de l'Etat tiers, il pourrait être souhaitable de modifier les dispositions de l'article 62 de façon à couvrir non seulement le cas de la clause conventionnelle qui devient ultérieurement règle coutumière de droit international, mais aussi celui des clauses conventionnelles qui sont déclaratoires de droit coutumier international préexistant.

101. M. AMADO se félicite de l'intervention de M. de Luna. Il se demandait lui-même si, avec l'expression « en tant que règle coutumière de droit international », l'article vise seulement le cas où les règles d'un traité deviennent des règles coutumières ou s'il vise aussi le cas où des règles coutumières préexistantes sont incorporées dans un traité. Le texte actuel n'est pas clair sur ce point, mais il importerait qu'il le soit, à cause des interprétations diverses qu'on pourrait lui donner. Par exemple, on a parlé des régimes objectifs, et le Rapporteur spécial a écarté l'idée que la portée de l'article 62 puisse s'étendre à ces régimes.

102. Si l'on supprime les mots « pour un Etat tiers », on énonce une règle qui est déjà appliquée dans le droit international général et qu'il n'est pas nécessaire d'énoncer dans le projet. Le rôle de l'article 62 est de compléter ce qui est dit dans les articles précédents sur le droit des traités en relation avec les Etats tiers.

103. Sauf nouvelles explications, M. Amado est disposé à voter le texte tel quel, estimant qu'il vise aussi bien une règle coutumière qui existait à la conclusion du traité qu'une règle coutumière qui y a pris sa source.

104. Le PRÉSIDENT, parlant en qualité de membre de la Commission, se demande s'il ne serait pas préférable de rétablir la référence précise aux articles 58 à 60.

105. Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur spécial, est opposé à la suggestion de M. Tsuruoka, qui serait incompatible avec la décision prise par la Commission de ne pas aborder la question générale des rapports entre le droit des traités et le droit coutumier. La Commission doit se borner à énoncer à l'article 62 une réserve négative. A cet effet, elle peut soit revenir au texte de 1964, soit adopter le texte proposé par le Comité de rédaction en remplaçant les premiers mots « Aucune disposition des présents articles » par un renvoi à des articles déterminés.

106. M. ROSENNE estime que, dans ce dernier cas, il conviendrait de renvoyer aux articles 58 à 61.

107. M. TSURUOKA précise que sa suggestion avait tout simplement pour but de faire dire au texte qu'une règle conventionnelle qui devient une règle coutumière devient obligatoire pour tous les Etats, qu'ils soient parties au traité ou Etats tiers. Cette suggestion tombe si l'on rétablit la référence aux articles 58 à 61.

108. M. de LUNA estime que sa proposition comblerait une lacune dans le texte de l'article 62, lequel ne traite pas du cas où un traité contient des clauses

<sup>10</sup> Voir *Annuaire de la Commission du droit international*, 1964, vol. I, 740<sup>e</sup> séance, par. 39 à 83, et 754<sup>e</sup> séance, par. 89 à 99.

<sup>11</sup> *Op. cit.*, vol. II, p. 194.

qui sont déclaratoires de droit international coutumier et, en tant que telles, obligatoires pour un Etat tiers.

109. Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur spécial, déclare que plutôt qu'adopter cette proposition, il préférerait revenir au texte de 1964, qui parle de règles conventionnelles qui « deviennent obligatoires » pour l'Etat tiers « si elles sont devenues des règles coutumières de droit international ».

110. M. TOUNKINE estime que le texte préparé par le Comité de rédaction est plus précis que le texte de 1964 et c'est pourquoi il se prononce en faveur du texte du Comité de rédaction, sous réserve que les mots « des présents articles » soient remplacés par les mots « des articles 58 à 61 ».

111. M. REUTER suggère de remplacer les mots « pour un Etat tiers » par « pour un Etat non partie », expression qui serait plus exacte et qui éliminerait toute ambiguïté sur le point de savoir si l'on parle d'Etats tiers par rapport au traité ou par rapport à la coutume.

112. Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur spécial, souligne que d'après la définition de l'Etat tiers qui doit être insérée dans l'article premier, cette expression désigne précisément les Etats non parties au traité.

113. Le PRÉSIDENT, parlant en qualité de membre de la Commission, précise que pour lui l'Etat tiers dont il s'agit dans l'article 62 est bien un Etat tiers par rapport au traité.

114. En qualité de Président, il met aux voix l'article 62 présenté par le Comité de rédaction, les mots « présents articles » étant remplacés par les mots « articles 58 à 61 ».

*Par 13 voix contre zéro, avec 3 abstentions, l'article 62, ainsi modifié, est adopté.*

115. M. BARTOŠ déclare que, tout en approuvant l'idée énoncée dans cet article, il s'est abstenu parce qu'à son avis, dans le cas envisagé, la règle du traité devenue règle coutumière a des effets aussi pour les Etats parties au traité en tant que règle coutumière et que ceux-ci deviennent ainsi doublement liés, à la fois par le traité et par la coutume.

La séance est levée à 18 h 5.

### 869<sup>e</sup> SÉANCE

*Mardi 14 juin 1966, à 11 heures*

*Président*: M. Mustafa Kamil YASSEEN

*puis*: M. Herbert W. BRIGGS

*Présents*: M. Ago, M. Amado, M. Bartoš, M. Castren, M. El-Erian, M. Jiménez de Aréchaga, M. de Luna, M. Paredes, M. Pessou, M. Reuter, M. Rosenne, M. Tabibi, M. Tounkine, M. Tsuruoka, M. Verdross, Sir Humphrey Waldoock.

### Droit des traités

(A/CN.4/186 et additifs; A/CN.4/L.107 et L.115)

(suite)

[Point 1 de l'ordre du jour]

ARTICLES PRÉSENTÉS PAR LE COMITÉ DE RÉDACTION

(suite)

NOUVEL ARTICLE: *Cas d'un Etat agresseur* [70]<sup>1</sup>

1. Le PRÉSIDENT invite la Commission à examiner le texte d'un nouvel article proposé par le Comité de rédaction sur le cas d'un Etat agresseur.

2. M. BRIGGS, Président du Comité de rédaction, n'est pas en faveur de l'insertion d'une disposition de ce genre dans le projet d'articles, et préférerait que le Rapporteur spécial présente le texte.

3. Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur spécial, indique que le Comité de rédaction propose, pour examen par la Commission, un projet d'article traitant de manière générale le cas d'un Etat agresseur. Cet article est libellé comme suit:

« Aucune disposition des présents articles ne peut être invoquée par un Etat agresseur comme l'empêchant d'être lié par un traité ou par une disposition quelconque d'un traité qu'il a été tenu d'accepter conformément à la Charte des Nations Unies, par suite de son agression. »

4. Les Gouvernements de l'Union soviétique et des Etats-Unis et ceux de quelques autres pays ont indiqué dans leurs observations sur l'article 59 que la réserve formulée au paragraphe 3 du commentaire de 1964, au sujet de l'obligation imposée à un Etat agresseur<sup>2</sup> ne suffisait pas. Ils estiment, en effet, que la question devait être traitée dans le texte même du projet d'articles.

5. Les opinions se sont partagées lors de l'examen de ce problème à la présente session. Quelques membres ont jugé que le renvoi à l'article 36, relatif à la contrainte exercée contre un Etat par la menace ou l'emploi de la force en violation des principes de la Charte des Nations Unies, excluait implicitement le cas d'une obligation imposée à un Etat agresseur. D'autres estimaient que la question devrait être traitée explicitement à l'article 36 ou à l'article 59, tandis que d'autres encore auraient préféré un article séparé.

6. Après discussion, le Comité de rédaction a finalement décidé de proposer un texte se présentant sous la forme d'un article séparé qui devrait trouver place, s'il était accepté, vers la fin du projet d'articles, à titre d'exception générale aux dispositions des articles 36, 59 et de quelques autres, tels que l'article 44, visant le cas d'un changement fondamental de circonstances, qui traitent des motifs les plus communément invoqués

<sup>1</sup> Pour l'examen antérieur, voir 853<sup>e</sup> séance, par. 3 à 88, 854<sup>e</sup> séance, par. 1 à 23, et 867<sup>e</sup> séance, par. 26 et 27.

<sup>2</sup> *Annuaire de la Commission du droit international, 1964, vol. II., p. 190.*