



Assemblée générale
Cinquante-deuxième session
Documents officiels

Distr. générale
7 novembre 1997

Original: français

Sixième Commission

Compte rendu analytique de la 22^e séance

Tenue au Siège, à New York, le mercredi 5 novembre 1997, à 15 heures

Président: M. Tomka (Slovaquie)

Sommaire

Point 147 de l'ordre du jour : Rapport de la Commission du droit international sur les travaux de sa quarante-neuvième session (suite)

Le présent compte rendu est sujet à rectifications. Celles-ci doivent porter la signature d'un membre de la délégation intéressée et être adressée, dans un délai d'une semaine à compter de la date de publication, au Chef de la Section d'édition des documents officiels, bureau DC2-0750, 2 United Nations Plaza, et également être portées sur un exemplaire du compte rendu.

Les rectifications seront publiées après la clôture de la session, dans un fascicule distinct pour chaque commission.

La séance est ouverte à 15 h 10.

Point 147 de l'ordre du jour : Rapport de la Commission du droit international sur les travaux de sa quarante-neuvième session (suite) (A/52/10)

1. M. Yamada (Japon) approuve dans leur ensemble les conclusions préliminaires de la Commission du droit international concernant les réserves aux traités multilatéraux normatifs, y compris les traités relatifs aux droits de l'homme, telles qu'elles figurent au paragraphe 157 du rapport à l'examen (A/52/10). En ce qui concerne l'unité ou la diversité du régime des réserves, il pense comme elle que le régime juridique des Conventions de Vienne satisfait aux exigences de toutes les catégories de traités, y compris les traités relatifs aux droits de l'homme et qu'en cas de silence de ceux-ci, ce sont les règles de Vienne qui s'appliquent.

2. Pour ce qui est du rôle des organes de contrôle des traités normatifs, M. Yamada estime que ces organes peuvent, dans l'exercice de leur fonction de contrôle, exprimer des observations et des recommandations concernant la validité des réserves émises par les États, mais qu'ils n'ont pas pour autant le droit de se prononcer sur leur recevabilité à moins d'y avoir été expressément autorisés. La règle fondamentale du consentement des États doit être respectée.

3. On n'en constate pas moins que les problèmes pratiques soulevés par les réserves inadmissibles que redoutait déjà le Japon en 1968 lors de la Conférence diplomatique de Vienne restent sans solution. Dans ce domaine, en effet, c'est la notion d'objet et de but qui sert de critère d'admissibilité. Or, quelle que soit la définition donnée de ce critère, il peut toujours être invoqué indifféremment par les États réservataires et les États auteurs d'objection pour justifier leur position. La solution proposée à l'époque par le Japon, avec l'appui d'autres pays, consistait à créer un organe de décision collégiale chargé de s'assurer de la compatibilité des réserves. Faute de consensus, l'idée n'avait pas été retenue à l'époque. M. Yamada se demande si la CDI ne pourrait mettre au point un mécanisme qui s'inspire de ce modèle, mécanisme qui, précise-t-il, s'appliquerait à la seule compatibilité des réserves et non à la détermination de leurs effets juridiques, qui continuerait à dépendre de la seule volonté des États.

4. M. Shin (République de Corée) approuve la démarche adoptée par le Rapporteur spécial pour aborder la question des réserves aux traités, en visant à compléter et étoffer le régime de Vienne, car si celui-ci concilie la liberté des États et l'unité des traités, il n'en comporte pas moins des lacunes et des ambiguïtés. Pour ce qui est de la forme à donner aux

résultats des travaux, il se dit favorable à l'élaboration d'un texte contraignant (et non d'un guide, certes utile dans la pratique mais qui n'aurait qu'une valeur de recommandation) par souci de la stabilité des traités, qui constituent l'une des principales sources du droit international. On éliminerait également ainsi les lacunes et les ambiguïtés du régime de Vienne auxquelles la Commission a reçu pour mandat de remédier. Cela étant, de l'issue des travaux de la Commission dépendra la forme du texte adopté.

5. La Commission devrait en priorité établir des règles concernant les réserves inadmissibles sur lesquelles les Conventions de Vienne ne disent rien. Certes, le critère de l'objet et du but du traité contribue à la souplesse du régime de Vienne, mais on est fondé à se demander à qui revient dans la pratique le pouvoir d'apprécier la recevabilité des réserves, l'incertitude qui règne en la matière nuisant à la stabilité et à la fiabilité des traités. En effet, un État réservataire peut prétendre être partie à un traité tant que sa réserve n'a pas été jugée inadmissible soit du fait de l'objection élevée par un État soit à la suite de l'arbitrage d'un tiers. C'est pourquoi la CDI doit définir de nouvelles règles procédurales en la matière. Parallèlement au système d'objection centralisé actuel doit exister un système décentralisé qui décide rapidement et uniformément de la recevabilité des réserves et, à l'instar des traités multilatéraux, repose avant tout sur la volonté et le pouvoir de décision collective des États parties. Un rôle limité pourrait éventuellement être confié au dépositaire, qui serait habilité à formuler des recommandations sur lesquelles il appartiendrait alors aux États de se prononcer.

6. La Commission devrait également bien faire la distinction entre les déclarations interprétatives et les réserves, car les premières ont des effets différents des secondes qui sont parfois interdites par les traités pour préserver leur intégrité. D'où l'importance d'une telle distinction pour l'élimination des ambiguïtés que peut présenter ce nouveau domaine du droit international.

7. En ce qui concerne l'unité ou la diversité du régime des réserves, la République de Corée est d'avis que la CDI ne doit pas hésiter à déroger à la règle de l'unité s'il s'avère que certains types de traités multilatéraux exigent réellement un régime spécial, éventualité qui est d'ailleurs prévue par la Convention de Vienne. Elle n'en doit pas moins faire preuve d'une grande circonspection avant de s'aventurer sur ce terrain car les traités multilatéraux, et notamment les traités relatifs aux droits de l'homme et ceux portant codification du droit international coutumier, exigent une application uniforme.

8. Pour ce qui est des conclusions de la Commission concernant les réserves, il est tout à fait indiqué qu'elles ne

soient que préliminaires dans la mesure où la question est un débat dans d'autres instances, dont les avis devront être pris en considération par la Commission si elle veut concourir à uniformiser la pratique dans ce domaine. La République de Corée approuve les grandes lignes de ces conclusions, qui s'efforcent de concilier la prééminence de la volonté des États dans le régime des réserves et le bon fonctionnement des organes de contrôle. Cette remarque vaut d'autant plus que dans l'après-guerre froide, il est important d'assurer l'application universelle et uniforme des traités relatifs aux droits de l'homme.

9. Cela dit, il faudrait préciser la notion de traité normatif qui n'est pas très claire. Il semblerait en effet à première vue que tous les traités soient normatifs. Pour mieux circonscrire le champ d'application de ses conclusions, la CDI devrait donc arriver à une définition plus précise du caractère normatif et l'accompagner d'une liste d'exemples ou bien encore limiter ses conclusions aux traités relatifs aux droits de l'homme.

10. Par ailleurs, la République de Corée est favorable à l'élargissement du rôle des organes de contrôle mais à condition d'une part qu'ils n'exercent le pouvoir de formuler des recommandations sur la recevabilité des réserves que si leur fonction de contrôle l'exige et, d'autre part, que leurs constatations soient soumises à l'approbation des États et qu'il appartienne à l'État réservataire, si sa réserve est jugée inadmissible, de décider des conséquences qu'il entend en tirer. À cet égard, en plaçant le paragraphe 8 après le paragraphe 5, on réduirait les risques d'actes ultra vires des organes de contrôle en donnant une valeur juridique limitée à leurs conclusions. Quant au paragraphe 9, il n'est pas satisfaisant car si, comme il le prévoit, les organes de contrôle avaient le droit d'apprécier la validité des réserves, les États seraient obligés de se conformer à leur appréciation. Pour cette raison, toute référence à une telle obligation doit être supprimée.

11. Enfin, relevant au paragraphe 12 que les «conclusions préliminaires ne s'appliquent pas aux organes régionaux de contrôle, M. Shin déclare que le critère utilisé ne devrait pas être celui du champ d'action mais celui du type de mandat de l'organe concerné, étant exclus les organes de contrôle ayant compétence pour apprécier ou établir la recevabilité des réserves.

12. M. Odoi-Anim (Ghana) rappelle que ce sont les lacunes indéniables du régime de Vienne et la nécessité de mettre en place un système uniforme et cohérent dans le domaine des réserves aux traités qui ont motivé le travail que la CDI consacre à ce sujet. Il insiste sur le fait qu'il ne s'agit pas de rejeter le régime existant mais de l'améliorer et de le

rendre plus clair, comme le propose la CDI au chapitre V de son rapport (A/52/10, par. 62 et 63), de façon qu'il réponde mieux aux besoins de la communauté internationale. Il déclare approuver sans réserve les conclusions préliminaires Nos 1, 2, 3 et 6 concernant ces réserves. Quelle que soit l'issue des débats sur cette question, il dit espérer qu'ils seront dénués de parti pris politique afin que les conclusions préliminaires puissent être acceptées par l'ensemble de la communauté internationale.

13. En ce qui concerne le régime de Vienne et les traités relatifs aux droits de l'homme, sujet extrêmement délicat pour des raisons politiques, le représentant du Ghana ne s'étonne pas que la multiplication de ce type de traités incite certains à demander qu'il fasse l'objet d'un régime de réserves spécial, compte tenu notamment des ambiguïtés du régime de Vienne à ce sujet. Cela dit, une telle solution ne serait pas viable dans la pratique, d'autant que le régime en place a prouvé qu'il pouvait s'adapter et qu'il n'était pas sans souplesse. Élargir les fonctions des organes de contrôle des traités relatifs aux droits de l'homme, toujours plus nombreux, qui existent aux Nations Unies ne servirait qu'à compliquer une situation déjà difficile et à accroître la confusion créée par le régime existant. Qui plus est, la création d'un régime spécial pour les droits de l'homme pourrait ouvrir la porte à la prolifération des régimes spéciaux avec des effets désastreux sur la clarté et la cohérence auxquelles aspire la communauté internationale dans le domaine des réserves.

14. Le Ghana appuie sans réserve le point de vue exprimé par la CDI aux alinéas a) et b) du paragraphe 76 de son rapport, concernant l'universalité du régime de Vienne et son application aux traités de droits de l'homme. Si l'on tient compte en outre du fait que la majorité des traités de ce type conclus depuis la signature des Conventions de Vienne contiennent des clauses relatives aux réserves qui font référence à ces conventions, il est amplement justifié de conclure qu'il n'y a pas lieu de prévoir un régime spécial pour les traités relatifs aux droits de l'homme. D'autre part, les propositions formulées aux alinéas a) et b) du paragraphe 77 du même rapport méritent un examen plus approfondi, que la CDI est invitée à entreprendre.

15. Pour ce qui est du rôle que jouent les organes de contrôle en matière de réserves, les fonctions exactes de ces organes restent à préciser. Comme le fait remarquer la CDI, la solution qui consiste à investir les organes régionaux de pouvoirs contraignants n'est pas transposable au plan mondial, pour diverses raisons qui tiennent entre autres aux différences entre pays. Pour M. Odoi-Anim, l'idée d'instaurer un système qui repose sur la collaboration entre les États et les organes de contrôle dans le cadre d'un régime de Vienne

élargi est à retenir. La solution consistant pour la CDI, les organes de contrôle et l'Assemblée générale à tenir des consultations avant de se prononcer sur la question soulevée au paragraphe 126 du rapport de la CDI est intéressante et mérite d'être examinée plus avant.

16. M. Diaz (Costa Rica) exprime des doutes quant à la forme donnée par la CDI à ses conclusions préliminaires sur les réserves aux traités : un organe composé d'experts ne saurait imposer des critères à des États sans avoir auparavant examiné en détail tous les éléments du système juridique en question. Comme elles ne sont que préliminaires, on peut espérer que ces conclusions seront modifiées autant qu'il le faudra pour tenir compte des points de vue exprimés par les États. On se félicite en revanche que la CDI n'ait pas pris sur elle d'adopter directement une résolution qui n'aurait d'ailleurs eu aucune valeur et aurait même été contraire à son mandat car elle ne peut mener à bien son travail de développement progressif et de codification du droit international qu'en étroite collaboration avec les États.

17. À propos de la conclusion No 1 avec laquelle il se déclare en accord total, M. Diaz dit que la véritable question qu'elle soulève est celle de savoir qui doit appliquer le régime de Vienne et comment, l'objectif étant un juste équilibre entre l'universalité et l'intégrité des traités. Il se demande également quels sont «l'objet et le but des traités», notamment des traités relatifs aux droits de l'homme, et comment doivent être interprétées les réserves à ces derniers instruments. Il dit espérer que la Commission saura apporter une réponse à ces questions.

18. Au contraire, la délégation costa-ricienne ne saurait accepter la conclusion No 2 car elle ne pense pas que le régime de Vienne «réalise un équilibre satisfaisant entre les objectifs de préservation de l'intégrité [...] et d'universalité». En fait, comme l'atteste la multitude de réserves, d'une portée parfois inacceptable, émises par les États à certains traités, notamment des traités relatifs aux droits de l'homme, le régime actuel favorise l'universalité au détriment de l'intégrité. Sur ce point, le Costa Rica partage le sentiment de frustration et d'insatisfaction des organes de contrôle créés par ces traités. Il n'en pense pas moins comme la CDI (conclusion No 3) que, faute d'un régime mieux adapté aux exigences des traités de droits de l'homme, c'est le régime existant qui doit s'appliquer.

19. La délégation costa-ricienne approuve également les conclusions Nos 5 et 8 selon lesquelles, compte tenu de l'évolution du droit international, les organes de surveillance de l'application des traités doivent, pour pouvoir remplir leur fonction de contrôle, définir les obligations des États parties et, pour ce faire, pouvoir apprécier les effets des réserves sur

ces obligations. D'où la nécessité de leur donner la possibilité de faire des recommandations. Quant aux mesures que doit prendre l'organe de contrôle à l'égard d'une réserve qu'il juge contraire à l'objet et au but du traité, il faut déplorer qu'en l'état actuel du droit international, cet organe ne puisse faire abstraction de la réserve et considérer l'État réservataire comme lié au demeurant par l'ensemble du traité. Il n'est pas non plus certain que la démarche de certains États faisant objection à une réserve et qui considèrent que le traité s'applique dans son intégralité à leur pays et à l'État réservataire soit bien fondée. C'est pourquoi l'organe de contrôle doit pouvoir non seulement porter la réserve à l'attention des États, mais aussi se déclarer dans l'impossibilité de considérer l'État réservataire comme partie au traité. Le Costa Rica ne partage donc pas la conclusion No 10 qui prévoit que les États parties et l'organe de contrôle sont obligés d'accepter les conséquences que tire l'État réservataire d'une réserve inadmissible. Cette obligation semble conforme à la conclusion No 6. Mais il approuve la conclusion No 12, qui respecte la volonté des États de conférer des pouvoirs accrus aux organes de contrôle dans des contextes régionaux.

20. Malgré le sentiment d'insatisfaction que suscitent les nombreuses réserves émises par des États parties à des traités aussi importants que la Convention relative aux droits de l'enfant, le Costa Rica s'est jusqu'à présent abstenu de formuler des objections, doutant qu'elles soient d'une grande utilité dans l'état actuel des choses. Il souhaiterait avoir l'avis de la CDI sur cette question.

21. Pour conclure, M. Diaz soulève le problème des États qui, d'un côté, expriment la volonté d'être partie à un traité et, de l'autre, émettent, par ignorance ou par mauvaise foi, des réserves jugées inadmissibles. Ce paradoxe peut être contourné si l'on suit la pratique établie par la Cour interaméricaine des droits de l'homme qui a opté pour une interprétation restrictive tant de l'objet et du but de la Convention dont elle contrôle l'application que des réserves formulées à son encontre, ce qui lui évite en cas de réserve inadmissible d'avoir à déclarer que l'État réservataire n'est pas partie au traité. Elle a ainsi pu assurer une certaine protection aux personnes dont les droits sont garantis par la Convention. Cet exemple serait à suivre.

22. Mme Fernandez de Gurmendi (Argentine) approuve le contenu du paragraphe 1 des conclusions préliminaires, selon lequel les articles 19 à 23 des Conventions de Vienne déterminent le régime des réserves aux traités et le critère de l'objet et du but du traité est celui qui revêt le plus d'importance. Néanmoins, s'il est souhaitable de préserver l'unité du régime des réserves, il faut reconnaître que ce régime pose quelques problèmes pour ce qui est des traités relatifs aux droits de l'homme.

23. L'un des points les plus controversés est celui du rôle des organes de contrôle. La délégation argentine estime qu'il n'est pas nécessaire de prévoir le type de clauses expresses mentionnées au paragraphe 7. Cela étant, l'avis des organes de contrôle ne peut s'imposer aux parties, les États étant seuls habilités à se prononcer sur la licéité des réserves. Étant donné l'importance de la question, il serait souhaitable que la CDI établisse dès que possible un guide pratique comprenant des clauses types.

24. M. Wenaweser (Liechtenstein) se félicite que la CDI ait réaffirmé l'universalité du régime de Vienne. Il est vrai que ce régime présente certaines lacunes, en particulier pour ce qui est de la compatibilité des réserves avec l'objet et le but du traité considéré. En revanche, il offre une certaine souplesse et il conviendrait de mieux en tirer parti.

25. L'application des traités relatifs aux droits de l'homme est entravée par un certain nombre de réserves dont la portée n'est pas assez précise ou qui sont contraires à l'objet et au but des traités en question. La formulation d'objections est un bon moyen de préserver l'intégrité des traités, mais il subsiste souvent des doutes quant à la licéité des réserves. C'est pourquoi le Liechtenstein appuie pleinement le paragraphe 5 des conclusions préliminaires de la CDI (A/52/10, par. 157), selon lequel les organes de contrôle sont compétents pour évaluer la licéité des réserves. Il importe qu'un dialogue constructif s'établisse entre ces organes et les États. L'avis des organes de contrôle ne peut cependant avoir force obligatoire.

26. La proposition de la CDI tendant à modifier les traités existants en vue de conférer aux organes de contrôle compétence pour apprécier la licéité des réserves mérite d'être examinée, mais elle soulève des difficultés pratiques et semble en contradiction avec le paragraphe 5 des conclusions préliminaires. Par ailleurs, les États réservataires devraient engager un dialogue non seulement avec l'organe de contrôle compétent mais également avec les États qui ont formulé une objection.

27. En ce qui concerne les travaux futurs de la CDI, il serait souhaitable que celle-ci apporte des précisions sur l'expression «objet ou but», qui revient très souvent dans les débats. Elle pourrait également donner des éclaircissements sur la distinction entre les réserves et les déclarations interprétatives et sur l'effet des réserves jugées inadmissibles.

28. M. Tankoano (Niger) fait observer que la Convention de Vienne de 1969 pose certains problèmes pour ce qui est des traités relatifs aux droits de l'homme. Étant donné que ces traités ne sont pas fondés sur le régime de réciprocité, ils ne devraient pas entrer dans le champ d'application de la Convention.

29. En principe, il est unanimement reconnu qu'une réserve doit être compatible avec l'objet et le but du traité en cause. Il convient de rappeler que la Conférence de Vienne de 1993 sur les droits de l'homme a engagé les États à examiner ou réexaminer la portée des réserves qu'ils formulaient et à envisager, si nécessaire, de se retirer du traité dont il s'agit.

30. La pratique internationale montre que les États sont de plus en plus conscients de la nécessité d'adopter une conception plus stricte de la licéité des réserves. En tout état de cause, il est souhaitable que les réserves portant sur les traités relatifs aux droits de l'homme n'aient qu'un caractère temporaire. Ainsi, elles permettraient à l'État réservataire de prendre les mesures qui s'imposent pour satisfaire aux obligations du traité.

31. Mme Ladgham (Tunisie) estime, comme le Rapporteur spécial, qu'il n'y a aucune raison d'appliquer un régime particulier aux traités relatifs aux droits de l'homme. En effet, les réserves sont un bon moyen de garantir leur universalité. Il est vrai que le régime de Vienne comporte certaines lacunes, mais il ne peut en être autrement puisqu'il est le fruit d'un compromis.

32. En ce qui concerne le rôle des organes de contrôle, évoqué aux paragraphes 4 à 9 des «Conclusions préliminaires» de la CDI (A/52/10, par. 157), il convient de souligner que ces organes ne sont pas propres aux traités relatifs aux droits de l'homme. Par ailleurs, il semble peu probable qu'ils outrepassent les limites de leur mandat et se prononcent sur la licéité des réserves si le traité en cause ne les y autorise pas. Les États parties sont seuls juges de la licéité des réserves. Or, aux paragraphes 7 et 9 de ses conclusions, la CDI suggère de prévoir des clauses expresses dans les traités multilatéraux normatifs, et en particulier dans les traités relatifs aux droits de l'homme si les États souhaitent conférer aux organes qui en assurent la garde compétence pour apprécier la licéité d'une réserve. Elle appelle en outre les États à coopérer avec les organes de contrôle et à tenir dûment compte des recommandations que ceux-ci pourraient formuler s'ils se voyaient conférer à l'avenir compétence à cette fin. La délégation tunisienne estime que ces conclusions sont prématurées car la CDI n'en est qu'au stade préliminaire de son examen et n'a pas encore adopté de position définitive.

33. Il faut reconnaître que le régime de Vienne ne donne pas suffisamment d'indications en ce qui concerne les objections. Par exemple, lorsqu'un État formule une objection, il n'invoque que rarement l'incompatibilité de la réserve avec l'objet ou le but du traité. Faudrait-il autoriser des objections non motivées ou portant sur des réserves licites? La délégation tunisienne estime que non, mais le régime de Vienne est muet sur ce point. La question ne peut être tranchée qu'à

travers les moyens de règlement pacifique des différends. Or, dans certains cas, les objections peuvent avoir des conséquences importantes sur les relations entre États. Le pays objectant peut notamment décider que le traité n'entrera pas en vigueur entre lui et le pays réservataire. Il serait donc souhaitable que la CDI examine plus en détail la question des objections en vue de préciser le régime de Vienne. Elle pourrait, par exemple, instituer un contrôle de la validité des objections.

34. M. Correa (Chili) fait observer que la formulation d'une réserve est l'une des expressions de la souveraineté de l'État et répond à un principe général de droit international coutumier reconnu par la Convention de Vienne de 1969.

35. Le régime de Vienne établit un équilibre satisfaisant entre la nécessité de préserver l'intégrité des traités et celle de garantir leur universalité. Ses traits les plus marquants sont : a) le fait que les États sont libres de formuler des réserves; b) l'interdiction de formuler une réserve contraire à l'objet ou au but du traité; c) le droit des États de ne pas être affectés par une réserve qu'ils contestent; d) le caractère supplétif du système.

36. Cela dit, ce régime présente certaines lacunes. Les difficultés soulevées par les réserves contraires au but ou à l'objet du traité proviennent notamment de l'absence de critère objectif, qui laisse la porte ouverte aux interprétations des États. Le problème se pose avec une acuité particulière pour les traités relatifs aux droits de l'homme. Il est difficile de concilier la souveraineté des États – et donc leur droit de formuler des réserves – avec le caractère indivisible des obligations énoncées dans ce type de traités. Quoi qu'il en soit, les États sont seuls juges de la licéité des réserves. Les organes de contrôle jouent un rôle complémentaire mais ne peuvent qu'émettre des opinions ou formuler des recommandations. Leur avis ne peut avoir force obligatoire. L'article 20 de la Convention internationale sur l'élimination de toutes les forces de discrimination raciale offre une solution judicieuse au problème de la compétence pour évaluer la licéité des réserves : il dispose qu'une réserve est considérée comme incompatible si les deux tiers au moins des États parties formulent une objection. Cette solution a l'avantage de permettre aux États parties de participer au processus.

37. M. Mohan Dev (Inde) déclare qu'il appartient aux seuls États de déterminer s'ils souhaitent se lier par des obligations contractuelles internationales et, dans l'affirmative, dans quelle mesure. La souveraineté de l'État quand il s'agit de négocier avec d'autres États la décision à prendre à cet égard ne fait aucun doute. La formule retenue par la Convention de Vienne de 1969 répondait au double impératif consistant, d'une part, à assurer la compatibilité des réserves avec l'objet et le but du traité en cause et, d'autre part,

d'atteindre l'acceptabilité optimale des traités par les États. De l'avis de la délégation indienne, cette souplesse s'applique à tous les traités, sans distinction, et en particulier aux traités relatifs aux droits de l'homme. On ne saurait d'ailleurs faire de distinction tranchée entre les traités normatifs et les traités synallagmatiques.

38. Très attachée aux droits de l'homme, y compris le droit au développement, l'Inde n'en estime pas moins que les instruments juridiques qui s'appliquent en la matière sont régis par le droit international et leur élaboration, leur interprétation et leur application par le droit des traités. Le rôle des organes de surveillance des traités ayant trait aux droits de l'homme est de veiller à ce que les États parties respectent la règle, et non de se convertir en organes législatifs, et encore moins de modifier le droit international en vigueur.

39. La délégation indienne approuve de manière générale les conclusions provisoires de la CDI contenues dans son rapport (A/52/10, par. 157). Elle encourage la CDI à mettre au point un guide de la pratique concernant les réserves, assorti de clauses types s'inscrivant dans le cadre du régime de Vienne sur le droit des traités. Rationnel et souple, ce régime s'applique à toutes les catégories de traités, y compris les traités de droits de l'homme.

40. Certaines des conclusions préliminaires de la Commission ayant trait à la compétence des organes de surveillance semblent hors sujet. C'est en effet aux États parties eux-mêmes qu'il revient de déterminer et de circonscrire les compétences des organes de surveillance desdits traités. La délégation indienne n'approuve donc pas la conclusion No 9 de la CDI.

41. Mme Telalian (Grèce) approuve la position adoptée par la CDI en ce qui concerne l'universalité du régime de Vienne, y compris à l'égard des traités se rapportant aux droits de l'homme, et même si les obligations qui découlent de ces derniers ne sont pas d'ordre synallagmatique. Le régime des réserves s'inscrit en effet dans un système de garanties collectives qui comporte non seulement des organes de surveillance mais aussi un droit de regard de toutes les parties sur la conduite des autres parties. Il est extrêmement utile.

42. Quant à savoir si les organes de surveillance sont compétents pour déterminer l'admissibilité des réserves, la délégation grecque approuve la cinquième des «conclusions préliminaires», qu'elle estime toutefois contredite, deux paragraphes plus loin, par la conclusion No 7.

43. Les organes de surveillance des traités de droits de l'homme ont compétence pour évaluer objectivement la

compatibilité d'une réserve avec l'objet et le but du traité dont il s'agit. Cette compétence découle non seulement de la nature particulière des normes se rapportant aux droits de l'homme, mais aussi du mandat des organes en question, qui leur impose de déterminer et de préciser les obligations particulières des États.

44. La question de l'effet juridique de l'évaluation par les organes de contrôle des réserves inadmissibles est décisive. Ainsi, dans le cadre de la Convention européenne des droits de l'homme, la Commission et la Cour européenne des droits de l'homme n'ont pas hésité à déclarer une réserve nulle et non avenue, sans que cela affecte le consentement de l'État réservataire à être lié à la Convention. La Cour internationale de Justice avait préconisé en 1951 une autre approche dans son avis consultatif sur la Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide. L'exemple européen est cependant exceptionnel car les organes de surveillance de la Convention européenne sont investis de compétences judiciaires et quasi judiciaires, ce qui n'est pas le cas d'autres organes d'origine conventionnelle. À cet égard, la délégation grecque approuve la conclusion No 8 de la CDI selon laquelle la valeur juridique des conclusions formulées par les organes de contrôle dans l'exercice de leur pouvoir de connaître des réserves ne saurait excéder celle découlant des pouvoirs qui leur sont conférés pour l'exercice de leur fonction générale de contrôle. Elle estime toutefois que cette conclusion serait mieux à sa place immédiatement après le paragraphe 6, c'est-à-dire en septième position.

45. Pour ce qui est de la conclusion No 12, il faudrait y mentionner, avec les organes de contrôle, les organes directeurs des instances régionales.

46. Dans le cadre des Conventions de Vienne, le régime des réserves inadmissibles pose des problèmes sérieux et il est de la plus haute importance que la CDI apporte des éclaircissements. Le système de Vienne est très critiqué parce qu'il laisse à chaque État le soin de décider des conséquences juridiques de la non-conformité des réserves qu'ils font. Les États objectants souhaitent pourtant maintenir leurs relations conventionnelles avec les États réservataires, même si leur objection porte sur l'incompatibilité de la réserve avec l'esprit du traité.

47. Faire la lumière sur ces problèmes permettrait de répondre aux préoccupations des organes de contrôle des droits de l'homme concernant le nombre et la portée des réserves actuelles aux traités qu'ils surveillent. Cela aiderait également ces organes et les États à déterminer si les parties à une convention multilatérale respectent leurs obligations.

48. Pour finir, Mme Telalian déclare que les conclusions du Rapporteur spécial étaient prématurées. Elles auraient dû

être l'aboutissement de l'analyse approfondie des divers aspects de la question des réserves.

49. M. Pellet (Président de la Commission du droit international) présente les chapitres VI à X du rapport de la Commission du droit international sur les travaux de sa quarante-neuvième session (A/52/10), en commençant par expliquer le programme de travail à moyen et à long terme de la CDI, qui fait l'objet du chapitre X. Un groupe de travail a été constitué pour examiner les nouveaux sujets que la Commission pourrait étudier lors de son prochain quinquennat conformément à l'engagement qu'elle avait pris à la session précédente d'être en mesure de recommander de nouveaux sujets à la fin de chaque quinquennat. Le Groupe de travail a énoncé un certain nombre de critères qui devraient guider le choix de nouveaux sujets. La Commission espère qu'elle sera en mesure à sa prochaine session de proposer de nouveaux thèmes et d'indiquer comment elle entend les étudier. Les gouvernements auront l'occasion d'examiner ces propositions et de présenter leurs observations.

50. Le chapitre VI concerne la «Responsabilité des États». En 1996, la CDI a achevé l'examen du sujet en première lecture. Il s'agit d'un domaine du droit qui affecte chaque aspect des activités des États. Les premiers projets d'articles élaborés par la Commission traitent d'un certain nombre de questions critiques et appellent une attention particulière de la Sixième Commission. Pour la seconde lecture, qui commencera en 1998, il est absolument nécessaire que la CDI dispose des vues des gouvernements.

51. La CDI a créé un groupe de travail chargé d'indiquer comment il fallait poursuivre l'étude du sujet. Ce groupe a examiné les domaines dans lesquels des travaux supplémentaires étaient nécessaires compte tenu des débats suscités par le texte adopté en première lecture et des événements intervenus depuis cette adoption. Sur la base des recommandations du groupe, la CDI a établi son programme de travail pour le quinquennat de manière que l'examen en deuxième lecture du sujet puisse être achevé dans ce laps de temps. Elle a aussi décidé de réfléchir en 1999 si possible, compte tenu des observations des gouvernements, au caractère que le projet d'articles pourrait revêtir. Enfin, elle a nommé M. James Crawford rapporteur spécial pour le sujet.

52. Mais, pour que la CDI puisse procéder utilement à une seconde lecture, il est essentiel qu'elle dispose des observations des gouvernements. Le Président de la CDI demande donc une nouvelle fois aux gouvernements de faire la part du travail qui leur revient en présentant leurs observations à la CDI par écrit comme l'ont demandé l'an dernier non seulement la CDI, mais aussi l'Assemblée générale elle-même sur proposition de la Sixième Commission. Si les États ne

respectent pas la date limite du 1er janvier 1998, le nouveau Rapporteur spécial ne pourra tenir compte de leurs observations. Or, deux États seulement ont jusque-là fait parvenir au Secrétariat leurs commentaires sur le texte complet du projet.

53. M. Pellet passe ensuite au chapitre VII du rapport intitulé «Responsabilité internationale pour les conséquences préjudiciables découlant d'activités qui ne sont pas interdites par le droit international». La CDI a également établi un groupe de travail qui a passé en revue ce que la CDI avait fait sur le sujet depuis 1978. Ce groupe a estimé que la portée et la teneur du sujet demeuraient flous, en raison notamment de difficultés d'ordre conceptuel et théorique. L'intitulé du sujet était trop lourd, trop long, confus et ambigu. Le rapport entre le sujet et la «responsabilité» («responsibility») n'était pas totalement résolu. Le groupe a noté également une autre difficulté qui tenait à ce que la CDI avait tenté de traiter deux questions distinctes, à savoir la «prévention» et la «responsabilité» («liability») dans le cadre d'un seul sujet. Il a estimé que les deux questions devaient dorénavant être traitées séparément, sinon successivement.

54. Le groupe de travail a noté que les travaux de la CDI sur la «prévention» étaient déjà bien avancés et qu'elle avait adopté à titre provisoire un grand nombre d'articles sur la question. Il a estimé qu'elle devait poursuivre ses travaux sur cet aspect du sujet etachever sans doute ses travaux dans les prochaines années. La «responsabilité internationale» était l'aspect essentiel du sujet tel qu'il avait été conçu à l'origine et la CDI devait retenir ce thème. Mais elle devait attendre d'avoir reçu d'autres observations des gouvernements pour prendre une décision. M. Pellet insiste donc sur le fait qu'un groupe d'experts ne peut se substituer aux gouvernements.

55. Sur la base des recommandations du groupe de travail, la CDI a décidé de poursuivre ses travaux en examinant d'abord la prévention sous le sous-titre de «Prévention des dommages transfrontières résultant d'activités dangereuses», et de désigner M. Rao rapporteur spécial pour cet aspect du sujet. Elle a en outre décidé de demander de nouveau aux gouvernements qui ne l'auraient pas fait de présenter des observations sur la question de la responsabilité internationale pour l'aider à arrêter une position définitive. Les États devraient donc faire connaître leurs vues sur cette question importante aussi tôt que possible.

56. Pour ce qui est du chapitre VIII du rapport intitulé «Protection diplomatique», la CDI avait indiqué dans son rapport sur sa quarante-huitième session (A/51/10) qu'elle se proposait d'inscrire ce sujet à son programme de travail. Au paragraphe 13 de sa résolution 51/160, l'Assemblée générale l'a invitée à examiner plus avant le sujet et à en indiquer la portée et le contenu en se fondant sur les commen-

taires de la Sixième Commission. Là encore, la CDI a constitué un groupe de travail, dont le rapport figure aux paragraphes 172 à 189 du rapport à l'examen (A/52/10).

57. Étant donné l'intensification des échanges entre les États, la question des réclamations présentée par les États au nom de leurs nationaux revêt un intérêt croissant. En outre, la codification de la matière peut se fonder sur la très riche pratique des États et sur la jurisprudence abondante qui existe déjà. De plus, avec la diversité croissante des entités qui participent à des activités commerciales ou autres dans d'autres États, la protection diplomatique des personnes morales est devenue une question complexe qu'il serait bon de clarifier. En fait, le sujet de la protection diplomatique est l'un des rares domaines du droit international classique qui n'a pas encore fait l'objet d'une codification, alors même qu'on peut le rattacher au grand-œuvre de la Commission relative à la responsabilité internationale.

58. Faisant siennes les propositions du Groupe de travail, la CDI a tenté de préciser la portée du sujet et de recenser les questions qui devront être examinées dans ce contexte. Elle a conclu que les travaux devaient prendre la forme traditionnelle de projet d'articles et de commentaires, mais a renvoyé à une date ultérieure sa recommandation sur la forme finale que devaient revêtir les résultats, par exemple celle d'une convention ou de directives.

59. Comme le montre le rapport à l'examen, les travaux de la CDI sur la protection diplomatique se limiteront aux seules conséquences du fait internationalement illicite ayant causé un dommage «médiat» à un État en causant un préjudice à ses nationaux. Ainsi, l'étude du sujet, à l'image du projet sur la responsabilité des États, se limitera à la codification de règles «secondaires». Elle posera comme condition préalable l'existence d'un fait internationalement illicite de l'État, mais elle ne portera pas sur le contenu précis de l'obligation internationale qui aura été violée.

60. Des questions importantes devront être examinées en ce qui concerne la nature de la protection diplomatique, par exemple celle de savoir si cette protection est un droit de l'individu ou si elle relève du pouvoir discrétionnaire de l'État. À la limite, on peut se demander si la fiction juridique qui est à la base de la protection diplomatique conserve sa raison d'être à la fin du XXe siècle. Cela ne fait qu'accroître l'intérêt du sujet et l'urgence de son examen.

61. M. Pellet précise sa pensée en expliquant que la protection diplomatique concerne au moins quatre grands domaines. Le premier est ce que la CDI a appelé «le fondement» de la protection diplomatique. Les questions qui se posent à cet égard comprennent le lien juridique qui doit exister entre l'individu et l'État pour que celui-ci puisse

prendre fait et cause pour celui-là, la question de la nationalité, y compris celle de la plurinationalité, le problème de l'apatridie, la possibilité pour l'État de prendre fait et cause pour des non-nationaux, etc. Il faudra aussi, dans le cadre de cette partie, examiner la question de la nationalité des personnes morales ainsi que le problème de la cessibilité des réclamations.

62. Le deuxième grand domaine de la protection diplomatique concerne les parties, c'est-à-dire le demandeur et le défendeur, ou encore la question de savoir qui peut invoquer la protection diplomatique et contre qui. Le schéma proposé par la CDI couvre les institutions internationales quoique, comme le précise le paragraphe 187, la CDI ne se soit pas prononcée définitivement sur le point de savoir si le sujet devait comprendre la protection exercée par les institutions internationales au profit de leurs agents, c'est-à-dire la protection fonctionnelle. Compte tenu des rapports qu'il y a entre la protection exercée par les États et la protection fonctionnelle exercée par les institutions internationales, la CDI a décidé d'étudier la seconde dans la phase initiale des travaux sur le sujet en vue de décider de la retenir ou non. Les observations des gouvernements seraient utiles à cet égard. Certains ont d'ailleurs présenté en début de session un certain nombre de commentaires.

63. Le troisième grand domaine concerne les conditions dans lesquelles la protection diplomatique s'exerce. La question la plus importante à cet égard est probablement celle de l'épuisement des recours internes. Seront aussi étudiées la preuve de la nationalité, la règle des «mains propres», l'incidence de l'existence d'autres recours internationaux, etc.

64. Enfin, le quatrième grand domaine du sujet est celui des conséquences de la protection diplomatique. Seront examinées à ce titre des questions telles que la saisine de la juridiction chargée de l'examen et de la liquidation des réclamations, les règlements prenant la forme d'indemnité forfaitaire, l'élimination ou la suspension de droits privés et les effets sur le règlement d'une réclamation de la découverte ultérieure d'une erreur ou d'un dol. Les vues des gouvernements sur le plan proposé et les principaux aspects de cet important sujet seront extrêmement utiles à la CDI, qui a nommé M. Bennouna Rapporteur spécial.

65. Pour ce qui est du chapitre IX, intitulé «Actes unilatéraux des États», l'Assemblée générale a demandé dans sa résolution 51/160 que la portée et le contenu du sujet soient précisés. À nouveau, et toujours conformément aux méthodes de travail prévues à sa session précédente, la CDI a créé un groupe de travail. Celui-ci a jugé qu'il était utile d'inscrire le sujet au programme de travail de la CDI pour diverses

raisons. Premièrement, les États accomplissent fréquemment, dans la sphère internationale des actes unilatéraux dans le dessein de produire des effets juridiques. L'importance de ces actes ne cesse de grandir avec les transformations politiques, économiques et technologiques rapides que connaît la communauté internationale et, en particulier, avec le développement remarquable des moyens d'expression et de transmission de l'attitude et de la conduite des États. Deuxièmement, la pratique des États dans le domaine en question se manifeste sous des formes multiples. Troisièmement, il est utile de préciser le fonctionnement de ce type d'actes et leurs conséquences juridiques dans l'intérêt de la prévisibilité et de la stabilité des relations internationales.

66. La CDI a l'intention de limiter l'étude du sujet aux actes unilatéraux des États destinés à produire des effets juridiques en créant, reconnaissant, sauvegardant ou modifiant des droits avec des obligations ou des situations juridiques. Il conviendrait dès lors d'écartier du champ de l'étude les activités des États qui n'entraînent pas de telles conséquences juridiques. La CDI a approuvé un schéma en cinq chapitres, dont M. Pellet explique la composition telle qu'elle est détaillée au paragraphe 210 du rapport à l'examen. La CDI a nommé M. Rodriguez-Cedeño Rapporteur spécial pour le sujet, qui présentera son premier rapport en 1998. Ce rapport donnera une brève description de la pratique des États, avec des exemples des principaux types d'actes juridiques unilatéraux et une analyse de la pratique des États dans ce domaine.

67. Comme le sujet concerne les actes des États, la CDI estime qu'il est particulièrement important que les gouvernements fassent connaître leurs vues tant à la Sixième Commission que séparément, par écrit, et qu'ils fournissent dès que possible les informations qu'ils jugeraient pertinentes : importance, activité et valeur que chaque État attribue à ses propres actes juridiques unilatéraux et à ceux des autres États dans la sphère internationale, pratique et expérience de chaque État en la matière, documents gouvernementaux et décisions judiciaires dont il paraît utile de tenir compte, opinions sur le point de savoir si le résultat final des travaux de la CDI sur le sujet devra revêtir la forme d'un exposé doctrinal, d'un énoncé de recommandations ou de principes directeurs applicables au comportement des États, ou encore d'un projet d'articles, degré de priorité ou d'urgence attribué par les États à ce travail et commentaires que les gouvernements pourraient avoir à faire sur le schéma proposé.

68. Évoquant en premier lieu le chapitre III du rapport à l'examen, relatif à la nationalité en relation avec la succession d'États, M. Benitez Saenz (Uruguay) dit que la Commission a eu raison de réfléchir d'abord au cas des personnes physiques. Ses travaux sont satisfaisants, notamment en ce qu'ils réaffirment le droit à la nationalité et consacrent le respect de

la volonté des personnes concernées, la notion d'unité de la famille et le principe de non-discrimination. De même, avoir retenu, pour la présomption de nationalité, le critère de la résidence habituelle permettra de résoudre plus facilement les problèmes que pose la succession d'États.

69. En ce qui concerne la deuxième partie du projet, la délégation uruguayenne formulera ses observations ultérieurement. Elle se borne pour le moment à approuver l'article 29.

70. Passant au chapitre V, consacré aux réserves aux traités, M. Benitez Saenz approuve la première des «conclusions préliminaires» de la CDI (par. 157). Mais il estime que les organes de surveillance des traités ne sauraient se substituer à la compétence exclusive des États pour ce qui est de décider de la mesure dans laquelle ils veulent se lier par des traités et il désapprouve donc les conclusions 5 et 7.

71. Le thème de la responsabilité des États, qui fait l'objet du chapitre VI, doit rester inscrit à l'ordre du jour de la Commission pour le quinquennat. Quant à la «responsabilité internationale pour les conséquences préjudiciables découlant d'activités qui ne sont pas interdites par le droit international», M. Benitez Saenz aurait préféré que l'étude entreprise commence, non par la prévention, mais par la définition des limites de la responsabilité internationale des États en cas de dommage transfrontière.

72. Plus précisément, la délégation uruguayenne approuve l'article 4 du projet de la CDI, qui fait obligation aux États d'adopter des mesures de prévention appropriées. Les dispositions des articles 10 et 13 sur la notification préalable et la détermination du risque découlent logiquement d'un système qui, tout en respectant la souveraineté des États, reconnaît que les activités licites peuvent causer des dommages à d'autres États.

73. En ce qui concerne la protection diplomatique (chap. VIII), la CDI a adopté une démarche judicieuse, notamment en adoptant le principe selon lequel les recours internes doivent être épuisés avant que le mécanisme de la protection diplomatique n'entre en jeu.

74. Pour ce qui est enfin des actes unilatéraux des États (chap. IX), l'approche de la CDI est là encore satisfaisante. L'intitulé du sujet ne doit pas empêcher d'analyser les conséquences d'actes émanant de plus d'un État. Le schéma d'étude proposé par la CDI témoigne de la complexité du sujet et la délégation uruguayenne ne doute pas que ses compétences techniques lui permettront d'offrir à la communauté internationale les normes dont elle a besoin.

75. M. Panevkin (Fédération de Russie) aborde en premier lieu la question des réserves aux traités. Sur ce point, les «conclusions préliminaires» de la CDI présentent un intérêt

pratique tout particulièrement la première, la deuxième, la quatrième et la septième (par. 157). Elles soulignent qu'en l'absence d'accord exprès, on ne peut considérer que les organes de surveillance établis en vertu des traités de droits de l'homme ont compétence pour formuler des remarques et des recommandations concernant l'admissibilité d'une réserve. Il importe donc d'autant plus que, comme le dit la conclusion No 10, des clauses expresses soient prévues dans les traités multilatéraux normatifs, ou que des protocoles aux traités existants soient élaborés si les États souhaitent conférer à l'organe de contrôle compétence pour l'exercice de leur fonction générale de contrôle.

76. Pour ce qui est du problème de l'appréciation de l'admissibilité des réserves, la CDI pourrait établir des normes générales qui faciliteraient le règlement des différends juridiques et orienteraient les États dans des situations juridiques complexes. Ces principes généraux auraient un caractère supplétif, n'entameraient pas l'intégrité du système de Vienne mais en combleraient les lacunes. S'ils correspondaient à l'opinion des gouvernements et des organes de surveillance, ils pourraient être très utiles aux États. La délégation russe approuve donc l'intention qu'a la CDI d'étudier la théorie et la pratique des réserves aux accords bilatéraux et, dans l'ensemble, elle estime que la CDI doit poursuivre son travail sur le sujet.

77. Abordant ensuite le chapitre sur la nationalité en relation avec la succession d'États (chap. IV), M. Panevkin dit apprécier le travail considérable effectué par la CDI. Comme le dit celle-ci, la question de la nationalité doit être régie par le droit national, dans les limites prescrites par le droit international, et il faut à cette fin considérer l'intérêt juridique des États et des particuliers. La délégation russe approuve tout particulièrement l'article 4, qui porte sur la présomption de nationalité avec effet rétroactif à la date de la succession. Elle souscrit à ce point de vue, corroboré par les articles 20, 23 et 24, qui permet de garantir le droit à la nationalité. Elle approuve de même l'article 10, consacré au respect de la volonté des personnes concernées.

78. Cela dit, certains autres aspects du projet sont moins satisfaisants. C'est le cas notamment de l'article 25 et de l'article 18, qui autorisent les gouvernements à ne pas accorder ou à retirer la nationalité. L'ensemble du projet n'accorde pas assez d'importance à la question de la plurinationalité, cas de figure pourtant très répandu, en Europe notamment. Il y aurait lieu de s'inspirer de la Convention européenne sur la nationalité, qui consacre plusieurs articles à cette question et contient des dispositions intéressantes concernant le retrait de la nationalité. La délégation russe espère également que la CDI accordera plus de place, dans ses travaux à venir, à la pratique juridique des pays issus de

l'ex-URSS, car c'est dans leur région que le plus grand nombre de problèmes se posent.

79. En ce qui concerne la forme que prendra le projet d'articles, M. Panevkin serait favorable à un texte de nature déclaratoire, mais ne s'opposera pas à un instrument ayant force obligatoire. Enfin, il se déclare d'accord pour que la CDI continue à étudier les questions inscrites à son ordre du jour et que la session de 1998 se tienne en deux parties.

80. M. Pfirter (Observateur de la Suisse), se référant au sujet désormais intitulé «Les réserves aux traités», salue tout d'abord le souci et la volonté de la CDI de contribuer au débat en cours dans d'autres enceintes à propos des réserves aux traités multilatéraux normatifs, tout particulièrement les traités relatifs aux droits de l'homme. En prenant position sur les problèmes généraux des réserves, la CDI assume pleinement son rôle d'organe chargé de promouvoir le développement progressif et la codification du droit international. En transformant en conclusions préliminaires le projet de résolution que lui avait présenté le Rapporteur spécial, elle a donné à ce document une forme plus opportune, en ce sens qu'il reprend, comme l'avait lui-même précisé le Rapporteur spécial, les principales conclusions de ses deux rapports.

81. De l'avis de la délégation suisse, les conclusions de la CDI devraient conserver leur caractère préliminaire jusqu'à l'aboutissement des travaux sur le sujet des réserves. Le Rapporteur spécial soumettra en 1998 deux nouveaux rapports et la CDI adoptera en principe un guide de la pratique des États en matière de réserve. Les travaux sont donc loin d'être terminés et il est certain que les conclusions préliminaires seront réexaminées, modifiées et affinées. Elles n'auront un caractère définitif qu'à l'issue du processus. On relèvera d'ailleurs que bon nombre d'États et d'institutions internationales n'ont pas encore répondu au questionnaire du Rapporteur spécial. Pour la Suisse, répondre à ce questionnaire est une façon d'exprimer officiellement son soutien aux travaux de la CDI et contribuer à faciliter la tâche de celle-ci.

82. Les conclusions préliminaires de la CDI concernant les réserves au traité comprennent 12 paragraphes, dont les trois premiers ne souffrent aucune discussion. Le paragraphe 4 introduit la question du rôle des organes de contrôle en matière de réserves. Peut-être n'est-il pas inutile de rappeler que les dépositaires de traités multilatéraux ont un certain nombre de tâches à accomplir, qu'on ne saurait sous-estimer. En vertu en effet de l'alinéa d) du paragraphe 1 de l'article 77 de la Convention de Vienne sur le droit des traités, ils ont notamment pour fonction d'«examiner si une signature, un instrument, une notification ou une communication se rapportant au traité est en bonne et due forme, et le cas échéant, [de] porter la question à l'attention de l'État en cause». Pour la

délégation suisse, il y a là un véritable devoir pour les dépositaires, dont ils sont tenus de s'acquitter à l'égard de tous les instruments qu'ils reçoivent, réserves comprises.

83. Chacun reconnaît que le rôle du dépositaire est réduit à une mission purement administrative. Certains auteurs prétendent même que son impartialité s'est progressivement transformée en irresponsabilité. Le dépositaire ne peut se prononcer sur les effets juridiques des réserves formulées par les États au moment de la signature d'un traité ou du dépôt de l'instrument contenant l'expression de leur consentement à être lié par ce traité. Il ne peut exciper de son devoir d'impartialité pour jouer simplement un rôle d'intermédiaire. Appelé à examiner la validité des actes, il doit vérifier, quand il s'agit d'une réserve, que le traité dont il s'agit n'exclut pas la possibilité de formuler des réserves. Si l'interdiction des réserves ne porte que sur certains articles, ou si, à l'inverse, les réserves ne sont autorisées que pour certaines dispositions, le dépositaire doit refuser les réserves qui ne s'accordent pas avec les dispositions du traité. Lorsque des réserves licites sont formulées de manière ambiguë, le dépositaire n'en communique la teneur qu'après avoir reçu les éclaircissements nécessaires.

84. Le paragraphe 5 des conclusions préliminaires est libellé en des termes quelque peu péremptaires, et l'on peut se demander s'il appartient à la CDI d'arrêter des principes en la matière, et en particulier de conférer la compétence en cause aux organes de contrôle lorsque les traités sont muets. Une formule offrant plus de souplesse et reflétant mieux l'intention de la CDI de se limiter à une opinion aurait peut-être été plus heureuse. Ce paragraphe présente en outre une contradiction, qui résulte de la conclusion préliminaire précédente (par. 4), selon laquelle la «création par de nombreux traités relatifs aux droits de l'homme d'organes de contrôle soulève des questions de droit qui n'ont pas été envisagées lors de l'élaboration de ces traités» : on ne peut à la fois prétendre que les questions de compétence n'ont pas été envisagées à l'époque de la création de ces organes tout en affirmant que ceux-ci sont compétents en la matière.

85. On peut également critiquer le caractère abrupt des autres dispositions à l'examen, sauf le paragraphe 11. On ne peut contester qu'il y a eu élargissement des organes de contrôle conventionnels, dans une mesure qui n'était pas prévue au moment de leur création. D'une manière tout à fait générale, c'est à ces organes qu'il incombe de s'assurer de l'application correcte des traités dont ils sont les gardiens. Pour cela, ils doivent disposer des moyens nécessaires. Il pourrait donc, dans cette optique, être judicieux de leur reconnaître ou de leur attribuer la compétence en matière d'évaluation de la licéité des réserves. Le contrôle qu'ils exerceraient à ce titre ne devrait cependant pas dépasser les

pouvoirs qui leur sont reconnus ou dont ils sont investis par les États parties au traité. Dans ce contexte, l'instauration d'un climat de collaboration étroite entre les organes en cause et les États paraît déterminante, de même que la complémentarité de leurs contrôles respectifs de la licéité des réserves.

86. Quoi qu'il en soit, la compétence des organes de contrôle en matière de réserve ne peut s'apprécier qu'au regard de l'instrument dont il s'agit et en fonction de la volonté des États qui y sont parties. Tant que ces États n'ont pas souscrit expressément ou implicitement à la reconnaissance ou à l'attribution d'une compétence à l'organe de contrôle en matière de réserves, il est douteux que cet organe puisse valablement exercer un tel rôle. Tout au plus peut-il émettre un avis dont les effets sont dénués de force juridique.

87. Les préoccupations de la délégation suisse correspondent pour l'essentiel à celles auxquelles la CDI s'est attachée à répondre dans ses conclusions préliminaires. Ce faisant, celle-ci ne s'est pas bornée à exprimer son opinion sur la question du rôle des organes de contrôle en matière de réserve, elle s'est attribuée des compétences pour énoncer des principes et adresser des recommandations aux États. Elle semble d'ailleurs accorder à ses conclusions un statut et un poids juridiques qu'il paraît difficile de leur reconnaître à ce stade des travaux. Il aurait été préférable que la CDI adopte une attitude de stricte neutralité envers les organes de contrôle, ne serait-ce que pour tenir compte de leur spécificité, et qu'elle formule ses conclusions en des termes ne risquant pas de cristalliser des positions qui n'étaient pas encore bien arrêtées.

La séance est levée à 18 h 10.