

Document:-
A/CN.4/SR.1170

Compte rendu analytique de la 1170e séance

sujet:
Succession d'Etats en matière de traités

Extrait de l'Annuaire de la Commission du droit international:-
1972, vol. I

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

1170^e SÉANCEJeudi 1^{er} juin 1972, à 10 h 10

Président : M. Richard D. KEARNEY

Présents : M. Ago, M. Alcívar, M. Bartoš, M. Bilge, M. Castañeda, M. El-Erian, M. Hambro, M. Ouchakov, M. Nagendra Singh, M. Quentin-Baxter, M. Ramangasoavina, M. Reuter, M. Ruda, M. Sette Câmara, M. Tammes, M. Tsuruoka, M. Ustor, sir Humphrey Waldock, M. Yasseen.

Succession d'Etats en matière de traités

(A/CN.4/202 ; A/CN.4/214 et Add.1 et 2 ;
A/CN.4/224 et Add.1 ; A/CN.4/249 ; A/CN.4/256 et Add.1)

[Point 1 a de l'ordre du jour] (suite)

1.

ARTICLE 13

*Article 13**Consentement à considérer un traité bilatéral
comme restant en vigueur*

1. Un traité bilatéral en vigueur à l'égard du territoire d'un nouvel Etat à la date de la succession doit être considéré comme étant en vigueur entre le nouvel Etat et l'autre Etat partie au traité :

- a) S'ils en sont expressément convenus ; ou
- b) S'ils doivent, à raison de leur conduite, être considérés comme étant convenus du maintien en vigueur du traité dans leurs relations entre eux ou y ayant acquiescé.

2. Un traité en vigueur entre un nouvel Etat et l'autre Etat partie au traité conformément au paragraphe 1 est considéré comme ayant pris effet entre eux à la date de la succession, à moins qu'une intention différente ne ressorte de leur accord ou ne soit établie par ailleurs¹.

3. Le PRÉSIDENT invite le Rapporteur spécial à présenter l'article 13 de son projet (A/CN.4/249).

4. Sir Humphrey WALDOCK (Rapporteur spécial) dit que la situation en ce qui concerne le consentement d'un nouvel Etat à considérer un traité bilatéral comme restant en vigueur est très complexe, car, le plus souvent, l'existence de ce consentement n'est prouvée par aucune déclaration expresse. Dans certains cas, évidemment, il y a des documents : c'est même une pratique bien établie que les parties échangent des notes relatives au maintien en vigueur d'un traité ; de telles notes constituent un accord exprès. Néanmoins, dans le cas, très fréquent, où l'on ne dit rien pour clarifier la situation, il est nécessaire de déterminer quelle règle devrait s'appliquer.

5. Il y a une différence fondamentale entre les traités multilatéraux et les traités bilatéraux. Dans le cas de ces

derniers, le nouvel Etat n'a nullement le droit de se contenter de notifier sa volonté de succéder au traité, car il s'agit d'une relation bilatérale et les attitudes respectivement adoptées par les deux parties sont d'égale importance.

6. Comme sir Humphrey l'a fait observer dans son commentaire, la pratique montre que la continuité a été assurée dans une large mesure pour certaines catégories de traités, mais non pour d'autres. Le point de vue de l'Association de droit international est que le nouvel Etat doit « se délier » d'un traité plutôt que « se lier » par lui ; en d'autres termes, on présume que le traité reste en vigueur, sauf si le nouvel Etat donne quelque indication en sens contraire. Cependant, sir Humphrey n'a pas estimé, pour sa part, que la preuve de l'existence d'une telle règle ressortait de la pratique, tandis qu'une règle fondée sur l'idée de « se lier » s'accordait mieux avec le principe de l'autodétermination.

7. Il a également envisagé la possibilité d'aborder la question en se fondant sur l'application provisoire du traité, dans la perspective des déclarations unilatérales qui ont été faites par le Tanganyika et d'autres Etats. Cependant, ces déclarations se fondent elles-mêmes sur l'idée que le nouvel Etat doit « se lier » par le traité, plutôt que « s'en délier » ; le Rapporteur spécial a donc retenu, dans le présent projet, la conception selon laquelle il doit être établi que le nouvel Etat et l'autre Etat partie au traité sont convenus, soit en termes exprès, soit tacitement, de maintenir celui-ci en vigueur.

8. Sir Humphrey n'a pas tenté d'énoncer de règles détaillées au sujet des conséquences que l'on doit inférer du comportement des parties. Il existe assurément certaines catégories de traités pour lesquels il serait aisé d'établir le consentement tacite des parties, mais il serait difficile d'énumérer toutes les circonstances qui doivent faire conclure à un consentement tacite, et mieux vaut considérer que l'on se trouve en présence d'une question d'interprétation.

9. Sir Humphrey a écarté la notion de l'application du traité à titre provisoire mais il n'en reste pas moins que cette notion doit être prise en considération car, même s'il y a preuve d'un consentement tacite, elle peut porter sur une simple application à titre provisoire et non sur la continuité du traité. Le Rapporteur spécial a voulu aborder cet aspect de la question à l'article 14 plutôt qu'à l'article 13, mais les deux questions doivent être rapprochées en ce sens.

10. Il est nécessaire, pour l'application de l'article 13, d'avoir présents à l'esprit l'article 4, qui a trait à la déclaration unilatérale de l'Etat successeur, et l'article 3, relatif aux traités portant dévolution d'obligations ou de droits conventionnels du fait d'une succession. A son avis, l'intérêt des accords de dévolution réside dans l'indication générale de l'attitude du nouvel Etat à l'égard du maintien en vigueur des traités de son prédécesseur.

11. M. TAMMES approuve la règle fondamentale concernant les traités bilatéraux énoncée à l'article 13, car le maintien en vigueur d'un traité, après l'accession d'un nouvel Etat à l'indépendance, relève évidemment d'un

¹ Pour le commentaire, voir le document A/CN.4/249.

accord, exprès ou tacite, entre l'Etat successeur et l'autre partie.

11. Il souscrit à l'explication, donnée par le Rapporteur spécial au paragraphe 20 de son commentaire, de la raison pour laquelle il est pratiquement impossible de déterminer exactement quand et comment un accord tacite prend naissance. L'admirable série d'études faites par le secrétariat conduit nécessairement à conclure qu'il existe une variété infinie de moyens de parvenir à un accord sans formalités.

12. En ce qui concerne le rapport entre l'article 13 et l'article 4, M. Tammes fait observer que ce dernier, qui s'applique à la fois aux traités bilatéraux et aux traités multilatéraux, contient des dispositions assez détaillées sur la continuité d'un traité. Cependant, la pratique décrite dans les études du secrétariat témoigne d'une telle multiplicité de méthodes ingénieuses pour prolonger des accords sans déclaration expresse à cet effet, qu'il se demande si l'application des dispositions de l'article 4 ne devrait pas être limitée aux traités multilatéraux ; les traités bilatéraux seraient alors visés exclusivement à l'article 13.

13. M. HAMBRO approuve la conception d'ensemble retenue par le Rapporteur spécial ; c'est une excellente idée que de chercher à garantir la continuité, même celle des traités bilatéraux, si la chose est possible.

14. En revanche, en ce qui concerne l'alinéa *b* du paragraphe 1, la Commission devra se garder d'établir une présomption qui pourrait être dangereuse pour l'Etat successeur. Ce dernier doit pouvoir accepter l'application d'un traité à titre provisoire, sans courir le risque que cette acceptation puisse être interprétée comme un consentement générateur d'obligations.

15. Enfin, M. Hambro souhaiterait savoir si le Rapporteur spécial envisage de faire un exposé complet sur la question des délais, à propos de l'article 13.

16. Sir Humphrey WALDOCK (Rapporteur spécial) dit qu'il a ajouté à son commentaire de l'article 12² une note sur la fixation d'une période limite à l'exercice du droit de faire une notification de succession. Il sera mieux à même de traiter de cette question lorsque la Commission aura achevé d'examiner les principaux articles, y compris ceux qui concernent les traités bilatéraux.

17. M. REUTER rappelle que le Rapporteur spécial a expliqué qu'il fallait rapprocher l'article 13 des articles 14 et 4. Il lui semble pourtant qu'il conviendrait d'y ajouter une autre disposition.

18. En effet, en matière de traités multilatéraux, des règles particulières ont été énoncées à l'article 12 en ce qui concerne les effets juridiques de la notification de succession. Pour les traités bilatéraux, il n'y a pas lieu de faire une telle notification ; leur maintien en vigueur ressortit au domaine général de la succession d'Etats. Si l'on considère que l'application d'un traité bilatéral dépend simplement du consentement du nouvel Etat et de l'autre Etat partie à ce traité, on envisage la situation

non pas du point de vue de la succession d'Etats, mais du point de vue des règles générales du droit des traités. En fait, le maintien en vigueur d'un traité bilatéral relève de la succession d'Etats dans la mesure où le consentement des Etats intéressés a des effets différents de ceux qui résulteraient de l'application du droit général des traités. C'est pourquoi, il conviendrait peut-être de déterminer expressément, dans une disposition distincte, les effets juridiques de la succession d'Etats sur les traités bilatéraux. Il est à noter que l'article 17 énonce certaines de ces conséquences, mais sous une forme purement négative.

19. En ce qui concerne la question de l'application provisoire des traités bilatéraux, il arrive à la conviction que les nouveaux Etats, et non seulement ceux qui ont accédé à l'indépendance, doivent être spécialement protégés. Souvent, leur gouvernement manque d'expérience, leur administration est insuffisante et ils se voient amenés à maintenir leurs traités en vigueur *de facto*. Parfois, ces traités ont donné lieu à une législation interne qui ne peut pas être abrogée d'un jour à l'autre et que l'on continue d'appliquer provisoirement. Il n'est pas rare que cette situation se prolonge plusieurs années.

20. C'est pourquoi M. Reuter pense, comme le Rapporteur spécial, qu'il faut donner aux nouveaux Etats la possibilité de maintenir en vigueur leurs traités bilatéraux, mais sans qu'il en résulte pour eux un engagement définitif. Pour M. Reuter, le fait que le nouvel Etat et l'autre Etat continuent à appliquer un traité ne devrait prouver que leur désir commun de le maintenir provisoirement en vigueur ; il ne faudrait pas en déduire un accord tacite portant validation de ce traité. Il se peut que l'un de ces Etats se rende compte, après un temps assez long, qu'il n'a pas intérêt à se lier par ce traité.

21. En conclusion, M. Reuter estime qu'il faut favoriser l'application immédiate des traités, mais à titre provisoire seulement. Il souhaite que l'article 13 soit retouché de manière que l'application provisoire apparaisse comme le cas normal.

22. Sir Humphrey WALDOCK (Rapporteur spécial) reconnaît qu'il faudra insérer, vers la fin du projet, un article relatif aux effets juridiques de la succession.

23. Il se préoccupe aussi de l'enregistrement des accords qui prévoient le maintien en vigueur d'un traité, question qui fait l'objet d'une opinion pertinente du Secrétariat, publiée à l'*Annuaire juridique des Nations Unies*³.

24. M. RUDA dit que, dans le cas des traités bilatéraux, il est évidemment nécessaire de tenir compte des désirs non seulement de l'Etat successeur, mais aussi de l'autre partie au traité. Outre le transfert de droits qui peut découler du traité pour le nouvel Etat, au moment de la succession, il est nécessaire d'obtenir le consentement, exprès ou tacite, de l'autre partie si l'on veut que le traité soit applicable entre les deux parties.

25. M. Ruda pense que le Rapporteur spécial a eu

² *Annuaire de la Commission du droit international*, 1970, vol. II, p. 65.

³ Nations Unies, *Annuaire juridique*, 1967 (publication des Nations Unies, numéro de vente : F.69.V.2), p. 335.

raison de préciser, au paragraphe 19 de son commentaire (A/CN.4/249), que « et la fréquence à laquelle la question de la continuité est traitée dans la pratique comme devant être réglée d'un commun accord et le principe de l'autodétermination semblent... indiquer que c'est la conduite des Etats intéressés à l'égard du traité considéré qui devait être le fondement de la règle générale applicable aux traités bilatéraux, et non le fait général que la pratique d'un grand nombre d'Etats est caractérisée par un degré élevé de continuité ». En d'autres termes, la continuité doit relever de toute évidence de l'accord et du consentement des deux parties.

26. M. Reuter a fait observer que l'article 13 se fondait sur le consentement des deux parties ; cela signifie qu'en adoptant cet article, la Commission se situera dans le domaine du droit général des traités et non du droit de la succession.

27. Si, comme il est stipulé au paragraphe 2, le traité est considéré comme ayant pris effet à la date de la succession, à moins que ne ressorte une intention différente, il semble qu'il y ait présomption que le traité entre en vigueur non pas au moment de la conclusion d'un accord entre les deux parties, mais plutôt au moment de la succession du nouvel Etat.

28. M. OUCHAKOV approuve la règle énoncée à l'article 13, qui relève d'ailleurs du droit des traités : deux Etats peuvent convenir qu'un traité bilatéral, quel qu'il soit, les liera dans l'avenir. L'article 13 soulève néanmoins un certain nombre de questions en ce qui concerne les droits et obligations des Etats concernés par une telle novation.

29. Laissant de côté les cas de fusion qui feront l'objet de dispositions distinctes, M. Ouchakov se demande quelle sera la situation en cas de décolonisation ou de division d'Etats. Il envisage notamment l'hypothèse où un Etat, qui a conclu un traité de commerce ou un traité d'assistance technique ou commerciale avec un Etat tiers, se divise en deux Etats. Pareille division fera surgir la question des droits et obligations de l'Etat tiers, d'une part, et des deux nouveaux Etats, d'autre part. L'Etat tiers est-il engagé envers les deux nouveaux Etats comme il l'était à l'égard de l'Etat prédécesseur et les deux nouveaux Etats succèdent-ils à l'Etat prédécesseur dans ses obligations envers l'Etat tiers ?

30. Le paragraphe 2 soulève un problème d'ordre plutôt rédactionnel. Selon cette disposition, le silence du nouvel Etat et de l'autre Etat est interprété comme ayant un effet rétroactif qui remonte à la date de succession. Cette proposition est parfaitement acceptable en matière de traités multilatéraux, mais dans le cas d'un traité bilatéral, on imagine mal que les Etats gardent le silence sur la date à laquelle ils entendent donner effet au traité. Si cette hypothèse est concevable dans le cas visé à l'alinéa *b* du paragraphe 1, c'est-à-dire lorsque le maintien des traités se déduit de la conduite des Etats, elle semble improbable dans le cas visé à l'alinéa *a* du paragraphe 1, lorsque les Etats sont expressément convenus de maintenir le traité en vigueur. Il serait donc souhaitable de modifier en conséquence le libellé de l'article 13.

31. M. RAMANGASOAVINA souligne que le but de

l'article 13 est d'assurer la continuité de l'application d'un traité bilatéral en cas de succession d'Etats. L'hypothèse visée à l'alinéa *a* du paragraphe 1 ne soulève pas de difficultés, puisque aussi bien l'Etat successeur que l'autre Etat partie au traité ont expressément manifesté leur volonté d'être liés par ce traité.

32. A l'alinéa *b* du paragraphe 1, le Rapporteur spécial a établi une présomption de maintien lorsque les deux Etats ont démontré, par leur conduite, qu'ils considéraient le traité comme applicable dans leurs relations réciproques. Cette présomption pose des problèmes. En effet, un comportement peut se traduire par des actes ou des omissions. Dans ce dernier cas, il se peut que le nouvel Etat néglige le traité du simple fait qu'il n'est pas encore suffisamment organisé. Pendant cette période de présomption, des actes peuvent être accomplis par l'autre Etat ou des prescriptions arriver à échéance sans que le nouvel Etat ait conscience des conséquences défavorables qui en résulteront pour lui. C'est pourquoi M. Ramangasoavina souhaite limiter la portée de la présomption contenue à l'alinéa *b* du paragraphe 1, de manière qu'elle n'entraîne qu'un maintien en vigueur provisoire. Ainsi, le nouvel Etat et l'autre Etat seraient toujours libres de dénoncer le traité.

33. Quant au paragraphe 2, il ne présente pas de difficultés, sous réserve des observations faites par M. Ouchakov à ce sujet.

34. M. SETTE CÂMARA approuve l'approche adoptée par le Rapporteur spécial à l'article 13. Le texte met l'accent sur le caractère essentiellement volontaire de la succession aux traités bilatéraux, dont la continuité doit relever d'un accord, exprès ou tacite, entre les deux Etats.

35. A son sens, le Rapporteur spécial a eu raison de s'écarter de l'attitude adoptée par l'Association de droit international et de renoncer à l'idée d'établir une présomption de continuité. Le point de vue de l'Association de droit international se fondait sur une abondante pratique, notamment dans le domaine des accords relatifs aux transports aériens où la continuité semble être un trait commun des exemples retenus.

36. Le Rapporteur spécial s'est montré aussi avisé en ne cherchant pas à énumérer les circonstances précises dans lesquelles la conduite des parties peut être considérée comme une indication de leur consentement à continuer d'être lié par le traité. Les circonstances peuvent varier considérablement et il serait très risqué de s'engager dans une énumération des cas possibles.

37. M. BILGE estime que l'article 13 est fort bien rédigé et qu'il répond à une nécessité. Comme le droit des traités ne suffit pas à résoudre les questions qui y sont visées, le Rapporteur spécial a dû tenir compte de la pratique. Il s'est prononcé pour des règles qui sont tout à fait justes à l'égard du nouvel Etat.

38. Certains membres de la Commission craignent que l'application provisoire d'un traité, conformément aux articles 13 et 14, ne lie définitivement les Etats. Or, il est à noter que ces articles n'empêchent pas du tout les Etats de se libérer. D'ailleurs, nombre de traités qui sont appliqués tacitement en cas de succession ont une durée

limitée ou contiennent un article permettant de les réviser et de les adapter aux circonstances.

39. En conséquence, M. Bilge se déclare favorable à l'article 13, qui constitue un encouragement au maintien des traités bilatéraux, tout en prévoyant que l'Etat successeur ne peut se lier que par sa propre volonté, expresse ou tacite.

40. M. REUTER dit que le Rapporteur spécial a bien prévu la possibilité que les deux Etats, par leur comportement, acceptent seulement une application provisoire du traité ; c'est prévu à l'article 14. Cependant, la question essentielle est la suivante : si l'on suppose que la succession d'Etats à l'indépendance ait lieu, en cas de séparation, et que les deux Etats continuent à appliquer le traité en fait, y a-t-il là l'équivalent d'un accord de succession ? D'après l'article 14, l'intention doit être « établie », terme fort ; il faut en rapporter la preuve. M. Reuter a quelque hésitation à admettre qu'en cas d'application *de facto* des règles du traité de part et d'autre, ce soit à l'Etat nouveau qu'incombe la charge d'établir que s'il a appliqué le traité, c'était sans intention d'en assumer définitivement l'obligation. Peut-être le Rapporteur spécial pourrait-il s'expliquer de façon tout à fait précise sur ce point.

41. M. USTOR dit que le problème soulevé par M. Ouchakov le conduit à se demander s'il ne vaudrait pas mieux modifier le titre des sections 1 et 2 de telle sorte qu'il y soit question de la situation des nouveaux Etats et de la situation des autres Etats à l'égard des traités multilatéraux ou bilatéraux dans les cas de succession d'Etats.

42. L'article 13 prévoit qu'un traité bilatéral peut être reconduit par l'Etat successeur moyennant l'accord exprès ou tacite de celui-ci, ce qui signifie qu'en l'absence de ce genre d'accord, exprès ou tacite, il n'y aurait pas succession au traité. M. Ustor se demande donc dans quelle mesure l'Etat successeur et l'autre partie seraient libres de *ne pas* conclure ce genre d'accord, exprès ou tacite.

43. Deux principes entrent en jeu. D'une part celui de l'autodétermination, dont le Rapporteur spécial a parlé dans son commentaire ; ce principe peut être invoqué avec une ténacité particulière par un nouvel Etat né du processus de décolonisation. D'autre part, le principe selon lequel tous les Etats ont le devoir de coopérer entre eux conformément à la Charte des Nations Unies.

44. La question de savoir dans quelle mesure les parties seraient libres de conclure des accords exprès ou tacites pour être liées par le traité semble dépendre de l'équilibre des forces entre ces deux principes. C'est pourquoi M. Ustor suggère que le texte de l'article évoque l'idée que l'autre partie au traité a le devoir de coopérer avec le nouvel Etat, idée qui prévaudrait sur le principe relatif à l'accord exprès ou tacite.

45. Sir Humphrey WALDOCK (Rapporteur spécial) fait observer que, par sa suggestion, M. Ustor semble établir un parallèle entre les traités bilatéraux et les traités multilatéraux en affirmant qu'un nouvel Etat a le droit d'exprimer son consentement à un traité, tout en

donnant à entendre que le consentement de l'autre partie est sans objet.

46. M. USTOR dit qu'un nouvel Etat peut devenir partie à un traité multilatéral indépendamment de la volonté de l'autre partie, alors que pour les traités bilatéraux le consentement de cette dernière est nécessaire. Il se demande simplement si l'autre partie est toujours libre de donner ou non son consentement à la continuité d'un traité bilatéral à sa convenance, ou si elle est plus ou moins tenue de le faire.

47. Sir Humphrey WALDOCK (Rapporteur spécial) répond que si un Etat n'a pas le droit de refuser son consentement, on peut difficilement considérer ce consentement comme tel, au sens courant du terme.

48. M. USTOR estime qu'un nouvel Etat né du processus de décolonisation a le droit de déclarer qu'il ne veut pas continuer à être lié par un traité. Si, en revanche, il entend appliquer le traité, l'autre Etat n'est peut-être pas tout à fait libre de refuser son consentement. En d'autres termes, il s'agit de savoir si les deux Etats sont également libres de consentir ou de ne pas consentir, ou bien si l'autre Etat ne serait pas davantage tenu de donner son consentement.

49. M. TSURUOKA soulève une question concernant l'économie générale du projet. Le principe qui domine le sujet de la succession d'Etats en matière de traités est celui de l'entière liberté du nouvel Etat, en tant qu'Etat souverain. La succession aux traités applicables sur le territoire du nouvel Etat n'est qu'un cas particulier ; elle entraîne l'application soit d'une règle du droit général des traités, soit d'une règle différente ou opposée.

50. Dans toute disposition législative, le plus souvent, le principe général est énoncé avant les exceptions. Or, il n'en est pas ainsi dans nombre des articles du projet. Par exemple, si l'on considère que l'article 13 est une application particulière de l'article 6, la phrase liminaire de l'article 13 pourrait être remaniée comme suit : « Un traité bilatéral ne doit pas être considéré comme étant en vigueur entre le nouvel Etat et l'autre Etat partie au traité, sauf : » Suivraient alors les alinéas *a* et *b*.

51. Certes, on peut soutenir qu'il faut accorder plus d'importance aux cas particuliers puisque le projet traite spécialement des cas de succession. Les articles devraient alors être rédigés de manière que les particularités soient d'abord énoncées, puis corrigées ou limitées par le principe général. Toutefois, de l'avis de M. Tsuruoka, la méthode inverse assurerait dans bien des cas une meilleure compréhension des articles.

52. M. CASTAÑEDA approuve le libellé de l'article 13, ainsi que les raisons que le Rapporteur spécial a invoquées dans son commentaire à l'appui de ce libellé.

53. Il reconnaît aussi que la règle générale énoncée à l'article 7 ne sera pas applicable dans le cas de traités bilatéraux, pour les raisons mentionnées par le Rapporteur spécial. Lorsqu'il s'agit d'un traité multilatéral, le nouvel Etat accède à une situation normative, mais dans le cas d'un traité bilatéral, la relation conventionnelle revêt, pour chacune des parties, un caractère plus personnel et elle est régie, comme l'a dit le Rapporteur

spécial, « eu égard essentiellement à leurs relations et à leurs intérêts particuliers » (A/CN.4/249, commentaire de l'article 13, par. 3).

54. En conséquence, M. Castañeda ne saurait admettre, comme le fait M. Ustor, qu'une obligation particulière incombe à l'autre partie ; cette dernière se trouve simplement dans la situation ordinaire d'un Etat qui doit décider s'il désire ou non être lié par un traité avec le nouvel Etat.

55. Le Rapporteur spécial a eu raison de ne pas adopter la suggestion de l'Association de droit international concernant une présomption en faveur de la continuité. Certes, la pratique est singulièrement riche d'exemples en faveur de cette présomption, mais examinés de plus près, les traités dont il s'agit paraissent appartenir à une catégorie assez particulière, comme ceux qui ont trait aux transports aériens, aux accords commerciaux ou à l'assistance technique. Dans les cas de ce genre, la continuité assurerait presque automatiquement à l'Etat successeur certains avantages, mais il est manifestement impossible de faire la distinction entre les cas où elle lui serait profitable et les autres.

56. M. OUCHAKOV précise que, sur le plan théorique, il n'y a rien à redire au principe contenu dans l'article 13, qui énonce une règle fondamentale du droit des traités, mais son application risque de se heurter à des difficultés d'ordre pratique. Par exemple, si un Etat s'engage, par voie d'accord, à construire un barrage en Tanzanie et que les deux Etats qui ont fusionné pour former la Tanzanie se séparent de nouveau, l'Etat qui avait signé l'accord avec la Tanzanie se trouvera libéré de son obligation de construire, de même que les deux nouveaux Etats nés de la scission seront libérés de leur obligation de rembourser les frais du projet. Il en ira de même dans un cas de décolonisation, si le barrage à construire se trouve sur le territoire de l'ancien Etat dépendant. Peut-être cette question relève-t-elle de la succession dans les matières autres que les traités, mais elle se pose aussi en ce qui concerne les traités. En tout état de cause, il y a lieu d'y donner une réponse, sur le plan juridique, au moins dans le commentaire.

57. M. YASSEEN dit que s'il est dans l'intérêt général de la communauté internationale de faciliter la participation de tous les Etats, surtout les Etats nouveaux, aux traités multilatéraux, on a toujours admis, en matière de traités bilatéraux, que tout Etat devait être libre de choisir ses partenaires. On ne peut imposer à un Etat une relation conventionnelle avec un autre Etat. L'article 13, tel que l'a présenté le Rapporteur spécial, est conforme à ce principe. En effet, il prévoit que l'autre Etat ne peut être lié au nouvel Etat sans y avoir consenti, c'est-à-dire qu'on ne peut imposer à l'autre Etat partie le maintien d'une relation bilatérale avec le nouvel Etat. C'est une solution juste, comme en recherche la Commission.

58. Tel qu'il est rédigé, l'article penche nettement vers la continuité sur la base du consentement mutuel. Il est donc acceptable.

59. M. AGO est lui aussi d'avis qu'en matière de traités bilatéraux, le principe de la liberté du consentement doit

être respecté de part et d'autre. L'article 13 est donc acceptable tel qu'il a été présenté.

60. Peut-être toutefois la présomption en faveur du maintien en vigueur du traité telle qu'elle est prévue à l'alinéa *b* est-elle un peu trop large et il faudrait alors la limiter en fonction de l'objet et du but du traité. En effet, si l'on reprend les exemples donnés par M. Ouchakov, l'accord conclu par l'Etat prédécesseur avec un Etat tiers pour la construction d'un barrage ne présentera plus d'intérêt pour celui des deux Etats nés de la scission sur le territoire duquel le barrage ne se trouvera pas. Ce n'est donc pas là une question de conduite des Etats mais bien d'objet et du but du traité. En outre, il se peut que la continuation de l'accord soit impossible dans la pratique si, par exemple, l'Etat tiers s'est engagé à construire le barrage dans la partie du territoire correspondant à l'un des deux Etats nés de la scission en échange de minerais se trouvant dans la partie du territoire correspondant à l'autre des deux Etats. Ou bien, dans un cas de décolonisation, si, en vertu d'un accord passé entre la métropole et un Etat tiers par exemple, un barrage devait être construit dans un territoire colonial en contrepartie de produits de la métropole et si ledit territoire accède à l'indépendance, il paraît matériellement impossible de continuer à appliquer l'accord.

61. Le principe énoncé à l'article 13 est donc parfaitement valable en théorie mais, dans la pratique, il peut y avoir une série de circonstances qui rendent impossible la continuation de l'application du traité. Peut-être le libellé des alinéas *a* et *b* du paragraphe 1 est-il conçu un peu trop en faveur de la continuation du traité. Le principe de la liberté du consentement doit jouer de façon très nette et très claire.

62. M. QUENTIN-BAXTER rappelle qu'il a déjà abordé la question générale de la dévolution et de la continuité, tant au cours de la discussion générale que lors de l'examen des articles 3 et 4, et qu'il a souligné, à l'occasion de ces interventions, l'importance que revêt en maintes occasions le droit, pour un nouvel Etat, de continuer à être lié par un traité conclu par son prédécesseur. C'est justement dans le domaine des traités bilatéraux régis par l'article 13 que les exemples militant en faveur de la notion de continuité abondent.

63. Pour ce qui est des traités multilatéraux de caractère général, la règle tolérante contenue dans l'article 7 est appropriée, puisqu'il convient d'encourager la participation des nouveaux Etats à ces traités. Cependant, lorsqu'il s'agit de traités bilatéraux, la situation est différente et la pratique des Etats, qui est exposée de façon détaillée dans les commentaires concernant les divers articles, montre que les nouveaux Etats sont indéniablement portés à croire au principe de la continuité. Innombrables sont les déclarations unilatérales faites par de nouveaux Etats en des termes qui impliquent leur conviction d'avoir certains droits et obligations relatifs à des traités bilatéraux conclus par leurs prédécesseurs. Il est entendu, naturellement, que ces droits et obligations doivent être reconsidérés, mais la notion de continuité n'en est pas moins présente. On ne saurait d'ailleurs l'expliquer par référence aux traités dispositifs,

car un certain nombre des nouveaux Etats intéressés sont des pays insulaires qui ne connaissent ni problèmes de frontières, ni aucune autre préoccupation de caractère dispositif.

64. Il est bien évident que la pratique des Etats comporte une part d'arbitraire, et que le choix entre l'adhésion et la succession est parfois fortuit. Cependant, une chose est certaine : une règle unique, en la matière, ne saurait rendre entièrement justice à la grande diversité de la pratique, et si cette règle se fondait exclusivement sur le principe du consentement, elle trahirait, dans une certaine mesure, l'esprit même de la succession.

65. M. Quentin-Baxter ne partage pas le point de vue de M. Tammes sur le rapport entre l'article 4 et l'article 13. Etant donné la forme actuelle de l'article 13, il importe essentiellement que les dispositions des paragraphes 2 et 3 de l'article 4, relatives à l'application à titre provisoire, soient maintenues et qu'elles soient applicables aux traités bilatéraux.

66. La Commission ne doit pas non plus perdre de vue les implications plus lointaines de ses conclusions relatives à l'article 13. C'est dans la pratique récente de l'ère de la décolonisation que l'on trouve les indices les plus forts d'une politique de continuité. Si cette politique ne se traduit pas dans le droit, en vertu de quoi peut-on justifier la règle de la continuité dans les cas qui ne résultent pas de la décolonisation ? Pense-t-on simplement suivre la personnalité de l'Etat prédécesseur et appliquer une règle de continuité de l'Etat plutôt que de succession d'Etats ?

67. L'article 13 a été conçu comme une suite logique aux articles de caractère général figurant dans le projet. M. Quentin-Baxter, qui a formulé à leur sujet certaines réserves, éprouve quelque satisfaction du fait qu'au paragraphe 2, l'accent est mis non pas sur les principes du droit des traités mais sur la notion de succession et de continuité. Par ailleurs, il compte bien que les dispositions des paragraphes 2 et 3 de l'article 4 sur l'application à titre provisoire feront contrepoids, dans une certaine mesure, à celles de l'article 13.

68. M. EL-ERIAN approuve le libellé de l'article 13 et reconnaît le bien-fondé des raisons qui en ont motivé la teneur et que le Rapporteur spécial expose au paragraphe 3 de son commentaire (A/CN.4/249), à savoir le rôle plus grand que l'identité de l'autre partie contractante joue dans les relations conventionnelles bilatérales ainsi que les conséquences résultant de cette différence fondamentale entre traités multilatéraux et traités bilatéraux.

69. Au paragraphe 9 de son commentaire le Rapporteur spécial signale que la règle énoncée à l'article 13 ne s'applique pas aux traités à caractère « territorial », ou « localisé » et il ajoute que la question sera examinée séparément dans le commentaire de l'article 18. M. El-Erian approuve cette exception, mais estime qu'elle devrait être mentionnée à l'article 13 ou, pour le moins, dans le commentaire de la Commission elle-même concernant cet article.

70. Le PRÉSIDENT, prenant la parole en tant que membre de la Commission, constate que certaines des

observations qui ont été formulées au cours du débat visaient davantage l'expérience acquise dans le passé que les perspectives qui s'offrent à l'avenir. A l'avenir, les nouveaux Etats auront vraisemblablement une idée bien plus nette de leurs droits et devoirs, notamment si le présent projet devient un instrument international. En outre, ils sauront probablement bien mieux déterminer quels traités ils entendent maintenir en vigueur.

71. Les traités en cause seront sans doute de caractère neutre, tels que les traités d'extradition et les traités de navigation. Un nouvel Etat n'envisagera certes pas de maintenir en vigueur un traité mal équilibré ou inégal qui aura pu être appliqué à son territoire au cours de son passé colonial. Les Etats-Unis, quant à eux, ont adopté une pratique extrêmement libérale à l'égard des nouveaux Etats. Tout est mis en œuvre pour répondre aux désirs de ceux-ci, en ce qui concerne le maintien en vigueur ou non de traités tels que les conventions consulaires.

72. M. Kearney ne prévoit aucune difficulté dans l'application des dispositions de l'alinéa *b* du paragraphe 1 de l'article 13. Son libellé est peut-être un peu trop restrictif ; il est tiré de l'article 45 de la Convention de Vienne de 1969⁴, qui a trait à la question de l'estoppel en matière de demandes en nullité des traités. Une requête de cette nature demande évidemment à être étayée par des preuves solides. Toutefois, vu les circonstances auxquelles l'article 13 s'appliquera, M. Kearney pense qu'une formule utilisée ailleurs dans la Convention de Vienne, notamment dans son article 14, serait plus pertinente, à savoir l'expression « ou lorsqu'il est par ailleurs établi ».

73. Les traités à caractère dispositif constituent une exception à l'application de la règle énoncée au paragraphe 1 de l'article 13 et M. Kearney appuie la proposition de mentionner cette exception dans le texte de l'article.

74. Enfin il suggère, aux fins d'examen par le Comité de rédaction, que dans le membre de phrase liminaire du paragraphe 1, les mots « doit être considéré comme étant en vigueur » soient remplacés par les mots « soit considéré comme demeurant en vigueur », pour mettre davantage l'accent sur l'élément de continuité.

75. Sir Humphrey WALDOCK (Rapporteur spécial), résumant le débat, constate que l'article 13 a reçu l'approbation générale.

76. M. Reuter, à ce qu'a cru comprendre sir Humphrey, pense que, dans le cas d'une application qui se fonde seulement sur un comportement *de facto*, il conviendrait de prévoir, par une règle limitative, que les conséquences à inférer d'un tel comportement sont seulement provisoires et non d'application définitive⁵. Cette suggestion mérite d'être examinée par le Comité de rédaction. Sir Humphrey, pour sa part, a évité d'introduire cette idée

⁴ Voir *Documents officiels de la Conférence des Nations Unies sur le droit des traités, Documents de la Conférence* (publication des Nations Unies, numéro de vente : F.70.V.5), p. 317.

⁵ Voir par. 40 ci-dessus.

dans l'article 13, car les dispositions de l'article 14 relatives à la notification semblent trop restrictives pour les cas d'application provisoire. Si, dans l'intérêt des deux parties, il est souhaitable d'exiger quelque notification de la fin d'un traité, douze mois semblent un peu longs pour un traité que l'on applique à titre provisoire. Il est certain que toute règle sur cette question doit tenir compte du fait que l'affaire intéresse les deux Etats et qu'il doit y avoir une réciprocité parfaite sur ce point entre les deux parties.

77. M. Ouchakov a soulevé un aspect intéressant de la question⁶. Il s'agit, en un sens, de ce que certains appellent enrichissement sans cause, par exemple au cas où une assistance a été fournie pour construire un barrage sur le territoire que le nouvel Etat a repris par la suite : ce problème est évoqué au paragraphe 11 du commentaire (A/CN.4/249). Il appartiendra à la Commission de décider s'il convient de traiter les cas de cette nature comme des exceptions à la règle énoncée à l'article 13 sur les traités bilatéraux ou comme des cas qu'il faut trancher en se référant à des principes étrangers au présent sujet, mais relevant peut-être de celui de la succession d'Etats dans les matières autres que les traités. Dans la pratique, le nouvel Etat continue en général à avoir besoin, dans une certaine mesure, de la coopération soutenue de l'autre Etat partie au traité et les difficultés sont réglées par voie d'accord entre les deux parties. La Commission ne devra pas perdre de vue cette question, mais il sera difficile de la régler dans le contexte de l'article 13.

78. En ce qui concerne le point soulevé par M. Ustor⁷, il est malaisé d'admettre qu'il soit possible de se passer, d'une manière ou d'une autre, du consentement de l'autre Etat dans le cas d'un traité bilatéral. En outre, le recours à un élément de contrainte à l'égard de cet autre Etat serait en contradiction flagrante avec la pratique des Etats en vigueur.

79. Se référant aux observations formulées par M. Quentin-Baxter⁸, sir Humphrey juge essentiel d'examiner la pratique des Etats dans son ensemble. Il ne fait pas de doute qu'un désir de continuité existe effectivement lorsque des droits sont en cause, mais en même temps, les Etats acceptent de mauvaise grâce qu'on leur impose des obligations au nom de la continuité. Par exemple, alors que le Royaume-Uni a toujours été favorable à l'idée de continuité pour ses territoires non autonomes, quand il s'est trouvé en présence d'une réclamation de continuité dans ses obligations conventionnelles qui émanait d'une ancienne colonie française, il a répondu que le maintien du traité devait être une question d'accord. Pour sa part, sir Humphrey est d'avis que la philosophie d'ensemble de l'article 13 est certainement correcte.

80. Quant à savoir si les règles énoncées à l'article 13 s'appliquent également dans les cas de fusion et de séparation, il ne prendra pas parti avant d'avoir achevé son

étude de ces catégories de succession. La Commission devra décider si, dans de tels cas, il est justifié d'énoncer une règle de continuité de plein droit.

81. Les observations de M. Quentin-Baxter lui ont rappelé que les auteurs du XIX^e siècle, tels que Hall, ont fait valoir que la clef de l'ensemble du problème doit être cherchée dans la personnalité de l'Etat ; s'il est possible de faire remonter cette personnalité jusqu'à l'origine, il y a continuité en matière de relations conventionnelles ; si cette personnalité est différente, une telle continuité n'existe pas. Compte tenu de la pratique contemporaine, sir Humphrey estime toutefois que les problèmes qui se posent en matière de fusion et de démembrement d'Etats sont trop complexes pour être résolus simplement à l'aide d'une formule unique. En cas de division d'Etat, la situation est évidemment bien plus complexe encore.

82. La Commission est maintenant saisie du premier addendum à son cinquième rapport (A/CN.4/256/Add.1), où figure l'article 19 sur la formation des unions d'Etats. Dans le même addendum, sir Humphrey a inclus un article supplémentaire devant figurer à la fin de la deuxième partie, appelée provisoirement « Appendice A » et intitulée « Etats, autres que les unions d'Etats, composés de deux ou plusieurs territoires ». Cet article est censé traiter d'un Etat composé qui n'est pas une union formée d'Etats préexistants, mais a été constitué à partir de deux ou de plusieurs territoires qui n'étaient précédemment par des Etats.

83. Sir Humphrey a soumis différentes dispositions pour traiter de ces deux situations distinctes, car la pratique ne semble pas justifier la méthode adoptée par l'Association de droit international qui consiste à englober tous les Etats composés dans une formule unique.

84. Le PRÉSIDENT annonce que, s'il n'y a pas d'autres observations, il considérera que la Commission décide de renvoyer l'article 13 au Comité de rédaction pour qu'il l'examine compte tenu du présent débat.

Il en est ainsi décidé⁹.

La séance est levée à 12 h 55.

⁹ Pour la suite du débat, voir 1196^e séance, par. 7.

1171^e SÉANCE

Vendredi 2 juin 1972, à 9 h 35

Président : M. Richard D. KEARNEY

Présents : M. Ago, M. Alcívar, M. Bartoš, M. Bilge, M. El-Erian, M. Hambro, M. Nagendra Singh, M. Ouchakov, M. Quentin-Baxter, M. Ramangasoavina, M. Reuter, M. Ruda, M. Sette Câmara, M. Tammes, M. Tsuruoka, M. Ustor, sir Humphrey Waldock, M. Yasseen.

⁶ Voir par. 29 ci-dessus.

⁷ Voir par. 42 à 44 ci-dessus.

⁸ Voir par. 63 et 64 ci-dessus.