

RAPPORT
DE LA
COMMISSION DU DROIT
INTERNATIONAL
sur les travaux de sa trente-quatrième session

3 mai-23 juillet 1982

ASSEMBLÉE GÉNÉRALE

DOCUMENTS OFFICIELS : TRENTE-SEPTIÈME SESSION

SUPPLÉMENT N° 10 (A/37/10)



NATIONS UNIES

New York, 1982

NOTE

Les cotes des documents de l'Organisation des Nations Unies se composent de lettres majuscules et de chiffres. La simple mention d'une cote dans un texte signifie qu'il s'agit d'un document de l'Organisation.

[4 août 1982]

TABLE DES MATIERES

<u>Chapitre</u>	<u>Paragraphes</u>	<u>Page</u>
I. ORGANISATION DE LA SESSION	1 - 11	1
A. Composition de la Commission	3 - 4	1
B. Bureau	5 - 6	3
C. Comité de rédaction	7	3
D. Groupe de travail sur le projet de code des crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité	8	3
E. Secrétariat	9	4
F. Ordre du jour	10 - 11	4
II. QUESTION DES TRAITES CONCLUS ENTRE ETATS ET ORGANISATIONS INTERNATIONALES OU ENTRE DEUX OU PLUSIEURS ORGANISATIONS INTERNATIONALES	12 - 63	6
A. Introduction	12 - 55	6
1. Aperçu historique des travaux de la Commission	12 - 33	6
2. Remarques d'ordre général relatives au projet d'articles	34 - 55	15
a) Forme du projet	34	15
b) Rapports avec la Convention de Vienne	35 - 44	15
c) Approche méthodologique	45 - 55	18
B. Recommandation de la Commission	56 - 61	23
C. Résolution adoptée par la Commission	62	26
D. Projet d'articles sur le droit des traités entre Etats et organisations internationales ou entre organisations internationales	63	26
PARTIE I. INTRODUCTION		26
Article premier. Portée des présents articles		26
Article 2. Expressions employées		27
Article 3. Accords internationaux n'entrant pas dans le cadre des présents articles		37
Article 4. Non-rétroactivité des présents articles		40
Article 5. Traités constitutifs d'organisations inter- nationales et traités adoptés au sein d'une organisation internationale		41

TABLE DES MATIERES (suite)

<u>Chapitre</u>	<u>Page</u>
PARTIE II. CONCLUSION ET ENTREE EN VIGUEUR DES TRAITES	42
Section 1. Conclusion des traités	42
Article 6. Capacité des organisations internationales de conclure des traités	42
Article 7. Pleins pouvoirs et pouvoirs	45
Article 8. Confirmation ultérieure d'un acte accompli sans autorisation	52
Article 9. Adoption du texte	52
Article 10. Authentification du texte	55
Article 11. Modes d'expression du consentement à être lié par un traité	55
Article 12. Expression, par la signature, du consentement à être lié par un traité	57
Article 13. Expression, par l'échange d'instruments constituant un traité, du consentement à être lié par un traité	58
Article 14. Expression, par la ratification, un acte de confirmation formelle, l'acceptation ou l'approbation, du consentement à être lié par un traité	59
Article 15. Expression, par l'adhésion, du consentement à être lié par un traité	60
Article 16. Echange ou dépôt des instruments de ratification, de confirmation formelle, d'acceptation, d'approbation ou d'adhésion	61
Article 17. Consentement à être lié par une partie d'un traité et choix entre des dispositions différentes	62
Article 18. Obligation de ne pas priver un traité de son objet et de son but avant son entrée en vigueur	63
Section 2. Réserves	63
Article 19. Formulation des réserves	70
Article 20. Acceptation des réserves et objections aux réserves	71
Article 21. Effets juridiques des réserves et des objections aux réserves	74
Article 22. Retrait des réserves et des objections aux réserves	75
Article 23. Procédure relative aux réserves	75
Section 3. Entrée en vigueur des traités et application à titre provisoire	76
Article 24. Entrée en vigueur	76
Article 25. Application à titre provisoire	76

TABLE DES MATIERES (suite)

Chapitre

Page

PARTIE III. RESPECT, APPLICATION ET INTERPRETATION DES TRAITES	77
Section 1. Respect des traités	77
Article 26. <u>Pacta sunt servanda</u>	77
Article 27. Droit interne des Etats, règles des organisations internationales et respect des traités	77
Section 2. Application des traités	82
Article 28. Non-rétroactivité des traités	82
Article 29. Application territoriale des traités	82
Article 30. Application de traités successifs portant sur la même matière	84
Section 3. Interprétation des traités	86
Article 31. Règle générale d'interprétation	86
Article 32. Moyens complémentaires d'interprétation	37
Article 33. Interprétation de traités authentifiés en deux ou plusieurs langues	37
Section 4. Traités et Etats tiers ou organisations tierces ..	88
Article 34. Règle générale concernant les Etats tiers ou les organisations tierces	88
Article 35. Traités prévoyant des obligations pour des Etats tiers ou des organisations tierces	89
Article 36. Traités prévoyant des droits pour des Etats tiers ou des organisations tierces	89
Article 36 <u>bis</u> . Obligations et droits découlant pour les Etats membres d'une organisation internationale d'un traité auquel elle est partie	91
Article 37. Révocation ou modification d'obligations ou de droits d'Etats tiers ou d'organisations tierces ..	100
Article 38. Règles d'un traité devenant obligatoires pour des Etats tiers ou des organisations tierces par la formation d'une coutume internationale	100
PARTIE IV. AMENDEMENT ET MODIFICATION DES TRAITES	102
Article 39. Règle générale relative à l'amendement des traités	102
Article 40. Amendement des traités multilatéraux	103
Article 4i. Accords ayant pour objet de modifier des traités multilatéraux dans les relations entre certaines parties seulement	104

TABLE DES MATIERES (suite)

<u>Chapitre</u>		<u>Page</u>
PARTIE V.	NULLITE, EXTINCTION ET SUSPENSION DE L'APPLICATION DES TRAITES	104
Section 1.	Dispositions générales	104
Article 42.	Validité et maintien en vigueur des traités	104
Article 43.	Obligations imposées par le droit international indépendamment d'un traité	105
Article 44.	Divisibilité des dispositions d'un traité	105
Article 45.	Perte du droit d'invoquer une cause de nullité d'un traité ou un motif d'y mettre fin, de s'en retirer ou d'en suspendre l'application	106
Section 2.	Nullité des traités	110
Article 46.	Dispositions du droit interne d'un Etat et règles d'une organisation internationale concernant la compétence pour conclure des traités	110
Article 47.	Restriction particulière du pouvoir d'exprimer le consentement d'un Etat ou d'une organisation internationale	114
Article 48.	Erreur	115
Article 49.	Dol	116
Article 50.	Corruption du représentant d'un Etat ou d'une organisation internationale	117
Article 51.	Contrainte exercée sur le représentant d'un Etat ou d'une organisation internationale	118
Article 52.	Contrainte exercée par la menace ou l'emploi de la force	119
Article 53.	Traités en conflit avec une norme impérative du droit international général (<u>jus cogens</u>)	122
Section 3.	Extinction des traités et suspension de leur application	123
Article 54.	Extinction d'un traité ou retrait en vertu des dispositions du traité ou par consentement des parties	125
Article 55.	Nombre des parties à un traité multilatéral tomnant au-dessous du nombre nécessaire pour son entrée en vigueur	124
Article 56.	Dénonciation ou retrait dans le cas d'un traité ne contenant pas de dispositions relatives à l'extinction, à la dénonciation ou au retrait	125
Article 57.	Suspension de l'application d'un traité en vertu de ses dispositions ou par consentement des parties	126

TABLE DES MATIERES (suite)

<u>Chapitre</u>	<u>Page</u>
Article 53. Suspension de l'application d'un traité multi- latéral par accord entre certaines parties seulement	127
Article 59. Extinction d'un traité ou suspension de son application implicites du fait de la conclusion d'un traité postérieur	127
Article 60. Extinction d'un traité ou suspension de son application comme conséquence de sa violation	128
Article 61. Survenance d'une situation rendant l'exécution impossible	129
Article 62. Changement fondamental de circonstances	131
Article 63. Rupture des relations diplomatiques ou consulaires	137
Article 64. Survenance d'une nouvelle norme impérative du droit international général (<u>jus cogens</u>)	138
Section 4. Procédure	139
Article 65. Procédure à suivre concernant la nullité d'un traité, son extinction, le retrait d'une partie ou la suspension de l'application du traité	139
Article 66. Procédures d'arbitrage et de conciliation	142
Article 67. Instruments ayant pour objet de déclarer la nullité d'un traité, d'y mettre fin, de réaliser le retrait ou de suspendre l'application du traité	145
Article 68. Révocation des notifications et des instruments prévus aux articles 65 et 67	147
Section 5. Conséquences de la nullité, de l'extinction ou de la suspension de l'application d'un traité	148
Article 69. Conséquences de la nullité d'un traité	148
Article 70. Conséquences de l'extinction d'un traité	149
Article 71. Conséquences de la nullité d'un traité en conflit avec une norme impérative du droit international général	149
Article 72. Conséquences de la suspension de l'application d'un traité	150
PARTIE VI. DISPOSITIONS DIVERSES	151
Article 73. Cas de succession d'Etats, de responsabilité d'un Etat ou d'une organisation internationale, d'ouverture d'hostilités, de terminaison de l'existence d'une organisation ou de terminaison de la participation d'un Etat en qualité de membre d'une organisation	151
Article 74. Relations diplomatiques ou consulaires et conclusion de traités	156
Article 75. Cas d'un Etat agresseur	157

TABLE DES MATIERES (suite)

<u>Chapitre</u>	<u>Paragraphes</u>	<u>Page</u>
PARTIE VII. DEPOSITAIRES, NOTIFICATIONS, CORRECTIONS ET ENREGISTREMENT		159
Article 76. Dépositaires des traités		159
Article 77. Fonctions des dépositaires		160
Article 78. Notifications et communications		165
Article 79. Correction des erreurs dans les textes ou les copies certifiées conformes des traités		166
Article 80. Enregistrement et publication des traités		167
ANNEXE. Procédures d'arbitrage et de conciliation instituées en application de l'article 66		169
III. RESPONSABILITE DES ETATS	64 - 105	176
A. Introduction	64 - 78	176
B. Examen du sujet à la présente session	79 - 103	181
IV. RESPONSABILITE INTERNATIONALE POUR LES CONSEQUENCES PREJUDICIAIBLES DECOULANT D'ACTIVITES QUI NE SONT PAS INTERDITES PAR LE DROIT INTERNATIONAL	104 - 156	187
A. Introduction	104 - 107	187
B. Examen du sujet à la présente session	108 - 156	188
1. Points saillants du troisième rapport et de l'ébauche de plan	110 - 128	195
a) Champ d'application	110 - 113	195
b) Contenu	114 - 121	197
c) Lien de causalité et responsabilité objective	122 - 128	200
2. Débats de la Commission	129 - 156	203
a) Les arguments "pour et contre" la poursuite de l'étude du sujet	129 - 158	203
b) Questions diverses	159 - 156	207
V. IMMUNITES JURIDICTIONNELLES DES ETATS ET DE LEURS BIENS	157 - 198	214
A. Introduction	157 - 198	214
1. Aperçu historique des travaux de la Commission	157 - 170	214
2. Examen du sujet à la présente session	171 - 198	220
B. Projet d'articles sur les immunités juridictionnelles des Etats et de leurs biens		231

TABLE DES MATIERES (suite)

<u>Chapitre</u>	<u>Paragraphes</u>	<u>Page</u>
PREMIERE PARTIE. INTRODUCTION		251
Article premier. Portée des présents articles		251
Article 2. Expressions employées		252
PARTIE II. PRINCIPES GENERAUX		255
Article 6. Immunité des Etats		255
Article 7. Modalités pour donner effet à l'immunité des Etats		255
Article 8. Consentement exprès à l'exercice de la juridiction		249
Article 9. Effet de la participation à une procédure devant un tribunal		256
VI. STATUT DU COURRIER DIPLOMATIQUE ET DE LA VALISE DIPLOMATIQUE NON ACCOMPAGNEE PAR UN COURRIER DIPLOMATIQUE	199 - 249	261
A. Introduction	199 - 205	261
B. Examen du sujet à la présente session	206 - 249	267
1. Première partie "Dispositions générales"	210 - 250	268
a) Champ d'application du projet d'articles	211 - 219	269
b) Expressions employées	220 - 225	272
c) Principes généraux	226 - 230	275
2. Deuxième partie "Statut du courrier diplo- matique, du courrier diplomatique <u>ad hoc</u> et du commandant d'un aéronef commercial ou d'un navire transportant une valise diplomatique".	231 - 249	277
a) Preuve de la qualité	232	277
b) Nomination du courrier diplomatique	233 - 236	278
c) Nationalité du courrier diplomatique	237	279
d) Fonctions du courrier diplomatique	238 - 240	280
e) Durée des fonctions	241 - 249	280
VII. AUTRES DECISIONS ET CONCLUSIONS DE LA COMMISSION	250 - 259	284
A. Le droit relatif aux utilisations des cours d'eau internationaux à des fins autres que la navigation	250 - 251	284
B. Projet de code des crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité	252 - 256	284
C. Programme et méthodes de travail de la Commission	257 - 272	285

TABLE DES MATIERES (suite)

<u>Chapitre</u>	<u>Paragraphes</u>	<u>Page</u>
D. Coopération avec d'autres organismes	275 - 279	292
1. Comité juridique interaméricain	275 - 278	292
2. Comité européen de coopération juridique	279	294
E. Dates et lieu de la trente-cinquième session	280	294
F. Représentation à la trente-septième session de l'Assemblée générale	281	294
G. Séminaire de droit international	282 - 289	294

ANNEXE

COMMENTAIRES ET OBSERVATIONS DES GOUVERNEMENTS ET DES PRINCIPALES ORGANISATIONS INTERNATIONALES CONCERNANT LES ARTICLES 61 A 80 ET L'ANNEXE DU PROJET D'ARTICLES SUR LES TRAITES CONCLUS ENTRE ETATS ET ORGANISATIONS INTERNATIONALES OU ENTRE ORGANISATIONS INTERNATIONALES, ADOPTES PAR LA COMMISSION DU DROIT INTERNATIONAL A SA TRENTE-DEUXIEME SESSION	297
--	-----

CHAPITRE PREMIER

ORGANISATION DE LA SESSION

1. La Commission du droit international, créée en application de la résolution 174 (II) adoptée par l'Assemblée générale le 21 novembre 1947, a, conformément à son Statut joint en annexe à ladite résolution et modifié ultérieurement, tenu sa trente-quatrième session à son siège permanent, à l'Office des Nations Unies à Genève, du 3 mai au 23 juillet 1982. La session a été ouverte par le Président de la trente-troisième session, M. Thiam.

2. Le présent rapport rend compte des travaux accomplis par la Commission durant cette session. Le chapitre II, qui porte sur la question des traités conclus entre Etats et organisations internationales ou entre deux ou plusieurs organisations internationales, contient un exposé des travaux de la Commission sur le sujet, ainsi que le texte des 81 projets d'articles et de l'annexe qui constituent l'ensemble du projet d'articles sur le droit des traités entre Etats et organisations internationales ou entre organisations internationales et du commentaire de ces articles que la Commission a définitivement approuvés. Le chapitre III, sur la responsabilité des Etats et le chapitre IV, sur la responsabilité internationale pour les conséquences préjudiciables découlant d'activités qui ne sont pas interdites par le droit international, contiennent un exposé des travaux de la Commission sur chacun de ces sujets à sa présente session. Le chapitre V, sur l'immunité juridictionnelle des Etats et de leurs biens, expose les travaux de la Commission sur le sujet et contient le texte des cinq articles et de leur commentaire, adoptés à titre provisoire par la Commission à sa trente-quatrième session. Le chapitre VI, sur le statut du courrier diplomatique et de la valise diplomatique non accompagnée par un courrier diplomatique, contient un exposé des travaux de la Commission sur le sujet à sa présente session. Enfin, le chapitre VII porte sur le droit relatif aux utilisations des cours d'eau internationaux à des fins autres que la navigation, sur le projet de code des crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité et sur le programme et les méthodes de travail de la Commission, ainsi que sur un certain nombre de questions administratives et autres.

A. Composition de la Commission

3. Par sa résolution 36/39 du 18 novembre 1981, l'Assemblée générale a décidé, notamment, de modifier les articles 2 et 9 du Statut de la Commission du droit international afin de porter le nombre des membres de la Commission de 25 à 34.

A sa 69ème séance plénière, le 23 novembre 1981, l'Assemblée générale a élu 34 membres de la Commission pour une période de cinq ans, à compter du 1er janvier 1982. La Commission est composée des membres suivants :

- Chef Richard Osuolale A. AKINLIDE (Nigéria)
- M. Riyad AL-QAYSI (Iraq)
- M. Mikuin Leliel BALANDA (Zaïre)
- M. Julio BARBOZA (Argentine)
- M. Boutros BOUTROS-GHALI (Egypte)
- M. Carlos CALERO RODRIGUES (Brésil)
- M. Jorge CASTAÑEDA (Mexique)
- M. Leonardo DIAZ-GONZALEZ (Venezuela)
- M. Khalafalla EL RASHEED MOHAMED-AHMED (Soudan)
- M. Jens EVENSEN (Norvège)
- M. Constantin FLITAN (Roumanie)
- M. Laurel B. FRANCIS (Jamaïque)
- M. Jorge E. ILLUECA (Panama)
- M. Andreas J. JACOVIDES (Chypre)
- M. S.P. JAGOTA (Inde)
- M. Abdul G. KOROMA (Sierra Leone)
- M. José M. LACLETA-MUNOZ (Espagne)
- M. Ahmed MAHIOU (Algérie)
- M. Chafic MALEK (Liban)
- M. Stephen C. McCAFFREY (Etats-Unis d'Amérique)
- M. Zhengyu NI (Chine)
- M. Frank X. NJENGA (Kenya)
- M. Motoo OGISO (Japon)
- M. Nikolaï A. OUCHAKOV (Union des Républiques socialistes soviétiques)
- M. Syed Sharifuddin PIRZADA (Pakistan)
- M. Robert Quentin QUENTIN-BAXTER (Nouvelle-Zélande)
- M. Edilbert RAZAFINDRALAMBO (Madagascar)
- M. Paul REUTER (France)
- M. Willem RIPHAGEN (Pays-Bas)
- Sir Ian SINCLAIR (Royaume-Uni de Grande-Bretagne et d'Irlande du Nord)
- M. Constantin A. STAVROPOULOS (Grèce)
- M. Sompong SUCHARITKUL (Thaïlande)
- M. Doudou THIAM (Sénégal)
- M. Alexander YANKOV (Bulgarie)

4. Le 6 mai 1982, la Commission a élu M. Ahmed Maliou (Algérie) au siège laissé vacant par la démission de M. Mohammed Bedjaoui, élu membre de la Cour internationale de Justice.

B. Bureau

5. A sa 1698ème séance, le 3 mai 1982, la Commission a élu le Bureau suivant :

Président : M. Paul Reuter

Fremier Vice-Président : M. Leonardo Díaz-González

Deuxième Vice-Président : M. Constantin Flitan

Président du Comité de rédaction : M. Sompong Sucharitkul

Rapporteur : M. Frank X. Njenga

6. A la présente session de la Commission, le Bureau élargi était composé des membres du Bureau, des membres d'anciens présidents de la Commission et des rapporteurs spéciaux. Il était présidé par le Président en exercice de la Commission. A sa 1706ème séance, le 13 mai 1982, la Commission, sur recommandation du Bureau élargi, a constitué pour la session un groupe de planification chargé d'examiner les questions concernant l'organisation des travaux de la Commission, son programme et ses méthodes de travail, et de faire rapport à ce sujet au Bureau élargi. Le Groupe de planification se composait des membres suivants : M. Leonardo Díaz-González (Président), M. Jorge Castañeda, M. Andreas J. Jacovides, M. S.P. Jagota, M. Abdul G. Koroma, M. Nikolaï A. Ouchakov, Sir Ian Sinclair, M. Constantin Stavropoulos et M. Doudou Thiam.

C. Comité de rédaction

7. A sa 1704ème séance, le 11 mai 1982, la Commission a nommé un Comité de rédaction composé des membres suivants : M. Sompong Sucharitkul (Président), Chef Richard Osuolale A. Akinjide, M. Riyadh Al-Qaysi, M. Julio Barboza, M. Carlos Calero Rodrigues, M. Khalafalla El Rasheed Mohamed-Ahmed, M. Constantin Flitan, M. José Laclea Muñoz, M. Stephen C. McCaffrey, M. Zhengyu Ni, M. Nikolaï A. Ouchakov, M. Robert Quentin Quentin-Baxter et M. Edilbert Razafindralambo. M. Frank X. Njenga a participé aussi aux travaux du Comité en qualité de Rapporteur de la Commission. Les membres de la Commission qui n'étaient pas membres du Comité ont été invités à assister à ces réunions et plusieurs d'entre eux y ont participé.

D. Groupe de travail sur le projet de code des crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité

8. A sa 1745ème séance, le 14 juillet 1981, la Commission a décidé de créer un Groupe de travail chargé d'examiner le sujet "Projet de code des crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité", présidé par le Rapporteur spécial désigné pour

le sujet, M. Doudou Thiam (voir le chapitre VII.B ci-après). Le Groupe de travail se composait des membres suivants : M. Mikuin Leliel Balanda, M. Boutros Boutros-Ghali, M. Jens Evensen, M. Laurel B. Francis, M. Jorge E. Illueca, M. Ahmed Mahiou, M. Chafic Malek, M. Frank X. Njenga, M. Motoo Ogiso, M. Syed Sharifuddin Pirzada, M. Willem Riphagen et M. Alexander Yankov.

E. Secrétariat

9. M. Erik Suy, Secrétaire général adjoint, Conseiller juridique, a représenté le Secrétaire général à la session et a fait, à l'ouverture de la session, une déclaration qui a été distribuée comme document de la Commission (A/CN.4/L.340), conformément à une décision prise par la Commission à sa 1700ème séance. M. Valentin A. Romanov, Directeur de la Division de la codification du Bureau des affaires juridiques, a rempli les fonctions de Secrétaire de la Commission et a représenté le Secrétaire général en l'absence du Conseiller juridique. M. Eduardo Valencia-Ospina, juriste hors classe, a rempli les fonctions de Secrétaire adjoint de la Commission et M. Andronico O. Adede, juriste hors classe, M. Larry D. Johnson et Mlle Mahnoush Arsanjani, juristes, celles de sous-secrétaires.

F. Ordre du jour

10. A sa 1698ème séance, le 3 mai 1982, la Commission a adopté l'ordre du jour ci-après pour sa trente-quatrième session :

1. Nomination à des sièges devenus vacants après élection (art. 11 du statut)
2. Question des traités conclus entre Etats et organisations internationales ou entre deux ou plusieurs organisations internationales
3. Responsabilité des Etats
4. Responsabilité internationale pour les conséquences préjudiciables découlant d'activités qui ne sont pas interdites par le droit international
5. Le droit relatif aux utilisations des cours d'eau internationaux à des fins autres que la navigation
6. Immunités juridictionnelles des Etats et de leurs biens
7. Statut du courrier diplomatique et de la valise diplomatique non accompagnée par un courrier diplomatique
8. Projet de code des crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité (par. 1 et 2 de la résolution 36/106 de l'Assemblée générale, en date du 10 décembre 1981)
9. Relations entre les Etats et les organisations internationales (deuxième partie du sujet)

10. Programme et méthodes de travail de la Commission, y compris la question de la documentation
 11. Coopération avec d'autres organismes
 12. Date et lieu de la trente-cinquième session
 13. Questions diverses
11. La Commission a examiné tous les points de son ordre du jour à l'exception du point 9 (Relations entre les Etats et les organisations internationales (deuxième partie du sujet)). Durant la session, elle a tenu 55 séances publiques (de la 1698ème à la 1752ème séance) et deux séances privées. En outre, le Comité de rédaction a tenu 23 séances, le Bureau élargi de la Commission quatre séances, le Groupe de planification deux séances, et le Groupe de travail sur le projet de code des crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité, une séance.

CHAPITRE II

QUESTION DES TRAITES CONCLUS ENTRE ETATS ET ORGANISATIONS INTERNATIONALES OU ENTRE DEUX OU PLUSIEURS ORGANISATIONS INTERNATIONALES

A. Introduction

1. Aperçu historique des travaux de la Commission

12. Au cours de l'élaboration, de 1950 à 1966, du projet d'articles sur le droit des traités, la CDI a examiné à plusieurs reprises la question de savoir si le projet devait s'appliquer non seulement aux traités entre Etats mais aussi aux traités conclus par d'autres entités, et notamment par des organisations internationales^{1/}. La solution finalement retenue fut de limiter l'étude entreprise aux seuls traités entre Etats. En conséquence, la Commission inséra dans le projet définitif^{2/} un article premier ainsi conçu : "Les présents articles se réfèrent aux traités conclus entre Etats". Ce projet fut transmis^{3/} par la suite comme proposition de base à la Conférence des Nations Unies sur le droit des traités, qui, après s'être réunie à Vienne en 1968 et 1969, adopta, le 22 mai 1969, la Convention de Vienne sur le droit des traités^{4/}. L'article premier du projet de la Commission devint l'article premier de la Convention, avec le libellé suivant : "La présente convention s'applique aux traités entre Etats". Cependant, outre les dispositions de l'article premier, la Conférence adopta la résolution suivante :

1/ Voir le premier rapport du Rapporteur spécial (Annuaire ... 1972, vol. II, p. 187, doc. A/CN.4/258), ainsi que l'étude historique dans le document de travail publié par le Secrétariat (A/CN.4/L.161 et Add.1 et 2).

2/ Annuaire ... 1966, vol. II, p. 193, doc A/6309/Rev.1, deuxième partie, chap. II.

3/ Cette transmission fut faite par le Secrétaire général en application du paragraphe 7 de la résolution 2166 (XXI) de l'Assemblée générale, en date du 5 décembre 1966.

4/ Ci-après dénommée "Convention de Vienne". Pour le texte de la Convention, voir Documents officiels de la Conférence des Nations Unies sur le droit des traités, Document de la Conférence (publication des Nations Unies, numéro de vente : F.70.V.5), p. 309, document A/CONF.39/27. La Convention de Vienne est entrée en vigueur le 27 janvier 1980.

"Résolution relative à l'article premier de la Convention
de Vienne sur le droit des traités"

La Conférence des Nations Unies sur le droit des traités,

Rappelant que l'Assemblée générale des Nations Unies, par sa résolution 2166 (XXI), en date du 5 décembre 1966, a soumis à la Conférence le projet d'articles figurant au chapitre II du rapport de la Commission du droit international sur les travaux de sa dix-huitième session,

Notant que le projet d'articles de la Commission ne concerne que les traités conclus entre Etats,

Reconnaissant l'importance de la question des traités conclus entre des Etats et des organisations internationales ou entre deux ou plusieurs organisations internationales,

Sachant que les organisations internationales ont des pratiques diverses à cet égard, et

Souhaitant que la vaste expérience des organisations internationales dans ce domaine soit utilisée au mieux,

Recommande à l'Assemblée générale des Nations Unies de renvoyer à la Commission du droit international pour étude, en consultation avec les principales organisations internationales, la question des traités conclus entre des Etats et des organisations internationales ou entre deux ou plusieurs organisations internationales 5/."

13. Après avoir examiné la résolution précitée, l'Assemblée générale y consacra le paragraphe 5 de sa résolution 2501 (XXIV), du 12 novembre 1969, par lequel elle

Recommande à la Commission du droit international d'étudier, en consultation avec les principales organisations internationales, selon qu'elle le jugera approprié compte tenu de sa pratique, la question des traités conclus entre les Etats et les organisations internationales ou entre deux ou plusieurs organisations internationales, en tant que question importante."

14. En 1970, à sa vingt-deuxième session, la CDI décidait d'inscrire à son programme général la question visée au paragraphe 5 de la résolution 2501 (XXIV) et établissait, pour une étude préliminaire, une sous-commission de 13 membres^{6/}. La Sous-Commission déposa deux rapports, le premier^{7/} à la vingt-deuxième session

^{5/} Ibid., p. 307.

^{6/} Voir Annuaire ... 1970, vol. II, p. 331, doc. A/8010/Rev.1, par. 98.

^{7/} Ibid.

de la Commission et le second^{8/} à la vingt-troisième. Sur la base du second rapport, la CDI désigna en 1971 M. Paul Reuter rapporteur spécial pour la question des traités conclus entre Etats et organisations internationales ou entre deux ou plusieurs organisations internationales^{9/}. Elle confirma en outre une décision prise en 1970 par laquelle elle avait prié le Secrétaire général d'établir plusieurs documents, et notamment un exposé de la pratique de l'ONU et des principales organisations internationales en la matière, "étant entendu que le Secrétaire général échelonnerait et sélectionnerait, en consultation avec le Rapporteur spécial, les études qu'exige la préparation de ces documents"^{10/}.

15. Pour faciliter la mise en œuvre de cette dernière décision, le Rapporteur spécial a adressé, par l'intermédiaire du Secrétaire général, un questionnaire aux principales organisations internationales en vue d'obtenir des renseignements sur leur pratique en la matière^{11/}. De son côté, le Secrétariat a établi de 1970 à 1974 les études et documents suivants :

a) Un document de travail comprenant une courte bibliographie, un historique de la question et une liste préliminaire des traités en cause publiés dans le Recueil des Traités des Nations Unies^{12/};

b) Une bibliographie sélective (A/CN.4/277)^{13/}; et

c) Une étude sur les possibilités de participation de l'ONU dans des accords internationaux pour le compte d'un territoire (A/CN.4/281)^{14/}.

16. Entre-temps, par les résolutions 2634 (XXV) du 12 novembre 1970 et 2780 (XXVI) du 3 décembre 1971, l'Assemblée générale recommandait à la Commission de poursuivre l'examen de la question des traités conclus entre Etats et organisations internationales ou entre deux ou plusieurs organisations internationales. Elle a par la suite renouvelé cette recommandation dans les résolutions 2926 (XXVII) du 28 novembre 1972 et 3071 (XXVIII) du 30 novembre 1973.

8/ Annuaire ... 1971, vol. II (1ère partie), p. 368 à 370, doc. A/8410/Rev.1, chap. IV, annexe.

9/ Ibid., p. 368, doc. A/8410/Rev.1, par. 118.

10/ Ibid.

11/ Voir Annuaire ... 1973, vol. II, p. 91, doc. A/CN.4/271, annexe.

12/ A/CN.4/L.161 et Add.1 et 2.

13/ Annuaire ... 1974, vol. II (2ème partie), p. 3, doc. A/CN.4/277.

14/ Ibid., p. 7, doc. A/CN.4/281.

17. En 1972, le Rapporteur spécial déposait son premier rapport sur la question dont il était chargé^{15/}. Ce rapport contenait un historique des débats que la Commission et, après elle, la Conférence sur le droit des traités avaient consacrés, lors de leur examen du droit des traités, à la question des traités des organisations internationales. A la lumière de cet historique, le rapport procédait à un examen préliminaire de plusieurs problèmes essentiels, comme celui de la forme dans laquelle les organisations internationales expriment leur consentement à être liées par un traité, leur capacité de conclure des traités, la question de la représentation, les effets des traités conclus par des organisations internationales et la signification de la réserve relative à "toute règle pertinente de l'organisation", qui figure à l'article 5 de la Convention de Vienne.

18. En 1973, le Rapporteur spécial soumettait à la Commission pour sa vingt-cinquième session un deuxième rapport^{16/}, qui complétait le premier à la lumière, notamment, des informations substantielles que les organisations internationales avaient fait parvenir entre-temps en réponse au questionnaire qui leur avait été adressé^{17/}.

19. Les deux premiers rapports de M. Reuter furent discutés par la CDI à sa vingt-cinquième session (1973). Les opinions exprimées par les membres à leur sujet sont reflétées dans le rapport de la Commission sur les travaux de cette session^{18/}.

20. De 1974 à 1980^{19/}, le Rapporteur spécial a présenté ses troisième à neuvième rapports contenant le texte des articles proposés. Ces rapports ont été examinés par la Commission à ses vingt-sixième, vingt-septième et vingt-neuvième à trente-deuxième sessions. Sur la base de cet examen et des rapports du Comité de rédaction, la Commission, à sa trente-deuxième session, a terminé

^{15/} Annuaire ... 1972, vol. II, p. 187, doc. A/CN.4/258.

^{16/} Annuaire ... 1973, vol. II, p. 73, doc. A/CN.4/271.

^{17/} Ibid., annexe.

^{18/} Annuaire ... 1973, vol. II, p. 228 et 229, doc. A/9010/Rev.1, par. 127 à 133.

^{19/} Annuaire ... 1974, vol. II (1ère partie), p. 139, doc. A/CN.4/279 (troisième rapport); Annuaire ... 1975, vol. II, p. 27, doc. A/CN.4/285 (quatrième rapport); Annuaire ... 1976, vol. II (1ère partie), p. 145, doc. A/CN.4/290 et Add.1 (cinquième rapport); Annuaire ... 1977, vol. II (1ère partie), p. 127, doc. A/CN.4/298 (sixième rapport); Annuaire ... 1978, vol. II (1ère partie), p. 243, doc. A/CN.4/312 (septième rapport); Annuaire ... 1979, vol. II (1ère partie), p. 133, doc. A/CN.4/319 (huitième rapport); et A/CN.4/327 et Corr.1 (anglais seulement) (à paraître dans l'Annuaire ... 1980, vol. II (1ère partie)) (neuvième rapport).

l'adoption, en première lecture, d'un projet d'articles sur les traités conclus entre Etats et organisations internationales ou entre organisations internationales^{20/}.

21. Au cours de cette période, l'Assemblée générale a recommandé à la Commission du droit international : de poursuivre la préparation d'un projet d'articles sur les traités conclus entre des Etats et des organisations internationales ou entre des organisations internationales (résolutions 3315 (XXIX) du 14 décembre 1974 et 3495 (XXX) du 15 décembre 1975); d'en poursuivre l'élaboration en priorité (résolutions 31/97 du 15 décembre 1976 et 32/151 du 19 décembre 1977); de poursuivre cette élaboration en vue d'achever dès que possible l'examen en première lecture du projet d'articles (résolution 33/139 du 19 décembre 1978); et de poursuivre l'élaboration de ce projet d'articles en vue d'en achever la première lecture à sa trente-deuxième session (résolution 34/141 du 17 décembre 1979).

22. En 1979, à sa trente et unième session, la Commission est parvenue à la conclusion qu'il convenait de solliciter, avant l'adoption en première lecture de l'ensemble du projet, des observations et commentaires sur les articles qu'elle avait déjà examinés jusque-là (art. 1 à 4, 6 à 19, 19 bis, 19 ter, 20, 20 bis, 21 à 23, 23 bis, 24, 24 bis, 25, 25 bis, 26 à 36 bis et 37 à 60). Cette procédure, a-t-elle considéré, lui permettrait d'entreprendre sans trop tarder la deuxième lecture du texte. Conformément aux articles 16 et 21 de son Statut, les articles en question ont donc été communiqués aux gouvernements pour qu'ils fassent connaître leurs observations et commentaires. En outre, l'Assemblée générale lui ayant recommandé, au paragraphe 5 de sa résolution 2501 (XXIV) du 12 novembre 1969, d'étudier le sujet "en consultation avec les principales organisations internationales, selon qu'elle le jugera approprié compte tenu de sa pratique", la Commission a décidé de communiquer également le texte de ces articles auxdites organisations, pour observations et commentaires^{21/}. Il a été indiqué à l'époque qu'une fois achevée la première lecture du projet, la Commission solliciterait les observations et commentaires des Etats Membres et de ces organisations internationales sur les articles restants qu'elle aurait adoptés, en leur fixant une date limite pour faire parvenir ces observations et commentaires.

20/ Pour le texte de ces articles, voir Annuaire ... 1980, vol. II (2ème partie), p. 63, doc. A/35/10, chap. IV.B.1.

21/ Selon la pratique de la Commission concernant ses travaux sur le sujet, les organisations en question étaient l'Organisation des Nations Unies et les organisations intergouvernementales qui sont invitées à envoyer des observateurs aux conférences de codification de l'ONU.

23. Compte tenu de ce qui précède, la Commission, à sa trente-deuxième session en 1980, a décidé de prier le Secrétaire général d'inviter à nouveau les gouvernements et les organisations internationales en question à présenter leurs observations et commentaires sur les articles du projet relatif aux traités conclus entre Etats et organisations internationales ou entre organisations internationales qui leur avaient été communiqués précédemment, en leur demandant de les lui faire parvenir jusqu'au 1er février 1981.

24. En outre, conformément aux articles 16 et 21 de son Statut, la Commission a décidé de communiquer aux gouvernements et aux organisations internationales concernées, par l'intermédiaire du Secrétaire général, le texte des articles 61 à 80 et de l'annexe adoptés en première lecture à cette session en leur demandant d'adresser leurs observations et commentaires au Secrétaire général avant le 1er février 1982.

25. Cette façon de procéder devrait, pensait-on, laisser aux gouvernements et aux organisations le temps de préparer leurs observations et commentaires sur tous les articles du projet et, d'autre part, permettre à la Commission de commencer à examiner le projet en seconde lecture sans trop tarder, sur la base des rapports qu'aurait établis le Rapporteur spécial et à la lumière des observations et commentaires que les gouvernements et les organisations internationales auraient fait parvenir.

26. Par sa résolution 35/163 du 15 décembre 1980, l'Assemblée générale a recommandé à la Commission du droit international d'entamer, lors de sa trente troisième session et en tenant compte des observations écrites des gouvernements et des vues exprimées lors des débats à l'Assemblée générale, la deuxième lecture du projet d'articles sur les traités conclus entre Etats et organisations internationales ou entre organisations internationales.

27. Comme suite à cette recommandation, la Commission a entamé, à sa trente-troisième session, en 1981, cette deuxième lecture du projet d'articles sur la base du dixième rapport^{22/} présenté par le Rapporteur spécial. Ce rapport contenait des observations générales et un examen des articles 1 à 41 du projet d'articles adoptés en première lecture, à la lumière des observations et commentaires écrits reçus en réponse à l'invitation visée ci-dessus aux paragraphes 22 et 23, ainsi que des vues exprimées lors des débats à l'Assemblée

^{22/} A/CN.4/341 et Add.1 (à paraître dans l'Annuaire ... 1981, Vol. II, (Première partie)).

générale^{23/}. La Commission était également saisie du texte des observations et commentaires écrits soumis par les gouvernements et les principales organisations internationales^{24/}. Enfin, la Commission était saisie d'une Note d'un membre indiquant les dispositions du projet de convention sur le droit de la mer (texte officieux) (A/CONF.62/WP.10/Rev.3) et de l'accord portant création du Fonds commun pour les produits de base (TD/IPC/CF/CONF/24).

28. La Commission a examiné le dixième rapport du Rapporteur spécial de sa 1644^e à sa 1652^e et de sa 1673^e à sa 1679^e séance, et a renvoyé les articles 1 à 41 au Comité de rédaction. A ses 1681^e et 1692^e séances, la Commission a adopté le texte des articles 1, 2 (paragraphe 1 a), b), b bis), b ter), c), c bis), d), e), f), g), i) et j) et paragraphe 2) et 3 à 26, sur la base du rapport du Comité de rédaction^{25/}.

29. Le texte des articles 1 à 26 du projet d'articles sur les traités conclus entre Etats et organisations internationales ou entre organisations internationales et les commentaires y relatifs, tels qu'ils ont été finalement adoptés à la trente-troisième session, ont été reproduits dans le rapport de la Commission sur les travaux de cette session^{26/} pour l'information de l'Assemblée générale. La Commission s'est réservé à l'époque la possibilité, une fois achevée la deuxième

^{23/} Voir : le résumé thématique, établi par le Secrétariat, des débats tenus à la Sixième Commission de l'Assemblée générale durant sa trente-cinquième session (1980) (A/CN.4/L.326); le résumé thématique, établi par le Secrétariat, des débats tenus à la Sixième Commission de l'Assemblée générale durant sa trente-quatrième session (1979) Documents officiels de l'Assemblée générale, trente-quatrième session, Annexes, point 108 de l'ordre du jour, rapport de la Sixième Commission (1979), document A/34/785; ibid., trente-troisième session, Annexes, point 114 de l'ordre du jour, rapport de la Sixième Commission (1978), document A/33/419; ibid., trente-deuxième session, Annexes, point 112 de l'ordre du jour, rapport de la Sixième Commission (1977), document A/32/433; ibid., trente et unième session, Annexes, point 106 de l'ordre du jour, rapport de la Sixième Commission (1976), document A/31/370; ibid., trentième session, Annexes, point 108 de l'ordre du jour, rapport de la Sixième Commission (1975), document A/10393; et ibid., vingt-neuvième session, Annexes, point 87 de l'ordre du jour, rapport de la Sixième Commission (1974), document A/9897.

^{24/} Voir ibid., trente-sixième session, Supplément No 10 (A/36/10) et Corr.1 (anglais et français seulement), Annexe II.

^{25/} Faute de temps, le Comité de rédaction n'a pas été en mesure d'examiner, entre autres, les autres articles de ce sujet qui lui ont été renvoyés au cours de la trente-troisième session de la Commission. Voir ibid., par. 12.

^{26/} Ibid., chap. III.B.

lecture de l'ensemble du projet d'articles, d'y apporter des modifications mineures d'ordre rédactionnel, si des considérations de clarté et de logique l'exigeaient.

30. Pour pouvoir mener à bien la deuxième lecture du projet d'articles dans les meilleurs délais, la Commission, à cette session également, a décidé de rappeler aux gouvernements et aux principales organisations internationales, par l'intermédiaire du Secrétaire général, son invitation^{27/} à présenter au Secrétaire général, avant le 1er février 1982, leurs commentaires et observations sur les articles 61 à 80 et sur l'annexe du projet d'articles relatif aux traités conclus entre Etats et organisations internationales ou entre organisations internationales, tels qu'ils ont été adoptés en première lecture par la Commission en 1980.

31. Par sa résolution 36/114 du 10 décembre 1981, l'Assemblée générale a recommandé que la Commission du droit international, tenant compte des observations écrites des gouvernements ainsi que des vues exprimées lors des débats à l'Assemblée générale, achève à sa trente-quatrième session la deuxième lecture du projet d'articles sur les traités conclus entre Etats et organisations internationales ou entre organisations internationales, adopté à ses vingt-sixième, vingt-septième et de sa vingt-neuvième à trente-deuxième sessions, en tenant compte également des observations écrites des principales organisations internationales.

32. En conséquence, la Commission a achevé, à sa présente session, la deuxième lecture du projet d'articles en question sur la base du onzième rapport (A/CN.4/353) présenté par le Rapporteur spécial. Dans son rapport, le Rapporteur spécial a soumis à nouveau à la Commission les articles 27 à 41, déjà examinés par la Commission à sa session précédente sur la base du dixième rapport, mentionné ci-dessus, du Rapporteur spécial, mais que le Comité de rédaction n'avait pas été en mesure d'examiner faute de temps^{28/}. En outre, le rapport contenait un examen des articles restants - articles 42 à 80 - et de l'annexe, tels qu'ils avaient été adoptés en première lecture, à la lumière des observations et commentaires écrits reçus en réponse à l'invitation visée ci-dessus aux paragraphes 22, 23, 24 et 30, ainsi que des vues exprimées lors des débats à

^{27/} Voir ci-dessus, paragraphe 24.

^{28/} On se rappellera que dans son rapport sur les travaux de sa trente-troisième session, la Commission a indiqué que le Comité de rédaction restait saisi de ces articles et les examinerait au cours de la présente session mais il était également précisé que la Commission pourrait, à la présente session, en décider autrement. Documents officiels de l'Assemblée générale, trente-sixième session, Supplément No 10 (A/36/10) et Corr.1 (anglais et français seulement), par. 12.

l'Assemblée générale^{29/}. La Commission était également saisie des observations et commentaires écrits soumis par les gouvernements et les principales organisations internationales en réponse à l'invitation visée ci-dessus aux paragraphes 22, 23, 24 et 30^{30/}.

33. La Commission a examiné le onzième rapport du Rapporteur spécial de sa 1699ème à sa 1707ème et de sa 1719ème à 1728ème séances, et a renvoyé les articles 27 à 80 ainsi que l'annexe au Comité de rédaction. Elle a également renvoyé au Comité de rédaction l'alinéa 1 h) de l'article 2, l'article 5 et un nouveau paragraphe de l'article 20. A ses 1740ème et 1741ème séances, la Commission a examiné le rapport du Comité de rédaction contenant le texte des articles qui lui avaient été renvoyés, ainsi que les modifications apportées en conséquence à l'alinéa c bis) du paragraphe 1 de l'article 2 et au paragraphe 4 de l'article 7, qui avaient été précédemment adoptés par la Commission à sa dernière session. Sur la base de ce rapport, la Commission a, à cette séance, adopté le texte des articles 2 (alinéas c bis) et h) du paragraphe 1), 5, 7 (paragraphe 4), 20 (paragraphe 3), 27 à 36, 36 bis et 37 à 80 ainsi que celui de l'annexe. En outre, conformément à sa pratique habituelle et ainsi qu'il est précisé dans le rapport de la Commission sur les travaux de sa session précédente (voir paragraphe 29 ci-dessus), la Commission a approuvé des modifications mineures d'ordre rédactionnel apportées à certains articles qui avaient été définitivement adoptés à la trente-troisième session, dans un souci de clarté et de logique. Enfin, la Commission, sur la recommandation du Comité de rédaction, a adopté le titre à donner à l'ensemble du projet d'articles en question. A sa 1750ème séance, la Commission a adopté le texte définitif de l'ensemble de son projet d'articles sur le droit des traités conclus entre Etats et organisations internationales ou entre organisations internationales. Conformément à son Statut, elle soumet ce texte définitif à l'Assemblée générale, accompagné d'une recommandation (voir paragraphes 56 à 61 ci-dessous).

^{29/} Voir note 23 ci-dessus, ainsi que le résumé thématique, établi par le Secrétariat, des débats tenus à la Sixième Commission de l'Assemblée générale durant sa trente-sixième (1981) session (A/CN.4/L.339).

^{30/} Documents officiels de l'Assemblée générale, trente-sixième session, Supplément No 10 (A/36/10) et Corr.1 (anglais et français seulement), annexe II et documents A/CN.4/350 et Add.1 à 6, Add.6/Corr.1 et Add.7 à 11, reproduits dans l'annexe au présent rapport.

2. Remarques d'ordre général relatives au projet d'articles

a) Forme du projet

34. Comme pour les autres travaux entrepris dans le passé par la CDI, la forme retenue pour la codification entreprise a été celle d'un projet d'articles, susceptible de constituer le moment venu la substance d'une convention. La forme d'un projet d'articles, par la rigueur qu'elle impose dans la préparation et la rédaction du projet, a été considérée comme la plus indiquée pour traiter des questions relatives aux traités entre Etats et organisations internationales ou entre organisations internationales. A sa présente session, la Commission a estimé que le projet d'articles sur le droit des traités entre Etats et organisations internationales ou entre organisations internationales devrait servir de document de base pour la conclusion d'une convention et elle a adopté, comme il est indiqué ci-après (voir paragraphes 56 à 61 ci-dessous), une recommandation en ce sens, conformément à son statut.

b) Rapports avec la Convention de Vienne

35. Ce travail de codification présente, si on le compare à d'autres, des caractères très particuliers en raison des rapports très étroits que le projet entretient avec la Convention de Vienne.

36. Historiquement, les dispositions qui constituent le projet d'articles auraient trouvé leur place dans la Convention de Vienne si la Conférence des Nations Unies sur le droit des traités n'avait pas décidé de s'en tenir au droit des traités entre Etats. La nouvelle étape de la codification du droit des traités que représente l'élaboration d'un projet d'articles sur le droit des traités conclus entre Etats et organisations internationales ou entre organisations internationales ne peut donc être détachée de cette oeuvre fondamentale qu'est la Convention de Vienne.

37. Cette dernière a fourni le cadre général du projet. Cela veut dire d'abord que le projet examine les mêmes questions que celles qui ont constitué la substance de la Convention de Vienne. La Commission n'a pas eu de meilleur guide que de reprendre un à un le texte de chacun des articles de cette convention et d'examiner quelles modifications de rédaction ou de substance appelle l'élaboration d'un article similaire traitant du même problème lorsqu'il s'agit de traités conclus entre Etats et organisations internationales ou entre organisations internationales.

38. Cette tâche, telle que la CDI l'a conçue, devait suivre des directives très souples. En examinant les transformations que doit subir un article de la Convention de Vienne pour prendre la forme d'un article applicable aux traités entre Etats et organisations internationales, la Commission a vu s'offrir à elle

la possibilité d'élaborer une disposition contenant, par rapport à la Convention de Vienne, des compléments ou des perfectionnements qui seraient éventuellement applicables également aux traités entre Etats - par exemple en ce qui concerne une définition des traités conclus par écrit ou les conséquences de la connexité entre un traité et d'autres traités ou accords. En principe, dans un tel cas, la Commission n'a pas retenu cette possibilité et ne poursuivra pas une élaboration qui tendrait à donner sur certains points au projet d'articles la structure d'un texte différent de celui de la Convention de Vienne. Il n'en est pas de même lorsque la matière envisagée, c'est-à-dire les traités entre Etats et organisations internationales ou entre organisations internationales, imposera des dispositions originales répondant à des problèmes ou à des situations qu'ignorent les traités entre Etats.

39. Ces considérations n'épuisent malheureusement pas les difficultés soulevées par les rapports entre le projet d'articles et la Convention de Vienne. En effet, l'élaboration d'un projet d'articles dont il est recommandé qu'il serve de base pour une convention pose, en ce qui concerne ses rapports futurs avec la Convention de Vienne, certains autres problèmes.

40. Le traité est basé par essence sur l'égalité des parties contractantes, et cette remarque fondamentale conduirait à assimiler autant que possible la situation conventionnelle des organisations internationales à celle des Etats. La Commission a fait largement droit à ce principe en décidant d'une manière générale de suivre autant que possible les articles de la Convention de Vienne sur les traités entre Etats pour les traités entre Etats et organisations internationales, et pour les traités entre organisations internationales. La multiplication des conventions auxquelles participent des organisations internationales est d'ailleurs un témoignage de l'utilité que le traité présente pour les organisations internationales autant que pour les Etats.

41. Cependant, même en la limitant au domaine du droit des traités, l'assimilation des organisations internationales aux Etats devient assez rapidement inexacte. En effet, alors que tous les Etats sont égaux devant le droit international, les organisations internationales sont le résultat d'un acte de volonté des Etats, acte qui modèlera leur figure juridique en conférant à chacune d'elles des caractères individuels fortement marqués qui limitent sa ressemblance avec toute autre organisation internationale. Structure composée, l'organisation reste unie par des liens étroits avec les Etats qui en sont membres; elle s'en "détache", certes, par l'analyse qui distingue en elle une personnalité distincte, mais elle

reste encore unie d'une manière étroite aux Etats qui la composent. Dotée d'une compétence plus limitée que celle d'un Etat, et souvent (surtout en matière de relations extérieures) définie peu clairement, l'organisation internationale, pour les traités auxquels elle est partie, oblige parfois à un réaménagement de certaines des règles posées pour les traités entre Etats.

42. La source de bien des problèmes de fond qui se sont posés au cours de l'examen de ce sujet réside dans la contradiction qui risque d'apparaître entre le consensualisme à base d'égalité entre les parties contractantes et les différences qui existent entre les Etats et les organisations internationales. Ayant, comme la Convention de Vienne elle-même, souvent pour objet d'élaborer des règles supplétives, donnant des solutions à défaut d'un accord des parties, le projet d'articles doit élaborer des règles générales pour des situations qui risquent de présenter des variations plus grandes que celles qui n'intéressent que des Etats. En effet, les organisations internationales diffèrent non seulement des Etats, mais encore entre elles. La figure juridique de chaque organisation, ses fonctions, ses pouvoirs et sa structure changent d'une organisation à une autre; il en est surtout ainsi de sa compétence en matière de conclusion de traités : la règle énoncée à l'article 6, en rappelant cette vérité fondamentale, marque nettement la différence qui sépare les organisations internationales et les Etats. Par ailleurs, si le nombre et la variété des accords internationaux auxquels une ou plusieurs organisations internationales sont parties ont continué à se développer, la pratique internationale reste, sur certaines questions essentielles - telles que la participation des organisations internationales à des traités multilatéraux ouverts et la formulation de réserves par les organisations internationales - limitée.

43. Cela ne veut pas dire qu'il faille prendre une position systématiquement négative au sujet du statut des organisations internationales au regard du droit des traités, ni qu'il faille en ignorer les problèmes. La Commission a cherché au contraire une position équilibrée en écartant pour les organisations certaines facilités que la Convention de Vienne accorde aux Etats, et en précisant pour les organisations certaines règles dont la flexibilité n'était de mise que pour les Etats. Toutefois, elle a maintenu au bénéfice des organisations internationales les règles générales du consensualisme chaque fois que cela ne présentait pas d'inconvénients et semblait correspondre à certaines tendances qui apparaissent dans le monde contemporain.

44. La Commission s'est donc efforcée dès le départ de tenir un juste équilibre, respectueux de la réalité, entre d'une part l'égalité entre Etats et organisations internationales qui doit l'emporter dans tous les articles qui ne sont que l'expression des principes généraux du consensualisme, et d'autre part une nécessaire différenciation qui doit marquer non seulement la substance de certains articles mais même le vocabulaire.^{31/} La seconde lecture du projet d'articles, outre les améliorations rédactionnelles que l'on examinera plus loin, a permis de résoudre des oppositions et de dissiper des doutes et des réserves qui provenaient de la difficulté de faire leur part exacte à des considérations à la fois légitimes mais opposées. En résolvant des difficultés qui subsistaient sur certains articles fondamentaux (article 7, paragraphe 4, 36 bis, 45, 65 notamment), la Commission peut présenter un projet d'articles qui, à l'exception de l'article 66 consacré à la solution des différends, a fait l'unanimité de ses membres.

c) Approche méthodologique

45. Du moment que la Commission, comme indiqué plus haut, voulait élaborer un texte qui pourrait éventuellement être celui d'une convention, elle voyait s'ouvrir pour elle, dans le cadre de la décision prise, une option : elle pouvait élaborer un projet complètement autonome en la forme de la Convention de Vienne - ou bien un projet en relation plus ou moins étroite sur le plan formel avec cette convention. La Commission a choisi la première option, c'est-à-dire celle d'un projet formellement autonome par rapport à la Convention de Vienne. Le projet d'articles, tel qu'il se présente aujourd'hui, est complètement autonome en la forme de la Convention de Vienne, c'est-à-dire qu'il en est indépendant sous deux aspects qu'il faut soigneusement distinguer.

46. En premier lieu, le projet d'articles est autonome par rapport à la Convention de Vienne en ce sens que l'ensemble de son texte constitue un tout complet, susceptible de recevoir une forme qui lui fera produire des effets de droit indépendamment des effets de droit produits par la Convention de Vienne. Si, comme il est recommandé, le projet d'articles devient une convention, celle-ci liera d'autres parties que les parties à la Convention de Vienne, elle produira ses

^{31/} Ainsi, pour des actes juridiques ayant même nature, même effet et même objet, la Commission a employé un vocabulaire différent suivant que ces actes émanaient d'Etats ou d'organisations internationales; par exemple "pleins pouvoirs" et "pouvoirs" (article 7) ou bien "ratificanti n" et "acte de confirmation formelle" (article 14).

effets quels que soient les avatars de la Convention de Vienne. Le projet d'articles est rédigé de telle manière qu'il est destiné dans sa rédaction actuelle, à rester totalement indépendant de la Convention de Vienne. Si le projet d'articles devenait une convention, il y aurait des Etats qui seraient simultanément parties aux deux conventions. Dans cette perspective, il y aurait peut-être à résoudre quelques problèmes auxquels la Commission faisait sommairement allusion dans son rapport sur les travaux de sa vingt-sixième session :

"Le projet doit être rédigé et constitué de telle manière qu'il forme un ensemble autonome par rapport à la Convention de Vienne; devenu plus tard à son tour une convention, il pourra entrer en vigueur à l'égard de parties qui ne seraient pas parties à la Convention de Vienne - ce qui pourrait éventuellement être le cas, il ne faut pas l'oublier, de toutes les organisations internationales. On aurait pu songer toutefois à harmoniser à l'avance avec la Convention de Vienne la terminologie du projet d'articles et sa rédaction de manière à permettre de constituer un tout homogène avec cette convention. La CDI n'a pas renoncé définitivement à cette dernière formule et n'a pas exclu l'éventualité d'une révision ultérieure de l'ensemble du projet d'articles visant à réaliser, à l'intention des Etats qui seraient parties à la Convention de Vienne et à la convention pouvant naître du projet, l'ensemble le plus homogène possible, notamment sur le plan de la terminologie." 32/

47. En second lieu, le projet d'articles est autonome en ce sens qu'il énonce complètement les règles qu'il propose, sans renvoyer au texte des articles de la Convention de Vienne, même lorsque ces règles sont formulées en termes identiques à ceux de la Convention de Vienne.

48. A un moment, le sentiment a été exprimé qu'il serait souhaitable d'alléger au maximum un projet d'articles qui apparaissait comme une annexe tardive de la Convention de Vienne et dont la philosophie générale était de consacrer l'idée fort simple que les principes incorporés dans cette convention sont également valables pour les traités auxquels des organisations internationales sont parties. Il a été préconisé de réviser l'approche méthodologique suivie jusque-là et suggéré de combiner les projets d'articles avec les dispositions pertinentes de la Convention de Vienne de manière à simplifier le texte proposé, notamment en multipliant les "renvois" aux articles de la Convention de Vienne. Si la Convention avait adopté cette dernière méthode, on aurait pu en généraliser l'application à

32/ Annuaire ... 1974, vol. II (première partie), p. 304, document A/9610/Rev.1, par. 141.

un nombre considérable d'articles du projet qui ne diffèrent de la Convention de Vienne que par la mention des organisations internationales qui apparaissent comme parties dans les traités auxquels se rapporte le projet d'articles. Malgré les simplifications rédactionnelles qu'aurait apportées une telle méthode, la Commission du droit international ne l'a pas suivie pour plusieurs raisons. Tout d'abord, l'élaboration d'un texte complet, sans "renvoi" à la Convention de Vienne, avait un intérêt de clarté indiscutable et permettait de mesurer le parallélisme avec la Convention de Vienne. Ensuite, la Commission du droit international a évité jusqu'ici toutes les formules de "renvoi"; il suffit de placer à cet égard côte à côte la Convention de Vienne sur les relations diplomatiques de 1961^{33/}, la Convention de Vienne sur les relations consulaires de 1963^{34/}, la Convention sur les missions spéciales de 1969^{35/} et la Convention de Vienne sur la représentation des Etats dans leurs relations avec les organisations internationales de caractère universel de 1975^{36/} pour constater, alors que les occasions de se référer d'un texte à un autre ne manquaient pas, que l'on n'y découvre pas un seul "renvoi". Au surplus, un tel "renvoi" était susceptible de faire naître certains problèmes juridiques : chaque convention peut compter comme parties des cercles d'Etats différents; or, des Etats qui ne sont pas parties à la Convention à laquelle il est fait "renvoi" seraient-ils tenus par l'interprétation donnée par les Etats parties à cette dernière ? Le "renvoi" à une convention doit-il être entendu comme s'appliquant au texte de celle-ci tel qu'il existe au moment du "renvoi" ou aussi éventuellement à son texte modifié ?

49. Il a aussi été jugé utile d'examiner une autre approche méthodologique possible, qui n'avait pas été proposée mais n'en méritait pas moins de retenir l'attention. Elle visait à resserrer sur un plan formel les liens qui unissent le projet d'articles à la Convention de Vienne et consistait à considérer le projet d'articles comme constituant, au sens technique du terme, une proposition

^{33/} Nations Unies, Recueil des Traités, vol. 500, p. 95.

^{34/} Ibid., vol. 596, p. 261.

^{35/} Résolution 2530 (XXIV) de l'Assemblée générale en date du 8 décembre 1969, annexe.

^{36/} Désignée ci-après sous le titre "Convention sur la représentation des Etats". Pour le texte de cette convention, voir Documents officiels de la Conférence des Nations Unies sur la représentation des Etats dans leurs relations avec les organisations internationales, vol. II, Documents de la Conférence (publication des Nations Unies, No de vente : F.75.V.12), p. 201, document A/CONF.67/16.

d'amendement de la Convention de Vienne. Cette hypothèse n'a pu être retenue par la Commission pour plusieurs raisons. La plus simple est que la Convention de Vienne n'ayant pas posé de règles spéciales pour sa révision, ce seraient les règles de son article 40 qui s'appliqueraient et la révision serait décidée dans son principe et dans sa substance par les seuls Etats contractants. Tout Etat contractant peut, bien entendu, prendre l'initiative d'une révision sur la base qu'il estime opportune, mais la Commission du droit international est étrangère à un tel mécanisme et elle ne pouvait orienter ses travaux en ce sens. Au surplus, revenant au point de départ, il faut garder présent à l'esprit que le projet d'articles est articulé de manière à convenir à la solution finale qui sera décidée par l'Assemblée générale, quelle qu'elle soit : il n'était pas possible à la Commission du droit international de faire de sa seule autorité un choix qui ne conviendrait qu'à une hypothèse aussi particulière que celle d'un amendement à la Convention de Vienne. Il faut ajouter, au surplus, que l'incorporation du projet d'articles, par voie d'amendement, à la Convention de Vienne conduirait à définir dans des conditions difficiles le rôle des organisations internationales dans la préparation du texte et le mécanisme par lequel elles accepteraient d'être liées par les dispositions les concernant. Par ailleurs, l'insertion dans la Convention de Vienne de la substance du projet d'articles présenterait quelques difficultés rédactionnelles sur lesquelles il n'est pas nécessaire d'insister.

50. La Commission a élaboré un projet d'articles complet, appelé à rester juridiquement indépendant de la Convention de Vienne. Ce texte recevra sa force juridique de son incorporation soit dans une convention comme il est recommandé, soit dans un autre instrument, selon ce que l'Assemblée générale décidera. Même s'il est très souhaitable d'alléger le texte du projet d'articles, cela peut être fait, au moins jusqu'à un certain point, par d'autres voies que des références à la Convention de Vienne.

51. Dès que les travaux de la Commission ont progressé, des voix se sont élevées pour dire que la rédaction adoptée en première lecture était trop lourde et trop complexe. En fait, presque toutes ces critiques adressées aux projets d'articles mettaient en cause une double position de principe, qui était à l'origine du caractère de certains articles :

- Selon la première, il y a entre un Etat et une organisation internationale une différence suffisante pour interdire dans certains cas de les soumettre à une disposition unique;

- Selon la seconde, il faut distinguer et soumettre à des dispositions différentes les traités entre Etats et organisations internationales et les traités entre organisations internationales.

Il n'est en effet pas douteux que c'étaient ces deux principes qui étaient à l'origine des complications de rédaction que l'on relevait facilement dans le projet d'articles tel qu'il avait été adopté en première lecture.

52. Pendant toute la deuxième lecture du projet d'articles, à la trente-troisième session et à sa présente session, la Commission s'est demandée s'il était possible, dans les cas concrets, de combiner certains articles qui traitaient du même sujet ainsi que divers éléments du texte d'un même article, comme cela avait été suggéré dans certaines des observations écrites reçues et dans les dixième et onzième rapports du Rapporteur spécial. Chaque fois que les caractéristiques des catégories de traités visées lui semblaient le justifier, la Commission a décidé de préserver les distinctions établies dans le texte des articles adoptés en première lecture afin d'en assurer la clarté et la précision et, par conséquent, de faciliter l'application et l'interprétation des règles contenues dans ces articles. En revanche, lorsqu'elle estimait que les répétitions ou les distinctions ne s'imposaient pas, la Commission a simplifié le texte dans la mesure du possible en fondant deux paragraphes en un seul applicable à tous les traités visés par le présent projet (c'est ce qu'elle a fait dans le cas des articles 13, 15, 18, 34, 42 et 47). Il s'est également révélé possible dans quelques cas de réunir deux paragraphes visant la même catégorie de traités en un seul (art. 35 et 36). En outre, la Commission a, dans certains cas, regroupé deux articles en un seul article simplifié (art. 19 et 19 bis, 20 et 20 bis, 23 et 23 bis, 24 et 24 bis et 25 et 25 bis). Dans un cas, l'article 19 ter, un article adopté en première lecture a été supprimé à la suite de son réexamen en deuxième lecture.

53. D'une manière générale, la Commission s'est efforcée de rester très sensible à la qualité de la rédaction et de l'alléger dans toute la mesure où cela n'entraînait ni ambiguïté, ni modification d'une position de fond que la Commission entendait confirmer. Au cours de la deuxième lecture, des modifications rédactionnelles mineures ont parfois été apportées au texte des articles adoptés en première lecture, dans le souci de simplifier ou de clarifier le texte de ces articles, sans sacrifier l'indispensable précision, et d'uniformiser la présentation et la terminologie.

54. Conformément à la conception générale des rapports que le projet d'articles doit naturellement entretenir avec la Convention de Vienne, il a été décidé de suivre autant que possible le même ordre que celui de cette convention, en permettant ainsi une comparaison constante entre les articles du projet et les articles correspondants de cette convention. A cette fin, on a adopté pour le projet une numérotation des articles identiques à celle de la Convention de Vienne. Pour les dispositions du projet qui ne correspondent pas à une disposition de la Convention de Vienne, on a utilisé des numéros bis ou ter, de manière à ne pas rompre la correspondance entre la Convention et le présent projet d'articles.

55. Enfin, la Commission voudrait indiquer qu'elle estime que ses travaux sur le droit des traités entre Etats et organisations internationales ou entre organisations internationales relèvent à la fois de la codification et du développement progressif du droit international, au sens où l'article 15 de son statut définit ces notions. Les articles qu'elle a formulés contiennent aussi bien des éléments de développement progressif du droit que des éléments de codification et, comme dans le cas de plusieurs projets antérieurs, il est difficile de dire de quelle catégorie relève chaque disposition.

B. Recommandation de la Commission

56. L'article 23 du Statut de la Commission prévoit que celle-ci peut adresser à l'Assemblée générale une recommandation concernant la suite qu'il conviendrait de donner aux travaux qu'elle a entrepris et terminés sur un sujet déterminé. Cette recommandation ne peut prendre en considération que les données d'ordre juridique qui relèvent de la compétence de la Commission. C'est à l'Assemblée générale seule qu'il appartient non seulement d'apprécier d'une manière définitive ces données, mais de prendre en considération toutes les autres données qui l'aideront à arrêter sa décision finale.

57. Sous le bénéfice de cette importante réserve la Commission a décidé, à sa 1728ème séance, de recommander à l'Assemblée générale la solution susceptible de conférer aux articles projetés la plus haute autorité juridique possible, c'est-à-dire conformément au paragraphe d) de l'article 23 du Statut de la Commission :

"de convoquer une conférence pour conclure une convention."

58. La raison essentielle de cette détermination réside dans la situation actuelle de la codification en ce qui concerne tant le droit des traités que le droit des organisations internationales. Conformément aux décisions arrêtées par l'Assemblée générale le droit des traités a fait l'objet déjà de deux conventions, celle du

23 mai 1969 sur le droit des traités et celle du 23 août 1978 sur la succession d'Etats en matière de traités 37/; il semble donc logique que soit élaborée une troisième convention qui complètera la construction d'ensemble élaborée par les Nations Unies. Cette conclusion est d'autant plus justifiée que les articles en cause ont essentiellement pour objet d'étendre aux traités auxquels une ou plusieurs organisations internationales sont parties, les règles posées par la Convention de Vienne pour les traités auxquels sont parties seulement les Etats. Mais si l'on considère les articles projetés non seulement comme relevant d'une manière générale du "droit des traités", mais comme constituant une partie de ce que l'on peut appeler "le droit des organisations internationales", la même conclusion en découle. En effet, les travaux que la Commission a poursuivis dans ce domaine ont déjà été consacrés par la Convention sur la représentation des Etats du 14 mars 1975.

59. Il est donc dans la ligne des décisions déjà prises par l'Assemblée générale de donner au projet d'articles sous examen la forme d'une convention générale.

60. L'élaboration et l'adoption d'une convention sur les traités auxquels des organisations internationales sont parties n'ont en l'espèce de sens que si les règles que cette convention énonce peuvent devenir obligatoires pour des organisations internationales. Dès l'origine la Commission a envisagé certains aspects de cette question 38/. Il est possible que la Conférence décide d'ouvrir la future convention à la participation des organisations internationales sur un pied d'égalité avec les Etats. Mais d'autres solutions peuvent être envisagées et la pratique internationale a déjà eu recours à d'autres mécanismes; les organisations internationales pourraient se voir reconnaître un statut différent de celui des Etats et la future convention pourrait ne pas donner aux organisations internationales la qualité de "parties à la Convention" tout en permettant aux organisations de s'obliger en ce qui concerne les règles prévues par la Convention; des solutions en ce sens ont été prévues par la Convention du 21 novembre 1947 sur les privilèges et immunités des institutions spécialisées 39/, l'Accord du 19 décembre 1967 sur le sauvetage des astronautes, le retour des astronautes et

37/ Pour le texte de cette convention, voir Documents officiels de la Conférence des Nations Unies sur la succession d'Etats en matière de traités, vol. III Documents de la Conférence (Publication des Nations Unies, No de vente : F.79.V.10), p. 197, document A/CONF.80/31.

38/ Annuaire 1972, vol. II, p. 209 et suiv., document A/CN.4/258.

39/ Nations Unies, Recueil des traités, vol. 33, p. 261.

la restitution des objets lancés dans l'espace extra-atmosphérique 40/, ou par la Convention du 29 mars 1972 sur la responsabilité internationale pour les dommages causés par des objets spatiaux: 41/; ces traités permettent d'offrir à des organisations internationales la possibilité de se lier par les règles d'un traité sans devenir parties à ce traité. Les possibilités techniques de résoudre le problème posé existent donc et ce sera d'abord à l'Assemblée générale puis à la Conférence qu'il appartiendra d'adopter une solution en fonction de toutes les considérations qu'il appartient seulement aux représentants des gouvernements responsables d'apprécier. A la lumière des considérations précédentes, il est difficile de concevoir que ces organisations ne soient pas associées d'une manière ou d'une autre à l'élaboration de cette convention. La convocation d'une conférence posera donc la question de la participation des organisations internationales à la Conférence, qu'il appartient à l'Assemblée générale de résoudre.

61. A part la question de la participation à la future convention une conférence n'aurait à résoudre, en dehors de l'examen des règles de fond énoncées dans le projet d'article, que les problèmes attachés normalement aux clauses finales. A ce sujet il reste seulement à souligner que si la Commission a traité dans le projet d'articles la question du règlement des différends qu'elle n'a pas toujours traitée dans ses projets d'articles 42/, c'est avant tout parce que dans la Convention de Vienne de 1969, la question du règlement de certains différends (que la Commission n'avait pas traitée dans son projet d'article) a été étroitement liée par la Conférence à des questions de fond. La Commission a estimé que puisqu'elle suivait d'aussi près que possible les solutions adoptées en 1969, elle devait faire l'effort de tenter d'adopter les solutions arrêtées pour les traités entre Etats aux traités auxquels une ou plusieurs organisations internationales sont parties.

40/ Résolution 2345 (XXII) de l'Assemblée générale, annexe.

41/ Résolution 2777 (XXVI) de l'Assemblée générale, annexe.

42/ Par exemple, faute de temps la Commission n'a pas proposé de dispositions relatives à la solution des différends dans son projet d'articles sur la succession d'Etats en matière de traités, mais elle l'a fait en ce qui concerne le projet relatif à la représentation des Etats dans les relations avec les organisations internationales de caractère universel. Voir Annuaire 1974, vol. II (1ère partie), p. 177 à 178; document A/9610/Rev.1, par. 79 à 81; Annuaire 1971, vol. II (1ère partie), p. 352 à 354, document A/8410/Rev.1, chap. II.D., art. 82.

C. Résolution adoptée par la Commission

62. Le 21 juillet 1982, à sa 1750ème séance, la Commission, après avoir adopté le texte des articles sur le droit des traités entre Etats et organisations internationales ou entre organisations internationales, a adopté à l'unanimité la résolution suivante :

"La Commission du droit international,

Ayant adopté le projet d'articles sur le droit des traités entre Etats et organisations internationales ou entre organisations internationales,

Tient à exprimer au Rapporteur spécial, M. Paul Reuter, sa profonde appréciation pour la contribution inestimable qu'au cours de toutes ces années il a apportée à l'élaboration du sujet par son inlassable dévouement et son travail incessant, qui ont permis à la Commission de mener à bien cette importante tâche."

D. Projet d'articles sur le droit des traités entre Etats et organisations internationales ou entre organisations internationales

63. Le texte des articles 1 à 80 et de l'annexe et de leur commentaire, adopté par la Commission du droit international à ses trente-troisième et trente-quatrième sessions, est reproduit ci-après

PARTIE I

INTRODUCTION

Article premier

Portée des présents articles

Les présents articles s'appliquent

a) aux traités entre un ou plusieurs Etats et une ou plusieurs organisations internationales, et

b) aux traités entre des organisations internationales.

Commentaire

Le titre du projet d'articles a été modifié en deuxième lecture pour être aligné de plus près sur celui de la Convention de Vienne : on a précisé que la codification portait sur le droit des traités auxquels des organisations internationales sont parties. Les titres de la première partie et de l'article premier sont substantiellement les mêmes que dans la Convention de Vienne. La description de la portée du projet est énoncée dans le corps même de l'article premier d'une manière plus précise que dans le titre, afin d'éviter toute ambiguïté. Par

ailleurs, on a présenté en deux alinéas distincts les deux catégories de traités en cause parce que, dans le régime des traités auxquels s'applique le projet d'articles, cette distinction s'imposera parfois. La distinction entre les alinéas a) et b) ne méconnaît pas le fait que de nombreux articles du projet sont formulés en termes généraux et se réfèrent à un "traité", tel qu'il est défini à l'alinéa a) du paragraphe 1 de l'article 2, sans distinguer entre les deux types de traités.

Article 2

Expressions employées

1. Aux fins des présents articles :

a) l'expression "traité" s'entend d'un accord international régi par le droit international et conclu par écrit :

i) entre un ou plusieurs Etats et une ou plusieurs organisations internationales; ou

ii) entre des organisations internationales,

que cet accord soit consigné dans un instrument unique ou dans deux ou plusieurs instruments connexes, et quelle que soit sa dénomination particulière;

b) l'expression "ratification" s'entend de l'acte international ainsi dénommé par lequel un Etat établit sur le plan international son consentement à être lié par un traité;

b) bis l'expression "acte de confirmation formelle" s'entend d'un acte international correspondant à celui de la ratification par un Etat et par lequel une organisation internationale établit sur le plan international son consentement à être liée par un traité;

b) ter les expressions "acceptation", "approbation" et "adhésion" s'entendent, selon le cas, de l'acte international ainsi dénommé par lequel un Etat ou une organisation internationale établit sur le plan international son consentement à être lié par un traité;

c) l'expression "pleins pouvoirs" s'entend d'un document émanant de l'autorité compétente d'un Etat et désignant une ou plusieurs personnes pour représenter l'Etat pour la négociation, l'adoption ou l'authentification du texte d'un traité, pour exprimer le consentement de l'Etat à être lié par un traité ou pour accomplir tout autre acte à l'égard du traité;

c) bis l'expression "pouvoirs" s'entend d'un document émanant de l'organe compétent d'une organisation internationale et désignant une ou plusieurs personnes pour représenter l'organisation pour la négociation, l'adoption ou l'authentification du texte d'un traité, pour exprimer le consentement de l'organisation à être liée par un traité ou pour accomplir tout autre acte à l'égard du traité.

d) l'expression "réserve" s'entend d'une déclaration unilatérale, quel que soit son libellé ou sa désignation, faite par un Etat ou par une organisation internationale à la signature, à la ratification, à l'acte de confirmation formelle, à l'acceptation ou à l'approbation d'un traité ou à l'adhésion à celui-ci, par laquelle cet Etat ou cette organisation vise à exclure ou à modifier l'effet juridique de certaines dispositions du traité dans leur application à cet Etat ou à cette organisation.

e) l'expression "Etat ayant participé à la négociation" et l'expression "organisation ayant participé à la négociation" s'entendent respectivement :

- i) d'un Etat, ou
- ii) d'une organisation internationale,

ayant participé à l'élaboration et à l'adoption du texte du traité;

f) l'expression "Etat contractant" et l'expression "organisation contractante" s'entendent respectivement :

- i) d'un Etat, ou
- ii) d'une organisation internationale,

ayant consenti à être lié par le traité, que le traité soit entré en vigueur ou non;

g) l'expression "partie" s'entend d'un Etat ou d'une organisation internationale qui a consenti à être lié par le traité et à l'égard duquel le traité est en vigueur;

h) l'expression "Etat tiers" et l'expression "organisation tierce" s'entendent respectivement :

- i) d'un Etat, ou
- ii) d'une organisation internationale,

qui n'est pas partie au traité;

i) l'expression "organisation internationale" s'entend d'une organisation intergouvernementale;

j) l'expression "règles de l'organisation" s'entend notamment des actes constitutifs de l'organisation, de ses décisions et résolutions pertinentes et de la pratique bien établie de l'organisation.

2. Les dispositions du paragraphe 1 concernant les expressions employées dans les présents articles ne préjudicient pas à l'emploi de ces expressions ni au sens qui peut leur être donné dans le droit interne d'un Etat ou dans les règles d'une organisation internationale.

Commentaire

- 1) L'alinéa a) du paragraphe 1, définissant le terme "traité", suit la disposition correspondante de la Convention de Vienne, en tenant compte de l'article premier du projet. Il n'a été ajoutée aucune précision complémentaire au texte de la Convention.
- 2) La définition de l'expression "traité" apporte un élément fondamental en spécifiant qu'il s'agit d'un accord "régis par le droit international". On a suggéré qu'il conviendrait d'introduire une autre distinction suivant qu'un Etat lié par un accord à une organisation internationale est ou non membre de cette organisation. La Commission reconnaît volontiers que le fait que sont parties au même traité une organisation et tous ou certains de ses Etats membres soulève des problèmes particuliers, notamment en ce qui concerne des questions telles que les réserves, ou en ce qui concerne les effets des traités à l'égard des Etats tiers ou des organisations tierces, mais le projet d'articles ne peut avoir pour objet de prendre en charge d'une manière exhaustive tous les problèmes et on peut remarquer aussi que si cette distinction présente un intérêt en ce qui concerne les organisations régionales, elle perd une partie de sa portée en ce qui concerne les organisations universelles. Aussi la Commission l'a, non sans regret, laissée de côté, sauf pour les questions particulièrement importantes traitées ci-après à propos de l'article 36) bis.
- 3) L'idée mentionnée plus haut est intéressante dans la mesure où elle permettrait d'examiner si certains accords présentent par rapport à une organisation internationale un caractère "interne", c'est-à-dire sont soumis à des règles particulières propres à une organisation déterminée. Le Rapporteur spécial avait interrogé sur ce point diverses organisations internationales sans obtenir des indications très convaincantes^{43/}. Mais le projet d'articles, en se référant aux accords "régis par le droit international", a établi un critère simple et clair. Il ne rentre pas dans l'objet du projet d'articles de dire si des accords conclus entre organisations internationales, entre Etats et organisations internationales, ou même entre organes d'une même organisation internationale, peuvent être régis par un autre système que le droit international général, qu'il s'agisse du droit propre à une organisation, d'un droit national déterminé, ou même, pour certains, des principes généraux du droit. Etant admis que cette possibilité existe, suivant les cas, dans certaines limites, les présents articles n'ont pas pour

^{43/} Voir le deuxième rapport du Rapporteur spécial, Annuaire ... 1973, vol. II, document A/CH.4/271, par. 83 à 87.

objet d'indiquer selon quels critères on peut déterminer qu'un accord entre organisations internationales ou entre Etats et organisations internationales n'est pas régi par le droit international général. En effet, c'est là une question qui, dans les limites de la capacité de chaque Etat et de chaque organisation, dépend essentiellement de la volonté des parties et doit être décidée cas par cas.

4) Ce qui est certain, c'est que des accords qui portent sur des questions administratives et financières se multiplient considérablement dans les relations entre Etats et organisations ou entre organisations, qu'ils sont conclus suivant des procédures souvent simplifiées et que la pratique peut hésiter parfois sur la question de savoir à quel système juridique ils sont soumis. Si ces accords sont conclus par des organisations auxquelles est déjà reconnue la capacité de s'engager sur le plan du droit international et s'ils ne se trouvent pas placés par leur objet et leurs conditions d'exécution dans un système juridique particulier (celui d'un Etat ou celui d'une organisation déterminée), il serait à présumer que les parties à cet accord ont voulu qu'il soit régi par le droit international général^{44/}. C'est à la lumière de la pratique qu'il faut trancher ces cas dont la solution ne relève pas de l'objet du projet d'articles.

^{44/} En ce qui concerne l'application d'un accord, voir ci-après le commentaire de l'article 27. Il convient aussi d'appeler l'attention sur les accords qualifiés d'"interservices" sur la nature juridique desquels se manifeste quelquefois une certaine hésitation. Ce qui semble certain, c'est que certains accords importants conclus entre des organisations internationales ne peuvent être soumis ni au droit national d'un Etat ni aux règles d'une des organisations parties à ces accords et relèvent par conséquent du droit international public général. On en indiquera l'exemple suivant. La Caisse commune des pensions du personnel des Nations Unies est un organe subsidiaire de l'Organisation des Nations Unies créé par la résolution 248 (III) de l'Assemblée générale du 7 décembre 1948 (plusieurs fois modifiée); son principal organe est un Comité mixte (art. 4 des Statuts, JSPB/G.4/Rev.10); en vertu de l'article 13 de ses Statuts :

"Sous réserve de l'assentiment de l'Assemblée générale, le Comité mixte peut approuver des accords avec des gouvernements membres d'une organisation affiliée et avec des organisations intergouvernementales en vue d'assurer aux participants la continuité de leurs droits à pension entre lesdits gouvernements ou organisations et la Caisse."

De tels accords ont été conclus sur la base de cet article avec plusieurs Etats (Canada, RSS de Biélorussie, RSS d'Ukraine et URSS) et organisations intergouvernementales (Communautés européennes, Agence spatiale européenne, Association européenne de libre-échange, BIRD, FMI, OCDE et Centre européen pour les prévisions météorologiques). Pour les textes de certains de ces accords, voir Documents officiels de l'Assemblée générale, trente-cinquième session, Supplément No 2 (A/35/2 et Add.1); l'accord ne devient définitif que par la "souscription" de l'Assemblée générale (pour un exemple, voir résolution 35/215 A IV du 17 décembre 1980).

5) Le texte des alinéas b) et b) ter du paragraphe 1 reprend la définition des termes en question donnée à l'alinéa b) du paragraphe 1 de l'article 2 de la Convention de Vienne pour ce qui est de l'établissement par un Etat de son consentement à être lié par un traité. L'alinéa b) ter du paragraphe 1 applique également la définition de la Convention de Vienne concernant l'"acceptation", l'"approbation" et l'"adhésion" à l'établissement par une organisation internationale de son consentement à être liée par un traité.

6) Toutefois, l'emploi du terme "ratification" pour désigner un moyen d'établir le consentement d'une organisation internationale à être liée par un traité a donné lieu à un long débat au sein de la Commission dans le contexte de l'examen de l'article 11 relatif aux modes d'expression du consentement à être liée par un traité (voir plus loin).

7) Pour mieux poser les éléments du problème, il convient de rappeler qu'il ne s'agit pas du sens qui peut être donné aux expressions en question dans le droit interne d'un Etat ou dans les règles d'une organisation internationale (paragraphe 2 de l'article 2). Il ne s'agit donc pas de savoir si une organisation internationale peut dans sa constitution ou même dans sa pratique employer le terme "ratification" pour désigner un certain mode d'établir son consentement à être liée par un traité. En fait, les organisations internationales n'emploient pas cette terminologie, sauf dans des cas exceptionnels, qui semblent être des anomalies^{45/}. Mais il est évident que le projet d'articles ne prétend pas interdire à une organisation internationale l'emploi d'un vocabulaire déterminé dans son ordre juridique propre.

8) En revanche, le projet d'articles emploie, comme la Convention de Vienne, une terminologie reçue "sur le plan international" (art. 2, par. 1, alinéa b) de la Convention). A cet égard, il a semblé à la Commission que le terme "ratification" était réservé aux Etats, car il vise toujours, selon une longue tradition historique, un acte émanant des organes les plus élevés de l'Etat, généralement le chef d'Etat, auxquels ne correspond aucun organe analogue des organisations internationales.

9) Cependant, si l'on considère non plus les organes dont émane la ratification, mais son mécanisme technique, on constate qu'elle s'analyse en une confirmation définitive d'une volonté de se lier. Un tel mécanisme peut être parfois nécessaire dans le cas des organisations internationales, et il n'y a aucune raison de lui refuser une place dans les modes d'établir leur consentement à être liées

^{45/} Voir Annuaire ... 1975, vol. II, p. 35, document A/CH.4/285, par. 4) du commentaire à l'article 11 et note 31.

par un traité. Toutefois, aucune dénomination généralement reçue sur un plan international ne désigne actuellement un tel mécanisme quand il s'agit d'une organisation internationale. Faute d'une expression reçue, la Commission s'est bornée à décrire ce mécanisme par la formule "un acte de confirmation formelle", comme l'indique l'alinéa b) bis du paragraphe 1. Ainsi, avec une terminologie différente, les organisations internationales peuvent, quand c'est nécessaire, établir sur un plan international leur consentement à être liées par un traité par un procédé symétrique à celui des Etats.

10) A l'alinéa c) du paragraphe 1, l'expression "pleins pouvoirs" est réservée aux documents produits par les représentants des Etats et, à l'alinéa c) bis du paragraphe 1, le terme "pouvoirs" aux documents produits par les représentants des organisations internationales. La Commission n'ignore pas combien, dans la pratique, la terminologie est fluctuante (et la Convention de 1975 sur la représentation des Etats en donne un exemple dans ses articles 12 et 44), mais il lui a semblé que la terminologie qu'elle propose marquait une distinction qui mérite d'être retenue. Il a semblé peu indiqué d'employer l'expression "pleins pouvoirs" pour une organisation dont la capacité de s'engager internationalement n'est jamais sans limites.

11) La Commission a estimé en première lecture que le verbe "exprimer", appliqué dans ce contexte ("exprimer le consentement ... à être lié par un ... traité") au représentant d'une organisation internationale pourrait présenter une certaine ambiguïté; ce terme pourrait être entendu dans certains cas comme laissant au représentant d'une organisation internationale le pouvoir de déterminer lui-même, en tant que représentant, si l'organisation doit ou non être liée par un traité. Pour éviter une telle ambiguïté dans des cas de ce genre, le verbe "communiquer" a été employé au lieu du verbe "exprimer". En seconde lecture la Commission avait d'abord maintenu l'expression "communiquer le consentement de l'organisation à être lié par un traité" mais elle a renoncé à employer le terme "communiquer" et l'a remplacé par celui d'"exprimer" qui vaut déjà pour le consentement des Etats. Les raisons de cette modification sont expliquées ci-après dans le commentaire à l'article 7 (paragraphe 11) à 14)).

12) En dehors des modifications exigées par l'incorporation des organisations internationales au texte^{46/}, l'alinéa d) du paragraphe 1, consacré au terme "réserve", suit la disposition correspondante de la Convention de Vienne et n'appelle pas de commentaires particuliers.

^{46/} Ainsi que des légères modifications d'ordre rédactionnel qui en ont résulté dans le texte français seulement.

13) On se souviendra que la définition du terme "réserve" de l'alinéa d) du paragraphe 1 qui figurait dans le texte adopté en première lecture a été adoptée par la Commission en 1975 avant l'examen des articles 11 et 19. La Commission a alors décidé, sans attendre, d'adopter provisoirement le texte figurant dans le projet adopté en première lecture, qui comprenait le membre de phrase "faite par un Etat ou par une organisation internationale quand ils signent un traité ou consentent [par un moyen convenu] à être liés par un traité". La Commission a en effet estimé que ce texte offrait l'avantage d'être plus simple que la disposition correspondante de la Convention de Vienne et de renvoyer à plus tard la question de savoir si les termes "ratification", "acceptation", "approbation" et "adhésion" pourraient être également employés à propos d'actes par lesquels une organisation exprime son consentement à être liée par un traité. La Commission a néanmoins souligné que le libellé ainsi adopté était provisoire, et elle a placé l'expression "par un moyen convenu" entre crochets pour indiquer son intention d'examiner plus tard si cette expression était adéquate.

14) Ayant adopté l'article 11 et l'alinéa b bis) du paragraphe 1 de l'article 2 qui établit qu'un "acte de confirmation formelle" pour les organisations internationales équivaut à la ratification pour les Etats, la Commission a estimé, en seconde lecture, qu'il n'y avait aucune raison de maintenir le texte adopté en première lecture et de ne pas revenir à un texte qui pourrait suivre maintenant de plus près celui de la définition correspondante donnée dans la Convention de Vienne.

15) L'alinéa e) du paragraphe 1 définit les expressions "Etat ayant participé à la négociation" et "organisation ayant participé à la négociation". Il suit la disposition correspondante de la Convention de Vienne, en tenant toutefois compte de l'article premier du projet. Comme le terme "traité" vise ici une catégorie d'actes conventionnels différente de celle qui est comprise sous le même terme dans la Convention, il n'y a pas lieu de prendre en considération, dans la rédaction, le fait que les organisations internationales jouent parfois un rôle particulier dans la négociation des traités entre Etats, en participant par leurs organes à l'élaboration, et parfois même à l'établissement du texte de certains traités.

16) L'alinéa f) du paragraphe 1 suit aussi la disposition correspondante de la Convention de Vienne, en tenant compte de l'article premier du projet.

17) La définition donnée à l'alinéa g) du paragraphe 1 suit exactement, sauf l'adjonction des mots "ou d'une organisation internationale", le texte de la Convention de Vienne. Elle laisse donc de côté certains problèmes propres aux

organisations internationales. Mais il faut entendre ici les termes "être lié par le traité" dans leur sens le plus précis, c'est-à-dire être lié par le traité lui-même, comme acte juridique, et non pas seulement "être lié par les règles du traité". En effet, il peut arriver qu'une organisation soit liée par des règles juridiques contenues dans un traité sans être partie à ce traité, soit que ces règles aient par rapport à l'organisation un caractère coutumier, soit que l'organisation se soit engagée par voie de déclaration unilatérale (si l'on admet cette possibilité)^{47/}, soit que l'organisation ait conclu avec les parties à un traité X un traité collatéral en vertu duquel elle s'engage à respecter les règles contenues dans le traité X, sans pour autant devenir partie à ce traité. Au surplus, il doit être entendu que la définition relativement simple donnée ci-dessus ne saurait couvrir le cas des organisations internationales qui, à l'occasion de l'élaboration, prêtent leur assistance technique à la préparation du texte d'un traité, sans être jamais destinées à y devenir parties.

18) La définition donnée à l'alinéa h) se borne à étendre aux organisations tierces la définition donnée par la Convention de Vienne pour les Etats tiers.

19) L'alinéa i) du paragraphe 1 donne de l'expression "organisation internationale" une définition identique à celle de la Convention de Vienne. Cette définition doit être entendue dans le sens que lui donne la pratique, à savoir celui d'une organisation formée à titre principal d'Etats et, à titre exceptionnel, d'une ou deux organisations internationales^{48/}, et comprenant éventuellement des membres associés qui ne sont pas encore des Etats, ou peuvent même être d'autres organisations internationales. On a pu évoquer à ce sujet les situations particulières que sont celles de l'ONU au sein de l'UIT, de la Communauté économique européenne au sein du GATT ou d'autres organismes internationaux, ou même de l'ONU agissant, par l'Intermédiaire du Conseil pour la Namibie, au nom de cette dernière au sein de l'ONS depuis que la Namibie est devenue membre associé de cette organisation^{49/}.

^{47/} Voir les exemples donnés ci-dessus au paragraphe 60.

^{48/} Cette conception peut être comparée à celle adoptée au paragraphe 2 de l'article 9 ci-dessus en ce qui concerne l'adoption du texte d'un traité à une conférence internationale. Voir aussi ci-dessus le commentaire de l'article 5 adopté en deuxième lecture.

^{49/} A propos des situations dans lesquelles une organisation est amenée à agir au titre particulier d'un territoire, voir l'étude du Secrétariat sur les "Possibilités ouvertes à l'Organisation des Nations Unies de participer à des accords internationaux pour le compte d'un territoire", Annuaire ... 1974, vol. II (2ème partie), p. 7, document A/CN.4/281.

20) Il convient toutefois de souligner que l'adoption, pour l'expression "organisation internationale", d'une définition identique à celle qui a été retenue pour la Convention de Vienne entraîne des conséquences beaucoup plus sensibles dans le présent projet que dans cette convention.

21) Le projet d'articles, par cette définition très souple, n'entend pas préjuger du régime auquel peuvent être soumises dans chaque organisation des entités qui, dans le cadre de l'organisation et suivant les règles en vigueur dans celle-ci, bénéficient d'une certaine autonomie (organes subsidiaires ou rattachés). On a également évité de préjuger de l'étendue de la capacité juridique nécessaire pour qu'une entité soit considérée comme une organisation internationale au sens du présent projet. En effet, et l'on reviendra sur ce point dans le commentaire de l'article 6, le projet d'articles n'a pas pour objet principal de régler le statut des organisations internationales, mais le régime des traités auxquels une ou plusieurs organisations internationales sont parties. Le projet est destiné à s'appliquer à de tels traités quel que soit par ailleurs le statut des organisations intéressées.

22) Une autre conséquence extrêmement importante de la définition proposée doit être mise en lumière. Le projet est destiné à s'appliquer aux traités auxquels sont parties des organisations internationales que celles-ci aient un objet plus ou moins général ou plus ou moins spécial, qu'elles aient une vocation universelle ou régionale, et que leur accès soit relativement ouvert ou fermé : il vise à s'appliquer aux traités de l'ensemble des organisations internationales.

23) La Commission s'est toutefois demandé s'il ne conviendrait pas de préciser la notion d'organisation internationale par autre chose que son caractère "intergouvernemental". A l'occasion de l'examen de l'article en deuxième lecture, plusieurs gouvernements ont également suggéré de définir l'expression "organisation internationale" par d'autres indications que ce caractère intergouvernemental^{50/}. Après avoir rediscuté cette question, la Commission a maintenu sa définition antérieure, empruntée à la Convention de Vienne sur le droit des traités, car elle est suffisante aux fins du projet

^{50/} Voir A/CN.4/L.311, par. 171 et A/CN.4/339/Add.7, section IV, par. 1.

d'articles. En effet, ou bien une organisation intergouvernementale a la capacité suffisante pour conclure au moins un traité et les règles énoncées dans le projet sont appelées à s'appliquer à elle, ou bien elle n'a pas cette capacité, en dépit de sa dénomination, et il est inutile de spécifier que le projet d'articles ne s'applique pas à elle.

24) La disposition figurant à l'alinéa j) du paragraphe 1 est nouvelle par rapport à la Convention de Vienne. Etant donné que le présent projet d'articles contient plusieurs références aux règles d'une organisation internationale, on a jugé utile de donner une définition de l'expression "règles de l'organisation". On s'est référé notamment à celle qui venait d'être donnée à l'article premier, paragraphe 1, alinéa 34, de la Convention de 1975 sur la représentation des Etats. C'est dans ces conditions que la Commission a adopté le présent projet d'articles, qui reproduit exactement la définition donnée par cette convention.

25) Mais une question qui a retenu longuement l'attention de la Commission est celle des termes qui se réfèrent au droit propre de l'organisation, à ce droit que, lorsqu'il s'agit d'un Etat, on appelle le "droit interne" de l'Etat et que la Commission a appelé "les règles" de l'organisation internationale. Elle a finalement maintenu les termes de sa définition. Il aurait été difficile de se référer au "droit interne" d'une organisation, parce que si ce droit a un aspect interne, par d'autres côtés, il a un aspect international. Quant à la définition, elle se devait de mentionner "les actes constitutifs de l'organisation"; elle devait également mentionner les actes posés par l'organisation elle-même; toutefois, la terminologie qui désigne ces actes varie selon les organisations; pour les désigner par une formule générale on aurait pu employer une expression abstraite théorique. La Commission a préféré procéder d'une manière descriptive en mentionnant les "décisions" et les "résolutions"; l'adverbe "notamment" montre qu'il ne s'agit que d'exemples et que d'autres actes peuvent être la source de "règles de l'organisation". Quant à l'adjectif "pertinentes" il a pour effet d'attirer l'attention sur le fait que toutes les "décisions" et les "résolutions" n'engendrent pas des règles mais seulement celles qui sont pertinentes à cet effet. Enfin, référence a été faite à la pratique bien établie. Ce point a suscité à nouveau des observations de gouvernements et d'organisations internationales^{51/}. La plupart des organisations internationales connaissent en effet au bout de quelques années une pratique qui

^{51/} Voir, par exemple, document A/CN.4/339/Add.7.

fait partie intégrante des règles de l'organisation^{52/}. Mais la mention ici faite n'entend nullement affirmer que la pratique tient dans toutes les organisations une place identique; bien au contraire chaque organisation présente à cet égard ses caractères propres. De même, en exigeant une pratique "bien établie" on entend seulement écarter une pratique hésitante ou discutée, mais sans prétendre immobiliser la pratique à un moment quelconque de l'histoire de l'organisation. Les organisations, au moment des conférences des Nations Unies sur le droit des traités (1969) et sur la représentation des Etats dans leurs relations avec les organisations internationales (1975) ont insisté sur cet aspect^{53/}.

26) Le paragraphe 2 de l'article 2 étend au cas des organisations internationales les dispositions du paragraphe 2 de l'article 2 de la Convention de Vienne, modifiées compte tenu de l'adoption de l'expression "règles de l'organisation", selon l'explication donnée plus haut.

Article 3

Accords internationaux n'entrant pas dans le cadre des présents articles

Le fait que les présents articles ne s'appliquent :

- i) ni aux accords internationaux auxquels sont parties un ou plusieurs Etats, une ou plusieurs organisations internationales et un ou plusieurs sujets du droit international autres que des Etats ou des organisations;
- ii) ni aux accords internationaux auxquels sont parties une ou plusieurs organisations internationales et un ou plusieurs sujets du droit international autres que des Etats ou des organisations;
- iii) ni aux accords internationaux non écrits entre un ou plusieurs Etats et une ou plusieurs organisations internationales, ou entre des organisations internationales;

ne porte pas atteinte :

- a) à la valeur juridique de tels accords;

^{52/} Ainsi en a jugé la Cour internationale de Justice à propos de la portée de l'abstention des membres permanents du Conseil de sécurité dans les votes au sein de cet organe, Conséquences juridiques pour les Etats de la présence continue de l'Afrique du Sud en Namibie (Sud-Ouest africain) nonobstant la résolution 276 (1970) du Conseil de sécurité, avis consultatif, C.I.J. Recueil 1971, p. 22, par. 22.

^{53/} Voir Annuaire ... 1972, vol. II, p. 203 et 204, document A/CN.4/258, par. 51.

b) à l'application à ces accords de toutes règles énoncées dans les présents articles auxquelles ils seraient soumis en vertu du droit international indépendamment des présents articles;

c) à l'application des présents articles aux relations entre Etats et organisations internationales ou aux relations entre organisations, lorsque lesdites relations sont régies par des accords internationaux auxquels sont également parties d'autres sujets du droit international.

Commentaire

1) La nécessité de sauvegarder, par une disposition analogue à l'article 3 de la Convention de Vienne, la situation au regard du droit international de certains accords internationaux n'entrant pas dans le cadre des présents articles n'est guère discutable. Il suffira pour s'en convaincre de rappeler que ce n'est point une chose extraordinaire que soient conclus des accords internationaux entre une organisation internationale et une entité autre que des Etats ou des organisations internationales. On pourrait mentionner ici (si l'on refuse à la Cité du Vatican les caractères d'un Etat) les accords conclus entre le Saint-Siège et des organisations internationales. De même, il n'est guère douteux que des accords conclus entre le Comité international de la Croix-Rouge et une organisation internationale (comme ceux qui ont été conclus en application du Programme alimentaire mondial avec la Communauté économique européenne) sont bien régis par le droit international. Le développement du droit humanitaire mondial et son extension au bénéfice d'entités qui ne sont pas encore constituées en un Etat multipliera des exemples de ce genre, et l'on verra même apparaître des accords entre une ou plusieurs organisations internationales, un ou plusieurs Etats et une ou plusieurs entités qui ne sont pas des Etats ni des organisations internationales.

2) D'un autre côté, il n'est pas nécessaire d'insister longuement sur la fréquence et l'importance des accords non écrits entre un ou plusieurs Etats et une ou plusieurs organisations internationales. On peut douter en effet que constituent des accords écrits les accords résultant d'une offre faite par un Etat et acceptée par une organisation internationale au cours d'une réunion dont il sera seulement dressé un compte rendu sommaire. On doit également tenir compte du fait que beaucoup d'accords entre organisations sont, par exemple, consignés dans des procès-verbaux de conférences ou de commissions de coordination. Enfin, le développement des télécommunications conduit nécessairement, dans des domaines variés (qui vont du maintien de la paix aux interventions sur les marchés économiques), à la multiplication d'accords internationaux non écrits -

cela est tellement vrai que des voix se sont élevées contre un recours estimé parfois abusif à de tels accords. Mais même si cette observation peut apparaître dans certains cas comme justifiée, elle ne saurait porter atteinte à la nécessité de conclure de tels accords. C'est à chaque organisation, suivant la règle posée à l'article 6, d'organiser le régime des accords non écrits de manière à ce qu'aucun organe ne dépasse les limites des compétences qui lui sont assignées par les règles pertinentes de l'organisation.

3) Aussi il a semblé à la Commission que certains accords devaient bénéficier de dispositions analogues à celles qui figurent aux alinéas a, b et c de l'article 3 de la Convention de Vienne. Le texte de ces alinéas a été retenu pour l'article 3 du projet d'articles, seul l'alinéa c étant l'objet, par rapport à la Convention de Vienne, d'une modification allant de soi et imposée par la différence de portée de cette convention et du projet d'articles.

4) En revanche, un problème pouvait naître de la définition des accords bénéficiant des règles énoncées aux alinéas a, b et c. La CDI a estimé qu'elle devait, dans un souci de clarté, énumérer ces accords, et elle a écarté des formules globales, d'une rédaction plus simple, mais moins précise; elle a donc énuméré par catégories distinctes ces accords aux alinéas i, ii et iii - les catégories i et ii, comme l'implique le sens général du terme "accord", comprennent tant les accords écrits que les accords non écrits.

5) En considérant les trois catégories visées aux alinéas i, ii et iii, on constatera que la Commission a écarté les accords entre Etats, écrits ou non, ainsi que les accords entre des entités autres que des Etats ou des organisations internationales, écrits ou non. Il lui a semblé, en effet, qu'il n'était pas nécessaire de rappeler, après la Convention de Vienne, que les accords entre Etats, quelle que soit leur forme, étaient soumis au droit international. Quant aux accords entre des entités autres que des Etats ou des organisations internationales, ils semblent former un ensemble trop hétéroclite pour constituer une catégorie générale, dont les traits seraient encore impossibles à dégager d'une pratique internationale pour le moment très mince.

6) En seconde lecture, après avoir examiné des rédactions plus brèves de cet article, la Commission a décidé de maintenir pour des raisons de clarté la rédaction actuelle en dépit de sa lourdeur. Elle a décidé de remplacer l'expression "une ou plusieurs entités autres que des Etats ou des organisations internationales" par celle "un ou plusieurs sujets de droit international autres que des Etats ou des

organisations". L'expression "sujet de droit international" est employée par la Convention de Vienne où elle s'applique notamment aux organisations internationales. En première lecture, la Commission avait évité ce terme pour écarter toute discussion sur la question de savoir s'il y a actuellement des sujets de droit international autres que des Etats ou des organisations internationales. Mais, en deuxième lecture, il est apparu que le terme "entité" était trop vague et pouvait couvrir toute personne de droit privé et notamment des associations ou des sociétés et qu'une telle extension pouvait soulever des difficultés de toute nature. La référence à des sujets de droit international est, à l'heure actuelle, beaucoup plus étroite et le champ de discussions qu'elle ouvre très limité.

Article 4

Non-rétroactivité des présents articles

Sans préjudice de l'application de toutes règles énoncées dans les présents articles auxquelles les traités entre un ou plusieurs Etats et une ou plusieurs organisations internationales ou entre des organisations internationales seraient soumis en vertu du droit international indépendamment des présents articles, les présents articles s'appliquent uniquement à de tels traités conclus après l'entrée en vigueur des présents articles à l'égard de ces Etats et de ces organisations.

Commentaire

Sauf la mention des traités qui sont l'objet du présent projet d'articles, ce texte est conforme à celui de l'article 4 de la Convention de Vienne. En se référant à "l'entrée en vigueur" à l'égard d'Etats et d'organisations internationales déterminés, le projet d'article implique qu'un traité sera conclu pour assurer la force obligatoire des articles. La Commission a (voir ci-dessus les paragraphes 56 à 61) présenté dans son rapport une recommandation à l'Assemblée générale en ce sens; mais comme elle l'a souligné, elle n'entend nullement procéder à une anticipation de la décision que l'Assemblée générale prendra sur ce point. Si celle-ci prend une décision dans un autre sens, il suffira de modifier la teneur de l'article 4. En revanche, comme la Commission l'a déjà indiqué, même si l'Assemblée générale décide de confier le projet d'articles à une conférence chargée d'élaborer un traité, ceci n'implique pas nécessairement que les organisations internationales deviendront "parties" à ce traité, les règles du traité pouvant entrer en vigueur à leur égard sans qu'elles n'acquiescent la qualité de parties.

Article 5

Traités constitutifs d'organisations internationales et traités adoptés au sein d'une organisation internationale

Les présents articles s'appliquent à tout traité qui est l'acte constitutif d'une organisation internationale et à tout traité adopté au sein d'une organisation internationale, sous réserve de toute règle pertinente de l'organisation.

Commentaire

- 1) Lors de sa première lecture du projet d'articles, la Commission avait adopté le point de vue du Rapporteur spécial selon lequel il n'était pas nécessaire de prévoir une disposition symétrique à celle de l'article 5 de la Convention de Vienne.
- 2) En réexaminant à nouveau cette question, la Commission a estimé qu'une telle disposition n'était peut-être pas inutile, bien que sa portée concrète réponde encore à des hypothèses plutôt exceptionnelles; elle a donc adopté un projet d'article 5 qui suit exactement le texte de l'article 5 de la Convention de Vienne. Toutefois, il convient de préciser et d'apprécier les différences qui résultent du sens différent dans les deux textes du terme "traité".
- 3) En premier lieu, le projet d'article 5 conduit à envisager l'hypothèse d'une application du projet d'article à l'acte constitutif d'une organisation auquel une autre organisation serait également partie. Ce cas semble pour le moment rare sinon inconnu, si l'on met à part les statuts particuliers dont une organisation peut bénéficier au sein d'une autre organisation comme membre associé^{54/}. Mais il n'y a pas de raison de ne pas envisager cette hypothèse à l'avenir. Il y a d'ailleurs dès à présent des accords portant sur des produits de base qui admettent comme membres certaines organisations possédant des caractéristiques particulières^{55/}. Toutefois, il n'a pas semblé nécessaire à la Commission d'en tirer la conséquence qu'il conviendrait de modifier en fonction de ce cas la définition de l'expression "organisation internationale", en effet, il ne s'agira toujours que d'une organisation essentiellement intergouvernementale admettant de surcroît une ou deux autres

^{54/} Voir ci-dessus paragraphe 19) du commentaire de l'article 2.

^{55/} Accord international sur le blé de 1971 (TD/WHEAT/5/9); Accord international sur le cacao, 1975 (TD/COCOA.4/10); Accord international de 1976 sur le café (Organisation internationale du café, Londres, 1976); Accord international de 1977 sur le sucre (TD/SUGAR.9/12); Accord international de 1979 sur le caoutchouc naturel (TD/RUBBER.15/Rev.1 et Rev.1/Corr.1); Accord international de 1979 sur l'huile d'olive (TD/OLIVE OIL.7/7/Rev.1); et Sixième Accord international sur l'étain [1981] (TD/TIN.6/14).

organisations internationales comme membres^{56/}. La Commission n'a pas envisagé l'hypothèse d'une organisation internationale dont tous les membres seraient des organisations internationales. Un membre de la Commission a cependant considéré que, pour le moment, on aurait pu se contenter d'envisager à l'article 5 l'hypothèse qui fait l'objet du paragraphe 4 qui suit.

4) En second lieu, l'article 5 étant l'application du projet d'articles aux traités adoptés au sein d'organisations internationales. Cette situation se trouve réalisée principalement lorsqu'un traité est adopté par une organisation internationale dont une autre organisation internationale est membre. Mais on peut concevoir aussi qu'une organisation internationale dont tous les membres sont des Etats adopte un traité destiné à être conclu par des organisations internationales ou par une ou plusieurs organisations internationales et un ou plusieurs Etats. En effet, l'article 5, en visant "l'adoption d'un traité", semble se référer à l'adoption du texte d'un traité et l'on peut imaginer que le texte d'un traité soit adopté par exemple au sein de l'Assemblée générale des Nations Unies, même si certaines organisations sont invitées par la suite à y devenir parties.

PARTIE II

CONCLUSION ET ENTREE EN VIGUEUR DES TRAITES

Section 1. Conclusion des traités

Article 6

Capacité des organisations internationales de conclure des traités

La capacité d'une organisation internationale de conclure des traités est régie par les règles pertinentes de cette organisation.

Commentaire

1) Lorsque la Commission a abordé la question d'un article consacré à la capacité des organisations internationales de conclure des traités, les avis de ses membres, en la matière, étaient partagés. Des opinions diverses et nuancées ont été exprimées à ce sujet : on peut, en les simplifiant un peu, les ramener à deux tendances générales. Selon la première, un tel article est d'une utilité douteuse, ou au moins il doit se ramener à énoncer que la capacité d'une organisation de conclure des traités ne dépend que des règles de l'organisation. Selon

^{56/} La situation est comparable à celle qu'envisage l'article 9 à propos des "conférences internationales d'Etats".

la deuxième tendance, cet article doit avoir, au minimum, pour objet de rappeler que c'est le droit international qui pose le principe de cette capacité; de là découle, au moins pour certains membres de la Commission, qu'en matière de traités la capacité des organisations internationales est la règle de droit commun, qui ne cède que devant des dispositions restrictives expresses des chartes constitutives.

2) La formule finalement retenue par la Commission pour l'article 6 est le résultat d'un compromis basé essentiellement sur la constatation que cet article ne doit nullement être considéré comme ayant pour objet ou pour effet de décider de la question du statut des organisations internationales en droit international. Cette question demeure réservée, et la rédaction proposée est compatible tant avec une conception aux termes de laquelle le droit international général est le fondement de la capacité des organisations internationales qu'avec une conception contraire. L'objet de l'article 6 est simplement de poser une règle relative au droit des traités; l'article indique, aux seules fins du régime des traités auxquels des organisations internationales sont parties, selon quelles règles leur capacité de conclure des traités doit être appréciée.

3) L'article 6 étant ainsi placé dans son cadre, il n'en conserve pas moins une grande importance. Il consacre le fait que chaque organisation présente une physionomie juridique qui lui est propre et qui se traduit notamment par une capacité individualisée, pour chaque organisation, de conclure des traités internationaux. L'article met donc en oeuvre la notion fondamentale de "règles d'une organisation internationale" posée déjà au paragraphe 2 de l'article 2 du projet. L'adjonction dans l'article 6 de l'adjectif "pertinentes" à l'expression "règles de l'organisation" s'explique simplement par le fait que le paragraphe 2 de l'article 2 vise l'ensemble des "règles d'une organisation" alors que l'article 6 ne concerne qu'une partie de ces règles, à savoir celles qui sont pertinentes pour résoudre la question de sa capacité.

4) Il est normal que l'on s'interroge sur la nature et les caractères des "règles pertinentes" au regard de la capacité d'une organisation; et l'on pourrait être tenté de répondre à cette question en termes généraux, notamment en ce qui concerne le rôle de la pratique. Ce serait manifestement une erreur, contre laquelle le texte du projet d'article 6 met en garde en précisant que "la capacité d'une organisation internationale de conclure des traités est régie par les règles pertinentes de cette organisation".

5) En effet, il faut bien comprendre que la question de savoir dans quelle mesure la pratique peut jouer, en ce qui concerne notamment la capacité des organisations internationales de conclure des traités, un rôle créateur n'est pas susceptible de recevoir une réponse uniforme pour toutes les organisations internationales. C'est en effet une question qui dépend elle aussi des "règles de l'organisation". Elle dépend même de la partie la plus élevée de ces règles : celle qui constitue en quelque sorte le droit constitutionnel de l'organisation et qui régit notamment les sources des règles de l'organisation. En principe, on pourrait concevoir une organisation qui, adoptant un cadre juridique rigide, exclurait la pratique comme source des règles de l'organisation. Mais, même sans aller jusque-là, on est bien obligé de reconnaître que les organisations internationales présentent de l'une à l'autre de grandes différences quant au rôle et à la forme que prend la pratique, notamment en ce qui concerne leur capacité de conclure des accords internationaux. Rien n'est plus normal : il est impossible de comparer la place qu'a tenue à cet égard la pratique dans une organisation comme l'ONU, qui doit dans tous les domaines faire face à des problèmes fondamentaux pour l'avenir de l'ensemble de l'humanité, et une organisation technique assurant une modeste activité opérationnelle dans un secteur délimité. C'est pour ces raisons que la pratique en tant que telle n'a pas à être expressément mentionnée dans le corps de l'article 6 : c'est dans et par les "règles de l'organisation", telles qu'elles sont définies à l'alinéa j) du paragraphe 1 de l'article 2 que la pratique trouve sa place dans le développement de chaque organisation, et cette place varie d'une organisation à une autre.

6) Ces considérations doivent permettre d'éclaircir un autre point qui a préoccupé vivement les organisations internationales dans d'autres domaines^{57/}, mais qui ne peut donner lieu à aucun malentendu en ce qui concerne le présent projet d'articles. Il ne saurait être question, en ce qui concerne les matières (dont la capacité de conclure des traités) qui relèvent des règles de chaque organisation, de figer ces règles au moment où la codification entreprise deviendrait opposable à chaque organisation. En réservant la pratique de chaque organisation dans la mesure où celle-ci l'admet elle-même, ce n'est pas de la pratique établie au moment de l'entrée en vigueur de la codification dont il est fait réserve, mais de la faculté même de modifier ou de compléter par la pratique

^{57/} Voir Annuaire ... 1972, Vol. II, p. 203 et 204, doc. A/CN.4/258, par. 51.

les règles de l'organisation, dans la mesure même où celles-ci le permettent. Ainsi l'article 6, sans imposer aux organisations la contrainte d'une règle uniforme pour laquelle elles ne sont point faites, consacre pour elles le droit d'avoir chacune sa figure juridique propre.

7) Finalement, d'un point de vue formel on aurait pu concevoir que dans un premier paragraphe l'article 6 énonce à nouveau la règle de l'article 6 de la Convention de Vienne : "Tout Etat a la capacité de conclure des traités". Mais il a semblé que ce rappel était inutile et que tout l'intérêt de l'article 6 pouvait être concentré sur le cas des organisations internationales.

Article 7

Pleins pouvoirs et pouvoirs

1. Une personne est considérée comme représentant un Etat pour l'adoption ou l'authentification du texte d'un traité ou pour exprimer le consentement de l'Etat à être lié par un traité :

a) si elle produit des pleins pouvoirs appropriés; ou

b) s'il ressort de la pratique ou d'autres circonstances que cette personne est considérée comme représentant l'Etat à ces fins sans présentation de pleins pouvoirs.

2. En vertu de leurs fonctions et sans avoir à produire de pleins pouvoirs, sont considérés comme représentant leur Etat :

a) les chefs d'Etat, les chefs de gouvernement et les ministres des affaires étrangères, pour tous les actes relatifs à la conclusion d'un traité entre un ou plusieurs Etats et une ou plusieurs organisations internationales;

b) les chefs de délégation des Etats à une conférence internationale d'Etats à laquelle participent des organisations internationales, pour l'adoption du texte d'un traité entre des Etats et des organisations internationales;

c) les chefs de délégation des Etats auprès d'un organe d'une organisation internationale, pour l'adoption du texte d'un traité au sein de cette organisation;

d) les chefs de missions permanentes auprès d'une organisation internationale, pour l'adoption du texte d'un traité entre les Etats accréditants et cette organisation;

e) les chefs de missions permanentes auprès d'une organisation internationale, pour la signature ou la signature ad referendum, d'un traité entre les Etats accréditants et cette organisation, s'il ressort de la pratique ou d'autres circonstances que ces chefs de missions permanentes sont considérés comme représentant leurs Etats à ces fins sans présentation de pleins pouvoirs.

3. Une personne est considérée comme représentant une organisation internationale pour l'adoption ou l'authentification du texte d'un traité :

a) si elle produit des pouvoirs appropriés; ou

b) s'il ressort de la pratique ou d'autres circonstances que cette personne est considérée comme représentant l'organisation à ces fins sans présentation de pouvoirs.

4. Une personne est considérée comme représentant une organisation internationale pour exprimer le consentement de cette organisation à être liée par un traité;

a) si elle produit des pouvoirs appropriés; ou

b) s'il ressort de la pratique des organes compétents de l'organisation ou d'autres circonstances que cette personne est considérée comme représentant l'organisation à cette fin sans présentation de pouvoirs.

Commentaire

1) Cet article du projet traite en ses deux premiers paragraphes des représentants des Etats et en ses deux derniers des représentants des organisations internationales. Dans le premier cas sont implicitement visés seulement les traités entre un ou plusieurs Etats et une ou plusieurs organisations internationales; dans le second cas sont visés les traités au sens du paragraphe 1, alinéa a), de l'article 2 du projet, c'est-à-dire à la fois les traités entre un ou plusieurs Etats et une ou plusieurs organisations internationales et les traités entre plusieurs organisations internationales.

2) Pour les représentants des Etats, on a suivi dans ses lignes générales l'article 7 de la Convention de Vienne : en principe ceux-ci sont appelés à présenter des "pleins pouvoirs" appropriés pour l'adoption, l'authentification du texte d'un traité entre un ou plusieurs Etats et une ou plusieurs organisations internationales ou pour exprimer le consentement de l'Etat à être lié par un tel traité. Toutefois, cette règle comporte des exceptions. En premier lieu, comme dans la Convention de Vienne, la pratique ou d'autres circonstances peuvent conduire à considérer, malgré l'absence de présentation de pleins pouvoirs, une personne comme représentant un Etat.

3) En second lieu, comme dans la Convention de Vienne, certaines personnes sont, en vertu de leurs fonctions, considérées comme représentant un Etat. La liste de ces personnes donnée par la Convention de Vienne a dû être partiellement modifiée.

Sont maintenus sans changement les chefs d'Etat et les ministres des affaires étrangères (par. 2, alinéa a)); mais pour les autres représentants certaines modifications ont été introduites. Tout d'abord, l'alinéa b) du paragraphe 2 de l'article 7 de la Convention de Vienne, visant "les chefs de mission diplomatique, pour l'adoption du texte d'un traité entre l'Etat accréditant et l'Etat accréditaire", devait disparaître, faute d'objet dans le présent article du projet. On a dû d'autre part tenir compte à la fois de certains progrès opérés, par rapport à la Convention de Vienne, par la Convention sur la représentation des Etats et des limites, tenant à leurs fonctions, de certains représentants des Etats.

4) On a ainsi, dans l'alinéa b) du paragraphe 2 du présent article, traité d'une manière symétrique à celle de l'alinéa c) du paragraphe 2 de l'article 7 de la Convention de Vienne le cas des conférences internationales en substituant toutefois à l'expression "les représentants accrédités des Etats à une conférence internationale", employée dans la Convention de Vienne, celle, plus précise de "les chefs de délégation des Etats à une conférence internationale" qui est inspirée de la Convention sur la représentation des Etats. En spécifiant sur le modèle de l'article 9, que le cas envisagé est celui d'une conférence "d'Etats à laquelle participent des organisations", on a encore ajouté à la précision de cet alinéa.

5) On a traité à l'alinéa c) du paragraphe 2 du cas des chefs de délégation des Etats auprès d'un organe d'une organisation internationale, en limitant leur compétence à adopter le texte d'un traité sans produire de pleins pouvoirs au seul cas d'un traité conclu entre un ou plusieurs Etats et l'organisation de laquelle relève l'organe auprès duquel ils sont délégués. En effet, leurs fonctions ne dépassent pas le cadre de cette organisation.

6) Enfin, en ce qui concerne les missions auprès des organisations internationales, on a non seulement abandonné la terminologie de la Convention de Vienne ("les représentants accrédités des Etats [...] auprès d'une organisation internationale") pour celle de la Convention sur la représentation des Etats : "le chef de mission", mais on s'est inspiré, pour les alinéas d) et e) du paragraphe 2, des paragraphes 1 et 2 de l'article 12 de cette dernière convention qui constituent l'expression de la règle la plus récente rédigée par des représentants d'Etats en la matière. Les chefs de mission permanente auprès d'une organisation internationale sont

compétents pour l'adoption du texte d'un traité entre des Etats accréditants et l'organisation, de plein droit en vertu de leurs fonctions. Ils peuvent également être compétents mais seulement en vertu de la pratique ou d'autres circonstances pour la signature ou pour la signature ad referendum du texte d'un traité entre des Etats accréditants et cette organisation.

7) La question des représentants des organisations internationales soulève des questions nouvelles, et d'abord une question de principe. Est-il normal de poser la règle que le représentant d'une organisation est astreint, comme celui d'un Etat, à établir par un document approprié qu'il a compétence pour représenter une organisation déterminée aux fins d'accomplir certains actes relatifs à la conclusion d'un traité (adoption et authentification du texte, consentement à être lié par un traité, etc.) ? La Commission a répondu affirmativement à cette question, car il n'y a aucune raison, bien au contraire, de ne pas soumettre les organisations internationales à un principe déjà fermement et généralement établi pour le cas des traités entre Etats. Il est certes exact que dans la pratique des organisations internationales on ne recourt pas habituellement à cet effet à des documents formels. Les traités actuellement conclus par des organisations internationales sont dans une large mesure des traités bilatéraux ou restreints à un très petit nombre de parties; ils sont précédés par des échanges de correspondance qui déterminent généralement sans doute possible l'identité des personnes physiques appelées à poser, au nom de l'organisation, certains actes relatifs à la procédure de conclusion (au sens large) d'un traité. Dans d'autres cas, il existe dans les organisations un chef hiérarchique suprême des fonctionnaires de l'organisation ("le plus haut fonctionnaire de l'organisation", au sens du paragraphe 5 de l'article 85 de la Convention sur la représentation des Etats), que l'on considère en général dans la pratique, avec ses adjoints immédiats, comme représentant l'organisation sans autre preuve documentaire.

8) Mais ces faits ne sauraient faire méconnaître que dès que les organisations présentent une structure institutionnelle plus complexe, le recours à des documents formels aux fins sus-indiquées s'impose. Par ailleurs, le projet d'articles envisage la possibilité, si les Etats y consentent, d'un accès des organisations internationales à des traités élaborés dans une conférence internationale comprenant principalement des Etats (art. 9), et il semble tout à fait normal que dans de tels cas les organisations soient soumises aux mêmes règles que les Etats. Ce qui

reste vrai, c'est qu'il est nécessaire de donner le plus de souplesse possible à l'obligation de principe imposée aux organisations internationales et de permettre une pratique, acceptée par tous les intéressés, qui consiste à recourir à tous les accommodements souhaitables; c'est ce que l'on a fait par les alinéas b) des paragraphes 3 et 4, dans des termes qui transposent au cas des représentants des organisations internationales la règle admise pour les représentants des Etats. En revanche, il n'a pas semblé possible à la Commission d'établir une liste de cas dans lesquels, à raison de ses fonctions au sein d'une organisation internationale, une personne serait dispensée de plein droit d'apporter la preuve documentaire de sa compétence pour représenter une organisation pour un acte relatif à la conclusion (au sens large) d'un traité. En effet, sous peine de complications inextricables, le présent article du projet doit, à la différence de la Convention sur la représentation des Etats, s'appliquer à toutes les organisations, et les organisations internationales prises dans leur ensemble présentent des différences de structure telles que l'on ne peut poser à leur sujet de règles générales.

9) D'autres considérations renforcent ce point de vue. Comme on l'a laissé entendre, aucune organisation n'a, en matière de conclusion de traités internationaux, une compétence comparable à celle d'un Etat : toute organisation a une capacité limitée, comme il résulte de l'article 6 du projet. Une terminologie appropriée assure le maintien de ces différences et il est précisé, plus que pour les Etats, que la compétence des représentants des organisations internationales est limitée. Ainsi, comme il a été indiqué dans le commentaire relatif à l'article 2, l'alinéa c) du paragraphe 1 de cet article établit que l'expression "pleins pouvoirs" est réservée aux documents produits par les représentants d'Etats, et l'alinéa c) bis) du même paragraphe que le terme "pouvoirs" est réservé aux documents produits par les représentants d'organisations internationales.

10) De plus, il a semblé à la Commission nécessaire de distinguer, en ce qui concerne les représentants des organisations internationales, l'adoption ou l'authentification du texte d'un traité, d'une part, et le consentement à être lié par un traité, d'autre part, les deux hypothèses font respectivement l'objet des paragraphes 3 et 4 du présent article. En ce qui concerne l'adoption ou l'authentification du texte d'un traité, il est proposé une formule qui correspond à celle qui résulte de l'alinéa a) du paragraphe 1 pour les représentants des Etats. Toutefois, en ce qui concerne le consentement à être lié par un traité, la Convention de Vienne et le paragraphe 1 du présent article prévoient le cas

où "une personne est considérée comme représentant un Etat ... pour exprimer le consentement de l'Etat à être lié par un tel traité". Peut-on introduire la même disposition en ce qui concerne le consentement des organisations internationales ... ?

11) La réponse semblait en général devoir être affirmative. Cependant, comme on l'a dit précédemment, dans la pratique les représentants des organisations sont rarement munis de pouvoirs; souvent le représentant de l'organisation est le même chef du secrétariat de cette organisation et il n'est pas possible de concevoir qu'il se délivre à lui-même des pouvoirs. Dès lors l'exception prévue pour les représentants des Etats à la règle de la production des pouvoirs et se référant à la pratique ou à d'autres circonstances conduisant à considérer une personne comme représentant un Etat sans production de pouvoirs, prenait pour les organisations une très grande importance. La crainte s'est exprimée, au sein de la Commission et en dehors, que les représentants des organisations qui sont le plus souvent des membres des secrétariats internationaux fassent état d'un consentement qui n'a jamais été formulé par les organes compétents de l'organisation. Pour éviter cet inconvénient, la Commission, en première lecture, avait opéré par rapport à la terminologie employée pour les Etats un changement. Alors que le représentant d'un Etat "exprime" le consentement d'un Etat à être lié par un traité, celui d'une organisation se borne à "communiquer" ce consentement, l'emploi de ce terme suggérant que ce consentement a été donné par un autre organe que l'organe qui en fait état. La Commission a maintenu, en deuxième lecture, le texte approuvé à sa trente-troisième session.

12) Cependant cette solution présentait de sérieux inconvénients qui avaient été signalés, notamment par des organisations internationales. Si "communiquer" doit toujours être pris dans le sens de "transmettre", son emploi ne correspond pas toujours à la réalité, car dans bien des cas ce consentement est bien élaboré au niveau de l'organe qui assure la représentation. Si "communiquer" veut dire selon le cas "transmettre" ou "élaborer", son emploi n'apporte pas les garanties recherchées. Au surplus l'emploi de ce terme dans un sens ambigu ne correspond guère à l'usage; une confusion va ainsi apparaître dans le langage du projet d'articles. En effet, l'article 67 emploie le terme "communication", dans le sens normal de "transmission".

13) Lors de la deuxième lecture des articles 27 et suivants, la Commission a décidé, à sa trente-quatrième session, d'employer le même vocabulaire pour les représentants de l'organisation que pour ceux des Etats et a donc remplacé le terme "communiquer" par celui d'"exprimer" non seulement dans l'article 7, paragraphe 4, mais aussi dans les articles 2, paragraphe 1 c bis) et dans

l'article 47; l'article 67 reste sans changement. Dans le texte du projet d'articles, le verbe "exprimer" recouvre, selon le cas et indifféremment, l'hypothèse d'un consentement rendu public par qui l'a élaboré juridiquement et l'hypothèse d'un consentement rendu public par un autre qui (organe compétent quel qu'il soit) l'a élaboré juridiquement.

14) Par ailleurs la Commission a apporté au texte du paragraphe 4 un léger changement qui tient compte et d'une manière plus satisfaisante que le recours au terme "communiquer", des préoccupations qui ont été à l'origine de l'emploi du terme "communiquer". La Commission au lieu de se référer dans le paragraphe à la "pratique" sans la qualifier a précisé dans le texte final qu'il devait s'agir de "la pratique des organes compétents de l'organisation". Ainsi est levée une ambiguïté. C'est un fait que dans les traités constitutifs de beaucoup d'organisations parmi les plus importantes, aucune disposition ne précise à quel organe appartient la compétence pour engager l'organisation. En fait, la "pratique" y a pourvu, par des solutions nuancées qui admettent que dans beaucoup de cas le chef du secrétariat de l'organisation (quel que soit son titre) est compétent pour exprimer le consentement de l'organisation sans avoir à en référer à un autre organe. Cette solution découle des nécessités de la vie internationale. Mais si l'on recherche comment cette pratique s'est établie, il faut reconnaître qu'au début cette compétence n'était pas "établie" et elle n'a pas été "établie" par les seules initiatives du chef du secrétariat, mais tout autant par l'attitude prise par tous les autres organes qui auraient eu des titres à revendiquer cette compétence et ne l'ont pas fait. Par leur conduite ils ont accepté que cette pratique se développe, s'établisse et devienne ainsi une "règle de l'organisation". C'est l'acquiescement de ces organes qui constitue la pratique. Si plus tard un nouveau développement des compétences appartenant au chef du secrétariat devient utile, il ne sera pas suffisant que celui-ci exerce en fait cette compétence, les autres organes de l'organisation pouvant discuter cette solution et chercher à la soumettre à des conditions et à des limites; s'ils ne le font pas ce sera leur acceptation, même tacite, qui aura permis à la pratique d'acquérir une valeur juridique.

15) Bien que cette suggestion ait été reprise dans certaines observations^{58/}, la Commission n'a pas estimé qu'il était possible de prévoir que le "chef exécutif" ("executive head") d'une organisation possédait, comme les chefs d'Etat, les chefs

^{58/} A/CN.4/339, p. 12.

de gouvernement ou les ministres des affaires étrangères pour les Etats, un droit général de représenter une organisation aux fins de la conclusion d'un traité. Il est certain qu'on ne se délivre pas de "pouvoirs" à soi-même et qu'en fait il existe dans les organisations une personne appelée à donner aux autres des "pouvoirs" sans s'en donner à elle-même^{59/}. Mais il faut maintenir fermement le principe que chaque organisation possède une structure propre, fortement individualisée et détermine selon ses règles propres quels sont la qualité, le statut et la dénomination de la personne appelée à la représenter sans pouvoirs et à délivrer quand cela est nécessaire des pouvoirs aux autres.

Article 8

Confirmation ultérieure d'un acte accompli sans autorisation

Un acte relatif à la conclusion d'un traité accompli par une personne qui ne peut, en vertu de l'article 7, être considérée comme autorisée à représenter un Etat ou une organisation internationale à cette fin est sans effet juridique, à moins qu'il ne soit confirmé ultérieurement par cet Etat ou cette organisation.

Commentaire

Cet article ne comporte que des modifications mineures par rapport au texte du présent texte, par rapport à l'article correspondant de la Convention de Vienne.

Article 9

Adoption du texte

1. L'adoption du texte d'un traité s'effectue par le consentement de tous les Etats et de toutes les organisations internationales ou, selon le cas, de toutes les organisations participant à son élaboration, sauf dans les cas prévus au paragraphe 2.
2. L'adoption du texte d'un traité entre des Etats et des organisations internationales à une conférence internationale d'Etats à laquelle participent des organisations s'effectue à la majorité des deux tiers des Etats et des organisations présents et votants, à moins que ceux-ci ne décident, à la même majorité, d'appliquer une règle différente.

Commentaire

1) L'article correspondant de la Convention de Vienne établit une règle : l'adoption du texte du traité à l'unanimité de tous les Etats participant à son élaboration, et une exception pour l'adoption du texte du traité à une "conférence internationale" - mais sans définir autrement ce qu'est une "conférence internationale". Toutefois, le sentiment commun a toujours été que ce terme visait

^{59/} A/CN.4/339/Add.5, par. 2.

une conférence relativement ouverte et générale et à laquelle les Etats participaient sans que le consentement final à être lié par le traité de l'un ou de plusieurs d'entre eux apparaisse, à l'égard des autres Etats, comme une condition de la mise en vigueur du traité.

2) Le présent article présente un certain nombre d'aspects particuliers qui tiennent au caractère propre des organisations internationales. Tout d'abord, l'article 9 de la Convention de Vienne vise, dans son paragraphe 1, à propos du traité "tous les Etats participant à son élaboration" - sans définir autrement cette expression, dont la portée est assez claire quand seuls sont en cause des Etats. Quand des organisations sont en cause, il ne faut considérer comme "organisations" participant à l'élaboration du texte que les organisations qui participent à l'élaboration sur le même pied que les Etats, en excluant le cas de l'organisation qui se bornerait dans l'élaboration du texte à jouer un rôle de préparation ou de conseil.

3) En examinant quelle pouvait être dans le développement de la communauté internationale la place des organisations internationales, la Commission a dû résoudre la question de savoir si l'on pourrait concevoir une conférence qui ne réunirait que des organisations internationales. L'hypothèse, pour être exceptionnelle, ne saurait être exclue, et l'on pourrait imaginer, par exemple, que par la voie d'une conférence internationale des organisations internationales cherchent à résoudre certains problèmes, ou au moins à harmoniser certaines solutions concernant la fonction publique internationale. Mais il a semblé que, même dans une hypothèse de ce genre, chaque organisation présente des caractères tellement spécifiques par rapport aux autres organisations qu'il serait peu indiqué d'étendre à une telle "conférence" la règle du paragraphe 2 de l'article 9. Dans l'article proposé ci-dessus, une "conférence" qui ne réunirait que des organisations internationales tomberait, en ce qui concerne l'adoption du texte d'un traité, sous le coup du paragraphe 1 : le texte devrait être adopté par tous les participants, à moins que, du consentement de tous, une autre règle ne soit établie.

4) La seule hypothèse concrète qui appelle l'application d'une règle symétrique à celle du paragraphe 2 de l'article 9 de la Convention de Vienne est celle d'une "conférence" entre Etats au sens de cette convention, à laquelle participeraient en outre une ou plusieurs organisations internationales en vue de l'adoption du texte d'un traité entre ces Etats et cette ou ces organisations internationales. Dans cette hypothèse, il semblerait raisonnable de présumer le maintien de

l'application de la règle de la majorité des deux tiers stipulée dans le texte de la Convention de Vienne en appliquant la règle de la majorité des deux tiers à l'ensemble des participants, Etats et organisations internationales. Tel est l'objet du paragraphe 2 du présent article. Faute d'une telle disposition, si des Etats réunis en conférence décidaient d'inviter une ou deux organisations internationales à participer à la conférence sur le même pied que des Etats, la règle posée par le paragraphe 2 de l'article 9 de la Convention de Vienne serait inapplicable, et l'on en serait réduit à employer une règle de consentement unanime, peut-être pour l'adoption du texte d'un traité, et en tout cas pour l'adoption de la règle suivant laquelle le texte du traité serait adopté. En proposant le paragraphe 2 du présent article, la Commission n'a pas entendu recommander la participation d'une ou de plusieurs organisations internationales à l'élaboration d'un traité au sein d'une conférence internationale : c'est là une question qui doit être examinée cas par cas et qui relève des Etats. Elle a simplement voulu prévoir cette éventualité. Dans certains cas tout au moins, des unions douanières ou économiques peuvent être amenées en tant que telles à participer à l'élaboration de certaines conventions dans des conférences internationales. Il n'était pas non plus dans l'intention de la Commission que les dispositions du paragraphe 2 soient interprétées comme limitant l'autonomie des conférences internationales lorsqu'elles adoptent leur règlement intérieur - lequel peut prévoir une règle différente pour l'adoption du texte d'un traité - ou lorsqu'elles comblent une lacune de leur règlement intérieur à cet égard.

5) En deuxième lecture, sans porter atteinte à aucune disposition substantielle, la Commission a modifié la rédaction de l'article 9 en la rendant plus explicite. Il est rappelé au paragraphe 1 qu'il s'agit de "l'adoption du texte d'un traité" (comme dans l'article 9 de la Convention de Vienne). D'autre part, on a précisé la qualité des "participants" à l'élaboration du texte d'un traité en distinguant les deux catégories de traités qui sont l'objet du projet d'articles :

"L'adoption du texte d'un traité s'effectue par le consentement de tous les Etats et de toutes les organisations internationales ou, selon le cas, de toutes les organisations participant à son élaboration ...".

Article 10

Authentification du texte

1. Le texte d'un traité entre un ou plusieurs Etats et une ou plusieurs organisations internationales est arrêté comme authentique et définitif :

a) suivant la procédure établie dans ce texte ou convenue par les Etats et par les organisations participant à l'élaboration du traité; ou

b) à défaut d'une telle procédure, par la signature, la signature ad referendum ou le paraphe, par les représentants de ces Etats et de ces organisations, du texte du traité ou de l'acte final d'une conférence dans lequel le texte est consigné.

2. Le texte d'un traité entre des organisations internationales est arrêté comme authentique et définitif :

a) suivant la procédure établie dans ce texte ou convenue par les organisations participant à son élaboration; ou

b) à défaut d'une telle procédure, par la signature, la signature ad referendum ou le paraphe, par les représentants de ces organisations, du texte du traité ou de l'acte final d'une conférence dans lequel le texte est consigné.

Commentaire

Cet article du projet ne comporte, par rapport au ~~texte~~ correspondant de la Convention de Vienne, que des modifications de présentation, correspondant aux deux variétés particulières de traités auxquelles il est consacré. La brève allusion, à la fin du paragraphe 2, à une conférence ne réunissant que des organisations internationales doit être entendue comme visant une hypothèse exceptionnelle, ainsi qu'on l'a établi à propos de l'article 9 (voir ci-dessus le paragraphe 3) du commentaire relatif à cet article).

Article 11

Modes d'expression du consentement à être lié par un traité

1. Le consentement d'un Etat à être lié par un traité peut être exprimé par la signature, l'échange d'instruments constituant un traité, la ratification, l'acceptation, l'approbation ou l'adhésion, ou par tout autre moyen convenu.

2. Le consentement d'une organisation internationale à être liée par un traité peut être exprimé par la signature, l'échange d'instruments constituant un traité, un acte de confirmation formelle, l'acceptation, l'approbation ou l'adhésion, ou par tout autre moyen convenu.

Commentaire

1) Le paragraphe 1 de cet article reproduit, pour le consentement des Etats à être liés par un traité qui est implicitement entre un ou plusieurs Etats et une ou plusieurs organisations internationales, la liste des différents modes d'expression du consentement donnée par l'article 11 de la Convention de Vienne pour les traités entre Etats.

2) Une détermination de la liste des différents modes d'établissement du consentement d'une organisation internationale à être liée par un traité auquel elle entend devenir partie est plus délicate. Il n'y a aucune difficulté à admettre pour les organisations internationales la signature, l'échange d'instruments constituant un traité, l'acceptation, l'approbation ou l'adhésion. La Commission a également estimé que l'on pouvait admettre pour les organisations internationales le même principe que pour les Etats et ajouter à cette liste "tout autre moyen convenu". Cette formule, qui a été adoptée à la Conférence des Nations Unies sur le droit des traités, a une portée considérable, car elle introduit une extrême souplesse dans les modes d'expression du consentement à être lié par un traité. Cette liberté laissée aux Etats, et qu'il est proposé d'étendre aux organisations internationales, porte également sur la terminologie, puisque la Convention de Vienne énumère, mais ne définit pas, les modes d'expression du consentement à être lié par un traité. Mais la pratique a démontré que l'expansion considérable des engagements conventionnels requerrait cette souplesse, et il n'y a aucune raison d'en refuser le bénéfice aux organisations internationales.

3) L'article 11 reflète la décision, expliquée ci-dessus dans le commentaire relatif à l'article 2, de réserver aux Etats le terme "ratification" comme mode d'expression du consentement à être lié par un traité, et d'employer une nouvelle expression, "acte de confirmation formelle", pour désigner le mode analogue d'expression, par une organisation internationale, du consentement à être liée par un traité (voir les alinéas b) et b bis) du paragraphe 1 de l'article 2 ci-dessus).

4) Au cours de la deuxième lecture de cet article à la trente-troisième session de la Commission, celle-ci a abouti à la conclusion qu'il n'y avait pas de raisons convaincantes de maintenir la distinction qui avait été faite, dans le texte adopté en première lecture, entre le consentement "exprimé" d'un Etat à être lié par un traité et celui d'une organisation internationale, qui était "établi". La terminologie adoptée en deuxième lecture est maintenant uniforme à cet égard. Cette modification apparaît également dans les articles qui suivent.

Article 12

Expression, par la signature, du consentement à être lié par un traité

1. Le consentement d'un Etat à être lié par un traité s'exprime par la signature du représentant de cet Etat :

- a) lorsque le traité prévoit que la signature aura cet effet;
- b) lorsqu'il est par ailleurs établi que les Etats et les organisations ayant participé à la négociation étaient convenus que la signature aurait cet effet; ou
- c) lorsque l'intention de l'Etat de donner cet effet à la signature ressort des pleins pouvoirs de son représentant ou a été exprimée au cours de la négociation.

2. Le consentement d'une organisation internationale à être liée par un traité s'exprime par la signature du représentant de cette organisation :

- a) lorsque le traité prévoit que la signature aura cet effet;
- b) lorsqu'il est par ailleurs établi que les Etats et les organisations ou, selon le cas, les organisations ayant participé à la négociation étaient convenus que la signature aurait cet effet; ou
- c) lorsque l'intention de l'organisation de donner cet effet à la signature ressort des pouvoirs de son représentant ou a été exprimée au cours de la négociation.

3. Aux fins des paragraphes 1 et 2 :

a) Le paragraphe du texte vaut signature lorsqu'il est établi que les Etats et les organisations ou, selon le cas, les organisations ayant participé à la négociation en étaient ainsi convenus;

b) la signature ad referendum d'un traité par le représentant d'un Etat ou d'une organisation internationale, si elle est confirmée par cet Etat ou cette organisation, vaut signature définitive du traité.

Commentaire

1) L'article 12 correspond à l'article 12 de la Convention de Vienne et prévoit essentiellement le même régime pour les Etats et les organisations internationales. On a jugé opportun de maintenir des paragraphes distincts pour les Etats et les organisations en raison de la distinction importante entre "pleins pouvoirs" (alinéa c) du paragraphe 1) et "pouvoirs" (alinéa c) du paragraphe 2).

2) L'autre distinction qui a été faite au stade de la première lecture impliquait que l'on refusait aux organisations internationales la faculté mentionnée pour les Etats à l'alinéa b) du paragraphe 1. La Commission a abouti à la conclusion qu'il n'y avait aucune raison valable pour que le consentement d'une organisation internationale à être liée par un traité ne puisse pas être exprimé par une signature lorsque, en l'absence d'une disposition pertinente dans le traité, il est établi que les Etats et les organisations ou, selon le cas, les organisations ayant participé à la négociation étaient convenus que la signature aurait cet effet. A ce propos, on peut souligner que l'emploi de l'expression "organisation ayant participé à la négociation" doit être interprété compte tenu du fait que le consentement d'une organisation à être liée par une signature ne peut être donné que conformément aux règles pertinentes de l'organisation.

3) Enfin, la Commission a décidé en deuxième lecture, de remplacer l'expression ambiguë "participants à la négociation" par une formule plus précise inspirée du texte de l'article correspondant de la Convention de Vienne : les Etats et les organisations ou, selon le cas, les organisations ayant participé à la négociation.

Article 13

Expression, par l'échange d'instruments constituant un traité, du consentement à être lié par un traité

Le consentement des Etats et des organisations internationales ou, selon le cas, des organisations à être liés par un traité constitué par les instruments échangés entre eux s'exprime par cet échange :

a) lorsque les instruments prévoient que leur échange aura cet effet; ou

b) lorsqu'il est par ailleurs établi que ces Etats et ces organisations ou, selon le cas, ces organisations étaient convenus que l'échange des instruments aurait cet effet.

Commentaire

1) Cet article ne comporte par rapport à l'article 13 de la Convention de Vienne que les changements nécessités par l'objet propre du projet d'articles. La rédaction de ce projet rappelle, bien que cette hypothèse soit devenue aujourd'hui assez rare, que le mécanisme de l'échange d'instruments constituant un traité peut jouer aussi pour des traités comptant plus de deux parties contractantes.

2) Le texte adopté en première lecture comprenait deux paragraphes, dont l'un était consacré aux traités entre un ou plusieurs Etats ou une ou plusieurs

organisations internationales et l'autre aux traités entre organisations internationales. A la deuxième lecture, il a été décidé de simplifier l'article en réunissant les deux paragraphes en un seul applicable aux deux catégories de traités.

Article 14

Expression, par la ratification, un acte de confirmation formelle, l'acceptation ou l'approbation, du consentement à être lié par un traité

1. Le consentement d'un Etat à être lié par un traité s'exprime par la ratification :

a) lorsque le traité prévoit que ce consentement s'exprime par la ratification;

b) lorsqu'il est par ailleurs établi que les Etats et les organisations ayant participé à la négociation étaient convenus que la ratification serait requise;

c) lorsque le représentant de cet Etat a signé le traité sous réserve de ratification; ou

d) lorsque l'intention de cet Etat de signer le traité sous réserve de ratification ressort des pleins pouvoirs de son représentant ou a été exprimée au cours de la négociation.

2. Le consentement d'une organisation internationale à être liée par un traité s'exprime par un acte de confirmation formelle :

a) lorsque le traité prévoit que ce consentement s'exprime par un acte de confirmation formelle;

b) lorsqu'il est par ailleurs établi que les Etats et les organisations ou, selon le cas, les organisations ayant participé à la négociation étaient convenus qu'un acte de confirmation formelle serait requis;

c) lorsque le représentant de cette organisation a signé le traité sous réserve d'un acte de confirmation formelle; ou

d) lorsque l'intention de cette organisation de signer le traité sous réserve d'un acte de confirmation formelle ressort des pouvoirs de son représentant ou a été exprimée au cours de la négociation.

3. Le consentement d'un Etat ou d'une organisation internationale à être lié par un traité s'exprime par l'acceptation ou l'approbation dans des conditions analogues à celles qui s'appliquent à la ratification ou, selon le cas, à un acte de confirmation formelle.

Commentaire

1) Cet article du projet traite séparément dans son paragraphe 1 du consentement de l'Etat dans le cas des traités implicitement entre un ou plusieurs Etats et une ou plusieurs organisations internationales, et dans son paragraphe 2 du consentement d'une organisation internationale dans le cas d'un traité au sens de l'alinéa a) du paragraphe 1 de l'article 2, c'est-à-dire d'un traité entre un ou plusieurs Etats et une ou plusieurs organisations internationales ou d'un traité entre plusieurs organisations internationales. Il n'appelle pas d'observations en ce qui concerne la question de l'emploi, dans le cas des organisations internationales, de l'expression "un acte de confirmation formelle", qui a déjà été traité^{60/}; on notera seulement que le titre de cet article souligne que l'expression retenue ("un acte de confirmation formelle") est une expression verbale décrivant une opération qui n'a pas jusqu'à présent été désignée dans la pratique internationale par un terme généralement reçu.

2) A sa session de 1981, la Commission a maintenu, pour l'essentiel, le texte adopté en première lecture, sous réserve de quelques modifications de forme qui ont été expliquées^{61/} à propos d'autres articles.

Article 15

Expression, par l'adhésion, du consentement à être lié par un traité

Le consentement d'un Etat ou d'une organisation internationale à être lié par un traité s'exprime par l'adhésion :

- a) lorsque le traité prévoit que ce consentement peut être exprimé par cet Etat ou cette organisation par voie d'adhésion;
- b) lorsqu'il est par ailleurs établi que les Etats et les organisations ou, selon le cas, les organisations ayant participé à la négociation étaient convenus que ce consentement pourrait être exprimé par cet Etat ou cette organisation par voie d'adhésion; ou
- c) lorsque toutes les parties sont convenues ultérieurement que ce consentement pourrait être exprimé par cet Etat ou cette organisation par voie d'adhésion.

Commentaire

L'article 15 du présent projet correspond aux dispositions de l'article 15 de la Convention de Vienne, et sa forme actuelle est le résultat d'un effort visant

^{60/} Voir ci-dessus les paragraphes 8) et 9) du commentaire relatif à l'article 2.

^{61/} Voir ci-dessus le paragraphe 4) du commentaire relatif à l'article 11 et le paragraphe 3) du commentaire relatif à l'article 12.

à simplifier le texte adopté en première lecture en réunissant en un seul les deux paragraphes consacrés, dans le texte précédent, aux deux types de traités visés par le projet d'articles. Comme la même règle s'applique à ces deux types de traités, ceux-ci ne sont pas désignés dans le nouveau texte simplifié. Un des membres de la Commission s'est abstenu lors de l'adoption du texte unifié; à son sens, il n'était pas possible d'envisager, dans le cas d'un traité conclu uniquement entre organisations internationales, l'adhésion ultérieure d'Etats à ce traité. Par ailleurs, le présent projet ne devrait pas viser une telle situation du moment que la Convention de Vienne n'avait pas prévu le cas correspondant de l'adhésion d'organisations internationales à des traités conclus uniquement entre Etats. Le texte de l'article 15 tel qu'il a été adopté en deuxième lecture comporte des modifications analogues à celles qui ont été apportées à d'autres articles^{62/}.

Article 16

Echange ou dépôt des instruments de ratification, de confirmation formelle, d'acceptation, d'approbation ou d'adhésion

1. A moins que le traité n'en dispose autrement, les instruments de ratification, les instruments relatifs à un acte de confirmation formelle ou les instruments d'acceptation, d'approbation ou d'adhésion établissent le consentement d'un Etat ou d'une organisation internationale à être lié par un traité entre un ou plusieurs Etats et une ou plusieurs organisations internationales au moment :

- a) de leur échange entre les Etats contractants et les organisations contractantes;
- b) de leur dépôt auprès du dépositaire; ou
- c) de leur notification aux Etats contractants et aux organisations contractantes ou au dépositaire, s'il en est ainsi convenu.

2. A moins que le traité n'en dispose autrement, les instruments relatifs à un acte de confirmation formelle ou les instruments d'acceptation, d'approbation ou d'adhésion établissent le consentement d'une organisation internationale à être liée par un traité entre des organisations internationales au moment :

- a) de leur échange entre les organisations contractantes;
- b) de leur dépôt auprès du dépositaire; ou
- c) de leur notification aux organisations contractantes ou au dépositaire, s'il en est ainsi convenu.

62/ Ibid.

Commentaire

Cet article du projet suit les dispositions de l'article 16 de la Convention de Vienne, en distinguant en deux paragraphes les deux sortes de traités visées. Pour les actes de confirmation formelle, les instruments qui en établissent l'existence ont été dénommés dans les textes adoptés en première et en deuxième lecture, "instruments d'un acte de confirmation formelle". Pour éviter cette tournure grammaticale bizarre, cette expression a été remplacée, à la présente session, par l'expression "instruments relatifs à un acte de confirmation formelle"; cette formule est en harmonie avec l'expression "acte de confirmation formelle" figurant dans les articles 2 (par. 1 b bis), 11 et 14, puisque ces termes permettent d'éviter toute confusion avec la confirmation visée à l'article 8 et que par ailleurs, comme on l'a déjà exposé^{63/}, ils tendent non pas à dénommer, mais à décrire, l'opération visée.

Article 17

Consentement à être lié par une partie d'un traité et choix entre des dispositions différentes

1. Sans préjudice des articles 19 à 23, le consentement d'un Etat ou d'une organisation internationale à être lié par une partie d'un traité entre un ou plusieurs Etats et une ou plusieurs organisations internationales ne produit effet que si le traité le permet ou si les autres Etats contractants et les organisations contractantes ou, selon le cas, les autres organisations contractantes et les Etats contractants y consentent.
2. Sans préjudice des articles 19 à 23, le consentement d'une organisation internationale à être liée par une partie d'un traité entre des organisations internationales ne produit effet que si le traité le permet ou si les autres organisations contractantes y consentent.
3. Le consentement d'un Etat ou d'une organisation internationale à être lié par un traité entre un ou plusieurs Etats et une ou plusieurs organisations internationales qui permet de choisir entre des dispositions différentes ne produit effet que si les dispositions sur lesquelles il porte sont clairement indiquées.
4. Le consentement d'une organisation internationale à être liée par un traité entre des organisations internationales qui permet de choisir entre des dispositions différentes ne produit effet que si les dispositions sur lesquelles il porte sont clairement indiquées.

^{63/} Voir ci-dessus le paragraphe 9) du commentaire relatif à l'article 2.

Commentaire

Cet article traite en quatre paragraphes des deux questions distinctes qui font l'objet de l'article 17 de la Convention de Vienne, en considérant séparément les deux sortes de traités qui sont l'objet du présent projet d'articles.

Article 13

Obligation de ne pas priver un traité de son objet et de son but avant son entrée en vigueur

Un Etat ou une organisation internationale doit s'abstenir d'actes qui priveraient un traité de son objet et de son but :

a) lorsque cet Etat ou cette organisation a signé le traité ou a échangé les instruments constituant le traité sous réserve de ratification, d'un acte de confirmation formelle, d'acceptation ou d'approbation, tant que cet Etat ou cette organisation n'a pas manifesté son intention de ne pas devenir partie au traité; ou

b) lorsque cet Etat ou cette organisation a exprimé son consentement à être lié par le traité, dans la période qui précède l'entrée en vigueur du traité et à condition que celle-ci ne soit pas indûment retardée.

Commentaire

Cet article suit le principe posé par l'article 18 de la Convention de Vienne. Comme dans le cas des articles 13 et 15 et pour des raisons analogues de simplification, le texte de cet article, tel qu'il apparaît à la suite d'une deuxième lecture à la trente-troisième session, est le résultat de la réunion des deux paragraphes que comportait le texte initial en un seul. En conséquence, ses dispositions visent "un traité", au sens de l'alinéa a) du paragraphe 1 de l'article 2 sans faire de distinction selon le type de traité dont il s'agit.

Section 2. Réserves

Commentaire général de la section 2

1) Même pour les traités entre Etats la question des réserves a toujours été une question difficile et controversée et même les dispositions de la Convention de Vienne n'ont peut-être pas mis fin à toutes les difficultés^{64/}. En ce qui concerne les traités auxquels des organisations internationales sont parties, les débats

^{64/} Pierre Henri Imbert, Les réserves aux traités multilatéraux. Evolution du droit et de la pratique depuis l'avis donné par la Cour internationale de Justice le 28 mai 1951, Paris, Pédone, 1979; du même auteur "La question des réserves dans la décision arbitrale du 30 juin 1977 relative à la délimitation du plateau continental entre la République française et le Royaume-Uni de Grande-Bretagne et d'Irlande du Nord", Annuaire français de droit international, 1978, p. 29.

à la Commission ont été difficiles en première lecture^{65/}; le texte finalement adopté sur la base d'un compromis n'a pas été adopté à l'unanimité au sein de celle-ci^{66/}. Devant la Sixième Commission, la question a été longuement débattue et des positions éloignées les unes des autres ont été exposées en 1977^{67/}; on y est revenu incidemment en 1978 et 1979^{68/}. Les observations écrites présentées par un certain nombre de gouvernements et d'organisations internationales^{69/} reviennent sur cette question.

2) Avant d'examiner quelles étaient les voies ouvertes en deuxième lecture à la Commission, il convient d'examiner si on ne peut tout de même pas recueillir quelques indications de la pratique, en dépit de la constatation communément admise que la pratique fait défaut. En effet, cette constatation n'est pas tout à fait exacte; il existe un certain nombre de cas où ces questions se sont posées. Certes, la valeur probante de ces cas est discutable : s'agissait-il dans les exemples que l'on va citer de véritables réserves, de véritables objections ou même de véritables organisations internationales ? On peut en discuter, mais il semble cependant difficile de prétendre que les problèmes des réserves sont tout à fait ignorés de la pratique.

3) Un intéressant avis juridique^{70/} a été adressé sous forme d'aide-mémoire au représentant permanent d'un Etat membre par le Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies sur la "capacité juridique des institutions spécialisées en ce qui concerne les réserves à la Convention sur les privilèges et immunités des institutions spécialisées", approuvée par l'Assemblée générale des

^{65/} Annuaire ... 1975, vol. 1, 1348^{ème} à 1350^{ème} séance, p. 260 à 273; Annuaire ... 1977, vol. 1, 1429^{ème} à 1435^{ème} séance, p. 70 à 104.

^{66/} Un membre de la Commission ne s'est pas rallié à la solution de compromis adoptée; voir A/CN.4/L.253.

^{67/} Rapport de la Sixième Commission (1977), document A/32/433, par. 169 à 177. Si certains représentants ont appuyé le compromis présenté par la Commission (par. 170), d'autres ont demandé un système plus strict dans le sens de celui visé à la note précédente (par. 171); d'autres encore ont demandé un système plus libéral (par. 172).

^{68/} Rapport de la Sixième Commission (1978), document A/33/419, par. 228 et résumé thématique ... (1979), document A/CN.4/L.311, par. 175 et 176.

^{69/} Voir annexe II au rapport de la Commission sur les travaux de sa trente-troisième session, Documents officiels de l'Assemblée générale, trente-sixième session, Supplément No 10 (A/36/10) et Corr.1 (anglais et français seulement).

^{70/} Nations Unies, Annuaire juridique, 1964, p. 276.

Nations Unies le 21 novembre 1947^{71/}. Les Etats, en devenant parties à cette convention, ont parfois formulé des réserves et plusieurs institutions spécialisées "ont fait objection à la réserve"; à la suite de diverses interventions, quatre Etats qui avaient ainsi formulé des réserves ont retiré celles-ci. C'est sur le plan des objections à des réserves que ces précédents peuvent être invoqués. Selon l'avis juridique du Secrétaire général :

"La pratique ... a établi ... le droit d'exiger qu'une réserve incompatible avec les objectifs de la Convention et qui peut avoir pour conséquence de modifier unilatéralement les privilèges et immunités appartenant à ladite institution, ne puisse entrer en vigueur sans le consentement de cette institution."^{72/}

Comme cas d'objection d'une organisation internationale à une réserve formulée par un Etat, l'exemple peut se discuter parce que les institutions spécialisées ne sont généralement pas considérées comme "parties" à la Convention de 1947^{73/}. Mais même si on leur refuse cette qualité, il existe manifestement un lien conventionnel entre chacune d'entre elles et chaque Etat partie à cette convention et c'est au titre de ce lien conventionnel que l'objection est faite^{74/}.

4) Un cas analogue s'est présenté un peu plus tard, mettant en cause des réserves, non seulement à la Convention de 1947, mais à la Convention sur les privilèges et immunités des Nations Unies, approuvée par l'Assemblée générale des Nations Unies le 13 février 1946^{75/}. Le Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies, dans une lettre adressée à un représentant permanent d'un Etat Membre^{76/}, a réagi encore plus directement à la position d'un Etat qui avait manifesté son intention d'adhérer à cette convention avec certaines réserves. Sans que le terme d'"objection"

^{71/} Nations Unies, Recueil des Traités, vol. 33, p. 261.

^{72/} Nations Unies, Annuaire juridique, 1964, p. 277, par. 6.

^{73/} L'avis juridique déclare : "les clauses et l'exécution de la Convention présentent pour chaque institution spécialisée le même intérêt juridique que pour un Etat partie, la question de savoir si chaque institution peut ou non être qualifiée, d'un point de vue strictement juridique, de "partie" à la Convention mise à part (ibid., par. 5). Voir également les paragraphes 23 à 25 du document A/5637, "Pratique suivie par les dépositaires au sujet des réserves : rapport du Secrétaire général", Annuaire ... 1965, vol. 11, par. 109, document A/5687.

^{74/} Voir l'opinion exprimée par le Rapporteur spécial dans son premier rapport, Annuaire ... 1972, vol. II, p. 212, document A/CN.4/253, note 181.

^{75/} Nations Unies, Recueil des Traités, vol. 1, p. 15.

^{76/} Nations Unies, Annuaire juridique, 1965, p. 249.

soit employé, le Secrétaire général indiqua que certaines réserves sont contraires à la Charte et exerça une forte pression pour que la réserve soit retirée en signalant qu'il devrait saisir l'Assemblée générale de la question si, malgré son objection, la réserve était maintenue, et qu'il fallait envisager un accord complémentaire "ajustant" les dispositions de la Convention conformément à la section 36 de celle-ci. Ce précédent a d'autant plus d'intérêt que la Convention ne contient aucune disposition sur les réserves et les objections aux réserves et que les Etats parties ont fait d'assez nombreuses réserves^{77/}.

5) Plusieurs précédents concernent la Communauté économique européenne, dont un au moins est particulièrement intéressant. La Communauté économique européenne est partie à plusieurs convention multilatérales, dans des conditions généralement bien spécifiées. Certaines de ces conventions interdisent les réserves, ou spécifient d'une manière limitative les réserves autorisées; d'autres sont muettes^{78/}. La Communauté économique européenne a déjà fait des réserves autorisées par de telles conventions^{79/}. Un cas particulier mérite quelque attention et concerne la Convention douanière relative au transport international de marchandises sous le couvert de carnets TIR (Convention TIR), avec annexes, conclue à Genève le 14 novembre 1975^{80/}. Cette convention établit que les unions douanières ou économiques pourront devenir parties à la Convention en même temps que tous les Etats membres ou après que ceux-ci seront devenus parties; elle n'autorise les réserves

77/ Traités multilatéraux pour lesquels le Secrétaire général exerce les fonctions de dépositaires (ST/LEG/SER.D/13), p. 35.

78/ Des exemples d'interdiction ont déjà été donnés dans le rapport de la Commission sur les travaux de sa vingt-neuvième session, Annuaire ... 1977, vol. 11 (deuxième partie), document A/32/10, notes 458 à 462. On peut citer également la Convention sur la conservation des espèces migratrices appartenant à la faune sauvage, du 23 juin 1979, signée à Bonn, International Legal Materials, vol. XIX, No 1, p. 15, qui admet "toute organisation d'intégration économique régionale" comme partie; l'article XIV limite le droit de faire des réserves, mais spécifie que les réserves autorisées sont ouvertes à "tout Etat ou toute organisation d'intégration économique régionale". Un Etat au moins (l'URSS) s'est opposé à la mention de telles organisations, et n'est pas devenu Etat contractant.

79/ La Convention internationale pour la simplification et l'harmonisation des régimes douaniers, faite à Kyoto le 18 mars 1973, autorise certaines réserves et la Communauté économique européenne, qui est partie à cette convention, a à plusieurs occasions accepté des "annexes" en utilisant la faculté de formuler des réserves (Journal officiel des Communautés européennes, Législation, vol. 18 (1975), No L 100, p. 1; ibid., vol. 21 (1973), No L 160, p. 13; vol. 23 (1980), No L 100, p. 27).

80/ Traités multilatéraux ..., p. 336.

qu'en un seul article relatif au règlement obligatoire des différends. La Bulgarie et la République démocratique allemande ont fait chacune une déclaration aux termes de laquelle :

"... la possibilité prévue au paragraphe 3 de l'article 52 pour des unions douanières ou économiques de devenir parties contractantes à la Convention n'entraîne pour la Bulgarie [la République démocratique allemande] aucune obligation à l'égard desdites unions." 81/

Les Etats membres de la Communauté (qui étaient neuf à l'époque), ainsi que la Communauté économique européenne, ont formulé en commun une objection aux termes de laquelle :

"De par son contenu, la déclaration faite par la Bulgarie [la République démocratique allemande] au sujet de l'article 52, paragraphe 3, offre toutes les apparences d'une réserve à cette disposition, alors qu'une telle réserve est expressément interdite par la Convention. La Communauté et ses Etats membres estiment, par conséquent, que cette déclaration ne saurait en aucun cas leur être opposable et ils la considèrent dépourvue de tout effet." 82/

Il ne s'agit pas de discuter ni même d'examiner les problèmes juridiques soulevés par ce précédent. Il montre simplement que des organisations internationales (ou à tout le moins des organisations qui présentent certaines analogies avec des organisations internationales) peuvent être appelées à connaître de questions relatives aux réserves à un moment où l'on n'admettrait peut-être pas d'une manière unanime, même en ce qui concerne les rapports entre Etats, que les règles de la Convention de Vienne sur le droit des traités sont devenues des règles coutumières du droit international. On peut simplement relever que ces précédents, notamment celui concernant la Convention de 1947 sur les privilèges et immunités des institutions spécialisées et la Convention de 1946 concernant les privilèges et immunités des Nations Unies montrent que la formulation de ce qui peut être considéré comme des réserves ou des objections par des organisations internationales n'est pas une institution inconnue de nos jours.

6) A sa trente-troisième session la Commission a procédé à nouveau à un examen général des articles adoptés en la matière des réserves en première lecture. D'une part, la difficulté du sujet, d'autre part les divergences apparues au sein de la Commission lors de la première lecture ainsi que les observations orales et écrites des gouvernements l'invitaient à accorder une particulière attention à ce sujet.

81/ Ibid., p. 336 et 337.

82/ Ibid., p. 337.

7) En dehors des sérieux problèmes rédactionnels qui se posaient à elle, la Commission a consacré un long débat au problème de fond qui concerne la question de la formulation des réserves (article 19 de la Convention de Vienne). En effet, il lui est apparu bien clairement que c'était cette question qui soulevait le plus de difficultés et que pour lui apporter une réponse il fallait à la fois choisir une solution de principe et admettre à celle-ci des exceptions.

8) En ce qui concerne le principe, on peut ou bien étendre aux organisations la liberté de formuler des réserves posées pour les Etats par l'article 19 de la Convention de Vienne ou bien au contraire poser pour les organisations la règle générale de l'interdiction des réserves. Dans l'une et dans l'autre solution des exceptions appropriées permettent d'en atténuer les conséquences.

9) En première lecture la Commission avait tenté d'établir un compromis entre deux tendances qui s'étaient manifestées en son sein, favorables l'une au principe de liberté, l'autre au principe d'interdiction. Elle avait ainsi retenu le principe de liberté pour les traités entre organisations internationales, et pour les réserves formulées par les Etats, mais institué un régime tantôt de liberté tantôt d'interdiction pour les réserves formulées par une organisation internationale à un traité entre Etats et organisations internationales.

10) Cette solution n'avait pas entraîné l'adhésion de tous les membres de la Commission et un membre avait proposé une série cohérente d'articles basée sur le principe de l'interdiction^{83/}.

11) De nombreuses observations ont été présentées au sujet des articles adoptés en première lecture. On a notamment souligné que les distinctions faites par la Commission ne se justifiaient pas logiquement et qu'elles mettaient en oeuvre des critères qui manquaient de clarté. Par ailleurs, pour étendre la solution de compromis adoptée pour la formulation des réserves par les articles 19 et 19 bis, la Commission avait consacré un article 19 ter, sans analogue dans la Convention de Vienne, à la formulation des objections aux réserves, et l'on a pu soutenir que les règles qu'il énonçait étaient inutiles, compliquées et peu claires.

12) Enfin, la Commission avait proposé dans les articles 19, 19 bis et 19 ter une description des traités pris en considération qui impliquait que ces articles et, par conséquent, la formulation des réserves ne s'appliquaient qu'aux traités multilatéraux. Or s'il est certain que les réserves n'ont leur pleine signification

83/ A/CN.4/L.253.

que pour les traités multilatéraux, on a pu faire observer que la pratique n'ignorait pas les réserves aux traités bilatéraux, que la matière était l'objet de controverses et que la Convention de Vienne avait adopté une rédaction prudente sans prendre position.

13) Après avoir mûrement examiné à nouveau le problème, la Commission a réalisé en son sein un consensus et s'est ralliée à une solution plus simple que celle qu'elle avait adoptée en première lecture, assimilant, au point de vue de la formulation des réserves, les organisations internationales aux Etats.

14) Ainsi donc les règles énoncées par l'article 19 de la Convention de Vienne se trouvent étendues aux réserves formulées tant par des Etats que par des organisations internationales dans le cas des traités entre Etats et organisations internationales ou des traités entre organisations internationales. Le principe de la liberté de formulation des réserves posé pour les Etats vaut pour les organisations internationales conformément au vœu exprimé par celles-ci et, semble-t-il, conformément à certaines indications de la pratique; les limites à cette liberté énoncées par les alinéas a), b) et c) de l'article 19 de la Convention de Vienne pour les Etats s'appliquent en termes identiques aux organisations internationales.

15) Cette modification de fond par rapport aux solutions arrêtées en première lecture par la Commission conduit à des simplifications rédactionnelles considérables. Il n'est en effet plus nécessaire de faire une distinction de principe entre les traités entre Etats et organisations internationales et les traités entre organisations internationales; on peut même parfois éviter de distinguer le cas des Etats et celui des organisations internationales. Les articles 19 et 19 bis adoptés en première lecture ont été ramenés à un seul, le nouvel article 19; l'article 19 ter adopté en première lecture et qui différenciait le régime de la formulation des objections aux réserves selon que l'objection émanait d'une organisation ou d'un Etat et selon qu'il s'agissait d'un traité entre les organisations internationales ou d'un traité entre un ou plusieurs Etats et une ou plusieurs organisations internationales a été supprimé puisqu'il était devenu sans objet. Il a été par ailleurs possible soit comme conséquence directe de la modification de la solution adoptée en ce qui concerne la formulation des réserves, soit par une simplification purement rédactionnelle, d'alléger sensiblement le texte des autres articles relatifs aux réserves et notamment de ramener à un seul article les articles 20 et 20 bis, ainsi que les articles 23 et 23 bis.

Article 19

Formulation des réserves

1. Un Etat, au moment de signer, de ratifier, d'accepter, d'approuver un traité ou d'y adhérer, peut formuler une réserve, à moins :

a) que la réserve ne soit interdite par le traité ou qu'il soit par ailleurs établi que les Etats et les organisations ayant participé à la négociation étaient convenus que la réserve était interdite;

b) que le traité ne dispose que seules des réserves déterminées, parmi lesquelles ne figure pas la réserve en question, peuvent être faites; ou

c) que, dans les cas autres que ceux visés aux alinéas a) et b), la réserve ne soit incompatible avec l'objet et le but du traité.

2. Une organisation internationale, au moment de signer, de confirmer formellement, d'accepter, d'approuver un traité ou d'y adhérer, peut formuler une réserve, à moins :

a) que la réserve ne soit interdite par le traité ou qu'il soit par ailleurs établi que les Etats et les organisations ou, selon le cas, les organisations ayant participé à la négociation étaient convenus que la réserve était interdite;

b) que le traité ne dispose que seules des réserves déterminées, parmi lesquelles ne figure pas la réserve en question, peuvent être faites; ou

c) que, dans les cas autres que ceux visés aux alinéas a) et b), la réserve ne soit incompatible avec l'objet et le but du traité.

Commentaire

L'article 19 remplace les articles 19 et 19 bis adoptés en première lecture. Ce n'est que pour des raisons de clarté que l'on a maintenu deux alinéas distincts pour le cas des Etats et pour celui des organisations internationales puisque les règles prévues pour ces deux cas sont substantiellement les mêmes. Le paragraphe 1 concernant les Etats diffère de l'article 19 de la Convention de Vienne seulement en ce qu'il mentionne à la fois les "Etats et les organisations ayant participé à la négociation" dans son alinéa a); le paragraphe 2 concernant les organisations internationales parle de "confirmer formellement", au lieu de "ratifier", et distingue dans l'alinéa a) les deux cas des traités entre Etats et organisations internationales et des traités entre organisations internationales.

Article 20

Acceptation des réserves et objections aux réserves

1. Une réserve expressément autorisée par un traité n'a pas à être ultérieurement acceptée par les Etats contractants et par les organisations contractantes, ou selon le cas, par les organisations contractantes, à moins que le traité ne le prévoie.
2. Lorsqu'il ressort de l'objet et du but d'un traité que l'application du traité dans son intégralité entre toutes les parties est une condition essentielle du consentement de chacune d'elles à être liée par le traité, une réserve doit être acceptée par toutes les parties.
3. Lorsqu'un traité est un acte constitutif d'une organisation internationale et à moins qu'il n'en dispose autrement, une réserve exige l'acceptation de l'organe compétent de cette organisation.
4. Lorsqu'un traité n'affecte pas son objet et son but, et à moins que le traité n'en dispose autrement :

a) l'acceptation d'une réserve par un Etat contractant ou par une organisation contractante fait de l'Etat ou de l'organisation internationale auteur de la réserve une partie au traité par rapport à l'Etat ou à l'organisation ayant accepté la réserve si le traité est en vigueur ou lorsqu'il entre en vigueur pour l'auteur de la réserve et l'Etat ou l'organisation qui a accepté la réserve;

b) l'objection faite à une réserve par un Etat contractant ou par une organisation contractante n'empêche pas le traité d'entrer en vigueur entre l'Etat ou l'organisation internationale qui a formulé l'objection et l'Etat ou l'organisation auteur de la réserve, à moins que l'intention contraire n'ait été nettement exprimée par l'Etat ou par l'organisation qui a formulé l'objection;

c) un acte exprimant le consentement d'un Etat ou d'une organisation internationale à être lié par le traité et contenant une réserve prend effet dès qu'au moins un autre Etat contractant ou une organisation contractante ou, selon le cas, une autre organisation contractante ou un Etat contractant a accepté la réserve.

5. Aux fins des paragraphes 2 et 4 et à moins que le traité n'en dispose autrement, une réserve est réputée avoir été acceptée par un Etat si ce dernier n'a pas formulé d'objection à la réserve soit à l'expiration des douze mois qui suivent la date à laquelle il en a reçu notification, soit à la date à laquelle il a exprimé son consentement à être lié par le traité, si celle-ci est postérieure.

Commentaire

- 1) L'article 20, comme il a été indiqué plus haut, résulte de la fusion en un seul article des articles 20 et 20 bis adoptés en première lecture; comme dans la Convention de Vienne il aborde le problème de l'acceptation des réserves et des

objections aux réserves directement sans que dans les articles précédents on ait traité d'une manière ou d'une autre la question de la "formulation" des objections; il n'en était pas ainsi dans les articles adoptés en première lecture puisqu'un article 19 ter, maintenant éliminé, était consacré à cette question.

2) Si l'on compare l'article 20 dans sa forme actuelle et l'article 20 de la Convention de Vienne, on relève deux différences de fond^{84/} qui appellent quelques observations et des différences de rédaction qu'il suffit de mentionner. Ces dernières portent au paragraphe 4, alinéas a) et b), sur la mention de l'organisation internationale à côté de celle de l'Etat et, aux paragraphes 1 et 4 c), sur la distinction du cas des traités entre Etats et organisations internationales et du cas des traités entre organisations internationales.

3) Jusqu'à la deuxième lecture du projet d'articles la Commission n'avait pas adopté de texte symétrique à l'article 5 de la Convention de Vienne et, par conséquent, l'article 20 ne comportait pas de disposition symétrique à celle du paragraphe 3 de la Convention de Vienne. L'adoption d'un article 5 fait tomber sous le coup des présents articles les chartes constitutives des organisations internationales dont au moins un membre serait une autre organisation internationale; il devient donc nécessaire d'insérer un paragraphe 3 qui reproduit textuellement la disposition correspondante de la Convention de Vienne; on sait toutefois que le sens du terme "traité" n'est pas le même dans le projet d'articles que dans la Convention de Vienne.

4) La deuxième observation qui touche au fond porte sur le paragraphe 5 de l'article 20. Cette disposition concerne les effets du silence gardé pendant un certain temps (douze mois) à l'égard d'une réserve formulée par un Etat contractant.

^{84/} Il existe une autre différence de fond, déjà adoptée en première lecture et sur laquelle la Commission a jugé inutile de revenir, c'est l'élimination, au paragraphe 2, de toute référence au petit nombre d'Etats ayant participé à la négociation qui ne peut guère être transposée ni à des traités entre organisations ni à des traités entre Etats et organisations internationales. L'article 20, par.2, de la Convention de Vienne a pour objet de soumettre à un régime particulier les traités pour lesquels "l'application du traité dans son intégralité entre toutes les parties est une condition essentielle du consentement de chacune d'elles à être lié par le traité". Selon ce texte, deux indices du caractère de ce consentement sont retenus : le nombre restreint d'Etats ayant participé à la négociation, et l'objet et le but du traité; le deuxième indice est parfaitement valable pour les traités entre organisations internationales ou entre Etats et organisations internationales, mais le premier ne l'est pas et a donc été éliminé. En effet, l'appréciation du caractère restreint d'une participation à une négociation ne peut être opérée selon la même mesure pour des traités entre Etats et pour des traités entre organisations internationales ou entre Etats et organisations internationales, puisque ces dernières réunissent déjà en leur sein une pluralité d'Etats.

En l'état du texte proposé en deuxième lecture, ce paragraphe est identique au texte du paragraphe 5 de l'article 20 de la Convention de Vienne, et prévoit que :

"une réserve est réputée avoir été acceptée par un Etat si ce dernier n'a pas formulé d'objection à la réserve soit à l'expiration des douze mois qui suivent la date à laquelle il en a reçu notification, soit à la date à laquelle il a exprimé son consentement à être lié par le traité, si celle-ci est postérieure."

La règle énoncée s'applique donc aux réserves formulées tant par une organisation internationale que par un Etat; mais le nouveau paragraphe 5 ne formule aucune règle en ce qui concerne l'acceptation d'une réserve par une organisation internationale du fait de l'absence d'indication de sa part pendant un certain temps. Le même paragraphe 4 adopté en première lecture assimilait sur ce point la situation des organisations internationales à celle des Etats.

5) Ce n'est qu'après un long débat que la majorité des membres de la Commission a accepté ce changement. Plusieurs observations orales et écrites s'étaient élevées contre l'assimilation, sous cet aspect, des organisations internationales aux Etats. On avait fait valoir que ce paragraphe établissait en réalité une "acceptation tacite" des réserves et que :

"Tout acte d'une organisation internationale concernant un traité auquel elle est partie devrait être exprimé clairement et sans ambiguïté par un acte de son organe compétent." 85/

On observait également que le délai de douze mois était trop court pour pouvoir poser une règle d'acceptation tacite, puisque dans certains cas l'organe compétent d'une organisation internationale pour l'acceptation d'une réserve ne tenait pas toujours une session annuelle. On aurait donc pu envisager d'allonger au bénéfice des organisations internationales le délai de douze mois. A l'opposé on a observé que l'expiration du délai de douze mois agit moins comme une acceptation tacite que comme la prescription d'un droit et que l'on ne peut instituer au profit des organisations le privilège de maintenir d'une manière prolongée une situation d'incertitude sur la substance des engagements conventionnels. Au surplus, on a fait observer que les considérations constitutionnelles propres à une organisation ne sauraient en tout cas être prises en considération lorsque celle-ci exprimait son consentement à être liée par un traité postérieurement à la formulation d'une réserve par l'un de ses partenaires. En effet, les organes compétents de

85/ A/CN.4/339, p. 16.

l'organisation étaient avertis de la réserve lorsqu'ils ont pris la décision d'engager l'organisation et le silence gardé par eux est volontaire.

6) Finalement la Commission, sans repousser de ce fait le principe que, même en matière conventionnelle, des engagements peuvent naître pour une organisation de ses comportements^{86/}, a gardé le silence dans le paragraphe 5 de l'article 20 sur les problèmes soulevés par l'absence prolongée d'objection d'une organisation internationale à une réserve formulée par un de ses partenaires. Elle a pensé que la pratique trouverait sans trop de peine des remèdes à la prolongation d'une situation dont les inconvénients ne devraient pas être exagérés^{87/}.

Article 21

Effets juridiques des réserves et des objections aux réserves

1. Une réserve établie à l'égard d'une autre partie conformément aux articles 19, 20 et 23 :

a) modifie pour l'Etat ou pour l'organisation internationale auteur de la réserve dans ses relations avec cette autre partie les dispositions du traité sur lesquelles porte la réserve, dans la mesure prévue par cette réserve; et

b) modifie ces dispositions dans la même mesure pour cette autre partie dans ses relations avec l'Etat ou avec l'organisation internationale auteur de la réserve.

2. La réserve ne modifie pas les dispositions du traité pour les autres parties au traité dans leurs rapports inter se.

3. Lorsqu'un Etat ou une organisation internationale qui a formulé une objection à une réserve ne s'est pas opposé à l'entrée en vigueur du traité entre lui-même ou elle-même et l'Etat ou l'organisation auteur de la réserve, les dispositions sur lesquelles porte la réserve ne s'appliquent pas entre l'auteur de la réserve et l'Etat ou l'organisation qui a formulé l'objection, dans la mesure prévue par la réserve.

^{86/} Cette question a été examinée de nouveau à propos de l'article 45.

^{87/} C'est surtout dans le cas visé au paragraphe 2 de l'article 20 que la prolongation des incertitudes concernant l'acceptation des réserves présente des inconvénients, puisqu'elle retarde la mise en vigueur du traité.

Article 22

Retrait des réserves et des objections aux réserves

1. A moins que le traité n'en dispose autrement, une réserve peut à tout moment être retirée sans que le consentement de l'Etat ou de l'organisation internationale qui a accepté la réserve soit nécessaire pour son retrait.
2. A moins que le traité n'en dispose autrement, une objection à une réserve peut à tout moment être retirée.
3. A moins que le traité n'en dispose ou qu'il n'en soit convenu autrement :
 - a) le retrait d'une réserve ne prend effet à l'égard d'un autre Etat contractant ou d'une organisation contractante ou, selon le cas, d'une autre organisation contractante ou d'un Etat contractant que lorsque cet Etat ou cette organisation en a reçu notification;
 - b) le retrait d'une objection à une réserve ne prend effet que lorsque l'Etat ou l'organisation internationale qui a formulé la réserve a reçu notification de ce retrait.

Article 23

Procédure relative aux réserves

1. La réserve, l'acceptation expresse d'une réserve et l'objection à une réserve doivent être formulées par écrit et communiquées aux Etats contractants et aux organisations contractantes et aux autres Etats et autres organisations internationales ayant qualité pour devenir parties au traité.
2. Lorsqu'elle est formulée lors de la signature du traité sous réserve de ratification, d'un acte de confirmation formelle, d'acceptation ou d'approbation une réserve doit être confirmée formellement par l'Etat ou par l'organisation internationale qui en est l'auteur, au moment où il exprime son consentement à être lié par le traité. En pareil cas, la réserve sera réputée avoir été faite à la date à laquelle elle a été confirmée.
3. Une acceptation expresse d'une réserve ou d'une objection faite à une réserve, si elles sont antérieures à la confirmation de cette dernière, n'ont pas besoin d'être elles-mêmes confirmées.
4. Le retrait d'une réserve ou d'une objection à une réserve doit être formulé par écrit.

Commentaire des articles 21, 22 et 23

Ces trois articles ne comportent, par rapport au texte adopté en première lecture, que des modifications rédactionnelles qui ont toutes été adoptées de manière à alléger le texte; l'article 22 ne comporte plus que trois paragraphes au lieu de quatre et l'article 23 résulte dans sa nouvelle rédaction de la fusion des articles 23 et 23 bis adoptés en première lecture. Les nouveaux textes sont ainsi

très proches des dispositions symétriques de la Convention de Vienne dont ils ne diffèrent que pour la mention de l'organisation internationale en plus de celle de l'Etat (article 21, par. 1 a) et b) et par. 3; article 22, par. 1 et par. 3 b); article 23, par. 1 et par. 2) ou par la distinction des traités entre Etats et organisations internationales et traités entre organisations internationales (article 22, par. 3 a)).

Section 3. Entrée en vigueur des traités et application à titre provisoire

Article 24

Entrée en vigueur

1. Un traité entre en vigueur suivant les modalités et à la date fixées par ses dispositions ou par un accord entre les Etats et les organisations ou, selon le cas, entre les organisations ayant participé à la négociation.

2. A défaut de telles dispositions ou d'un tel accord, un traité entre en vigueur dès que le consentement à être lié par le traité a été établi pour tous les Etats et toutes les organisations ou, selon le cas, pour toutes les organisations ayant participé à la négociation.

3. Lorsque le consentement d'un Etat ou d'une autre organisation internationale à être lié par un traité est établi à une date postérieure à l'entrée en vigueur dudit traité, celui-ci, à moins qu'il n'en dispose autrement, entre en vigueur à l'égard de cet Etat ou de cette organisation à cette date.

4. Les dispositions d'un traité qui réglementent l'authentification du texte, l'établissement du consentement à être lié par le traité, les modalités ou la date d'entrée en vigueur, les réserves, les fonctions du dépositaire, ainsi que les autres questions qui se posent nécessairement avant l'entrée en vigueur du traité, sont applicables dès l'adoption du texte.

Article 25

Application à titre provisoire

1. Un traité ou une partie d'un traité s'applique à titre provisoire en attendant son entrée en vigueur :

a) si le traité lui-même en dispose ainsi; ou

b) si les Etats et les organisations ou, selon le cas, les organisations ayant participé à la négociation en étaient ainsi convenus d'une autre manière.

2. A moins que le traité n'en dispose autrement ou que les Etats et les organisations ou, selon le cas, les organisations ayant participé à la négociation, n'en soient convenus autrement, l'application à titre provisoire d'un traité ou d'une partie d'un traité à l'égard d'un Etat ou d'une organisation internationale prend fin si cet Etat ou cette organisation notifie aux autres Etats et aux organisations, ou selon le cas, aux autres organisations et aux Etats entre lesquels le traité est appliqué provisoirement son intention de ne pas devenir partie au traité.

Commentaire des articles 24 et 25

Ces deux articles n'ont, à la suite de la deuxième lecture, subi aucune modification de fond. Leur rédaction a été sensiblement allégée par la fusion en un seul article d'une part des articles 24 et 24 bis, d'autre part des articles 25 et 25 bis adoptés en première lecture. Dans leur nouvelle rédaction les articles 24 et 25 ne diffèrent des textes correspondants de la Convention de Vienne que par une rédaction qui permet de tenir compte de la distinction des traités entre Etats et organisations internationales et traités entre organisations internationales (article 24, par. 1, 2 et 3; article 25, par. 1 b) et 2).

PARTIE III

RESPECT, APPLICATION ET INTERPRETATION DES TRAITES

Section 1. Respect des traités

Article 26

Pacta sunt servanda

Tout traité en vigueur lie les parties et doit être exécuté par elles de bonne foi.

Commentaire

Ce texte reproduit la disposition correspondante de la Convention de Vienne. Il n'appelle aucun commentaire, sinon qu'il constitue, pourrait-on dire, une définition de l'essence même des traités, et qu'il reconnaît donc que les organisations internationales sont vraiment parties à des actes juridiques qui constituent vraiment des traités, même si leur participation comporte, par rapport à celle des Etats, quelques différences.

Article 27

Droit interne des Etats, règles des organisations internationales et respect des traités

1. Un Etat partie à un traité ne peut invoquer les dispositions de son droit interne comme justifiant la non-exécution du traité.
2. Une organisation internationale partie à un traité ne peut invoquer les règles de l'organisation comme justifiant la non-exécution du traité.
3. Les règles énoncées dans les paragraphes précédents sont sans préjudice de l'article 46.

Commentaire

- 1) D'un point de vue purement rédactionnel, l'élaboration d'un projet d'article transposant aux traités qui constituent l'objet du présent projet l'article 47 de la Convention de Vienne devait conduire assez rapidement à proposer trois paragraphes, consacrés respectivement au cas des Etats, à celui des organisations internationales, et à la réserve de l'article 46, commune à ces deux cas.
- 2) Cependant, il apparut rapidement que le cas des organisations internationales soulevait pour certains membres de la Commission des difficultés importantes. Ceux-ci estimaient en effet que les "règles de l'organisation", entendues suivant la nouvelle définition qu'en donnait l'article 2, paragraphe 1, alinéa j), n'étaient pas assimilables au droit interne d'un Etat, car elles constituaient elles-mêmes des règles de droit international; les traités conclus par une organisation internationale pour la mise en oeuvre de ces règles, loin d'être affranchis du respect de ces règles, devaient leur être subordonnés, et par conséquent, au moins selon une opinion, l'organisation internationale devrait avoir le droit de modifier ces traités chaque fois que cela était nécessaire pour l'exercice légitime et harmonieux de ses fonctions. On en donnait différents exemples. Ainsi, des résolutions du Conseil de sécurité concernant le déploiement de forces de maintien de la paix pouvaient conduire à des traités entre certains Etats et l'ONU; mais aucun de ces traités ne pourrait empêcher le Conseil de modifier les résolutions prises. Ainsi, encore, une organisation peut par traité s'engager à fournir une certaine assistance à un Etat; mais ce traité ne saurait empêcher l'organisation de suspendre ou de supprimer cette assistance dans le cas où elle déciderait que cet Etat a manqué à ses obligations concernant par exemple le respect des droits de l'homme. Un autre membre de la Commission a exprimé une opinion contraire à cette thèse. Pour lui, les organisations internationales ne sont pas moins liées que les Etats par les traités auxquels elles sont parties, et elles ne peuvent donc ni amender leurs résolutions ni prendre d'autres mesures qui les exonéreraient de leurs obligations internationales sans engager leur responsabilité en droit international.
- 3) Un ample échange de vues s'est ainsi déroulé au sein de la Commission. Un accord a pu être dégagé en son sein sur des questions de principe. Mais sur l'opportunité de rédiger pour les organisations un paragraphe 2 attirant l'attention sur un aspect particulièrement important pour les organisations internationales de ce problème, et sur la teneur de ce paragraphe, la Commission

a hésité. En première lecture, elle avait, tout en renvoyant à la seconde lecture un réexamen des termes employés, adopté le texte suivant :

"1. Une organisation internationale partie à un traité ne peut invoquer des règles de l'organisation comme justifiant la non-exécution du traité, à moins que l'exécution du traité, dans l'intention des parties, ne soit subordonnée à l'accomplissement des fonctions et pouvoirs de l'organisation."

Estimant la formule employée insatisfaisante, et doutant de la nécessité de mentionner une exception de cette portée, la Commission a adopté en seconde lecture le paragraphe 1 dans les termes ci-dessus rapportés. Ceux-ci formulent pour les organisations une règle identique à celle que le paragraphe 1 énonce pour les Etats, en substituant simplement l'expression "règles de l'organisation" à celle de "droit interne" employée pour les Etats. Les diverses étapes de la voie suivie par la Commission sont développées dans les paragraphes qui suivent.

4) Un premier point est certain : l'article 27 de la Convention de Vienne relève davantage du régime de la responsabilité internationale que du droit des traités. Il apparaît ainsi comme une référence incomplète à des problèmes que la convention n'a pas entendu traiter (article 73)^{88/}, même si certains des articles de la convention ne sont pas sans rapport avec les questions de responsabilité (par exemple, articles 18, 48, 49, 50, 60). Il résulte de cette constatation que l'on ne peut prétendre que l'article 27 donne une réponse à toutes les questions qui découlent des règles de la responsabilité internationale, ni en poursuivre la transposition au cas des organisations internationales en exigeant de trouver une telle réponse. Un Etat peut invoquer au titre des principes de la responsabilité internationale un fait illicite d'un autre Etat pour refuser à celui-ci le

^{88/} L'article 27 est dû à un amendement (A/CONF.39/C.1/L.181) examiné durant la Conférence sur le droit des traités (v. Documents officiels de la Conférence des Nations Unies sur le droit des traités, première session, Comptes rendus analytiques des séances plénières et des séances de la Commission plénière [publication des Nations Unies, numéro de vente : F.68.V.7], p. 163 à 171, 28ème séance de la Commission plénière, par. 58 à 29ème séance, par. 76), et adopté non sans que l'expert-conseil ait fait part de ses hésitations à admettre, un texte qui relevait avant tout de la responsabilité internationale (ibid., p. 171, 29ème séance de la Commission plénière, par. 73). Après examen par le Comité de rédaction, ce texte fut admis comme un article distinct et séparé de l'article 23 (devenu l'article 26) parce qu'il ne pouvait être placé sur le même pied que la règle pacta sunt servanda (ibid., p. 464 et 465, 72ème séance de la Commission plénière, par. 29 à 38).

bénéfice de l'exécution d'un traité. Une organisation internationale peut refuser à un Etat contractant le bénéfice de l'exécution d'un traité si cet Etat a commis à l'égard de l'organisation un fait illicite, que ce fait illicite consiste en la violation du traité ou d'une règle générale du droit international, ou aussi en la violation des règles de l'organisation si cet Etat est par ailleurs membre de cette organisation. Voilà donc un cas très net où une organisation internationale peut invoquer les règles de l'organisation, ou plutôt la violation des règles de l'organisation, comme un fait justifiant en retour la non-exécution d'un traité. Mais il s'agit ici du jeu des règles de la responsabilité, qui doit être complètement réservé aux termes de l'article 73 de la Convention de Vienne.

5) Un deuxième point est également incontestable : on ne considère dans le cadre de l'article 27 qu'un traité valable, régulièrement conclu. En effet, si l'on sort de cette hypothèse, c'est le jeu de la nullité, et non celui de la responsabilité internationale, qui est mis en cause^{89/}. Le problème posé devient ainsi sensiblement plus précis. Il existe pour chaque organisation certaines limites aux traités qu'elle peut conclure concernant l'exercice de ses fonctions et de ses pouvoirs. Si ces limites sont franchies, la question de la validité des traités se pose; si ces limites sont respectées, les traités sont valables^{90/}. On doit donc admettre qu'il y a, dans une mesure à fixer pour chaque organisation, la possibilité pour l'organisation de se lier elle-même par un traité en ce qui concerne l'exercice de ses fonctions et de ses pouvoirs. Ne pas l'admettre serait tout simplement refuser à l'organisation le droit de s'engager autrement que sous le bénéfice d'une clause purement protestative. Cependant, il faut reconnaître que la détermination pour chaque organisation de la marge à l'intérieur de laquelle elle peut se lier peut être délicate.

6) Si l'organisation dispose constitutionnellement d'une certaine marge de liberté pour se lier par un traité dans l'exercice de ses fonctions, encore faut-il qu'il apparaisse que le traité qu'elle conclut a bien cet objet et ce but, et ceci dépend essentiellement de la volonté des parties à ce traité, de leur intention. A cet égard deux hypothèses sont concevables. Dans un premier cas

^{89/} La réserve de l'article 27 relative à l'article 46 de la Convention de Vienne introduite dans les conditions indiquées à la note précédente présente une importance considérable en ce qui concerne les traités conclus par une organisation avec un de ses Etats membres puisque ce dernier peut se voir opposer les violations des règles de l'organisation.

^{90/} Voir, ci-après, le commentaire à l'article 46.

l'organisation prend librement et unilatéralement par une résolution d'un de ses organes, une détermination qu'elle se réserve le droit de rapporter ou de modifier unilatéralement, et le traité qu'elle conclut a pour seul objet de pourvoir à l'exécution de cette résolution s'il est subordonné à cette résolution à laquelle il est entièrement suspendu et dont il suit automatiquement le destin^{91/}. Dans un deuxième cas l'organisation conclut un traité qui l'engage d'une manière autonome, sans être conditionné par des résolutions antérieures de l'organisation, sans être subordonné au maintien ou à la non-modification de ces résolutions.

7) En présence d'un traité conclu par l'organisation la question de savoir si l'on est en présence du premier ou du deuxième des cas envisagés ci-dessus est, sous réserve de l'article 46^{92/}, une question d'interprétation du traité et elle doit être résolue conformément aux articles 31 et suivants relatifs à l'interprétation des traités. Cette considération a été déterminante en seconde lecture; la Commission a estimé qu'il n'était pas possible d'indiquer ici d'autres éléments qui pourraient guider l'interprétation du traité; elle a estimé également qu'il était superflu d'ajouter d'autres références, comme celles aux articles 6 et 31, à celles de l'article 46.

8) Si l'on veut examiner ces problèmes d'un point de vue plus général, on peut encore formuler les remarques suivantes. La Convention de Vienne n'aborde que par quelques brèves allusions la question de la subordination d'un traité à un autre dans le paragraphe 2 de l'article 30 ou, si l'on veut énoncer le problème d'une manière encore plus large, la question des groupes de traités (voir, ci-après, le commentaire de l'article 36 bis). A plus forte raison a-t-elle ignoré la question

^{91/} Cette hypothèse serait concevable également pour un traité entre Etats. En voici deux exemples. La Constitution d'un Etat accorde le droit de vote aux nationaux même s'ils résident à l'étranger; pour l'exécution de cette disposition, l'Etat conclut un traité avec un autre Etat. Ou bien une loi nationale accorde aux étrangers résidant dans le pays et satisfaisant à certaines conditions certains avantages; l'Etat conclut des traités par lesquels est déterminé le régime des preuves et certifications administratives du pays d'origine qui permettront à ces étrangers d'obtenir en fait facilement le bénéfice des avantages prévus par la loi nationale : les traités conclus à cet effet n'opèrent aucune consolidation internationale de la loi nationale.

^{92/} Si l'interprétation ne conduisait pas à choisir entre deux solutions également possibles au regard de la constitutionnalité de l'engagement, mais offrait un choix entre une interprétation qui conduirait à un engagement inconstitutionnel, d'une part, et un engagement juridiquement valable, d'autre part, c'est cette dernière interprétation qui devrait être préférée, même si elle réduisait la portée de l'engagement.

de la subordination d'un traité à un acte unilatéral d'une organisation; mais cette dernière question doit être placée dans le cadre plus large du régime des traités conclus par une organisation avec un Etat membre sur laquelle on reviendra plus loin dans le commentaire à l'article 16. En effet, la subordination d'un traité à un acte unilatéral de l'organisation ne peut se poser pratiquement que pour les Etats que leur qualité de membre d'une organisation soumet d'une manière substantielle aux "règles de l'organisation".

Section 2. Application des traités

Article 28

Non-rétroactivité des traités

A moins qu'une intention différente ne ressorte du traité ou ne soit par ailleurs établie, les dispositions d'un traité ne lient pas une partie en ce qui concerne un acte ou fait antérieur à la date d'entrée en vigueur de ce traité au regard de cette partie ou une situation qui avait cessé d'exister à cette date.

Commentaire

Il n'y a pas, dans le mécanisme ni dans le régime des traités qui sont l'objet du présent projet d'articles, de raisons qui conduisent à s'écarter du texte de la Convention de Vienne.

Article 29

Application territoriale des traités

A moins qu'une intention différente ne ressorte du traité ou ne soit par ailleurs établie, un traité entre un ou plusieurs Etats et une ou plusieurs organisations internationales lie chacun des Etats parties à l'égard de l'ensemble de son territoire.

Commentaire

1) L'article 29 de la Convention de Vienne, qui résulte du projet de la CDI et d'un amendement adopté par la Conférence des Nations Unies sur le droit des traités, rappelle un principe essentiel : au regard de ses engagements internationaux, un Etat est lié d'une manière indivisible en tous ses éléments.

2) Ce principe peut être étendu sans peine, par des modifications de rédaction, aux obligations des Etats dans les traités entre un ou plusieurs Etats et une ou plusieurs organisations internationales, mais peut-on imaginer une disposition symétrique en ce qui concerne les obligations des organisations internationales ?

En dépit d'une certaine facilité de langage qui se réfère parfois au "territoire"^{93/} d'une organisation internationale, il n'est pas possible de parler dans ce cas de "territoire", au sens propre du terme. Cependant, puisque l'on ne peut se référer au territoire des organisations et puisque l'on doit tenir compte de la variété des situations qui peuvent correspondre aux fonctions multiples des organisations internationales, il a semblé qu'il était préférable de ne pas chercher à élaborer une formule qui serait ou trop rigide ou trop étroite. Dire que pour une organisation internationale partie à un traité le champ d'application de ce traité s'étend à l'ensemble du territoire des Etats membres de cette organisation serait s'écarter du texte de l'article 29 de la Convention de Vienne en mettant en cause la question du champ d'application d'un traité, que cette convention ne traite pas expressément.

3) En réalité, un problème comparable à celui qui concerne les Etats, qui pourrait se poser pour les organisations internationales dans des termes à la fois différents et pourtant symétriques, est celui de l'extension des traités conclus par une organisation internationale à toutes les entités, organes subsidiaires, organes rattachés, organismes annexes, qui gravitent autour de l'organisation internationale en lui étant plus ou moins étroitement incorporés. Il serait en effet utile de préciser que, sauf indication contraire dûment établie, lorsqu'une organisation internationale se lie par un traité, elle lie également l'ensemble de ces organismes. A l'inverse, un traité conclu au nom d'un organe subsidiaire, devrait également lier l'organisation tout entière. Mais, comme on l'a souligné ailleurs^{94/}, en ce domaine ni les notions, ni le vocabulaire, ni la pratique des organisations internationales ne sont fixés, et il a semblé plus raisonnable de laisser de côté un problème qui n'est pas suffisamment mûr pour relever de la codification.

^{93/} "Territoire postal" (Constitution de l'UPU, art. 1er [Nations Unies, Recueil des traités, vol. 611, p. 14]), "territoire de la Communauté" (Cour de justice des communautés européennes, Recueil de la jurisprudence de la Cour, 1974-78, Luxembourg, vol. XX, p. 1421), et autres exemples, relatifs par exemple au "territoire de l'Union douanière".

^{94/} Annuaire ... 1973, vol. II, p. 83 et 84, doc. A/CN.4/271, par. 65 à 68.

Article 30

Application de traités successifs portant sur la même matière

1. Les droits et obligations des Etats et organisations internationales parties à des traités successifs portant sur la même matière sont déterminés conformément aux paragraphes suivants.
2. Lorsqu'un traité précise qu'il est subordonné à un traité antérieur ou postérieur ou qu'il ne doit pas être considéré comme incompatible avec cet autre traité, les dispositions de celui-ci l'emportent.
3. Lorsque toutes les parties au traité antérieur sont également parties au traité postérieur, sans que le traité antérieur ait pris fin ou que son application ait été suspendue en vertu de l'article 59, le traité antérieur ne s'applique que dans la mesure où ses dispositions sont compatibles avec celles du traité postérieur.
4. Lorsque les parties au traité antérieur ne sont pas toutes parties au traité postérieur :
 - a) dans les relations entre deux parties, qui sont chacune partie aux deux traités, la règle applicable est celle qui est énoncée au paragraphe 3;
 - b) dans les relations entre une partie aux deux traités et une partie à un traité seulement, le traité auquel elles sont toutes deux parties régit leurs droits et obligations réciproques.
5. Le paragraphe 4 s'applique sans préjudice de l'article 41, de toute question d'extinction ou de suspension de l'application d'un traité aux termes de l'article 60, ou de toute question de responsabilité qui peut naître pour un Etat ou une organisation internationale de la conclusion ou de l'application d'un traité dont les dispositions sont incompatibles avec les obligations qui lui incombent à l'égard d'un autre Etat ou d'une organisation, ou, selon le cas, à l'égard d'une autre organisation ou d'un Etat non partie audit traité, en vertu d'un autre traité.
6. Les paragraphes précédents sont sans préjudice de l'Article 103 de la Charte des Nations Unies.

Commentaire

- 1) L'adoption, pour les traités qui sont l'objet du présent projet d'articles, d'un texte analogue à l'article 30 de la Convention de Vienne n'a soulevé qu'une question de fond, que la Commission a discutée sans parvenir à la résoudre et que le projet d'article 30 qu'elle présente évite de trancher. L'article 30 de la Convention de Vienne commence par une réserve : "Sous réserve des dispositions de l'Article 103 de la Charte des Nations Unies ...". Cette disposition,

indiscutable en ce qui concerne les Etats, pouvait-elle être étendue également aux organisations internationales ? L'article 103 dispose :

"En cas de conflit entre les obligations des membres des Nations Unies en vertu de la présente Charte et leurs obligations en vertu de tout autre accord international, les premières prévaudront."

Deux thèses ont été soutenues au sein de la Commission. Selon l'une, cette disposition s'étend aux organisations internationales comme aux Etats parce que la composition de l'Organisation des Nations Unies est quasi universelle, que les organisations internationales constituent des instruments d'action collective des Etats, et que l'on ne saurait concevoir que les Etats s'affranchissent, pour une action collective, des limitations qui s'imposent à eux pris individuellement. Selon l'autre, le texte de l'Article 103 ne mentionnant pas les organisations internationales, celles-ci peuvent conclure tous accords sans avoir à tenir compte de la Charte, à laquelle elles ne sont et ne peuvent pas être parties. En dehors de l'opposition radicale entre ces deux thèses, il est apparu aussi à certains membres qu'il n'appartenait pas à la Commission d'interpréter la Charte, et qu'elle devait énoncer la réserve de la règle de l'Article 103 de telle manière que les deux interprétations soient possibles. C'est avec cette intention que la réserve de l'Article 103 a été séparée du paragraphe 1 du projet d'article pour faire, à la fin de celui-ci, l'objet d'un paragraphe 6, énoncé en des termes volontairement ambigus. La Commission a également examiné, à la seconde lecture de l'article 30, la question de savoir s'il conviendrait de proposer d'énoncer le paragraphe 6 sous forme d'un article général s'appliquant à l'ensemble du projet d'article. Elle a décidé de répondre à cette question d'une manière négative, car un tel article n'ajouterait en fait rien aux obligations énoncées au projet d'articles.

2) Les différents paragraphes de l'article 30 sont la reproduction presque littérale des paragraphes correspondants à la Convention de Vienne, à l'exception du paragraphe 6 détaché du paragraphe 1 de la Convention de Vienne pour les raisons exposées ci-dessus. En seconde lecture la Commission a simplifié considérablement la rédaction du paragraphe 4 et précisé celle du paragraphe 5.

Section 3. Interprétation des traités

Commentaire général de la section 3

- 1) Les projets d'articles 31, 32 et 33 qui suivent sont la reproduction sans aucune modification des articles 31, 32 et 33 de la Convention de Vienne. Cela a été possible parce qu'au fond ces articles de cette convention sont basés sur les caractères fondamentaux d'un accord de volontés, quelles que soient les parties à l'accord, et, en la forme, aucun d'entre eux ne qualifie la nature de ces parties, notamment pas par le terme "Etat".
- 2) Cela n'implique nullement que l'application concrète des règles énoncées ne se différenciera pas selon les parties au traité, l'objet du traité, ou telle autre de ses caractéristiques. Cela est vrai pour les traités entre Etats, et l'est tout autant pour les traités entre organisations internationales ou entre un ou plusieurs Etats et une ou plusieurs organisations internationales. Ainsi, on a notamment fait valoir que les "travaux préparatoires" pourraient présenter, notamment pour les organisations internationales, des aspects spécifiques. En effet, l'engagement international d'une organisation internationale met généralement en cause l'intervention de plusieurs organes, et des travaux et des discussions publiques qui sont de nature à apporter, au titre des "travaux préparatoires", des éléments dont l'importance ne peut être sous-estimée.

Article 31

Règle générale d'interprétation

1. Un traité doit être interprété de bonne foi suivant le sens ordinaire à attribuer aux termes du traité dans leur contexte et à la lumière de son objet et de son but.
2. Aux fins de l'interprétation d'un traité, le contexte comprend, outre le texte, préambule et annexes inclus :
 - a) tout accord ayant rapport au traité et qui est intervenu entre toutes les parties à l'occasion de la conclusion du traité;
 - b) tout instrument établi par une ou plusieurs parties à l'occasion de la conclusion du traité et accepté par les autres parties en tant qu'instrument ayant rapport au traité.
3. Il sera tenu compte, en même temps que du contexte :
 - a) de tout accord ultérieur intervenu entre les parties au sujet de l'interprétation du traité ou de l'application de ses dispositions;

b) de toute pratique ultérieurement suivie dans l'application du traité par laquelle est établi l'accord des parties à l'égard de l'interprétation du traité;

c) de toute règle pertinente de droit international applicable dans les relations entre les parties.

4. Un terme sera entendu dans un sens particulier s'il est établi que telle était l'intention des parties.

Article 32

Moyens complémentaires d'interprétation

Il peut être fait appel à des moyens complémentaires d'interprétation, et notamment aux travaux préparatoires et aux circonstances dans lesquelles le traité a été conclu, en vue, soit de confirmer le sens résultant de l'application de l'article 31, soit de déterminer le sens lorsque l'interprétation donnée conformément à l'article 31 :

- a) laisse le sens ambigu ou obscur; ou
- b) conduit à un résultat qui est manifestement absurde ou déraisonnable.

Article 33

Interprétation de traités authentifiés en deux ou plusieurs langues

1. Lorsqu'un traité a été authentifié en deux ou plusieurs langues, son texte fait foi dans chacune de ces langues, à moins que le traité ne dispose ou que les parties ne conviennent qu'en cas de divergence un texte déterminé l'emportera.
2. Une version du traité dans une langue autre que l'une de celles dans lesquelles le texte a été authentifié ne sera considérée comme texte authentique que si le traité le prévoit ou si les parties en sont convenues.
3. Les termes d'un traité sont présumés avoir le même sens dans les divers textes authentiques.
4. Sauf le cas où un texte déterminé l'emporte conformément au paragraphe 1, lorsque la comparaison des textes authentiques fait apparaître une différence de sens que l'application des articles 31 et 32 ne permet pas d'éliminer, on adoptera le sens qui, compte tenu de l'objet et du but du traité, concilie le mieux ces textes.

Section 4. Traités et Etats tiers ou organisations tierces

.. Commentaire général de la section 4

Les articles qui composent la section 4 de la Convention de Vienne ont été transposés aux traités qui sont l'objet du présent projet d'articles sans soulever de problèmes de fond à l'exception d'un élément concernant l'article 36. Ainsi se trouve institué un régime général qui correspond aux articles 34, 35, 36, 37 et 38 dans lequel le cas des organisations internationale est, à l'exception de l'article 36, assimilé à celui des Etats. L'article 36 bis est consacré à une situation spéciale qui appelle des règles particulières : celle des traités auxquels une organisation est partie qui entendent créer des droits et obligations pour les Etats membres de cette organisation.

Article 34

Règle générale concernant les Etats tiers ou les organisations tierces

Un traité ne crée ni obligations ni droits pour un Etat tiers ou pour une organisation tierce sans le consentement de cet Etat ou de cette organisation.

Commentaire

Le principe posé par la Convention de Vienne n'est que l'expression d'une des conséquences fondamentales du consensualisme. Il a été adapté sans difficulté aux traités auxquels une ou plusieurs organisations internationales sont parties; en seconde lecture la Commission a ramené les deux paragraphes du projet adopté en première lecture^{95/}, à un seul, accentuant ainsi le rapprochement avec la Convention de Vienne.

^{95/} Annuaire ... 1977, vol. II (2ème partie), p. 123, document A/32/10; on trouvera également dans le commentaire des exemples de traités entre deux organisations ~~internationales~~ offrant de créer des droits et obligations pour un Etat tiers. Comme on l'a indiqué déjà un traité entre Etats ayant pour fin de créer des droits et obligations pour une organisation tierce ne tombe sous le coup (quant à l'acceptation de l'organisation) ni des présents articles ni de la Convention de Vienne. Des exemples de ces traités sont fréquents lorsqu'il s'agit de confier à une organisation déjà existante des fonctions et des compétences nouvelles; pour un autre exemple cf. l'article 34 du projet d'articles sur la succession d'Etat en matière de biens, archives et dettes d'Etat, Documents officiels de l'Assemblée générale, trente-sixième session, Supplément No 10 (A/36/10) et Corr.1 (anglais et français seulement), p. 108, chap. II.D.

Article 35

Traités prévoyant des obligations pour des Etats tiers ou des organisations tierces

1. Une obligation naît pour un Etat tiers d'une disposition d'un traité si les parties à ce traité entendent créer l'obligation au moyen de cette disposition et si l'Etat tiers accepte expressément par écrit cette obligation.

2. Une obligation naît pour une organisation tierce d'une disposition d'un traité si les parties à ce traité entendent créer l'obligation au moyen de cette disposition et si l'organisation tierce accepte expressément par écrit cette obligation. L'acceptation par l'organisation tierce d'une telle obligation est régie par les règles pertinentes de cette organisation.

Commentaire

Les dispositions de cet article sont les règles de la Convention de Vienne étendues aux traités auxquels des organisations internationales sont parties. En première lecture, la Commission avait prévu une condition supplémentaire, à savoir que l'obligation créée à la charge de l'organisation se situe "dans le domaine de ses activités". En fait comme l'acceptation de l'organisation est régie par les règles pertinentes de l'organisation et que par ailleurs l'article 35 rappelle cette règle, il était inutile d'ajouter cette condition supplémentaire puisque les compétences de l'organisation sont toujours limitées à un domaine d'activité déterminé. En seconde lecture cette limitation a été supprimée et la rédaction ramenée à deux paragraphes.

Article 36

Traités prévoyant des droits pour des Etats tiers ou des organisations tierces

1. Un droit naît pour un Etat tiers d'une disposition d'un traité si les parties à ce traité entendent, par cette disposition, conférer ce droit soit à l'Etat tiers ou à un groupe d'Etats auquel il appartient, soit à tous les Etats, et si l'Etat tiers y consent. Le consentement est présumé tant qu'il n'y a pas d'indication contraire, à moins que le traité n'en dispose autrement.

2. Un droit naît pour une organisation tierce d'une disposition d'un traité si les parties à ce traité entendent, par cette disposition, conférer ce droit soit à l'organisation tierce ou à un groupe d'organisations internationales auquel elle appartient, soit à toutes les organisations, et si l'organisation tierce y consent. Le consentement est régi par les règles pertinentes de l'organisation.

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

Commentaire

- 1) Le texte du projet d'article 36 a dissocié le cas où le droit est prévu au bénéfice d'un Etat et celui où il est prévu au bénéfice d'une organisation internationale. Dans la première hypothèse (paragraphe 1), la solution de l'article 36 de la Convention de Vienne est proposée; dans la deuxième hypothèse (paragraphe 2), au contraire, un régime un peu plus strict est prévu.
- 2) En effet, on a supprimé, pour l'expression du consentement d'une organisation à accepter un droit établi à son bénéfice par un traité auquel elle n'est pas partie, la présomption de consentement que l'article 36, paragraphe 1, de la Convention de Vienne et le paragraphe 1 du présent projet d'article prévoient en ce qui concerne le consentement des Etats. Cette solution plus stricte se justifie parce que l'organisation internationale n'a pas reçu une capacité illimitée et que, par conséquent, on ne peut pas poser la règle que son consentement est présumé dès qu'il s'agit d'un droit^{96/}. Le consentement de l'organisation n'est donc jamais présumé, mais le paragraphe 2 du projet d'article ne pose pas de conditions particulières de forme pour le mode d'expression de ce consentement.
- 3) Ce même paragraphe 2 rappelle, comme le paragraphe 2 de l'article 35, que le consentement reste régi par les règles pertinentes de l'organisation. Ce rappel est d'autant plus nécessaire que la Convention de Vienne ne définit pas la théorie juridique qui justifie les effets du consentement. Pour les obligations, le commentaire de la Commission à son projet d'article qui a été à l'origine de l'article 35 de la Convention de Vienne a mentionné le mécanisme d'un "accord collatéral"^{97/}, donc d'un traité qui tomberait sous le coup des présents articles. Mais pour les droits d'autres mécanismes juridiques dont celui de la stipulation pour autrui ont été invoqués^{98/}.
- 4) Le paragraphe 3 énonce une règle identique à celle de la Convention de Vienne (paragraphe 2 de l'article 36) mais en l'adaptant aux traités auxquels des organisations internationales sont parties.

^{96/} On pourrait même aller plus loin et relever que l'idée même d'un droit, au sens d'un "droit subjectif", d'une organisation ne correspond que rarement à la réalité complète. En effet, les "droits" d'une organisation correspondent à des "fonctions" dont l'organisation ne peut disposer à son gré. Autrement dit, pour une organisation, l'exercice de certains "droits" est aussi le plus souvent, au moins à l'égard de ses membres, l'exécution d'une "obligation", et c'est la raison pour laquelle sa situation ne saurait être entièrement assimilée à celle d'un Etat.

^{97/} Annuaire ... 1966, vol. II, p. 247 et 248, document A/6309/Rev.1 (Deuxième partie), chap. II, commentaire de l'article 31.

^{98/} Ibid., p. 248 à 250, commentaire de l'article 32.

Article 36 bis

Obligations et droits découlant pour les Etats membres d'une organisation internationale d'un traité auquel elle est partie

Des obligations et des droits naissent, pour les Etats membres d'une organisation internationale, des dispositions d'un traité auquel cette organisation est partie lorsque les parties à ce traité entendent, au moyen de ces dispositions, créer ces obligations et conférer ces droits et ont défini leurs conditions et effets dans ce traité ou en sont autrement convenus, et si :

a) les Etats membres de l'organisation, en vertu de l'acte constitutif de cette organisation ou par ailleurs, sont unanimement convenus d'être liés par lesdites dispositions du traité; et

b) le consentement des Etats membres de l'organisation d'être liés par les dispositions pertinentes du traité a été dûment porté à la connaissance des Etats et des organisations ayant participé à la négociation.

Commentaire

1) L'article 36 bis est sans conteste celui qui a suscité le plus d'observations, de controverses et de difficultés tant au sein de la Commission qu'en dehors. Dans sa rédaction et son contenu il a subi, depuis la première proposition présentée par le rapporteur spécial en 1977^{99/}, de nombreux changements qui ont modifié non seulement sa rédaction, mais aussi sa portée. L'évolution des idées qui s'est opérée à ce sujet au sein de la Commission doit d'abord être résumée (paragraphe 2 à 10 ci-après); on passera ensuite au commentaire du texte final que la Commission a finalement adopté.

2) On ne peut pas contester le développement d'une situation de fait que la Convention de Vienne n'a pas eu à envisager et n'a pas envisagé^{100/}, à savoir celle où plusieurs traités mettant en cause d'une manière distincte une organisation internationale et ses Etats membres concourent à un résultat unique qui crée entre

^{99/} Annuaire ... 1977, vol. II (première partie), p. 137 et 138, document A/CN.4/298; pour les différentes versions de l'article 36 bis cf. également Annuaire ... 1978, vol. II (deuxième partie), p. 149, document A/33/10; Dixième rapport du Rapporteur spécial, document A/CN.4/341/Add.1, par. 102; et onzième rapport du Rapporteur spécial, document A/CN.4/353, par. 26.

^{100/} On a fait observer cependant que la Convention de Vienne s'applique aux traités entre Etats créant une organisation internationale et que cette organisation sans être partie à sa charte constitutive, n'est pas un tiers par rapport à celle-ci. Les effets d'un traité entre Etats à l'égard d'une organisation internationale tierce ne sont régis ni par la Convention de Vienne ni par le présent projet d'articles.

ces engagements séparés certains rapports^{101/}. Pour en donner immédiatement un exemple, une union douanière, dans le cas où elle prend la forme d'une organisation internationale conclut normalement des accords tarifaires auxquels ses membres ne sont pas parties; ces accords tarifaires n'auraient pas de sens s'ils n'avaient pas pour objet d'obliger immédiatement les Etats membres; c'est ce que prévoira le traité constitutif de l'union douanière^{102/}; ainsi s'établissent certaines relations entre deux ou plusieurs traités. Mais d'autres exemples plus modestes peuvent également être donnés. Ainsi avant de conclure un accord de siège avec un Etat une organisation internationale pourra souhaiter que ses Etats membres s'entendent entre eux et avec elle auparavant pour établir au moins partiellement certaines des règles de l'accord de siège. On peut aussi citer le cas où une organisation régionale est amenée à conclure avec un ou plusieurs Etats, apportant un concours financier important, un traité pour la réalisation d'un projet de développement régional; il arrivera fréquemment dans un tel cas que cet Etat ou ces Etats subordonnent leurs concours à certains engagements financiers ou autres des Etats membres de l'Organisation; cette dernière sera ainsi amenée à s'assurer de ces engagements avant la phase finale de la négociation du traité d'assistance. Il y a donc certainement place dès maintenant pour de nombreuses hypothèses dans lesquelles un traité auquel une organisation est partie met en cause les obligations des Etats membres.

101/ En ce qui concerne le régime d'un "groupe" de traités, on relève seulement dans l'article 30, paragraphe 2, de la Convention de Vienne, la mention du cas où "un traité précise qu'il est subordonné à un traité antérieur", mais comme on le dira plus loin l'article 37 ne mentionne même pas la notion de "traité collatéral"; la Commission du droit international a rencontré à propos de l'article 27 un problème analogue, à savoir celui d'une subordination d'un traité à la résolution d'un organe d'une organisation internationale dont ce traité doit assurer l'exécution. Une autre hypothèse est celle des effets d'une clause de la nation la plus favorisée qui établit des relations entre les effets d'un traité et la conclusion d'autres traités; mais un projet spécial d'articles a été élaboré sur les clauses de la nation la plus favorisée par la Commission du droit international (Annuaire ... 1978, vol. II (deuxième partie), p. 10 à 83), document A/33/10, chap. II.

102/ C'est le cas bien connu de la Communauté économique européenne. Dans les premières rédactions de l'article 36 bis, ainsi que dans certains commentaires il aurait pu peut-être apparaître que cet article était rédigé uniquement en fonction du cas de la Communauté économique européenne, ce qui aurait soulevé parmi d'autres, une objection de principe, à savoir que le projet d'articles n'est pas appelé à régir des situations particulières. La rédaction finalement retenue montre que l'article 36 bis a une portée tout à fait générale.

3) Se pose alors immédiatement la question de savoir si ces hypothèses appellent des règles particulières ou si elles ne relèvent pas purement et simplement des articles 34 à 37 de la Convention de Vienne. A titre préliminaire, on doit faire observer que ni la Commission dans ses travaux sur le droit des traités ni la Conférence des Nations Unies sur le droit des traités n'ont jamais évoqué ces hypothèses ou des hypothèses analogues; ce sont toujours des situations très classiques qui ont été envisagées, et si parfois des théories comme celle de la stipulation pour autrui ont été avancées au sein de la Commission, la Convention est restée fort discrète sur le mécanisme juridique par lequel des droits et des obligations pouvaient naître pour des Etats tiers. Ce n'est que dans les commentaires de la Commission et de son distingué rapporteur spécial que l'on se réfère à un "accord collatéral" au traité de base. En instituant deux régimes différents, suivant qu'il s'agit de droits ou d'obligations, pour le consentement donné par l'Etat tiers, la Convention de Vienne soulevait au surplus des difficultés pour le cas le plus fréquent, celui où il y a simultanément création de droits et d'obligations.

4) L'intérêt de prévoir dans le projet d'articles des dispositions spéciales tient principalement aux raisons suivantes.

5) En premier lieu la création d'obligations à la charge d'un Etat tiers est dans la Convention de Vienne comme dans le régime général institué par l'article 35 du projet d'articles subordonnée à un consentement exprès donné par écrit par l'Etat tiers et normalement postérieurement à la conclusion du traité; il en est de même pour la création d'obligations pour des organisations tierces. La Commission entend affirmer la règle que pour la création d'une obligation à la charge d'un tiers il faut qu'au consentement de toutes les parties au traité de base se joigne le consentement des Etats à la charge desquels l'obligation va être instituée et que ce consentement doit être exprès. Elle a donc rejeté certaines propositions originaires du rapporteur spécial qui ne soulignaient pas suffisamment la nécessité de ce consentement ou même qui prévoyaient la possibilité d'un consentement présumé ou implicite. Toutefois la nécessité d'un consentement exprès et par écrit institué comme règle générale par l'article 35 appelle, dans le cas prévu par l'article 36 bis, un certain assouplissement ou au moins certaines précisions. En effet, il apparaît dans la pratique que dans certains cas, comme l'ont souligné les exemples donnés plus haut, le consentement des Etats membres de l'organisation est donné antérieurement à la conclusion du traité par l'organisation, alors que l'article 35 semble plutôt se référer à un consentement postérieur. Ensuite l'exigence d'un consentement par écrit semble également

se référer à un consentement donné par un instrument au sens du droit des traités et c'est ainsi qu'est suggérée par l'article 35 l'idée d'un traité collatéral auquel l'Etat tiers est partie. Or la Commission accepte volontiers la constatation que la preuve des consentements requis ne pourra résulter en fait que de documents écrits, mais elle estime indispensable de préciser que l'idée même d'un traité collatéral ne doit pas être imposée ni écartée d'une manière générale dans le cas envisagé par l'article 36 bis, et c'est là aussi un point important qui n'est apparu au sein de la Commission qu'au terme de ses débats et qui porte sur le régime, c'est-à-dire sur les effets propres des consentements requis.

6) C'est là une deuxième raison, plus fondamentale encore, de prévoir pour le cas visé à l'article 36 bis une solution qui s'écarte du régime de droit commun établi tant dans la Convention de Vienne que dans le projet d'articles pour l'article 37.

7) L'article 37 adopte en ce qui concerne la portée des consentements donnés et des rapports entre le traité et les effets des consentements donnés des solutions différentes, suivant qu'il s'agit de droits ou d'obligations. En ce qui concerne une obligation le paragraphe 1 de l'article 37 établit que celle-ci ne peut être modifiée que "par le consentement des parties au traité et de l'Etat tiers"; les parties au traité sont donc liées par le consentement de l'Etat tiers. Cette solution pourrait paraître un peu surprenante : pourquoi exiger le consentement de l'Etat tiers quand il s'agit de débarrasser celui-ci d'un fardeau ? La seule explication est que ce n'est là que la conséquence logique de l'exigence du consentement posée pour la création de l'obligation; autrement dit bien que la Convention de Vienne ne mentionne pas formellement cette explication tout se passe comme si un lien conventionnel était né entre, d'une part les parties au traité et le tiers; c'est l'hypothèse d'un accord collatéral énoncée dans les travaux préparatoires par le Rapporteur spécial et par la Commission. En ce qui concerne un droit la solution est différente : celui-ci peut être révoqué par les parties au traité à moins qu'il ne soit établi "qu'il était destiné à ne pas être révo- cable ou modifiable sans le consentement de l'Etat tiers". Le texte de la Convention de Vienne^{103/} pose des problèmes d'interprétation, notamment du fait de la combinaison de deux règles distinctes lorsqu'il y a création simultanée au profit d'un tiers de droits et d'obligations; mais il faut surtout relever que

^{103/} La règle est en fait énoncée sous la forme suivante "Au cas où un droit est né pour un Etat tiers conformément à l'article 36, ce droit ne peut pas être modifié ou révoqué par les parties s'il est établi qu'il était destiné à ne pas être révo- cable ou modifiable sans le consentement de l'Etat tiers".

cette Convention laisse sans réponse bien des questions concernant les liens qui existent entre deux séries de droits et d'obligations, la première qui lie les parties au traité entre elles et la seconde qui unit ces mêmes parties et un Etat tiers non partie au traité.

8) Quoiqu'il en soit, dans le cas particulier où des Etats sont membres d'une organisation internationale partie à un traité qui entend créer des obligations à leur charge et des droits à leur bénéfice et auquel ils ne sont pas parties, les règles posées par l'article 57 apparaissent comme mal adaptées. En effet, bien qu'elles n'aient qu'un caractère supplétif et que les intéressés puissent adopter d'autres dispositions, elles n'en posent pas moins des règles de principe qui ne sont pas valables pour cette hypothèse particulière. En vérité cette dernière ne peut être l'objet d'aucune règle générale tant la diversité des situations concrètes peut être grande. On peut le montrer facilement en revenant à quelques exemples cités plus haut. Soit le cas d'une organisation à qui sa forme a été donnée par une union douanière et qui conclut avec des Etats des accords tarifaires; on admettra facilement que les Etats membres de cette organisation soient tenus de respecter ces accords tarifaires et on peut concevoir que les Etats qui ont conclu ces accords tarifaires avec l'organisation aient obtenu le droit d'en exiger directement le respect des Etats membres de l'organisation. Mais à moins de paralyser l'union douanière les Etats membres n'ont pas le droit de subordonner à leur consentement la modification et l'abrogation des accords conclus par l'organisation. Mais d'autres organisations peuvent postuler dans des cas différents une solution opposée. Ainsi une organisation qui a pour objet de poursuivre une politique de coopération économique très étroite et très active entre ses membres peut conclure avec un Etat un traité de coopération économique qui établira un cadre général pour des accords que conclura avec ce même Etat chacun des Etats membres de l'organisation; mais, une fois conclus, ces derniers accords seront parfaitement autonomes par rapport au traité conclu par l'organisation; ils pourront continuer à rester en vigueur même si le traité conclu par l'organisation venait à disparaître^{104/}. Dans le cas, cité plus haut, dans lequel les Etats membres d'une organisation s'engagent à l'avance à participer jusqu'à

^{104/} Telle est la solution pour les traités conclus par le Conseil d'aide économique mutuelle (CAME); les Etats membres, sans devenir parties à ces traités, ont participé à leur négociation et les ont approuvés pour permettre leur mise en vigueur; le traité lui-même (art. 9 du traité entre le CAME et la Finlande) stipule l'autonomie complète des traités conclus entre les Etats membres du CAME et la Finlande (International Affairs (Moscou), No 10/1975)

hauteur d'une somme déterminée à la réalisation d'un programme de développement, et à accorder un certain statut à des techniciens mis à la disposition de l'organisation par un Etat accordant une aide technique et financière pour permettre l'exécution du programme, le traité que l'organisation conclura avec cet Etat accordant l'aide pour la réalisation de ce programme sera en général lié à ces arrangements des Etats membres : les actes conventionnels ainsi conclus seront solidaires et se conditionneront mutuellement; toute atteinte à l'un d'eux aura des répercussions sur les autres.

9) En présence de situations aussi variées il n'est pas possible de poser, même à titre supplétif, une règle générale : c'est aux parties intéressées à régler l'ajustement de leurs rapports conventionnels; bien des problèmes pourraient se poser chaque fois qu'une nouvelle donnée viendra affecter la conclusion ou la vie d'un traité (nullité, extinction, retrait et suspension de l'application). Il appartient aux parties intéressées de les prévoir dans leurs engagements, ou, à tout le moins de poser les principes qui permettront de résoudre les difficultés. Et c'est ici qu'apparaît précisément la nécessité de donner à toutes les parties contractantes, partenaires d'une organisation internationale à un traité, toutes les informations portant sur les droits et sur les obligations qui vont s'établir entre elles et entre les membres de cette organisation; cette obligation d'information ne porte pas seulement sur la substance de ces droits et obligations, mais également sur leur statut, c'est-à-dire sur les conditions et effets, sur le régime de ces droits et obligations. Ceci peut conduire à introduire dans les traités des dispositions assez étendues et parfois même compliquées^{105/}. Si les intéressés veulent rendre plusieurs traités interdépendants, il est nécessaire dans l'intérêt de tous, pour la sécurité des relations juridiques^{106/}, que le régime des droits et obligations ainsi créé soit établi aussi clairement que possible et cas par cas puisqu'il n'est pas possible de poser une règle générale, même à titre supplétif.

^{105/} Pour faire une place dans la Convention sur le droit de la mer aux organisations auxquelles leurs Etats membres ont transféré l'exercice exclusif de certaines compétences, on a prévu, dans une longue annexe IX, une série de règles assez complexes. En attendant la publication du texte officiel de cette convention, voir le projet d'annexe IX dans les documents A/CONF.62/L.93, annexe II, et A/CONF.62/L.132/Add.1, annexe II.

^{106/} Les Etats qui concluent des traités avec la Communauté économique européenne ont plusieurs fois fait observer que de sérieuses incertitudes subsistent sur les effets des relations ainsi nouées qu'il s'agisse de la mise en oeuvre de la responsabilité et de l'exercice de la protection diplomatique ou de toute autre question. La jurisprudence de la Cour des Communautés européennes s'est montrée jusqu'à présent d'une discrétion extrême notamment quand la question s'est posée à propos du régime de la pêche dans les eaux communautaires, cf. les arrêts : 14 octobre 1980, affaire 812/79 (Recueil de la jurisprudence de la Cour des Communautés européennes 1980, p. 2787) et 8 décembre 1981, affaires 180/80, 266/80 et 180/81 (non encore publiées).

10) C'est ainsi que dans les travaux de la Commission du droit international se sont progressivement affirmées les idées essentielles de l'article 36 bis tel qu'il est proposé finalement à l'Assemblée générale : nécessité d'un consentement explicite de tous les intéressés pour créer des droits et obligations entre d'une part les Etats membres d'une organisation internationale et d'autre part les partenaires de cette organisation à un traité, impossibilité de formuler une règle générale concernant le régime des droits et obligations ainsi créés et nécessité corrélatif de régler conventionnellement cas par cas les solutions adoptées et de porter à la connaissance des cocontractants de l'organisation en cause les conditions et les effets des relations établies. Négativement la Commission a écarté ainsi certaines suggestions qui avaient pu lui être faites et qui soit affaiblissaient l'exigence d'un consentement explicite ou semblaient se référer d'une manière trop exclusive à un cas aussi particulier que celui des Communautés européennes. Finalement l'article 36 bis constitue, à propos de situations très individualisées, mais qui risquent de se multiplier, un rappel de certaines nécessités de la sécurité juridique; si est restée inchangée l'intention initiale qui présidait à sa première formulation, à savoir prendre en considération la situation des Etats membres d'une organisation internationale qui tout en restant des tiers par rapport aux traités conclus par l'organisation peuvent dans certains cas se trouver dans une situation très particulière, le contenu même de l'article 36 bis s'est trouvé profondément transformé grâce à toutes les observations présentées par les gouvernements et aux très longs débats de la Commission. Mais après avoir soulevé de nombreux doutes et quelques oppositions très fermes l'article 36 bis a pu recevoir une orientation plus précise, plus exacte et plus modeste que dans sa substance initiale et dans la formule qui est présentée à l'issue de ce long effort il a pu être adopté à l'unanimité des membres de la Commission.

11) Le nouveau texte présenté par la Commission appelle d'abord une remarque préliminaire. Il ne vise que le cas d'une organisation internationale formée exclusivement d'Etats. A raison du texte de l'article 5, adopté en seconde lecture, la Commission a admis comme une hypothèse qui pouvait se réaliser et au sujet de laquelle certaines indications peuvent être relevées dans la pratique^{107/}, le cas d'une organisation qui pourrait outre des Etats compter une ou plusieurs

^{107/} Aux références citées par le Rapporteur spécial dans son premier rapport, Annuaire ... 1972, vol. II, p. 210 et 211, document A/CN.4/258, par. 69 et 75 et note 173, on peut ajouter les références citées ci-dessus dans le commentaire de l'article 5.

organisations internationales. Il s'agit cependant d'hypothèses exceptionnelles qui ne suffiraient ni à faire perdre aux organisations internationales en cause leur caractère "intergouvernemental", ni à modifier l'ensemble des dispositions du projet d'articles. Toutefois on observera que la rédaction de l'article 36 bis fait que ce projet d'articles ne porte que sur les organisations dont tous les membres sont des Etats. La raison de cette limitation réside dans le caractère également exceptionnel des situations visées à l'article 36 bis. Il a semblé à la Commission qu'il était suffisant de prendre en considération l'hypothèse la plus simple qui, pour le moment, est à peu près la seule que connaisse la pratique.

12) L'article 36 bis dans sa rédaction finale porte à la fois sur les obligations et sur les droits qui pourraient naître pour les Etats membres d'une organisation internationale, des traités conclus par celle-ci. Pendant une certaine phase de ses travaux la Commission avait pensé pouvoir se limiter aux obligations, mais il est apparu finalement que cette distinction était dans l'espèce très arbitraire puisque les droits des uns constituent les obligations des autres et qu'il fallait donc les considérer simultanément.

13) Pour que les obligations et les droits soient créés à la charge ou au bénéfice des Etats membres de l'organisation trois conditions sont nécessaires, deux relatives au consentement des intéressés et une à l'information des futures parties au traité conclu par l'organisation.

14) Un premier consentement est nécessaire : celui des parties, Etats et organisations au traité conclu par l'organisation; il faut que ce consentement soit exprimé. Il faut que la volonté de créer ces obligations et ces droits soit réelle. Il ne suffit pas ici d'une simple intention qui n'aurait pas mesuré dans toute son étendue la portée de cette création; il ne suffit pas d'un consentement abstrait donné au principe même de cette création; il faut que ce consentement définisse les conditions et les effets des obligations et des droits ainsi créés. Les parties au traité définiront normalement dans le traité lui-même le régime de ces obligations et droits, mais ils peuvent en convenir autrement, par un accord distinct.

15) Un deuxième consentement est nécessaire : celui des Etats membres de l'organisation; il doit porter sur les dispositions du traité qui vont créer pour eux des obligations et des droits. Ce consentement doit émaner de tous les membres de l'organisation, car c'est bien à raison de leur qualité de "membres" que ces effets vont apparaître. Ce consentement pourvu qu'il soit établi peut être donné de n'importe quelle manière. L'alinéa a) de l'article 36 bis commence par donner

un exemple important mais exceptionnel : celui où ce consentement est donné à l'avance dans le traité qui crée l'organisation. On peut imaginer en effet, et l'on revient à l'exemple de l'organisation à qui sa forme a été donnée par une union douanière, que les Etats aient donné à l'organisation non seulement le droit de conclure certains traités qui établissent des règles que les Etats membres doivent respecter, mais des traités qui fassent naître à l'égard de tiers des obligations à la charge des Etats membres et des droits à leur bénéfice. Mais cette hypothèse reste exceptionnelle par son ampleur, car le traité qui créera l'organisation prévoira généralement ces effets pour toute une catégorie de traités (accords tarifaires par exemple). En revanche, les Etats membres peuvent consentir "par ailleurs", c'est-à-dire par un accord séparé, qu'un traité déterminé à conclure par l'organisation entraîne de tels effets.

16) Il faut enfin, aux termes de l'alinéa b) que ce dernier consentement des Etats membres ait été porté à la connaissance des Etats et organisations ayant participé à la négociation du traité. Cette condition, énoncée en dernier lieu dans l'article 36 bis, alinéa b), montre bien que la Commission en rédigeant cet article a surtout présent à l'esprit des situations où le consentement des Etats membres à la création d'obligations et de droits est antérieur ou au moins concomitant aux négociations relatives à ce traité. C'est la solidarité qui peut exister dans certains cas entre une organisation et ses membres qui conduit à lier ces derniers à l'égard des partenaires conventionnels de l'organisation. Encore faut-il que ces partenaires soient parfaitement informés des obligations et des droits qui vont naître en leur chef à l'égard des membres de l'organisation. Comme cette situation est susceptible de modifier leurs intentions ou leur position au cours des négociations, ils doivent recevoir cette information avant la clôture de celles-ci car les données ainsi communiquées en constituent un élément essentiel. L'article 36 bis ne précise pas qui doit fournir cette information; selon le cas ce sera l'organisation ou les Etats membres et peut-être les deux selon que les partenaires de l'organisation le demanderont.

17) On remarquera enfin que l'article 36 bis pas plus que les articles 34, 35 et 36 de la Convention de Vienne et du présent projet d'articles ne précise la nature des mécanismes juridiques mis en jeu. Comme on l'a montré plus haut il est moins nécessaire de le faire à propos de l'article 36 bis qu'à propos des autres articles, puisque le propre de l'article 36 bis est d'ouvrir aux intéressés les possibilités

les plus larges et les choix les plus ouverts, à la seule condition de s'informer les uns les autres, de savoir exactement ce qu'ils veulent faire et de le porter mutuellement à leur connaissance.

Article 37

Révocation ou modification d'obligations ou de droits d'États tiers ou d'organisations tierces

1. Au cas où une obligation est née pour un État tiers conformément au paragraphe 1 de l'article 35, cette obligation ne peut être révoquée ou modifiée que par le consentement des parties au traité et de l'État tiers, à moins qu'il ne soit établi qu'ils en étaient convenus autrement.
2. Au cas où une obligation est née pour une organisation tierce conformément au paragraphe 2 de l'article 35, cette obligation ne peut être révoquée ou modifiée que par le consentement des parties au traité et de l'organisation tierce, à moins qu'il ne soit établi qu'elles en étaient convenues autrement.
3. Au cas où un droit est né pour un État tiers conformément au paragraphe 1 de l'article 36, ce droit ne peut pas être révoqué ou modifié par les parties s'il est établi qu'il était destiné à ne pas être révoicable ou modifiable sans le consentement de l'État tiers.
4. Au cas où un droit est né pour une organisation tierce conformément au paragraphe 2 de l'article 36, ce droit ne peut pas être révoqué ou modifié par les parties s'il est établi qu'il était destiné à ne pas être révoicable ou modifiable sans le consentement de l'organisation tierce.
5. Le consentement d'une organisation internationale partie au traité ou d'une organisation tierce, prévu aux paragraphes qui précèdent, est régi par les règles pertinentes de cette organisation.

Commentaire

Le texte de l'article 36 bis adopté en seconde lecture a pour effet de consacrer des solutions souples et s'écarte donc des paragraphes 5 et 6 de l'article 37 arrêtés en première lecture (voir le commentaire de l'article 36 bis ci-dessus); il a été décidé, par conséquent, que ces paragraphes devaient disparaître. Le texte de l'article 37 ainsi modifié institue donc comme régime de droit commun un régime identique à celui de la Convention de Vienne.

Article 38

Règles d'un traité devenant obligatoires pour des États tiers ou des organisations tierces par la formation d'une coutume internationale

Aucune disposition des articles 34 à 37 ne s'oppose à ce qu'une règle énoncée dans un traité devienne obligatoire pour un État tiers ou une organisation tierce en tant que règle coutumière de droit international reconnue comme telle.

Commentaire

1) Par rapport à la Convention de Vienne, le projet d'article 38 mentionne à côté des Etats tiers les organisations tierces. Son adoption par la CDI a donné lieu, à propos du cas des organisations internationales, à des difficultés analogues à celles qui avaient surgi à la Conférence des Nations Unies sur le droit des traités à propos des Etats.

2) Dans son rapport final relatif au projet d'articles sur le droit des traités, la Commission précisait en ces termes la portée de l'article 34^{108/}.

[...] Elle [la Commission] n'a donc pas formulé de dispositions ayant plus spécialement trait au rôle de la coutume pour l'extension, au-delà du cercle des Etats contractants, de l'application des règles énoncées dans un traité. En revanche, en raison de l'importance de ce processus et du caractère des dispositions qui figurent dans les articles 30 à 33 ^{109/}, elle a décidé d'inscrire dans le présent article une réserve générale, selon laquelle aucune disposition desdits articles ne s'oppose à ce que des règles énoncées dans un traité ne deviennent obligatoires pour des Etats tiers en tant que règles coutumières du droit international.

La Commission a voulu souligner que la disposition contenue dans le présent article constitue purement et simplement une réserve ayant pour objet d'éviter que l'on puisse déduire des articles 30 à 33 que le projet d'articles ne reconnaît pas la légitimité du processus ci-dessus mentionné. [...] ^{110/}.

3) Des doutes devaient surgir néanmoins à la Conférence sur le droit des traités et, au terme d'une intervention, Sir Humphrey Waldock (expert consultant) devait à nouveau conclure en ces termes :

"L'article 34 constitue simplement une réserve ayant pour objet d'éviter tout malentendu au sujet des articles 30 à 33. Il n'affecte en rien le processus ordinaire de la formation du droit coutumier. Les inquiétudes que semblent manifester certaines délégations au sujet de l'application de l'article 34 et le fait que..." ^{111/}."

^{108/} Devenu dans la numérotation de la Convention de Vienne l'article 38.

^{109/} Devenus dans la numérotation de la Convention de Vienne les articles 34 à 37.

^{110/} Annuaire ... 1966, vol. II, p. 251, document A/6309/Rev.1, deuxième partie, chap. II, art. 34, par. 2 et 3 du commentaire.

^{111/} Documents officiels de la Conférence des Nations Unies sur le droit des traités, première session, Comptes rendus analytiques des séances plénières et des séances de la Commission plénière (op. cit.), p. 217, 36ème séance de la Commission plénière, par. 43.

4) Après d'autres interventions^{112/}, la Conférence devait adopter à une très large majorité l'article 34 (devenu ensuite l'article 38)^{113/}.

5) Le présent projet d'article ne préjuge, ni dans un sens ni dans un autre, la possibilité d'un processus coutumier étendant ses effets à l'égard d'une organisation internationale, et c'est dans cette perspective que cet article a été accepté après discussion en première lecture et adopté définitivement en seconde lecture par la Commission.

PARTIE IV

AMENDEMENT ET MODIFICATION DES TRAITES

Commentaire général de la Partie IV

Des trois articles de la Partie IV, seul l'article 39 appelle des commentaires; les deux autres articles ne comportent pas de modifications ou seulement des modifications mineures par rapport aux textes correspondant de la Convention de Vienne.

Article 39

Règle générale relative à l'amendement des traités

1. Un traité peut être amendé par accord entre les parties. Sauf dans la mesure où le traité en dispose autrement, les règles énoncées dans la deuxième partie s'appliquent à un tel accord.

2. Le consentement d'une organisation internationale à un accord prévu au paragraphe 1 est régi par les règles pertinentes de cette organisation.

Commentaire

L'article 39 de la Convention de Vienne a pour objet de poser un principe simple : ce que les parties ont décidé de faire, elles peuvent aussi le défaire. Comme la Convention ne pose aucune règle particulière de forme pour la conclusion des traités, elle exclut la règle dite de l'"acte contraire", aux termes de laquelle l'accord portant amendement d'un traité devrait revêtir la même forme que le traité

^{112/} Par exemple celle de Sir Francis Vallat :

"[...] l'article 34 constitue essentiellement une clause de sauvegarde, destinée à empêcher que les articles précédents puissent être interprétés comme excluant l'application des règles ordinaires du droit international. L'article 34 n'a jamais été conçu comme devant définir les origines, la force ou les sources du droit international [...]" (Ibid., deuxième session, Comptes rendus analytiques des séances plénières et des séances de la Commission plénière [publication des Nations Unies, numéro de vente : F.70.V.6], p. 67, 14^{ème} séance plénière, par. 38.)

^{113/} Ibid., p. 76, 15^{ème} séance plénière, par. 58.

lui-même. La règle énoncée à l'article 39 de la Convention de Vienne est aussi valable pour les traités entre organisations internationales et les traités entre un ou plusieurs Etats et une ou plusieurs organisations internationales. En première lecture, la Commission avait estimé que ce libéralisme ne s'étendait qu'à la forme et qu'il convenait de modifier légèrement la rédaction arrêtée par la Convention de Vienne pour en préciser la portée. Elle avait donc remplacé la formule "par accord" par celle plus explicite de "par la conclusion d'un accord". Ceci précisait sans la modifier la règle de la Convention de Vienne, puisque celle-ci prévoit que les règles de sa partie II s'appliquent à un tel accord. En deuxième lecture, la Commission a préféré revenir au texte de la Convention de Vienne. Par ailleurs, la Commission avait supprimé en première lecture la réserve "sauf dans la mesure où le traité en dispose autrement"; elle avait estimé que cette réserve était inutile, car toutes les règles de la Partie II sont simplement supplétives et respectent l'autonomie de la volonté des parties. Mais en deuxième lecture, la Commission est revenue au texte de la Convention de Vienne que la nouvelle rédaction suit de plus près. Enfin, la Commission a estimé utile de rappeler dans le paragraphe 2, comme elle le fait dans beaucoup d'autres articles, la nécessité de respecter, à propos de cet accord, les règles pertinentes de l'organisation.

Article 40

Amendement des traités multilatéraux

1. A moins que le traité n'en dispose autrement, l'amendement des traités multilatéraux est régi par les paragraphes suivants.
2. Toute proposition tendant à amender un traité multilatéral dans les relations entre toutes les parties doit être notifiée à tous les Etats contractants et à toutes les organisations contractantes ou, selon le cas, à toutes les organisations contractantes, et chacun d'eux est en droit de prendre part :
 - a) à la décision sur la suite à donner à cette proposition;
 - b) à la négociation et à la conclusion de tout accord ayant pour objet d'amender le traité.
3. Tout Etat ou toute organisation internationale ayant qualité pour devenir partie au traité a également qualité pour devenir partie au traité tel qu'il est amendé.
4. L'accord portant amendement ne lie pas les parties au traité qui ne deviennent pas parties à cet accord; l'alinéa b) du paragraphe 4 de l'article 30 s'applique à l'égard de ces parties.

5. Tout Etat ou toute organisation internationale qui devient partie au traité après l'entrée en vigueur de l'accord portant amendement est, faute d'avoir exprimé une intention différente, considéré comme étant :

- a) partie au traité tel qu'il est amendé; et
- b) partie au traité non amendé au regard de toute partie au traité qui n'est pas liée par l'accord portant amendement.

Article 41

Accords ayant pour objet de modifier des traités multilatéraux dans les relations entre certaines parties seulement

1. Deux ou plusieurs parties à un traité multilatéral peuvent conclure un accord ayant pour objet de modifier le traité dans leurs relations mutuelles seulement :

- a) si la possibilité d'une telle modification est prévue par le traité; ou
- b) si la modification en question n'est pas interdite par le traité, à condition qu'elle :
 - i) ne porte atteinte ni à la jouissance par les autres parties des droits qu'elles tiennent du traité ni à l'exécution de leurs obligations; et
 - ii) ne porte pas sur une disposition à laquelle il ne peut être dérogé sans qu'il y ait incompatibilité avec la réalisation effective de l'objet et du but du traité pris dans son ensemble.

2. A moins que, dans le cas prévu à l'alinéa a) du paragraphe 1, le traité n'en dispose autrement, les parties en question doivent notifier aux autres parties leur intention de conclure l'accord et les modifications que ce dernier apporte au traité.

PARTIE V

NULLITE, EXTINCTION ET SUSPENSION DE L'APPLICATION DES TRAITES

Section 1. Dispositions générales

Article 42

Validité et maintien en vigueur des traités

1. La validité d'un traité ou du consentement d'un Etat ou d'une organisation internationale à être lié par un tel traité ne peut être contestée qu'en application des présents articles.

2. L'extinction d'un traité, sa dénonciation ou le retrait d'une partie ne peuvent avoir lieu qu'en application des dispositions du traité ou des présents articles. La même règle vaut pour la suspension de l'application d'un traité.

Article 43

Obligations imposées par le droit international indépendamment d'un traité

La nullité, l'extinction ou la dénonciation d'un traité, le retrait d'une des parties ou la suspension de l'application du traité, lorsqu'ils résultent de l'application des présents articles ou des dispositions du traité, n'affectent en aucune manière le devoir d'un Etat ou d'une organisation internationale de remplir toute obligation énoncée dans le traité à laquelle cet Etat ou cette organisation est soumis en vertu du droit international indépendamment dudit traité.

Article 44

Divisibilité des dispositions d'un traité

1. Le droit pour une partie, prévu dans un traité ou résultant de l'article 56, de dénoncer le traité, de s'en retirer ou d'en suspendre l'application ne peut être exercé qu'à l'égard de l'ensemble du traité, à moins que ce dernier n'en dispose ou que les parties n'en conviennent autrement.

2. Une cause de nullité ou d'extinction d'un traité, de retrait d'une des parties ou de suspension de l'application du traité reconnue aux termes des présents articles ne peut être invoquée qu'à l'égard de l'ensemble du traité, sauf dans les conditions prévues aux paragraphes suivants ou à l'article 60.

3. Si la cause en question ne vise que certaines clauses déterminées, elle ne peut être invoquée qu'à l'égard de ces seules clauses lorsque :

a) Ces clauses sont séparables du reste du traité en ce qui concerne leur exécution;

b) Il ressort du traité ou il est par ailleurs établi que l'acceptation des clauses en question n'a pas constitué pour l'autre partie ou pour les autres parties au traité une base essentielle de leur consentement à être liées par le traité dans son ensemble; et

c) Il n'est pas injuste de continuer à exécuter ce qui subsiste du traité.

4. Dans les cas relevant des articles 49 et 50, l'Etat ou l'organisation internationale qui a le droit d'invoquer le dol ou la corruption peut le faire soit à l'égard de l'ensemble du traité soit, dans le cas visé au paragraphe 3, à l'égard seulement de certaines clauses déterminées.

5. Dans les cas prévus aux articles 51, 52 et 53, la division des dispositions d'un traité n'est pas admise.

Commentaire aux articles 42, 43 et 44

1) L'ensemble de ces articles n'est que la transposition des dispositions symétriques de la Convention de Vienne et n'a soulevé aucun problème de fond ni en première, ni en deuxième lecture; aucune observation n'a été présentée à leur sujet

par un gouvernement ou par une organisation internationale. La rédaction, qui a été encore alléguée en seconde lecture pour l'article 42, n'a présenté aucune difficulté particulière.

2) C'est le paragraphe 2 de l'article 42 qui, comme la Commission l'a rappelé après la première lecture^{114/}, a appelé les réflexions les plus approfondies. En effet, on peut se demander s'il est bien certain que le projet d'articles porte sur toutes les causes d'extinction, de dénonciation, de retrait, de suspension de l'application d'un traité. L'élargissement des dispositions de l'article 73 a apporté à cet égard toutes les garanties nécessaires en ce qui concerne les problèmes qui peuvent naître de la "succession" entre une organisation internationale et un Etat. D'autre part, les dispositions de la Convention de Vienne comme celles du projet d'articles n'ayant qu'un caractère supplétif, il est toujours possible que par une convention les parties décident de prévoir des cas particuliers d'extinction (par exemple par l'intervention d'une condition résolutoire) ou de suspension. On a déjà présenté plus haut, à propos de l'article 30, des observations sur l'Article 103 de la Charte, que certains interprètent comme établissant un cas particulier de suspension des traités.

Article 45

Perte du droit d'invoquer une cause de nullité d'un traité ou un motif d'y mettre fin, de s'en retirer ou d'en suspendre l'application

1. Un Etat ne peut plus invoquer une cause de nullité d'un traité ou un motif d'y mettre fin, de s'en retirer ou d'en suspendre l'application en vertu des articles 46 à 50 ou des articles 60 et 62 si, après avoir eu connaissance des faits, cet Etat :

a) a explicitement accepté de considérer que, selon le cas, le traité est valable, reste en vigueur ou continue d'être applicable; ou

b) a, à raison de sa conduite, été considéré comme ayant acquiescé, selon le cas, à la validité du traité ou à son maintien en vigueur ou en application.

2. Une organisation internationale ne peut plus invoquer une cause de nullité d'un traité ou un motif d'y mettre fin, de s'en retirer ou d'en suspendre l'application en vertu des articles 46 à 50 ou des articles 60 et 62 si, après avoir eu connaissance des faits, cette organisation :

a) a explicitement accepté de considérer que, selon le cas, le traité est valable, reste en vigueur ou continue d'être applicable; ou

b) a, à raison de la conduite de l'organe compétent, été considérée comme ayant renoncé au droit d'invoquer cette cause ou ce motif.

114/ Annuaire ... 1972, vol. II (deuxième partie), p. 167, document A/34/10.

Commentaire

1) L'article 45 de la Convention de Vienne traite du problème de la perte par un Etat du droit d'invoquer une cause de nullité d'un traité ou d'un motif d'y mettre fin, de s'en retirer ou d'en suspendre l'application. Il exclut implicitement, mais clairement, la possibilité d'une disparition du droit d'invoquer la nullité pour recours à la contrainte exercée sur un représentant ou à la contrainte par la menace ou l'emploi de la force (art. 51 et 52) et la nullité pour violation d'une règle impérative (art. 53). Il admet, à ces trois exceptions près, que l'Etat peut renoncer à faire valoir toutes les autres causes de nullité ainsi que tous les motifs d'y mettre fin, de s'en retirer ou d'en suspendre l'application. En ce qui concerne les modes suivant lesquels cette renonciation peut s'opérer, l'article 45 mentionne l'acceptation explicite a) et l'acquiescement à raison de la conduite b). La première n'a jamais suscité de difficultés, mais le second a soulevé lors de la Conférence des Nations Unies sur le droit des traités des discussions et une certaine opposition^{115/}, fondée sur la crainte que le principe qu'il consacre ne puisse être utilisé pour légitimer des situations acquises sous le couvert d'une domination politique. La Conférence, suivant la CDI, a adopté l'alinéa b) en y voyant l'énoncé d'un principe général, fondé sur la bonne foi et bien établi en jurisprudence^{116/}. D'ailleurs, les articles soumis à la Conférence ne prévoyaient pas de prescription, et plusieurs propositions visant à l'introduire ont été rejetées par la Conférence, ce qui justifiait d'autant plus le maintien d'une certaine souplesse dans les modes suivant lesquels les Etats pouvaient manifester leur renonciation.

2) La CDI a maintenu dans le projet d'article 45, au paragraphe 1, la règle posée lors de la Conférence pour le consentement des Etats. Elle a longuement examiné le cas du consentement des organisations internationales et lui avait consacré deux paragraphes en première lecture. En seconde lecture, elle a apporté au paragraphe 1 de très légères retouches rédactionnelles qui le rendent identique à la disposition correspondante de la Convention de Vienne; les paragraphes 2 et 3 ont été modifiés et ramenés à un seul de manière à aboutir à un texte qui a été adopté sans réserve par tous les membres de la Commission.

^{115/} Documents officiels de la Conférence des Nations Unies sur le droit des traités, première session, comptes rendus analytiques des séances plénières et des séances de la Commission plénière (op. cit.), p. 424 et suiv., 66^{ème} séance de la Commission plénière, par. 46 et suiv., et 67^{ème} séance.

^{116/} Voir Annuaire ... 1966, vol. II, p. 260 et 261, doc. A/6309/Rev.1, deuxième partie, chap. II, commentaire de l'article 42.

3) La question posée se ramenait à décider si le régime applicable aux organisations internationales devait être le même que pour les Etats. Certains membres de la Commission répondaient affirmativement à cette question, en se basant sur la nécessité de ne pas instituer dans les relations conventionnelles d'inégalités entre les Etats et les organisations internationales.

4) D'autres membres étaient portés à considérer que les différences profondes de structure entre les Etats et les organisations obligeaient à prévoir en ce qui concerne ces dernières des règles particulières. L'unité de l'Etat permet, disait-on, de considérer que l'Etat est engagé par ses agents, qui ont en matière de relations internationales une compétence générale. Si un de ces agents (chef d'Etat, ministre des affaires étrangères, ambassadeur dans certains cas) a eu connaissance des faits visés par l'article 45, c'est l'Etat qui en a eu connaissance; si un de ces agents observe un certain comportement, c'est l'Etat qui observe ce comportement. Au contraire, il y a dans les organisations internationales des organes de caractère complètement différent, et l'on ne peut pas, comme pour les Etats, accepter qu'une organisation soit dûment informée d'une situation par le fait qu'un organe ou un agent quelconque sont informés, ni que la conduite qui engage l'organisation soit celle d'un tel organe ou d'un tel agent. On considérait donc qu'il fallait se borner à retenir le cas prévu à l'alinéa a du paragraphe 2, que personne ne contestait, et éviter toute disposition se référant à la conduite de l'organisation. Par ailleurs, ces mêmes membres considéraient qu'il fallait exclure du paragraphe 2, en ce qui concerne les organisations internationales, l'hypothèse envisagée à l'article 46, paragraphes 3 et 4, c'est-à-dire le cas de nullité du consentement d'une organisation internationale à être lié par un traité à raison de la violation d'une règle de l'organisation concernant la compétence pour conclure des traités; il serait impossible qu'une conduite régie par les règles pertinentes de l'organisation vaille renonciation à invoquer une violation manifeste d'une règle concernant la compétence pour conclure des traités. Plusieurs gouvernements avaient appuyé ce point de vue.

5) D'autres membres de la Commission reconnaissaient que, plus pour une organisation que pour un Etat, il fallait que fussent informés de la situation les organes susceptibles d'engager l'organisation et que la "conduite" capable de valoir renonciation devait être celle de ces mêmes organes; mais ils pensaient que la sécurité des partenaires conventionnels de l'organisation et le respect même du principe de la bonne foi devaient conduire à étendre la règle prévue pour les Etats aux organisations internationales, en stipulant que la conduite d'une organisation

dûment informée pouvait valoir renonciation à se prévaloir de certains droits. On faisait également observer que cette solution permettait de mieux sauvegarder les intérêts d'une organisation : celle-ci peut ainsi, dans certaines circonstances, tout en laissant les principes intacts, renoncer à se prévaloir d'un droit particulier d'une manière aussi simple que possible, le plus souvent en continuant à appliquer, après avoir eu connaissance des faits pertinents, le traité en cause. En ce qui concerne la mention pour les organisations internationales de l'article 46 parmi ceux auxquels la règle du paragraphe 2 est applicable, la plupart des membres de la Commission avaient estimé qu'il y avait une grande différence d'une organisation à une autre : si, pour certaines d'entre elles, les règles pertinentes de l'organisation pouvaient en effet présenter un caractère très strict et exclure que, même par une pratique bien établie, il soit permis de compléter ou de modifier les règles constitutionnelles concernant la compétence pour conclure des traités, il n'en était pas généralement ainsi.

6) Dès la première lecture, les points de vue s'étaient très sensiblement, mais non complètement rapprochés. Le projet d'article adopté comportait alors pour les organisations internationales un paragraphe 2, dont l'alinéa b) retenait pour les organisations les effets de leur conduite. Deux dispositions prenaient en considération les difficultés propres aux organisations internationales. Tout d'abord, le terme "acquiescé", employé pour les Etats par le paragraphe 1 à la suite de l'article 45 de la Convention de Vienne, était éliminé dans le paragraphe 2, parce que l'acquiescement a une connotation de passivité et de facilité que l'on voulait éviter. Modifiant légèrement la rédaction de l'alinéa b) la Commission s'est référée à une "renonciation au droit d'invoquer" la cause ou le motif en question. Pour renforcer la portée de ce changement, un paragraphe 3 avait été ajouté pour rappeler que tant l'acceptation expresse que la conduite restent soumises aux règles de l'organisation. C'était pour certains membres, une concession parce qu'ils estimaient que ce paragraphe était inutile puisqu'il rappelait simplement une règle bien établie par ailleurs. Mais d'autres membres considéraient que ce rappel était le bienvenu. En ce qui concerne la mention de l'article 46 dans le paragraphe 2, certains membres maintenaient des doutes et des réserves.

7) En deuxième lecture, les derniers doutes qui retardaient une solution unanime des difficultés ont pu être levés grâce à une solution adoptée d'abord pour résoudre un problème relatif au paragraphe 4 de l'article 7 ci-dessus, mais qui pouvait être étendue sans difficulté à l'article 45. Elle consistait dans l'alinéa b) à se

référer non plus simplement à "sa conduite", mais à "la conduite de l'organe compétent". En effet, comme on l'a exposé ci-dessus, au paragraphe 14 du commentaire de l'article 7, cette nouvelle formule garantit qu'une renonciation à faire valoir un cas de nullité ne s'opérera jamais contre la volonté et même sans la participation de l'organe compétent. Ce ne sera pas la conduite d'organes quelconques qui sera à elle seule déterminante pour établir s'il y a renonciation, mais bien la conduite de l'organe compétent dont la compétence aurait peut-être été méconnue. Pour prendre un exemple théorique, on peut supposer qu'un traité qui fait naître une dette financière pour l'organisation doit, d'après les règles pertinentes d'une organisation déterminée, être autorisé par une assemblée de délégués gouvernementaux. Si un tel traité est conclu par un chef du secrétariat sans cette autorisation préalable, il est irrégulièrement conclu. Mais si cette même assemblée adopte des mesures d'exécution de cet accord (vote des crédits budgétaires, approbation d'un accord relatif aux immunités applicables à une mission envoyée pour l'exécution de cet accord, etc.) il est normal de considérer que cette organisation a par sa conduite renoncé à invoquer la nullité de cet accord. Cette référence explicite à la compétence de l'organe dont la conduite vaut renonciation rendait inutile le rappel dans le paragraphe 3 adopté en première lecture des règles pertinentes de l'organisation et le paragraphe 3 a donc été éliminé.

Section 2. Nullité des traités

Article 46

Dispositions du droit interne d'un Etat et règles d'une organisation internationale concernant la compétence pour conclure des traités

1. Le fait que le consentement d'un Etat à être lié par un traité a été exprimé en violation d'une disposition de son droit interne concernant la compétence pour conclure des traités ne peut être invoqué par cet Etat comme viciant son consentement, à moins que cette violation n'ait été manifeste et ne concerne une règle de son droit interne d'importance fondamentale.
2. Dans le cas du paragraphe 1, une violation est manifeste si elle devrait être objectivement évidente pour tout Etat ou toute organisation internationale se référant de bonne foi à la pratique habituelle des Etats en la matière.
3. Le fait que le consentement d'une organisation internationale à être liée par un traité a été exprimé en violation des règles de l'organisation concernant la compétence pour conclure des traités ne peut être invoqué par cette organisation comme viciant son consentement, à moins que cette violation n'ait été manifeste et ne concerne une règle d'importance fondamentale.
4. Dans le cas du paragraphe 3, une violation est manifeste si elle est ou devrait être connue par tout Etat contractant ou toute organisation contractante.

Commentaire

- 1) L'article 46 de la Convention de Vienne est l'un de ceux sur lesquels tant la Commission que la Conférence sur le droit des traités ont concentré le plus leurs efforts. Dans une matière qui a été l'objet de nombreuses controverses dogmatiques (théorie des "traités inconstitutionnels", des "ratifications imparfaites"), la Commission a proposé et la Conférence a adopté une solution assurant raisonnablement la sécurité des relations juridiques. La Convention de Vienne admet la nullité d'un traité conclu en violation du droit interne d'un Etat, mais à deux conditions : il faut qu'il s'agisse de la violation d'une règle d'importance fondamentale et que la violation ait été manifeste, c'est-à-dire "objectivement évidente pour tout Etat se comportant en la matière conformément à la pratique habituelle et de bonne foi".
- 2) La Commission du droit international a longuement discuté la question de l'application d'une disposition analogue à l'article 46 de la Convention de Vienne aux traités qui sont l'objet du projet d'articles. Tout en répondant en général d'une manière affirmative à cette question, elle a été amenée à prévoir des dispositions particulières pour le cas du consentement des organisations internationales et même à modifier légèrement le texte de la Convention de Vienne en ce qui concerne le consentement des Etats. Le projet d'article 46 comprend quatre paragraphes, les deux premiers portant sur le consentement des Etats, les deux derniers sur le consentement des organisations internationales. Le titre de l'article, modifié en seconde lecture de manière à se rapprocher de celui de la Convention de Vienne, fait référence aux dispositions du droit interne d'un Etat et aux règles d'une organisation internationale.
- 3) Le paragraphe 1 ne présente aucune difficulté; il reproduit le texte de Vienne. La même solution de principe est adoptée par le paragraphe 3 en ce qui concerne le consentement des organisations internationales, mais la Commission a hésité à énoncer pour la nullité du consentement des organisations internationales, la condition que la violation des règles de l'organisation concernant la compétence pour conclure des traités concerne "une règle d'importance fondamentale". Elle l'avait supprimée en première lecture, estimant que les organisations avaient besoin d'être fortement protégées contre une violation quelle que soit l'importance de la règle violée. En seconde lecture la Commission a pensé qu'il n'y avait pas de raison d'instituer pour les organisations un régime différent de celui des Etats. Certains membres ont fait par ailleurs remarquer que la deuxième condition posée par l'article 46, à savoir le caractère manifeste de la violation, ne faisait pas double emploi avec la première condition.

4) C'est sur ce caractère "manifeste" de la violation que l'attention de la Commission s'est surtout portée en ce qui concerne tant le consentement des Etats que celui des organisations.

5) En ce qui concerne le consentement des Etats, la Commission s'était contentée en première lecture de proposer au paragraphe 2 un texte identique au paragraphe 2 de la Convention de Vienne. En seconde lecture, il a été proposé d'ajouter la mention des organisations internationales dans la définition du caractère manifeste; ceci aurait donné le texte suivant : "Une violation est manifeste si elle est objectivement évidente pour tout Etat et toute organisation internationale se comportant en la matière conformément à la pratique habituelle et de bonne foi". En discutant les mérites de cette adjonction, la Commission a été amené à constater que le texte adopté à Vienne était ambigu et que la prise en considération de la présence d'une ou de plusieurs organisations dans les relations conventionnelles obligeait d'adopter une rédaction différente de celle de Vienne et spécialement de préciser que c'est la pratique habituelle des Etats qui fournit la base de référence à laquelle les autres parties au traité ont le droit de se reporter. Si une violation du droit interne d'un Etat n'est pas apparente pour un partenaire, Etat ou organisation internationale, qui compare la conduite de l'Etat dont le droit interne a été violé, avec la conduite habituelle des Etats en la matière, la violation n'est pas manifeste. Toutefois, si ce partenaire connaissait par ailleurs la violation celle-ci lui deviendrait opposable car il n'aurait pas le bénéfice de la bonne foi, dont le texte du paragraphe 2 rappelle la nécessité, ici comme ailleurs.

6) En ce qui concerne le caractère "manifeste" de la violation des règles d'une organisation relatives à la compétence pour conclure des traités, le problème est différent. Pour les Etats on peut parler à juste titre de la pratique des Etats, parce qu'elle est dans certaines grandes lignes la même pour tous les Etats et confère une importance exceptionnelle à l'expression par certains agents supérieurs de l'Etat (chefs d'Etat ou de gouvernement et ministres des affaires étrangères comme le rappelle l'article 7 de la Convention de Vienne) de la volonté d'un Etat d'être lié par un traité. Mais de tels agents n'existent pas dans le cas des organisations internationales. Les agents chargés des relations extérieures des organisations internationales changent de dénomination, de compétence et de statut d'une organisation à une autre. C'est pourquoi on ne peut dire qu'il existe une "pratique habituelle des organisations"; il n'y a donc pas de directive générale,

de standard qui permette de définir sur quelles bases devrait se régler la conduite des partenaires conventionnels d'une organisation.

7) Mais on peut recourir à d'autres critères pour définir le caractère "manifeste" de la violation au regard de ces partenaires. En effet, tout d'abord, si ces derniers connaissent la violation, l'organisation pourra leur opposer la nullité de son consentement; ceci n'est que l'application du principe de la bonne foi qui est valable pour les organisations comme il l'est pour les Etats. Mais l'on doit ajouter un autre critère : la nullité sera opposable lorsque ces partenaires devaient connaître cette violation, même s'ils l'ignoraient en fait. En effet, soit par indifférence, soit par manque d'information ils ont violé une obligation qui leur incombait et de ce fait ils ne peuvent prétendre qu'en invoquant la nullité une organisation internationale leur refuse la sécurité qui leur était due. Quels sont donc ces cas dans lesquels les partenaires de l'organisation devaient être avertis de la violation ? Ces cas peuvent correspondre à plusieurs situations, mais il y en a surtout une qui mérite de retenir l'attention, c'est celle dans laquelle une organisation a conclu un traité avec ses propres membres.

8) En effet dans ce dernier cas les partenaires de l'organisation doivent être informés des règles concernant la conclusion des traités. Tout d'abord ils sont à la source même des informations; ensuite ces partenaires (qui dans cette hypothèse sont pratiquement des Etats) concourent par leurs représentants au sein des organes de l'organisation à la prise des décisions les plus importantes, ce sont eux qui assument indirectement mais certainement une part de responsabilité dans la conclusion des traités irréguliers. Quand la violation des règles pertinentes de l'organisation est établie, elle est établie à l'égard des membres de cette organisation, qui peut ainsi la leur opposer. Il n'est pas nécessaire d'insister sur l'importance pratique de ce cas quand on sait le volume et l'importance des traités conclus par les organisations à vocation universelle.

9) Ces dernières remarques appellent une observation qui dépasse le cadre de l'article 46. Plusieurs gouvernements ont attiré l'attention de la Commission sur l'intérêt qu'il y aurait à faire un sort particulier aux traités conclus par une organisation avec ses propres membres. La Commission n'a pas adopté d'une manière générale des règles particulières à cette catégorie de traités pour deux raisons. En premier lieu quand elle a poursuivi son enquête auprès des organisations internationales^{117/}, ce problème n'a pas éveillé d'échos auprès de ces dernières, même

^{117/} Voir par. 15 ci-dessus.

dans le cas de ces organisations très particulières dont les règles propres forment un système juridique riche et bien ordonné^{118/}. Tout au plus a-t-on formulé quelques doutes en ce qui concerne la nature juridique de certains accords conclus non pas entre l'organisation et ses Etats membres, mais entre certains organes ou organismes rattachés, au sein d'une même organisation et portant en général sur des questions administratives.

10) En second lieu les Etats membres d'une organisation sont des tiers par rapport aux traités conclus par l'organisation : le principe est certain et découle de la personnalité juridique de l'organisation. Cependant, les Etats membres d'une organisation ne sont pas exactement des tiers comme les autres; les problèmes posés à leur égard par certains traités de l'organisation ont déjà été largement évoqués dans le commentaire de l'article 36 bis; des problèmes de même nature étaient à l'arrière-plan de l'article 27; d'autres encore, que l'on vient d'indiquer, apparaissent à propos de l'article 46. La Commission croit pouvoir relever que ce sont là des articles qui ont, plus que tous autres, été discutés au sein de la Commission. S'il eut été prématuré de vouloir traiter ces situations d'une manière systématique, la Commission ne les a cependant pas traités.

Article 47

Restriction particulière du pouvoir d'exprimer le consentement d'un Etat ou d'une organisation internationale

Si le pouvoir d'un représentant d'exprimer le consentement d'un Etat ou d'une organisation internationale à être lié par un traité déterminé a fait l'objet d'une restriction particulière, le fait que ce représentant n'a pas tenu compte de celle-ci ne peut pas être invoqué comme viciant le consentement qu'il a exprimé, à moins que la restriction n'ait été notifiée, avant l'expression de ce consentement, aux autres Etats et aux organisations ou, selon le cas, aux autres organisations et aux Etats ayant participé à la négociation.

Commentaire

1) L'hypothèse visée par l'article 47 de la Convention de Vienne est celle où le représentant d'un Etat a reçu toutes les habilitations formelles pour exprimer le consentement d'un Etat à être lié par un traité, y compris le cas échéant, ses pleins pouvoirs, mais où par ailleurs ce représentant a vu limiter ses pouvoirs

^{118/} Cependant de tels traités ne doivent-ils pas respecter les règles de l'organisation non seulement en ce qui concerne la compétence pour conclure des traités, mais en ce qui concerne les règles de fond de l'organisation ? Cette question, comme on l'a exposé dans le commentaire à l'article 27 ci-dessus, a un intérêt pratique réel.

par des instructions qui lui enjoignent de n'exprimer le consentement de l'Etat à être lié par un traité que dans certaines circonstances, sous certaines conditions, ou avec certaines réserves. Bien que le représentant soit lié par ces instructions, si elles restent secrètes et qu'il ne les respecte pas, leur violation est inopposable aux autres Etats ayant participé à la négociation et l'Etat est lié. Pour qu'il en soit autrement, il faut que les restrictions soient notifiées aux autres Etats avant que le consentement n'ait été exprimé.

2) Cette règle a été maintenue dans l'article ci-dessus pour les Etats et étendue au bénéfice des organisations internationales. L'usage dans le projet d'articles adopté en deuxième lecture du terme "exprimer" au lieu de "communiquer" en ce qui concerne le consentement de l'organisation (voir ci-dessus, article 7, par. 4) a permis de simplifier beaucoup la rédaction au projet d'article et de le ramener de deux paragraphes à un seul.

Article 48

Erreur

1. Un Etat ou une organisation internationale peut invoquer une erreur dans un traité comme viciant son consentement à être lié par le traité si l'erreur porte sur un fait ou une situation que cet Etat ou cette organisation supposait exister au moment où le traité a été conclu et qui constituait une base essentielle du consentement de cet Etat ou de cette organisation à être lié par le traité.

2. Le paragraphe 1 ne s'applique pas lorsque ledit Etat ou ladite organisation internationale a contribué à cette erreur par son comportement ou lorsque les circonstances ont été telles qu'il ou elle devait être averti de la possibilité d'une erreur.

3. Une erreur ne concernant que la rédaction du texte d'un traité ne porte pas atteinte à sa validité; dans ce cas, l'article 79 s'applique.

Commentaire

1) Avec l'article 48 et le cas de l'erreur, la Convention de Vienne aborde ce que l'on a parfois appelé les cas de "vices du consentement". Il a semblé à la Commission que cet aspect de la théorie générale des traités était applicable également au consentement donné par des organisations internationales à être liées par un traité. Elle a donc adopté un projet d'article 48, qui mis à part de légers ajustements rédactionnels des paragraphes 1 et 2, est identique à l'article 48 de la Convention de Vienne.

2) Cela ne veut pas dire, toutefois, que les conditions pratiques dans lesquelles pourront être établis certains faits qui commandent le régime de l'erreur selon l'article 48 seront exactement les mêmes pour les organisations et pour les Etats. On s'est ainsi interrogé sur ce que pouvait être le "comportement" d'une organisation ou sur les conditions dans lesquelles celle-ci "devait être avertie de la possibilité d'une erreur". Ce qui est certain, c'est que le paragraphe 2, où se trouvent ces termes, est basé sur l'idée fondamentale qu'une organisation comme un Etat est responsable de sa conduite et par conséquent de ses négligences. Toutefois, la preuve de la négligence d'une organisation internationale devra être apportée dans des conditions différentes et souvent plus rigoureuses que pour un Etat. En effet - on en revient toujours au même point - il n'y a pas pour les organisations internationales un organe assimilable au chef d'Etat ou de gouvernement ou au ministre des affaires étrangères et susceptible de représenter pleinement l'organisation dans tous ses engagements conventionnels, capable par ses seuls actes de déterminer le "comportement" de l'organisation, constituant à lui seul un centre de décision qui doit être "averti" de tout ce qui concerne l'organisation. Il faudra au contraire, pour déterminer la négligence d'une organisation, considérer chaque organisation dans sa structure propre, reconstituer toutes les circonstances qui ont donné naissance à l'erreur, et décider cas par cas si, par rapport à l'organisation - et non pas seulement par rapport à l'un de ses agents ou même d'un quelconque organe - il y a erreur ou comportement négligent. Mais après tout, si l'on considère la jurisprudence internationale relative à l'erreur d'un Etat, on peut établir que la situation n'est pas simple pour les Etats non plus, et que les circonstances de fait, comme dans toutes les questions de responsabilité, jouent un rôle déterminant pour les Etats comme pour les organisations.

Article 49

Dol

Un Etat ou une organisation internationale amené à conclure un traité par la conduite frauduleuse d'un Etat ou d'une organisation ayant participé à la négociation, peut invoquer le dol comme viciant son consentement à être lié par le traité.

Commentaire

1) En faisant du dol (défini comme la conduite frauduleuse d'un autre Etat ayant participé à la négociation en vue d'amener un Etat à conclure un traité) un vice du consentement, l'article 49 de la Convention de Vienne sanctionne, plus encore que

pour l'erreur, un acte délictueux de l'Etat. Si la pratique internationale ne cite que quelques rares exemples de dol, le principe ne souffre pas de difficulté, et la Commission a reconnu qu'une organisation internationale pouvait être victime d'un dol comme elle pouvait en être l'auteur. Le projet d'article 49 ne s'écarte de la Convention de Vienne que sur le plan rédactionnel. Il a été corrigé et allégé en deuxième lecture.

2) Il n'est pas douteux que l'idée même d'une conduite frauduleuse d'une organisation internationale appelle les mêmes observations que celles que l'on a présentées à propos de l'erreur. Tout d'abord, il est vraisemblable que les cas de conduite frauduleuse d'une organisation seront encore plus rares que pour les Etats. Ce serait peut-être pour des engagements économiques et financiers que l'on imaginerait le moins malaisément un dol, par exemple si une organisation avertie de certaines décisions déjà prises en matière monétaire mais non rendues publiques représentait à un Etat pressé d'obtenir un crédit - par des manoeuvres diverses - un état de la situation monétaire inexact pour faire accepter des engagements financiers particulièrement désavantageux. Mais il faut ajouter que les actes conventionnels des organisations sont décidés et conclus le plus souvent au niveau d'organes collectifs, et un dol est difficile à réaliser par la voie d'une délibération collective. Les dols imputables à une organisation seront donc très rares, mais il ne semble pas possible d'en exclure le principe.

Article 50

Corruption du représentant d'un Etat ou d'une organisation internationale

Un Etat ou une organisation internationale dont l'expression du consentement à être lié par un traité a été obtenue au moyen de la corruption de son représentant, par l'action directe ou indirecte d'un Etat ou d'une organisation ayant participé à la négociation, peut invoquer cette corruption comme viciant son consentement à être lié par le traité.

Commentaire

1) La mention de la corruption du représentant d'un Etat par un autre Etat ayant participé à la négociation d'un traité comme un vice du consentement à être lié par un traité avait semblé à la Commission, lors de ses premiers travaux, comme une hypothèse nécessaire mais extraordinaire. Il a malheureusement été établi depuis que la corruption n'était pas aussi exceptionnelle qu'on le pensait à l'époque.

C'est pourquoi le projet d'article 50 retient le cas où l'organisation est victime ou auteur de la corruption et apporte en conséquence à l'article 50 de la Convention de Vienne et à son titre les modifications rédactionnelles nécessaires. Le texte a été encore précisé et allégé en deuxième lecture.

2) Ici aussi, comme aux articles 48 et 49, on doit admettre que la corruption active ou passive est moins aisée s'il s'agit d'un organe collectif que d'un organe individuel, et ceci devrait rendre la pratique de la corruption au sein des organisations internationales plus difficile. Il ne faut pas oublier toutefois que, selon l'article 50 de la Convention de Vienne (et le projet d'article 50), la corruption peut prendre bien des formes. La négociation ne peut jamais en fait être effectuée par un organe collectif : elle est toujours appuyée, en matière technique, par des expertises ou des évaluations demandées à des spécialistes, dont l'opinion est parfois décisive et pourrait être influencée par une corruption. Si les Etats et les organisations disposent assez difficilement de fonds échappant à tout contrôle, ils disposent d'autres avantages tout aussi appréciés et efficaces, notamment la nomination à des hauts emplois ou à des missions. Pour rares qu'il faut espérer que seront les cas de corruption, il n'y a aucune raison technique de les exclure, même lorsqu'ils mettent en cause une organisation internationale.

Article 51

Contrainte exercée sur le représentant d'un Etat ou d'une organisation internationale

L'expression par un Etat ou par une organisation internationale du consentement à être lié par un traité qui a été obtenue par la contrainte exercée sur le représentant de cet Etat ou de cette organisation au moyen d'actes ou de menaces dirigés contre lui est dépourvue de tout effet juridique.

Commentaire

Il n'est guère contestable qu'une contrainte exercée contre un individu en tant que personne peut être exercée contre le représentant d'une organisation aussi bien que contre le représentant d'un Etat; on doit seulement faire remarquer qu'en général le représentant d'un Etat dispose de pouvoirs plus larges que celui d'une organisation et que la contrainte exercée sur lui pourra avoir des conséquences plus étendues. On a apporté au texte de l'article 51 de la Convention de Vienne ainsi qu'à son titre des modifications rédactionnelles analogues à celles qui ont été apportées à des articles précédents.

Article 52

Contrainte exercée par la menace ou l'emploi de la force

Est nul tout traité dont la conclusion a été obtenue par la menace ou l'emploi de la force en violation des principes du droit international incorporés dans la Charte des Nations Unies.

Commentaire

1) Le texte de l'article 52 de la Convention de Vienne a été repris sans changement pour le projet d'article 52. Le titre adopté en première lecture, suivant la Convention de Vienne mentionnait la contrainte "exercée sur un Etat ou sur une organisation internationale"; en seconde lecture le titre a été allégé; il ne mentionne plus sur quelle entité la contrainte s'exerce.

2) Cependant, l'extension de l'article 52 aux traités auquel une ou plusieurs organisations sont parties a été longuement discutée devant la Commission, qui a cherché à faire un inventaire de la portée concrète d'une telle extension. Peut-on vraiment imaginer que toutes les organisations internationales, ou au moins un nombre important d'entre elles, puissent être victimes, et surtout auteurs, d'une menace ou d'un emploi de la force en violation des principes du droit international incorporés dans la Charte des Nations Unies ?

3) En tentant de répondre à cette question, on rencontrait nécessairement la question de savoir si l'article 52 de la Convention de Vienne ne couvre que la menace ou l'emploi de la force armée ou s'étend à toute forme de contrainte. La question est ancienne; elle fut discutée en son temps par la Commission, qui se borna à une référence prudente aux principes de la Charte. La question fut reprise à la Conférence des Nations Unies sur le droit des traités, où des amendements avaient été déposés portant sur la mention formelle de la pression politique et économique 119/. Finalement, la Conférence adopta, en annexe à son Acte final, une Déclaration sur l'interdiction de la contrainte militaire, politique ou économique lors de la conclusion de traités, dans laquelle elle condamnait solennellement :

"le recours à la menace ou à l'emploi de toutes les formes de pression, qu'elle soit militaire, politique ou économique, par quelque Etat que ce soit, en vue de contraindre un autre Etat à accomplir un acte quelconque lié à la conclusion d'un traité, en violation des principes de l'égalité souveraine des Etats et de la liberté du consentement" 120/.

119/ Voir Documents officiels de la Conférence des Nations Unies sur le droit des traités, Documents de la Conférence (op.cit.), p. 185, document A/CONF.39/14, par. 449.

120/ Ibid., p. 307, document A/CONF.39/26, annexe.

Cette interdiction (résolution 2131 (XX), du 21 décembre 1965^{121/}), est revenue à de nombreuses reprises devant elle depuis 1969. Si, dans des textes spécifiques, l'Assemblée a précisé l'interdiction du recours à la force armée et la condamnation de l'agression (voir notamment résolution 3314 (XXIX), du 14 décembre 1974, intitulée "Définition de l'agression"), elle a rappelé à maintes reprises que cette interdiction n'épuisait pas toutes les formes de l'emploi illicite de la force, notamment dans le préambule de la résolution 3314 (XXIX), dans le préambule et dans le texte de la résolution 2625 (XXV), du 24 octobre 1970^{122/}, dans la résolution 2936 (XXVII), du 29 novembre 1972^{123/}, dans la résolution 3281 (XXIX), du 12 décembre 1974^{124/}, dans les résolutions 31/91, du 14 décembre 1976^{125/}, et 32/153, du 19 décembre 1977^{126/}, etc.

4) Devant tant de prises de position, on peut certes soutenir que la prohibition de la contrainte prévue par les principes du droit international incorporés dans la Charte dépasse le cadre de la contrainte armée, et cette opinion a été exprimée au sein de la Commission. Celle-ci a cependant estimé qu'il n'était pas nécessaire

121/ Déclaration sur l'inadmissibilité de l'intervention dans les affaires intérieures des Etats et la protection de leur indépendance et de leur souveraineté, dont le paragraphe 2 se lit comme suit :

"Aucun Etat ne peut appliquer ni encourager l'usage de mesures économiques, politiques ou de toute autre nature pour contraindre un autre Etat à subordonner l'exercice de ses droits souverains ou pour obtenir de lui des avantages de quelque ordre que ce soit [...]."

122/ Déclaration relative aux principes du droit international touchant les relations amicales et la coopération entre les Etats conformément à la Charte des Nations Unies. Voir notamment troisième principe :

"Le principe relatif au devoir de ne pas intervenir dans les affaires relevant de la compétence nationale d'un Etat, conformément à la Charte :

[...] non seulement l'intervention armée, mais aussi toute autre forme d'ingérence ou toute menace, dirigées contre la personnalité d'un Etat ou contre ses éléments politiques, économiques et culturels, sont contraires au droit international.

Aucun Etat ne peut appliquer ni encourager l'usage de mesures économiques, politiques ou de toute autre nature pour contraindre un autre Etat à subordonner l'exercice de ses droits souverains et pour obtenir de lui des avantages de quelque ordre que ce soit [...].

[...]."

123/ Non-recours à la force dans les relations internationales et interdiction permanente de l'utilisation des armes nucléaires.

124/ Charte des droits et devoirs économiques des Etats - notamment art. 1 et 32.

125/ Non-intervention dans les affaires intérieures des Etats.

126/ Idem.

de modifier la formule de l'article 52, dont la généralité peut accueillir tous les développements du droit international. Au surplus, même en se limitant au cas de contrainte armée, on peut imaginer suffisamment d'exemples pour justifier l'extension aux organisations internationales de la règle formulée à l'article 52 de la Convention de Vienne.

5) Toutes les organisations peuvent être amenées à conclure un traité sous la contrainte d'une force armée exercée à leur encontre contrairement aux principes du droit international. Il suffit par exemple d'imaginer que le siège d'une organisation internationale se trouve dans un environnement de menaces et de violence armée, soit au cours d'une guerre civile soit au cours d'hostilités internationales; dans ces conditions, une organisation peut être amenée à consentir par un traité un abandon de certains de ses droits, privilèges et immunités, pour éviter le pire. Si la contrainte est exercée illicitement, par exemple dans l'hypothèse d'une agression, ce traité est nul. Des violences armées peuvent également être dirigées contre des agents ou des représentants de toute organisation en dehors du siège, et un accord conclu par l'organisation pour libérer ces personnes des effets d'une contrainte armée illicite tomberait sous le coup de la nullité prévue au projet d'article 52.

6) Si l'on considère l'hypothèse d'un recours illicite à la contrainte armée de la part d'une organisation, il est bien évident que seules les organisations disposant des moyens d'une contrainte armée peuvent être en cause. L'hypothèse ne concerne donc qu'un nombre limité d'organisations. On relèvera cependant que le problème est suffisamment important pour qu'à plusieurs reprises l'Assemblée générale en ait tenu compte. Elle a, dans certaines résolutions concernant le recours illicite à la contrainte armée, évité de recourir au terme "organisation internationale", et a préféré un terme plus large encore, celui de "groupe d'Etats"^{127/}. En 1970, dans sa résolution 2625 (XXV), elle développe les conséquences du "principe relatif au devoir de ne pas intervenir dans les affaires relevant de la compétence nationale d'un Etat, conformément à la Charte" dans les termes suivants : "aucun Etat ni groupe d'Etats n'a le droit d'intervenir ...". Plus tard, dans sa résolution 3314 (XXIX) ["Définition de l'agression"], elle revient à nouveau sur cette question dans une note explicative à l'article 1er :

^{127/} Dans la Charte des droits et devoirs économiques des Etats (résolution 3281 (XXIX)), à l'article 12, l'Assemblée générale emploie le terme "groupements" d'Etats.

Dans la présente définition, le terme "Etat"

...

b) Inclut, le cas échéant, le concept de "groupe d'Etats".

Quelle que soit la manière dont on définit le "groupe d'Etats", cette expression couvre l'organisation internationale, et l'on peut donc en conclure qu'il suffit de suivre l'Assemblée générale pour admettre qu'une organisation internationale peut être considérée en théorie comme l'auteur d'un recours illicite à la contrainte armée.

7) On a également fait observer que la Charte des Nations Unies elle-même, en reconnaissant l'action des organismes régionaux en vue du maintien de la paix et en subordonnant leur action au respect de la Charte avait admis que cette action pourrait être en fait contraire aux principes du droit international incorporés dans la Charte.

8) C'est en fonction de toutes ces considérations que la Commission propose un projet d'article 52 qui étend aux organisations internationales la règle posée pour les Etats par la Convention de Vienne. Toutefois, certains membres de la Commission ont estimé que l'extension de la règle aux organisations internationales était fondée sur des considérations extrêmement théoriques qu'il n'y avait pas lieu, selon eux, de privilégier ainsi.

Article 53

Traités en conflit avec une norme impérative du droit international général (jus cogens)

Est nul tout traité qui, au moment de sa conclusion, est en conflit avec une norme impérative du droit international général. Aux fins des présents articles, une norme impérative du droit international général est une norme acceptée et reconnue par la communauté internationale des Etats dans son ensemble en tant que norme à laquelle aucune dérogation n'est permise et qui ne peut être modifiée que par une nouvelle norme du droit international général ayant le même caractère.

Commentaire

1) Le projet d'article 53 ne présente par rapport à l'article 53 de la Convention de Vienne qu'une différence provisoire et sans importance, la mention des "présents articles" au lieu de celle de la "présente Convention".

2) Il ressort de ce projet que les normes impératives du droit international s'imposent aux organisations internationales comme aux Etats, mais c'est là une affirmation qui ne saurait surprendre. Les organisations internationales sont créées par des traités entre Etats qui sont soumis à la Convention de Vienne en vertu de son article 5; malgré une personnalité qui est sous certains aspects

distincte de celle des Etats parties à ces traités, elles restent une création de ces Etats. Comment pourrait-on admettre que, par l'intermédiaire de la création d'une organisation, les Etats puissent s'affranchir du respect de normes impératives ? D'ailleurs, l'exemple le plus certain de norme impérative que l'on connaisse, l'interdiction du recours à la contrainte exercée en violation des principes du droit international incorporés dans la Charte, s'applique aussi aux organisations internationales, comme on vient de le voir à propos du projet d'article 52.

3) La Commission s'est interrogée sur le maintien dans le projet d'article 53 de l'expression "communauté internationale des Etats", employée dans l'article 53 de la Convention de Vienne. On aurait pu songer à compléter cette expression en se référant également aux organisations internationales, ce qui donnerait "communauté internationale des Etats et des organisations internationales". Mais cette formule n'ajoute sur le plan juridique rien à la formule de la Convention, puisque les organisations sont nécessairement formées d'Etats et elle a peut-être l'inconvénient de placer sans nécessité les organisations sur le même plan que les Etats. On aurait pu user aussi de l'expression plus brève "communauté internationale dans son ensemble". A la réflexion, et s'agissant des règles les plus importantes du droit international, il a semblé qu'il n'était point inutile de rappeler que c'étaient les Etats qui, dans l'état actuel du droit international, étaient appelés à établir ou reconnaître des normes impératives. C'est dans cet esprit que la formule employée par la Convention de Vienne a été maintenue.

Section 3. Extinction des traités et suspension de leur application

Article 54

Extinction d'un traité ou retrait en vertu des dispositions du traité ou par consentement des parties

L'extinction d'un traité ou le retrait d'une partie peuvent avoir lieu :

- a) conformément aux dispositions du traité; ou
- b) à tout moment, par consentement de toutes les parties, après consultation des autres Etats contractants et des autres organisations contractantes ou, selon le cas, des autres organisations contractantes.

Commentaire

La consultation des Etats contractants qui ne sont pas parties à un traité a été prévue par l'article 54 de la Convention de Vienne pour des raisons qui ont été exposées lors de la Conférence sur le droit des traités par le Président du Comité de rédaction dans les termes suivants :

[...] cette question a été soulevée au Comité de rédaction, où l'on a souligné qu'il existait quelques cas dans lesquels un traité déjà en vigueur ne l'était pas à l'égard de certains Etats contractants qui avaient exprimé leur consentement à être liés par le traité, mais avaient différé son entrée en vigueur en attendant l'accomplissement de certaines procédures. Dans ces cas rares, les Etats intéressés ne peuvent pas prendre part à la décision sur la fin du traité, mais ils ont le droit d'être consultés; néanmoins, ces Etats sont des Etats contractants qui ne sont pas parties au traité pendant la période limitée en question^{128/}.

Pour étendre cette disposition au cas des organisations internationales, on a modifié la fin de l'alinéa b) de manière à envisager les deux cas des traités entre Etats et organisations internationales et des traités entre organisations internationales. La rédaction a été révisée en seconde lecture.

Article 55

Nombre des parties à un traité multilatéral tombant au-dessous du nombre nécessaire pour son entrée en vigueur

A moins que le traité n'en dispose autrement, un traité multilatéral ne prend pas fin pour le seul motif que le nombre des parties tombe au-dessous du nombre nécessaire pour son entrée en vigueur.

Commentaire

On a maintenu sans changement dans ce projet d'article le texte de l'article 55 de la Convention de Vienne, mais il faut reconnaître que cette disposition ne peut concerner que des cas - pour le moment - très rares. En effet, il ne trouve son application que pour des traités multilatéraux largement ouverts. Or, en ce qui concerne des traités entre organisations internationales, ce sera une hypothèse exceptionnelle. En ce qui concerne les traités entre Etats et organisations internationales, ce sera le cas des traités entre Etats largement ouverts auxquels

^{128/} Documents officiels de la Conférence des Nations Unies sur le droit des traités, première session, Comptes rendus analytiques des séances plénières et des séances de la Commission plénière (op. cit.), p. 519, 81ème séance de la Commission plénière, par. 6.

sont également admises à devenir parties, sous certaines conditions, certaines organisations internationales. C'est là une hypothèse qui commence à prendre corps en matière économique notamment en ce qui concerne des accords concernant des produits de base. On a pris en considération cette éventualité dans d'autres articles du projet, par exemple dans l'article 9, par. 2.

Article 56

Dénonciation ou retrait dans le cas d'un traité ne contenant pas de dispositions relatives à l'extinction, à la dénonciation ou au retrait

1. Un traité qui ne contient pas de dispositions relatives à son extinction et ne prévoit pas qu'on puisse le dénoncer ou s'en retirer ne peut faire l'objet d'une dénonciation ou d'un retrait, à moins :

a) qu'il ne soit établi qu'il entrerait dans l'intention des parties d'admettre la possibilité d'une dénonciation ou d'un retrait; ou

b) que le droit de dénonciation ou de retrait ne puisse être déduit de la nature du traité.

2. Une partie doit notifier au moins douze mois à l'avance son intention de dénoncer un traité ou de s'en retirer conformément aux dispositions du paragraphe 1.

Commentaire

L'article 56 de la Convention de Vienne a été adopté pour ce projet d'article sans aucune modification. On sait que dans son projet d'articles sur le droit des traités la Commission n'avait pas retenu le cas prévu à l'alinéa b) du paragraphe 1 129/ : celui-ci a été ajouté par la Conférence sur le droit des traités 130/. C'est cette disposition qui a suscité le plus de difficultés d'application pour les traités entre Etats, et on peut estimer qu'il en sera de même pour les traités qui sont l'objet du présent projet d'articles. Quels sont en effet les traités qui par leur nature sont dénonçables ou peuvent être l'objet d'un retrait ? Faudrait-il, parmi les traités conclus entre organisations internationales, ranger dans cette catégorie les traités relatifs à des échanges d'informations et de documents ? Parmi les traités entre un ou plusieurs Etats

129/ Annuaire ... 1966, vol. II, p. 273 et 274, doc. A/6309/Rev.1, deuxième partie, chap. II, art. 53 et commentaire y relatif.

130/ Voir Documents officiels de la Conférence des Nations Unies sur le droit des traités, Documents de la Conférence (op. cit.), p. 191 et 192, doc. A/CONF.39/14, par. 485 et suiv.

et une ou plusieurs organisations internationales, il est une catégorie de traités qui, en l'absence de clause ayant cet objet, semblent dénonçables : ce sont les accords de siège conclus entre un Etat et une organisation. En effet, le choix de son siège par une organisation internationale correspond pour elle à l'exercice d'un droit dont il est normal de ne pas immobiliser l'exercice - d'ailleurs, le fonctionnement harmonieux d'un accord de siège suppose entre l'organisation et l'Etat hôte des relations d'une nature particulière dont le maintien ne peut être assuré par la volonté d'une partie seulement. Ces considérations présentées en 1979 dans le rapport de la Commission à propos de l'article 56^{131/} ont été mentionnées par la Cour internationale de Justice dans son avis consultatif sur l'Interprétation de l'accord du 25 mars 1951 entre l'OMS et l'Egypte^{132/}. D'autres exemples de traités qui par leur nature pourraient être l'objet d'un retrait ou d'une dénonciation sont plus discutables, sauf bien entendu lorsqu'il s'agit de la dénonciation par une organisation internationale d'un accord qui a pour seul objet d'assurer l'exécution d'une délibération de l'organisation que celle-ci a conservé le droit de modifier (voir, ci-dessus, le commentaire du projet d'article 27).

Article 57

Suspension de l'application d'un traité en vertu de ses dispositions ou par consentement des parties

L'application d'un traité au regard de toutes les parties ou d'une partie déterminée peut être suspendue :

- a) conformément aux dispositions du traité; ou
- b) à tout moment, par consentement de toutes les parties, après consultation des autres Etats contractants et des autres organisations contractantes ou, selon le cas, des autres organisations contractantes.

Commentaire

Les mêmes modifications rédactionnelles, en première et en deuxième lecture, qu'à l'article 54 ont été apportées à l'article 57 de la Convention de Vienne.

^{131/} Annuaire ... 1979, vol. II (2ème partie), p. 177, document A/54/10.

^{132/} C.I.J., Recueil 1980, p. 96, par. 49.

Article 58

Suspension de l'application d'un traité multilatéral par accord entre certaines parties seulement

1. Deux ou plusieurs parties à un traité multilatéral peuvent conclure un accord ayant pour objet de suspendre, temporairement et entre elles seulement, l'application de dispositions du traité :

- a) si la possibilité d'une telle suspension est prévue par le traité; ou
- b) si la suspension en question n'est pas interdite par le traité, à condition qu'elle :
 - i) ne porte atteinte ni à la jouissance par les autres parties des droits qu'elles tiennent du traité ni à l'exécution de leurs obligations; et
 - ii) ne soit pas incompatible avec l'objet et le but du traité.

2. A moins que, dans le cas prévu à l'alinéa a) du paragraphe 1, le traité n'en dispose autrement, les parties en question doivent notifier aux autres parties leur intention de conclure l'accord et les dispositions du traité dont elles ont l'intention de suspendre l'application.

Commentaire

1) Aucune modification n'est apportée au texte de l'article 58 de la Convention de Vienne, pas même celle qui aurait consisté à mettre le titre d'une manière plus précise en accord avec la rédaction du texte, qui ne prévoit que la suspension de l'application "de dispositions du traité", et non celle "du traité". Mais il résulte de l'article 59 de la Convention que celle-ci n'exclut pas le cas d'une suspension s'étendant à l'ensemble des dispositions d'un traité.

2) Il n'y a aucune raison de ne pas étendre les dispositions de l'article 58 de la Convention de Vienne à des traités auxquels des organisations internationales sont parties.

Article 59

Extinction d'un traité ou suspension de son application implicites du fait de la conclusion d'un traité postérieur

1. Un traité est considéré comme ayant pris fin lorsque toutes les parties à ce traité concluent ultérieurement un traité portant sur la même matière et :

- a) s'il ressort du traité postérieur ou s'il est par ailleurs établi que, selon l'intention des parties, la matière doit être régie par ce traité; ou
- b) si les dispositions du traité postérieur sont incompatibles avec celles du traité antérieur à tel point qu'il est impossible d'appliquer les deux traités en même temps.

2. Le traité antérieur est considéré comme étant seulement suspendu s'il ressort du traité postérieur ou s'il est par ailleurs établi que telle était l'intention des parties.

Commentaire

Aucune modification n'est apportée au texte ni au titre de l'article 59 de la Convention de Vienne. L'article 59, comme l'article 58, pose des règles qui relèvent d'une simple analyse consensuelle et peuvent par conséquent être étendues sans difficulté aux traités qui font l'objet du présent projet d'articles.

Article 60

Extinction d'un traité ou suspension de son application comme conséquence de sa violation

1. Une violation substantielle d'un traité bilatéral par l'une des parties autorise l'autre partie à invoquer la violation comme motif pour mettre fin au traité ou suspendre son application en totalité ou en partie.
2. Une violation substantielle d'un traité multilatéral par l'une des parties autorise :
 - a) les autres parties, agissant par accord unanime, à suspendre l'application du traité en totalité ou en partie ou à mettre fin à celui-ci :
 - i) soit dans les relations entre elles-mêmes et l'Etat ou l'organisation internationale auteur de la violation,
 - ii) soit entre toutes les parties;
 - b) une partie spécialement atteinte par la violation à invoquer celle-ci comme motif de suspension de l'application du traité en totalité ou en partie dans les relations entre elle-même et l'Etat ou l'organisation internationale auteur de la violation;
 - c) toute partie autre que l'Etat ou l'organisation internationale auteur de la violation à invoquer la violation comme motif pour suspendre l'application du traité en totalité ou en partie en ce qui la concerne si ce traité est d'une nature telle qu'une violation substantielle de ses dispositions par une partie modifie radicalement la situation de chacune des parties quant à l'exécution ultérieure de ses obligations en vertu du traité.
3. Aux fins du présent article, une violation substantielle d'un traité est constituée par :
 - a) un rejet du traité non autorisé par les présents articles; ou
 - b) la violation d'une disposition essentielle pour la réalisation de l'objet ou du but du traité.
4. Les paragraphes qui précèdent ne portent atteinte à aucune disposition du traité applicable en cas de violation.
5. Les paragraphes 1 à 3 ne s'appliquent pas aux dispositions relatives à la protection de la personne humaine contenues dans des traités de caractère humanitaire, notamment aux dispositions excluant toute forme de représailles à l'égard des personnes protégées par lesdits traités.

Commentaire

L'article 60 de la Convention de Vienne règle les effets de la violation d'un traité sur les dispositions de ce traité, et pose à ce sujet des principes qu'il n'y a aucune raison de ne pas étendre aux traités auxquels des organisations internationales sont parties. Il n'a donc été nécessaire d'apporter au texte de l'article 60 que des modifications rédactionnelles mineures.

Article 61

Survenance d'une situation rendant l'exécution impossible

1. Une partie peut invoquer l'impossibilité d'exécuter un traité comme motif pour y mettre fin ou pour s'en retirer si cette impossibilité résulte de la disparition ou destruction définitives d'un objet indispensable à l'exécution de ce traité. Si l'impossibilité est temporaire, elle peut être invoquée seulement comme motif pour suspendre l'application du traité.

2. L'impossibilité d'exécution ne peut être invoquée par une partie comme motif pour mettre fin au traité, pour s'en retirer ou pour en suspendre l'application si cette impossibilité résulte d'une violation, par la partie qui l'invoque, soit d'une obligation du traité, soit de toute autre obligation internationale à l'égard de toute autre partie au traité.

Commentaire

1) Le texte du projet d'article 61 ne s'écarte pas du texte de l'article 61 de la Convention de Vienne, qui a été adopté à la Conférence sur le droit des traités sans soulever de difficultés particulières. Le principe posé par l'article 61 de la Convention de Vienne est si général et si certain que l'on ne peut hésiter à l'étendre aux traités qui sont l'objet du présent projet d'articles. Le titre de l'article est peut-être un peu ambigu, car il pourrait laisser entendre que le texte de l'article s'étend à tous les cas où l'exécution d'un traité est impossible. Mais la substance de l'article montre que l'on ne vise que le cas de disparition ou de destruction définitives d'un objet indispensable à l'exécution de ce traité, rendant l'exécution impossible pour toujours ou temporairement. Il apparaît donc que la Convention de Vienne n'entend pas traiter dans cette disposition du cas général de force majeure, qui relève de la responsabilité internationale et qui, en ce qui concerne la responsabilité internationale entre Etats, a fait l'objet du projet d'article 31, adopté en première lecture par la Commission à sa trente et unième session 133/. D'ailleurs, l'article 73 de

133/ Voir Annuaire ... 1979, vol. II (2e partie), p. 135, document A/34/10, chap. III, section B, sous-section 2.

la Convention de Vienne comme l'article 73 du présent projet réservent toutes les questions relatives à la responsabilité internationale.

2) Bien qu'il n'appartienne pas à la Commission d'interpréter d'une manière générale les dispositions de la Convention de Vienne, elle croit nécessaire de relever que l'article 61 ne vise que des situations dans lesquelles un objet est atteint, sans envisager celles où c'est le sujet qui est en cause. L'article 73 (auquel correspond le projet d'article 73, déjà cité) réserve également toutes les questions qui touchent la succession d'Etats et certaines situations intéressant les organisations internationales.

3) En ce qui concerne la nature de l'objet en question, l'article 61 de la Convention de Vienne, comme le projet d'article 61, joue d'abord quand il s'agit de la disparition d'un objet physique; on a ainsi donné comme exemple la disparition d'une île sur le statut de laquelle deux Etats auraient conclu un traité. Toutefois, l'article 61, comme le projet d'article 61, a également en vue la disparition d'une situation juridique qui conditionne l'application d'un traité; ainsi, un traité entre deux Etats relatif à une aide dont un territoire sous tutelle doit être le bénéficiaire disparaît s'il apparaît par ses modalités que cette aide était liée au régime de tutelle applicable à ce territoire et que ce régime a pris fin; il en est de même si le traité en cause est conclu entre deux organisations internationales et l'Etat chargé de la tutelle.

4) Qu'il s'agisse de traités entre Etats, de traités entre organisations internationales ou de traités entre un ou plusieurs Etats et une ou plusieurs organisations, l'application de l'article 61 peut soulever quelques problèmes. Il y a des cas où l'on pourra se demander si c'est l'article 61 qui est en cause ou bien l'article 62. On a cité notamment des cas où des ressources financières constituent un objet indispensable à l'exécution d'un traité et se trouvent anéanties ou non réalisées. Il n'est pas impossible que ce genre de problèmes se révèle dans la pratique plus fréquemment pour les organisations internationales que pour les Etats parce que les premières sont moins autonomes que les Etats. Il faut rappeler à cet égard que le projet d'article 27, s'il ne permet pas à une organisation de se dégager d'un traité valablement conclu par une mesure unilatérale non prévue par le traité lui-même ou par le présent projet d'articles, n'exclut pas que les traités conclus pour la seule exécution d'une décision prise par une organisation n'empêchent pas l'organisation, en modifiant ladite décision, de faire tomber en tout ou en partie le traité. Dans l'application de l'article,

on doit tenir compte, en ce qui concerne les organisations internationales, non seulement des autres règles posées par le présent projet, mais aussi des réserves énoncées à l'article 73, qui portent sur un certain nombre d'importantes questions que la Commission, pour le moment, a estimé n'être pas en état d'examiner.

Article 62

Changement fondamental de circonstances

1. Un changement fondamental de circonstances qui s'est produit par rapport à celles qui existaient au moment de la conclusion d'un traité et qui n'avait pas été prévu par les parties ne peut pas être invoqué comme motif pour mettre fin au traité ou pour s'en retirer, à moins que :

a) l'existence de ces circonstances n'ait constitué une base essentielle du consentement des parties à être liés par le traité; et que

b) ce changement n'ait pour effet de transformer radicalement la portée des obligations qui restent à exécuter en vertu du traité.

2. Un changement fondamental de circonstances ne peut pas être invoqué comme motif pour mettre fin à un traité entre deux ou plusieurs Etats et une ou plusieurs organisations internationales ou pour s'en retirer, s'il s'agit d'un traité établissant une frontière.

3. Un changement fondamental de circonstances ne peut pas être invoqué comme motif pour mettre fin à un traité ou pour s'en retirer si le changement fondamental résulte d'une violation, par la partie qui l'invoque, soit d'une obligation du traité, soit de toute autre obligation internationale à l'égard de toute autre partie au traité.

4. Si une partie peut, conformément aux paragraphes qui précèdent, invoquer un changement fondamental de circonstances comme motif pour mettre fin à un traité ou pour s'en retirer, elle peut également ne l'invoquer que pour suspendre l'application du traité.

Commentaire

1) L'article 62 de la Convention de Vienne est une de ses dispositions fondamentales par le délicat équilibre qu'il institue entre le respect de la force obligatoire des traités et la nécessité de mettre fin aux traités qui sont devenus inapplicables par suite du bouleversement des circonstances qui ont présidé à leur conclusion et déterminé le consentement des Etats, ou de se retirer de ces traités. L'article 62 a donc retenu longuement l'attention de la CDI et de la Conférence des Nations Unies sur le droit des traités, et a été adopté à la quasi-unanimité

au sein de la Commission et par une large majorité à la Conférence^{134/}. C'est sans hésitation que la Commission a décidé qu'une disposition analogue à celle de l'article 62 de la Convention de Vienne devait figurer dans le projet d'articles relatif aux traités auxquels des organisations internationales sont parties. Cependant, deux questions ont retenu l'attention de la Commission; elles portent toutes deux sur les exceptions prévues par le paragraphe 2 de l'article de la Convention de Vienne.

2) En commençant par l'exception énoncée au paragraphe 2, alinéa b), de l'article 62 de cette convention concernant l'impossibilité d'invoquer un changement fondamental de circonstances qui résulte d'une violation par la partie qui l'invoque d'une obligation internationale, on peut se demander si pour une organisation internationale l'exception se présente dans des termes aussi simples que pour un Etat. Le changement de circonstances résultant, pour un Etat qui l'invoque, de la violation d'une obligation internationale découle toujours pour cet Etat d'un fait illicite qui lui est exclusivement imputable; aussi n'y a-t-il aucun doute que l'Etat ne peut pas se faire un titre juridique d'un tel fait illicite qui lui est imputable. La question pourrait se poser pour une organisation en des termes un peu différents, si l'on prend en considération les hypothèses qui ont déjà été évoquées à propos de l'article 61. En effet, un certain nombre de changements fondamentaux peuvent provenir de faits qui ne sont pas extérieurs, mais intérieurs, à l'organisation; ces faits ne sont pas nécessairement imputables à l'organisation en tant que telle (encore que dans certains cas ils le sont), mais plutôt aux Etats membres de l'organisation. On peut en donner les exemples suivants. Une organisation a assumé des engagements financiers importants; si une résolution des organes qui ont le pouvoir budgétaire refuse de voter les crédits nécessaires pour satisfaire à ces engagements, il y a violation pure et simple du traité, et ce refus ne peut constituer le changement de circonstances. Mais si plusieurs Etats membres, gros contribuables de l'organisation, ont quitté l'organisation et que celle-ci se trouve avoir des ressources réduites au moment de l'exécution de ses engagements, pourra-t-on considérer que l'on se trouve en présence d'un changement de circonstances produisant les effets prévus à l'article 62 ? On pourrait citer d'autres hypothèses de ce genre. C'est pourquoi, comme pour l'article 61, on tiendra compte ici des précisions ou des

^{134/} Voir Annuaire ... 1966, vol. I (1ère partie), p. 135, 342^e séance, par. 53; et Documents officiels de la Conférence des Nations Unies sur le droit des traités, deuxième session, Comptes rendus analytiques des séances plénières et des séances de la Commission plénière (op. cit.), p. 129, 22^e séance, par. 47.

réserves apportées par d'autres dispositions du présent projet d'articles, et notamment des dispositions de l'article 27 et, surtout, de l'article 73. La question de savoir dans quelle mesure la responsabilité de l'organisation peut être complètement dissociée de celle de ses Etats membres est une question délicate qui relève essentiellement de la matière de la responsabilité des organisations internationales, qui est réservée par cet article - de même que sont réservés certains problèmes que mettent en cause des transformations qui, dans la vie des organisations, modifient les rapports de l'organisation et des Etats membres (terminaison des organisations, modifications de la composition de l'organisation).

3) Toutefois, c'est la première des exceptions énoncées à l'article 62 (par. 2, alinéa a), à savoir celle des traités "établissant une frontière", qui a retenu le plus longuement l'attention de la Commission, tant en première lecture qu'en deuxième lecture. Deux questions sont fondamentales : la première doit être examinée d'abord dans le cadre de la Convention de Vienne; elle porte sur la notion de "traité établissant une frontière"; la seconde est relative à l'aptitude des organisations internationales à être parties à un traité établissant une frontière. La réponse donnée à la première question n'est pas sans influence sur la seconde. Elles doivent donc être examinées successivement.

4) La Convention de Vienne est aujourd'hui entrée en vigueur, et ce sera la pratique des Etats liés par cette convention qui déterminera le sens du terme "traité établissant une frontière". Cela étant admis, il est néanmoins possible de faire plusieurs observations importantes. Tout d'abord, cette expression a un sens qui dépasse certainement celui des traités de simple délimitation du territoire terrestre. Elle s'entend également des traités de cession ou, d'une manière plus générale, des traités qui établissent ou modifient le territoire des Etats; ce sens large résulte des travaux préparatoires : la Commission a modifié son texte initial pour tenir compte en ce sens d'observations faites par des gouvernements^{135/}.

5) Cependant, le problème essentiel est de déterminer le sens du mot "frontière". Il faut toutefois préciser immédiatement la portée de la question. Le terme "frontière" désigne habituellement la limite du territoire terrestre d'un Etat, mais on peut concevoir qu'il soit pris dans un sens large désignant des lignes diverses qui fixent les limites spatiales de l'exercice de diverses compétences.

^{135/} Voir Annuaire ... 1966, vol. II, p. 283, doc. A/6309/Rev.1, deuxième partie, chap. II, art. 59, par. 11, du commentaire.

Dans ce sens, on pourrait considérer comme des frontières des lignes douanières, les limites de la mer territoriale, du plateau continental, de la zone économique exclusive, ou encore certaines lignes d'armistice. Mais il faut bien préciser quels sont les effets qui s'attachent au fait de qualifier telle ou telle ligne de "frontière"; certaines de ces lignes sont peut-être des "frontières" au regard de tel effet (opposabilité aux autres Etats, par exemple) et non au regard de tel autre (plénitude de la juridiction). Au regard de l'article 62, l'effet de la qualité de "frontière" est un effet stabilisateur. Dire qu'au sens de l'article 62 une ligne est qualifiée de "frontière" veut dire qu'elle échappe à la caducité instituée à l'article 62.

6) A cet égard, de nombreuses questions ont été soulevées au sein de la Commission en ce qui concerne un certain nombre de lignes qui ont pour objet de procéder à des délimitations en matière maritime, notamment à la suite des travaux de la Troisième Conférence des Nations Unies sur le droit de la mer et de la Convention sur le droit de la mer^{136/}. On a fait valoir que les limites extérieures (vers la haute mer) de la mer territoriale sont vraiment des limites du territoire de l'Etat, ce qui n'est pas le cas pour d'autres lignes^{137/}. Toutefois, il faut bien distinguer les deux questions en cause. On peut certainement, en premier lieu, chercher à établir si d'une manière générale une ligne de délimitation d'un espace maritime constitue une frontière. Mais à supposer même que l'on réponde d'une manière affirmative à cette première question, il reste à examiner une deuxième question qui est relative à l'interprétation de l'article 62 de la Convention de Vienne : une telle frontière tombe-t-elle sous le coup de cet article ? En effet, des lignes de délimitation portant sur des espaces maritimes peuvent présenter des aspects particuliers (pour ne pas parler de la délimitation des espaces aériens) et l'on pourrait concevoir que l'immutabilité instituée par l'article 62 pour les frontières ne s'étende pas à certaines lignes de délimitation maritimes, même si à tous les autres points de vue elles constituent vraiment des frontières. Quoiqu'il en soit, la Commission n'a pas compétence pour fixer l'interprétation de

^{136/} En attendant la publication du texte officiel de cette convention, voir, entre autres, le projet de convention publié sous la cote A/CONF.62/L.73.

^{137/} On pourrait citer en ce sens la différence faite par les parties en ce qui concerne la compétence du tribunal arbitral institué par le Royaume-Uni et la France pour procéder à des délimitations dans la Manche et dans la mer d'Irlande, en ce qui concerne la délimitation du plateau continental et celle de la mer territoriale. (Tribunal arbitral, Délimitation du plateau continental [République française/Royaume-Uni de Grande-Bretagne et d'Irlande du Nord], Décision du 30 juin 1977, Paris, La Documentation française, 1977, p. 34, par. 14 et suiv. Texte anglais dans : International Law Reports, vol. 54 (1979), p. 33).

la Convention de Vienne ni celle de la Convention sur le droit de la mer. Ce sentiment s'est encore affirmé au sein de la Commission en deuxième lecture et, comme on le dira au paragraphe 12) ci-après, il s'est traduit par un retour encore plus strict aux formules de la Convention de Vienne.

7) La deuxième question porte sur la capacité des organisations à être parties à des traités établissant des frontières. Une remarque préliminaire est importante : les organisations internationales n'ont pas à proprement parler de "territoire"; ce n'est que d'une manière tout à fait analogique et impropre que l'on a pu dire que l'Union postale universelle instituait un "territoire postal" ou que telle union douanière avait un "territoire douanier". N'ayant pas de territoire, une organisation internationale n'a pas de "frontières" au sens traditionnel du mot; elle ne peut donc "établir une frontière" pour son propre compte.

8) Cependant, peut-on admettre que, par la conclusion d'un traité, elle "établisse une frontière" pour le compte d'un Etat ? La question doit être entendue correctement. Il est bien certain qu'une organisation internationale peut recevoir par un traité entre Etats la compétence pour trancher par une décision unilatérale le sort d'un territoire ou du tracé d'une frontière. Il y en a des exemples : c'est une résolution de l'Assemblée générale des Nations Unies qui a décidé, en application du traité de paix de 1947 avec l'Italie, du sort des colonies italiennes. Mais ce qui est en cause dans la question sous examen est de savoir si l'organisation peut non pas disposer d'un territoire lorsqu'elle est spécialement habilitée à cet effet, mais disposer par voie de négociation et de traité d'un territoire qui par hypothèse n'est pas le sien. Si en théorie on peut imaginer cette situation, il est impossible d'en donner jusqu'à présent un seul exemple.

9) Cependant, on a fait observer qu'il existe quelques indices qu'une telle hypothèse pourrait se réaliser. Il pourrait en être ainsi si une organisation internationale avait l'administration internationale d'un territoire, soit, par exemple, sous le régime de la tutelle internationale, soit autrement. Bien que la pratique qui a été étudiée pour le compte de la CDI^{138/} ne soit pas pour le moment concluante, on ne peut exclure que l'Organisation des Nations Unies ait à assumer la responsabilité de l'administration internationale d'un territoire dans des termes si larges qu'elle soit habilitée à conclure pour ce territoire des traités établissant une frontière.

^{138/} Voir "Possibilités ouvertes à l'Organisation des Nations Unies de participer à des accords internationaux pour le compte d'un territoire : étude établie par le secrétariat", Annuaire ... 1974, vol. II (2e partie), p. 7, doc. A/CN.4/281.

10) On avait fait valoir aussi, au cours des débats en première lecture, que dans le nouveau droit de la mer, pourrait apparaître la nécessité pour une organisation internationale (Autorité internationale des fonds marins) de conclure des accords établissant des lignes dont certaines pourraient être assimilées à des "frontières".

11) Sans méconnaître l'intérêt qui peut s'attacher à de telles hypothèses, la CDI a estimé qu'elle n'avait pour le moment pour tâche que de transposer au cas des traités qui sont l'objet des présents articles l'article 62 de la Convention de Vienne; cet article a été rédigé dans la conception traditionnelle selon laquelle seuls les Etats disposent d'un territoire et seules les délimitations des territoires des Etats constituent des frontières. Les seuls traités (au sens des présents articles) auxquels la règle du paragraphe 2, alinéa a, de l'article 62 de la Convention de Vienne aura à s'appliquer sont donc des traités qui établissent une frontière entre au moins deux Etats et auxquels une ou plusieurs organisations internationales sont parties. Celles-ci pourront être parties à un tel traité parce que le traité contient des dispositions qui intéressent des fonctions qu'elles sont appelées à exercer; il en sera notamment ainsi si une organisation est appelée à garantir une frontière ou à assurer certaines fonctions dans des régions frontalières.

12) Dans ces conditions, la Commission a suivi d'aussi près que possible la Convention de Vienne; elle a même en seconde lecture adopté des changements rédactionnels qui rapprochent le texte du projet d'article de celui de l'article 62 de la Convention de Vienne.

13) Des trois paragraphes de l'article 62 de la Convention de Vienne, le premier et le troisième sont relatifs au principe et aux effets de la règle énoncée, le second énonce les exceptions à l'application de la règle. Les paragraphes 1 et 4 du projet d'article 62 sont la reproduction des paragraphes 1 et 3 de l'article 62 de la Convention de Vienne. Le paragraphe 2 de l'article 62 a dû être, dans le projet d'article, l'objet de deux paragraphes distincts, les paragraphes 2 et 3. Le paragraphe 3 du projet d'article reproduit mot pour mot la phrase introductive et le sous-paragraphe b) du paragraphe 2 de l'article 62 de la Convention de Vienne. Finalement, les seules différences apparaissent à propos du paragraphe 2 du projet d'article. Il a été nécessaire de spécifier qu'il s'agissait non pas de tout traité, mais seulement d'un "traité entre deux ou plusieurs Etats et une ou plusieurs organisations internationales"; la première phrase et le sous-paragraphe a) de l'article 62 de la Convention de Vienne ont été placés sans modification bout à bout; deux légères modifications rédactionnelles sont ainsi apportées au texte adopté en première lecture.

Article 63

Rupture des relations diplomatiques ou consulaires

La rupture des relations diplomatiques ou consulaires entre Etats parties à un traité entre deux ou plusieurs Etats et une ou plusieurs organisations internationales est sans effet sur les relations juridiques établies entre ces Etats par le traité, sauf dans la mesure où l'existence de relations diplomatiques ou consulaires est indispensable à l'application du traité.

Commentaire

1) La rupture des relations diplomatiques ou consulaires est en principe sans effet tant sur les traités qui existent entre les Etats en cause que sur la possibilité pour ces mêmes Etats de conclure des traités. Ces règles évidentes ont été quelquefois méconnues ou discutées dans le passé; aussi la Convention de Vienne les a-t-elle consacrées dans deux articles : l'article 63 et l'article 74 (que l'on examinera plus loin). La première de ces règles ne comporte que l'exception, aussi évidente que la règle elle-même, des traités pour lesquels l'application du traité requiert l'existence de ces relations. Ainsi, un traité sur les immunités accordées aux consuls voit ses effets suspendus tant que les relations consulaires sont interrompues. Comme les relations diplomatiques et consulaires n'existent qu'entre Etats, la règle générale posée par l'article 63 de la Convention de Vienne ne peut recevoir application, parmi les traités qui sont l'objet des présents articles, que pour les traités entre deux ou plusieurs Etats et une ou plusieurs organisations internationales. Le projet d'article 63 a donc été limité à ce cas particulier.

2) La CDI a relevé que, dans le monde actuel, les relations entre les organisations internationales et les Etats se sont, comme les organisations internationales, considérablement développées, notamment et non exclusivement entre les organisations et les Etats qui en sont membres. Pour les organisations les plus importantes, des représentations permanentes auprès des organisations internationales ont été instituées, et le statut de ces délégations se rapproche sous bien des aspects de celui des agents diplomatiques, comme le démontre la Convention sur la représentation des Etats. Il n'est guère discutable que la rupture des relations entre un Etat et une organisation internationale est sans effet sur les obligations qui peuvent peser tant sur cet Etat que sur cette organisation. Pour prendre l'exemple le plus simple, le rappel de la délégation permanente d'un Etat auprès d'une organisation internationale, ou la non-participation des représentants d'un Etat aux organes de l'organisation auxquels ils sont, en vertu de l'acte constitutif de l'organisation, appelés à siéger, n'altère pas la substance des obligations établies par cet acte.

3) Cette situation, qui a été évoquée dans les débats de la Commission et dans les observations de plusieurs gouvernements, a été réexaminée en seconde lecture. La Commission a estimé qu'il n'était pas nécessaire d'alourdir le texte de l'article 63 par une disposition concernant ce cas. En effet, à supposer même qu'on attache une grande importance à cette question, la source juridique d'où découlent les relations entre une organisation et ses Etats membres est constituée dans l'immense majorité des cas par les actes constitutifs de l'organisation, c'est-à-dire par des traités entre Etats relevant de la Convention de Vienne, et c'est donc dans cette dernière que cette disposition aurait dû figurer. Ne relèveraient du présent projet d'articles que les cas où il s'agirait d'une organisation qui compterait parmi ses membres une autre organisation internationale, ou les cas particuliers dans lesquels une organisation et un Etat, membre ou non de cette organisation, instituent par traité des relations organiques particulières par l'établissement sur place, avec un caractère permanent, de délégations, commissions et autres organismes. La règle de l'article 63, qui n'est que l'application des règles générales du droit des traités, s'appliquerait bien évidemment si de telles relations organiques permanentes étaient rompues.

Article 64

Survenance d'une nouvelle norme impérative du droit international général (jus cogens)

Si une nouvelle norme impérative du droit international général survient, tout traité existant qui est en conflit avec cette norme devient nul et prend fin.

Commentaire

1) La notion de norme impérative du droit international général, consacrée dans l'article 53 de la Convention de Vienne, était déjà admise en droit international public avant la Convention de Vienne, mais c'est cette convention qui lui a apporté à la fois des précisions et une consécration qui en font une de ses dispositions essentielles. C'est donc sans hésitation que la Commission a adopté le projet d'article 53, qui étend aux traités auxquels sont parties une ou plusieurs organisations internationales l'article 53 de la Convention de Vienne.

2) Comme il est indiqué dans le commentaire de l'article 53 ci-dessus, ce qui fait le caractère impératif d'une règle de jus cogens est que celle-ci est "acceptée et reconnue par la communauté internationale des Etats dans son ensemble" comme ayant cet effet.

3) Ces remarques sont pleinement valables pour l'article 64 de la Convention de Vienne et pour le projet d'article 64, qui reproduit celui-là sans changement. La survenance d'une norme qui présente par rapport aux traités un caractère impératif absolu ne peut être que le fait de la reconnaissance comme telle de cette norme par la communauté internationale des Etats dans son ensemble. La question des effets précis de cette survenance est l'objet du projet d'article 71, examiné ci-après.

Section 4. Procédure

Article 65

Procédure à suivre concernant la nullité d'un traité, son extinction, le retrait d'une partie ou la suspension de l'application du traité

1. La partie qui, sur la base des dispositions des présents articles, invoque soit un vice de son consentement à être liée par un traité, soit un motif de contester la validité d'un traité, d'y mettre fin, de s'en retirer ou d'en suspendre l'application, doit notifier sa prétention aux autres parties. La notification doit indiquer la mesure envisagée à l'égard du traité et les raisons de celle-ci.
2. Si, après un délai qui, sauf en cas d'urgence particulière, ne saurait être inférieur à une période de trois mois à compter de la réception de la notification, aucune partie n'a fait objection, la partie qui a fait la notification peut prendre, dans les formes prévues à l'article 67, la mesure qu'elle a envisagée.
3. Lorsqu'une objection est soulevée par une autre partie, les parties devront rechercher une solution par les moyens indiqués à l'Article 33 de la Charte des Nations Unies.
4. La notification ou l'objection faite par une organisation internationale est régie par les règles pertinentes de cette organisation.
5. Rien dans les paragraphes qui précèdent ne porte atteinte aux droits ou obligations des parties découlant de toute disposition en vigueur entre elles concernant le règlement des différends.
6. Sans préjudice de l'article 45, le fait qu'un Etat ou une organisation internationale n'ait pas adressé la notification prescrite au paragraphe 1 ne l'empêche pas de faire cette notification en réponse à une autre partie qui demande l'exécution du traité ou qui allègue sa violation.

Commentaire

1) Tant la CDI que la Conférence des Nations Unies sur le droit des traités ont été très sensibles au fait que les trois premières sections de la partie V de la Convention de Vienne (comme les articles correspondants du projet d'articles),

en procédant à un exposé méthodique et complet de toutes les hypothèses dans lesquelles un traité ne recevait plus application, risquaient d'engendrer de nombreux différends, et finalement d'ébranler la vertu de la règle pacta sunt servanda. Il ne pouvait cependant être question de supprimer d'une manière générale la règle qui permet aux Etats d'apprécier eux-mêmes les situations juridiques les concernant. Dans son projet d'articles sur le droit des traités, la Commission institua dans le texte qui est devenu l'article 65 de la Convention certaines garanties relatives à la procédure selon laquelle les Etats doivent conduire leurs actions unilatérales. La Conférence sur le droit des traités devait compléter les garanties ainsi données par l'institution, en cas de différend persistant, de recours à des tiers : Cour internationale de justice, arbitrage ou commission de conciliation.

2) Le système institué par l'article 65 a été adopté sans opposition à la Conférence, et la CDI a estimé que son extension au présent projet d'articles, moyennant quelques légères mises au point, s'imposait sans difficulté. Le mécanisme institué par l'article 65 a pour objet d'organiser entre les Etats en cause une procédure loyale basée sur une information, une motivation, un moratoire, et éventuellement un recours aux moyens de résoudre les différends énoncés à l'Article 33 de la Charte. La signification des divers éléments de ce mécanisme est éclairée par les indications de forme données par l'article 67.

3) En dehors de certains problèmes rédactionnels mineurs deux modifications par rapport à l'article 65 de la Convention de Vienne ont été introduites dans le projet d'article 65; la première a retenu assez longuement l'attention de la Commission lors des deux lectures et conduit celle-ci à modifier le texte adopté en première lecture. Le premier point porte sur le moratoire de trois mois : n'est-il pas trop court pour permettre à une organisation de prendre une décision sur la question de savoir si elle soulèvera ou non une objection à l'encontre de la prétention d'une autre partie ? Les organes qui sont compétents pour prendre une telle décision ne se réunissent en effet parfois qu'à des intervalles assez éloignés. Certains membres de la Commission estimaient qu'il fallait allonger ce délai ou le déterminer par une formule souple telle que "dans un délai raisonnable". En première lecture la Commission avait maintenu le délai de 5 mois en faisant observer que les organes permanents de l'organisation pourraient toujours être autorisés à formuler une objection, quitte à la retirer par la suite. De plus et surtout il fallait considérer que pendant le délai fixé la partie qui a fait la notification doit continuer à appliquer le traité et qu'il serait déraisonnable de sacrifier ses intérêts.

4) Les débats de la seconde lecture ont pris une orientation nouvelle en partant d'un problème d'interprétation de la Convention de Vienne. Le paragraphe 2 de la Convention de Vienne prive-t-il les partenaires de la partie qui a fait la notification, du droit de présenter une objection après le délai de trois mois ? Autrement dit, institue-t-il une prescription extinctive du droit de contester la notification ? On peut observer que la partie qui a fait la notification sans recevoir communication d'une objection peut prendre licitement la mesure envisagée et que sa bonne foi étant établie, elle ne pourra en aucun cas voir sa responsabilité engagée, par son comportement. Mais faut-il aller plus loin et dire que sa prétention est valablement et définitivement consacrée ? On peut le soutenir, en se basant notamment sur la rédaction du paragraphe 3 qui lie manifestement le recours aux moyens indiqués à l'Article 33 de la Charte, et par conséquent la possibilité même de l'existence d'un différend, au mécanisme du paragraphe : "Si, toutefois une objection a été soulevée par une autre partie ..." On peut soutenir le contraire également en faisant remarquer que la question d'une prescription des causes de nullité a été longuement discutée à la Conférence de Vienne^{139/}, mais qu'aucune prescription n'a été établie; la Conférence s'est contentée dans l'article 45 des effets d'un acquiescement découlant de la conduite de l'Etat intéressé. Ce serait d'ailleurs ce qui explique la référence à l'article 45 dans le dernier paragraphe de l'article 65. Quoi qu'il en soit de l'interprétation de la Convention de Vienne que la Commission n'est pas habilitée à donner, il lui a semblé que pour les traités qui sont l'objet du présent projet d'articles il convenait de ne pas instituer de déchéance du droit de soulever une objection à la notification ayant pour objet d'interrompre l'application d'un traité. Dans ces conditions et quelle que soit l'interprétation donnée par ailleurs à la Convention de Vienne, la Commission devait rédiger le paragraphe 3 de manière à indiquer clairement cette option. Elle a donc remplacé la première proposition du paragraphe 3 "Si toutefois une objection a été soulevée par une autre partie ..." par la suivante : "Lorsqu'une objection est soulevée par une autre partie ...". Cette nouvelle formule indique que l'objection peut être soulevée à un moment quelconque.

139/ Voir les amendements proposés par la Guyane et les Etats-Unis (A/CONF.39/C.1/L.267 et Add.1) et l'Australie (A/CONF.39/C.1/L.354), Documents officiels de la Conférence des Nations Unies sur le droit des traités, Documents de la Conférence (op. cit.), p. 164, paragraphe 382, ainsi que les débats de la 66ème séance de la Commission plénière, Ibid., première session, Comptes rendus analytiques des séances plénières et des séances de la Commission plénière, op. cit., p. 424 et suivantes.

5) Une deuxième modification de fond a été introduite dans l'article 45. L'invocation d'un motif pour se dégager d'obligations conventionnelles ainsi que la présentation d'une objection à la prétention d'une autre partie sont des actes assez importants pour qu'il ait semblé à la Commission nécessaire, comme elle l'a fait pour d'autres projets d'articles (article 35, paragraphe 2; article 36, paragraphe 2; article 37, paragraphe 5; article 39, paragraphe 2) de rappeler que ces actes, quand ils émanent d'une organisation internationale, sont régis par les règles pertinentes de cette organisation. Bien entendu il ne s'agit ici que des règles pertinentes concernant la compétence de l'organisation et de ses organes. Tel est l'objet du nouveau paragraphe inséré après le paragraphe 3 avec le numéro 4. Les paragraphes du projet d'article qui correspondent aux paragraphes 4 et 5 de l'article 65 de la Convention de Vienne sont numérotés à la suite 5 et 6 avec la seule addition au paragraphe 6 du terme "organisation internationale".

Article 66

Procédures d'arbitrage et de conciliation

Si, dans les douze mois qui ont suivi la date à laquelle l'objection a été soulevée, il n'a pas été possible de parvenir à une solution conformément au paragraphe 3 de l'article 65, les procédures ci-après seront appliquées :

a) toute partie à un différend concernant l'application ou l'interprétation des articles 53 ou 64 peut, à moins que les parties ne décident d'un commun accord de soumettre le différend à une autre procédure d'arbitrage, soumettre celui-ci par une notification écrite adressée à l'autre ou aux autres parties au différend à l'arbitrage conformément aux dispositions de l'annexe aux présents articles;

b) toute partie à un différend concernant l'application ou l'interprétation de l'un quelconque des autres articles de la partie V des présents articles peut, à moins que les parties ne décident d'un commun accord de soumettre le différend à une autre procédure de conciliation, mettre en oeuvre la procédure de conciliation indiquée à l'annexe aux présents articles en adressant une demande à cet effet au Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies.

Commentaire

1) L'article 66 ainsi que l'annexe à la Convention de Vienne ont été élaborés non par la CDI, mais par la Conférence sur le droit des traités elle-même. De nombreux gouvernements estimaient que les dispositions de l'article 65 n'apportaient pas de garanties suffisantes à l'application de la partie V de la Convention,

et craignaient que l'énonciation détaillée de toutes les règles qui pouvaient conduire à la non-application d'un traité puisse multiplier des initiatives unilatérales, et par là menacer la force obligatoire des traités. D'autres gouvernements ne partageaient pas les mêmes craintes, et estimaient que l'article 65 donnait déjà certaines garanties. Ces oppositions ne prirent fin que par un compromis constitué, inter alia, par l'article 66 de la Convention de Vienne^{140/}.

2) Ce bref rappel explique deux singularités de l'article 66. La première est qu'un article qui, comme son titre l'indique, est consacré à des procédures de règlement des différends ne figure pas parmi les clauses finales, mais est inséré dans le corps même du traité; la seconde est que cet article ne prétend pas régler l'ensemble des différends relatifs à l'interprétation ou à l'application de la Convention, mais seulement ceux qui mettent en cause la partie V de cette dernière. On observe même que, parmi les différends mettant en cause la partie V, il introduit une distinction entre ceux qui concernent les articles 53 ou 64, d'une part, et ceux qui ont trait à l'un quelconque des autres articles de cette partie, d'autre part : les premiers peuvent être soumis par une requête de la CIJ; les autres relèvent d'une procédure de conciliation. Cette différence ne se justifie que par le fait que la notion de règles impératives absolues a semblé à certains Etats appeler des garanties particulièrement efficaces de mise en oeuvre en raison du caractère radical de ses effets, de la rareté relative de précédents vraiment concluants, et des développements que semblait annoncer l'article 64.

3) La Commission a décidé de proposer un projet d'article 66, bien que les considérations qui l'avaient incitée, il y a quinze ans, à ne pas proposer de dispositions pour le règlement des différends dans le projet d'articles sur les traités entre Etats n'aient rien perdu de leur valeur. Elle a été conduite à cette décision par deux raisons. Tout d'abord, en insérant dans le corps même de la Convention de Vienne, à la suite de l'article 65, l'article 66, la Conférence sur le droit des traités a pris la position qu'en ce qui concerne les dispositions de la partie V, les questions de fond et celles de procédure sont liées, et la Commission a estimé qu'elle devait rester fidèle aux positions prises par cette conférence. Ensuite, la Commission n'a pas voulu se dérober à un effort qui pourrait aider les Etats responsables à arrêter la position qu'il leur appartient de déterminer. Ce faisant, la Commission reste pleinement consciente des divergences qui persistent à ce sujet aujourd'hui entre les Etats. La solution

^{140/} L'article fut finalement adopté par 61 voix contre 20, avec 26 abstentions. Ibid., deuxième session, Comptes rendus analytiques des séances plénières et des séances de la Commission plénière (op. cit.), p. 206, 34ème séance, par. 72).

retenue par elle en seconde lecture a été repoussée par quelques membres; elle institue l'arbitrage obligatoire pour les conflits relatifs à l'application ou à l'interprétation des articles 53 ou 64, et la conciliation obligatoire pour les différends relatifs aux autres articles de la partie V. Une autre solution instituant seulement la conciliation obligatoire pour les différends relatifs à l'interprétation et à l'application de tous les articles de la partie V a été proposée par l'un de ses membres^{141/}. Avant de commenter le texte de l'article 66 adopté en seconde lecture, il faut rappeler la solution adoptée en première lecture et les raisons pour lesquelles elle a été écartée par la suite.

4) La transposition des solutions arrêtées à Vienne en 1969 aux différends concernant des différends auxquels des organisations internationales sont parties se heurte à une difficulté procédurale majeure : les organisations internationales ne peuvent être parties devant la Cour internationale de Justice. Dès lors, pour les différends auxquels une organisation est partie concernant le jus cogens, il est impossible de recourir à une procédure judiciaire devant la Cour. La Commission avait examiné en 1980^{142/} différents palliatifs pour remédier à cette situation, notamment la mise en oeuvre de la faculté ouverte à certaines organisations de demander un avis consultatif à la Cour. Mais devant tous les aléas et imperfections d'une telle procédure elle avait renoncé à la faire figurer dans le texte de l'article 66. Elle avait finalement adopté une solution assez simple, mais enregistrant entre les Etats et les organisations internationales la différence qu'impose le Statut de la Cour internationale de Justice : les différends opposant seulement des Etats et portant sur l'interprétation et l'application des articles 53 et 64 étaient portés devant la Cour; pour tous les autres litiges, quels que soient les articles de la partie V en cause, le recours à la conciliation était obligatoire.

^{141/} La rédaction de l'article 66 serait, dans cette hypothèse, la suivante :

"Si, dans les douze mois qui ont suivi la date à laquelle l'objection a été soulevée, il n'a pas été possible de parvenir à une solution conformément au paragraphe 5 de l'article 65, la procédure ci-après sera appliquée :

Toute partie à un différend concernant l'application ou l'interprétation de l'un quelconque des articles de la cinquième partie des présents articles peut, à moins que les parties ne décident d'un commun accord de soumettre le différend à une autre procédure de conciliation, mettre en oeuvre la procédure de conciliation indiquée à l'Annexe aux présents articles en adressant une demande à cet effet au Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies."

^{142/} Annuaire ... 1980, vol. II (deuxième partie), p. 83, document A/35/10, chap. IV.B.2.

5) Outre une différence de traitement entre Etats et organisations internationales, cette solution risquait peut-être de susciter des difficultés procédurales en rendant aléatoire l'aiguillage entre la voie judiciaire et la conciliation. En effet, ces différends, surtout parce qu'ils mettent en cause le jus cogens, peuvent comporter plus de deux parties et il pourrait dépendre facilement de la décision d'une organisation internationale, faisant cause commune avec un des Etats en litige, de faire glisser le litige du règlement judiciaire vers la conciliation. Peut-être n'était-il pas possible de résoudre tous les problèmes posés par les différends à plus de deux parties; la Convention de Vienne, qui ne traitait cependant que les différends entre Etats, avait ignoré les problèmes relatifs aux différends à plus de deux termes. Mais il était difficile de méconnaître les difficultés que risquait de soulever, d'un point de vue pratique, la solution que la majorité des membres de la Commission avait retenue en première lecture.

6) C'est dans ces conditions que s'inspirant de solutions adoptées dans la Convention sur le droit de la mer^{143/} la Commission a proposé un projet d'article 66 dont le dessein général est simple : le règlement judiciaire n'est plus prévu expressément comme le mode de solution des différends relatifs aux articles 53 et 64; l'arbitrage, suivant un mécanisme qui garantit que le tribunal arbitral pourra toujours être constitué, prend sa place; pour les différends portant sur d'autres articles de la partie V, le système du recours obligatoire à la conciliation institué à Vienne en 1969 subsiste. Dans tous les cas, aucune discrimination essentielle n'apparaît à l'article 66 entre les Etats et les organisations.

Article 67

Instruments ayant pour objet de déclarer la nullité d'un traité, d'y mettre fin, de réaliser le retrait ou de suspendre l'application du traité

1. La notification prévue au paragraphe 1 de l'article 65 doit être faite par écrit.

2. Tout acte déclarant la nullité d'un traité, y mettant fin ou réalisant le retrait ou la suspension de l'application du traité sur la base de ses dispositions ou des paragraphes 2 ou 3 de l'article 65 doit être consigné dans un instrument communiqué aux autres parties. Si l'instrument émanant d'un Etat n'est pas signé par le chef de l'Etat, le chef du gouvernement ou le ministre des affaires étrangères, le représentant de l'Etat qui fait la communication peut être invité à produire ses pleins pouvoirs. Si l'instrument émane d'une organisation internationale, le représentant de l'organisation qui fait la communication peut être invité à produire ses pouvoirs.

^{143/} En attendant la publication du texte officiel de cette convention, voir annexes V et VII du projet de convention dans le document A/CONF.62/L.78.

Commentaire

- 1) On a montré dans le commentaire du projet d'article 65 comment l'article 67 complétait l'article 65 de la Convention de Vienne. Il doit donc être étendu aux traités qui sont l'objet du présent projet d'articles, et n'appelle une adaptation qu'en ce qui concerne les pouvoirs à produire par le représentant d'une organisation.
- 2) Il est nécessaire de préciser en effet le sens de l'article 67 de la Convention de Vienne. Quand il s'agit des actes qui conduisent un Etat à être lié par un acte conventionnel, l'article 7 de la Convention prévoit tout d'abord que certains agents représentent les Etats à raison de leurs fonctions d'une manière telle qu'ils sont dispensés de produire des pleins pouvoirs (article 7, paragraphe 2); pour les autres agents, ils n'engagent l'Etat que s'ils produisent des pouvoirs appropriés ou "s'il ressort de la pratique des Etats intéressés ou d'autres circonstances qu'ils avaient l'intention de considérer cette personne comme représentant l'Etat à ces fins et de ne pas requérir la présentation de pleins pouvoirs" (paragraphe 1, alinéa b). Si l'on compare ces règles avec celles que la Convention de Vienne institue à l'article 67 pour l'acte par lequel un Etat se dégage de son obligation, on constate que cette convention est plus exigeante dans ce dernier cas; en effet, sauf si l'instrument est signé du chef de l'Etat, du chef du gouvernement ou du ministre des affaires étrangères, "le représentant de l'Etat [...] peut être invité à produire ses pleins pouvoirs". Cette sévérité accrue, et notamment la disparition de la dispense de la production des pleins pouvoirs en fonction de la pratique ou de la présomption tirée des circonstances, se comprend facilement. Une des garanties prévues par la procédure des articles 65 et 67 est précisément le recours à un instrument marqué par une certaine solennité. On a voulu éviter toute ambiguïté dans cette procédure, qui va éliminer ou suspendre un traité, et donner à cette procédure une date certaine; on est donc obligé de ne prendre en considération ni la pratique ni les circonstances, qui sont des données toujours ambiguës, n'acquérant de la solidité que par l'écoulement du temps.
- 3) Il faut, dans le projet d'article 67, compléter le texte de la Convention en envisageant le cas des organisations internationales; en ce qui concerne leur consentement, il convient d'établir un décalage du même ordre que pour les Etats entre la procédure de conclusion et la procédure d'"élimination" ou de suspension d'un traité. Pour l'expression du consentement à être lié par un traité, le projet d'article 7 (paragraphe 4) ne connaît que deux cas : la production de pouvoirs appropriés et l'habilitation tacite résultant de la pratique des organes compétents

de l'organisation ou d'autres circonstances. Si l'on veut se montrer plus exigeant pour l'"élimination" d'un traité que pour l'expression du consentement à être lié par un traité, deux solutions sont possibles : ou exiger toujours des pouvoirs appropriés, sans retenir le cas d'habilitation tacite résultant de la pratique ou des circonstances, ou prévoir, comme pour les Etats, que le représentant de l'organisation peut être invité à produire ses pouvoirs. Après avoir adopté la première solution en première lecture, la Commission a adopté la seconde en deuxième lecture. Elle a considéré qu'il était difficile de justifier la demande de production de pouvoirs lorsque l'agent qui fait la communication est celui-là même qui est habilité à délivrer des pouvoirs.

Article 68

Révocation des notifications et des instruments prévus aux articles 65 et 67

Une notification ou un instrument prévus aux articles 65 et 67 peuvent être révoqués à tout moment avant qu'ils aient pris effet.

Commentaire

1) L'article 68 de la Convention de Vienne a pour objet de favoriser la sauvegarde des traités, et n'a pas soulevé de difficultés ni au sein de la Commission ni lors de la Conférence des Nations Unies sur le droit des traités. L'effet essentiel des actes dont la révocation est envisagée par cette disposition est de conduire à des degrés divers à la non-application d'un traité. Tant que ces actes n'ont pas "pris effet", la révocation est possible. Il n'y a aucune raison de ne pas étendre une disposition aussi normale aux traités qui sont l'objet du présent projet d'articles; le projet d'article 68 ne comporte aucune modification par rapport au texte correspondant de la Convention de Vienne.

2) Celle-ci ne précise pas selon quelle forme la "révocation" de la notification et de l'instrument prévus à l'article 67 (pas plus d'ailleurs que l'"objection") doit être opérée. Le problème n'est pas important pour la "notification", qui n'est soumise qu'à la forme écrite, mais il présente une importance en ce qui concerne l'"instrument". Tout en reconnaissant qu'il n'y a pas en droit international de règle générale consacrant le principe dit de l'"acte contraire", la Commission estime que, pour la sécurité des relations conventionnelles, il serait normal que la "révocation" d'un instrument soit faite suivant les mêmes formes que l'instrument lui-même, notamment en ce qui concerne la communication des "pleins pouvoirs" et des "pouvoirs" prévus à l'article 67.

Section 5. Conséquences de la nullité, de l'extinction ou de la suspension de l'application d'un traité

Article 69

Conséquences de la nullité d'un traité

1. Est nul un traité dont la nullité est établie en vertu des présents articles. Les dispositions d'un traité nul n'ont pas de force juridique.
2. Si des actes ont néanmoins été accomplis sur la base d'un tel traité :
 - a) toute partie peut demander à toute autre partie d'établir autant que possible dans leurs relations mutuelles la situation qui aurait existé si ces actes n'avaient pas été accomplis;
 - b) les actes accomplis de bonne foi avant que la nullité ait été invoquée ne sont pas rendus illicites du seul fait de la nullité du traité.
3. Dans les cas qui relèvent des articles 49, 50, 51 ou 52, le paragraphe 2 ne s'applique pas à l'égard de la partie à laquelle le dol, l'acte de corruption ou la contrainte est imputable.
4. Dans le cas où le consentement d'un Etat ou d'une organisation internationale déterminé à être lié par un traité multilatéral est vicié, les règles qui précèdent s'appliquent dans les relations entre ledit Etat ou ladite organisation et les parties au traité.

Commentaire

- 1) Le texte qui est devenu l'article 69 de la Convention de Vienne n'a rencontré d'opposition ni au sein de la Commission ni à la Conférence des Nations Unies sur le droit des traités, car il a pour objet d'explicitier d'une manière logique les conséquences de la nullité d'un traité. Son extension aux traités qui sont l'objet des présents articles est nécessaire, et n'a imposé que la mention des organisations internationales à côté de celle des Etats (paragraphe 4).
- 2) On peut seulement relever que le paragraphe 3 de l'article 69 de la Convention, comme celui du projet d'article 69, montre que, en dépit de la réserve générale faite par l'article (et le projet d'article) 73 à l'égard des questions qui relèvent de la responsabilité internationale, il est établi clairement pour le dol, l'acte de corruption ou la contrainte que ceux-ci constituent en eux-mêmes des faits illicites; ces vices ne constituent donc pas, ou pas uniquement, des vices du consentement. C'est pourquoi la Convention de Vienne et à sa suite le projet d'articles instituent pour ces hypothèses des règles qui en elles-mêmes constituent déjà la sanction d'un fait illicite, notamment en matière de divisibilité des dispositions d'un traité (article 44 et projet d'article 44, paragraphes 4 et 5).

Article 70

Conséquences de l'extinction d'un traité

1. A moins que le traité n'en dispose ou que les parties n'en conviennent autrement, le fait qu'un traité a pris fin en vertu de ses dispositions ou conformément aux présents articles :

- a) libère les parties de l'obligation de continuer d'exécuter le traité;
- b) ne porte atteinte à aucun droit, aucune obligation ni aucune situation juridique des parties créés par l'exécution du traité avant qu'il ait pris fin.

2. Lorsqu'un Etat ou une organisation internationale dénonce un traité multilatéral ou s'en retire, le paragraphe 1 s'applique dans les relations entre cet Etat ou cette organisation et chacune des autres parties au traité à partir de la date à laquelle cette dénonciation ou ce retrait prend effet.

Commentaire

L'article 70 de la Convention de Vienne déduit les conséquences logiques de l'extinction d'un traité dans des termes qui ne laissent place à aucun doute. C'est pourquoi, en ajoutant seulement à côté de la mention de l'Etat celle de l'organisation internationale, la Commission a étendu les règles de l'article 70 aux traités qui sont l'objet des présents articles.

Article 71

Conséquences de la nullité d'un traité en conflit avec une norme impérative du droit international général

1. Dans le cas d'un traité qui est nul en vertu de l'article 53, les parties sont tenues :

- a) d'éliminer, dans la mesure du possible, les conséquences de tout acte accompli sur la base d'une disposition qui est en conflit avec la norme impérative du droit international générale; et
- b) de rendre leurs relations mutuelles conformes à la norme impérative du droit international général.

2. Dans le cas d'un traité qui devient nul et prend fin en vertu de l'article 64, la fin du traité :

- a) libère les parties de l'obligation de continuer d'exécuter le traité;
- b) ne porte atteinte à aucun droit, aucune obligation ni aucune situation juridique des parties créés par l'exécution du traité avant qu'il ait pris fin; toutefois, ces droits, obligations ou situations ne peuvent être maintenus par la suite que dans la mesure où leur maintien n'est pas en soi en conflit avec la nouvelle norme impérative du droit international général.

Commentaire

Trois articles de la Convention de Vienne sont consacrés aux règles impératives absolues (art. 53, 64, 71). La Commission a estimé qu'il ne convenait pas d'apporter des changements au texte de l'article 71, en raison non seulement de la fidélité qui est due, dans la mesure du possible, au texte de la Convention de Vienne, mais parce que la matière est suffisamment compliquée pour que des changements apportés à un texte qui, même s'il n'est pas pleinement satisfaisant, a été soigneusement élaboré risquent de soulever plus de problèmes qu'ils n'en résoudreient.

Article 72

Conséquences de la suspension de l'application d'un traité

1. A moins que le traité n'en dispose ou que les parties n'en conviennent autrement, la suspension de l'application d'un traité sur la base de ses dispositions ou conformément aux présents articles :
 - a) libère les parties entre lesquelles l'application du traité est suspendue de l'obligation d'exécuter le traité dans leurs relations mutuelles pendant la période de suspension;
 - b) n'affecte pas par ailleurs les relations juridiques établies par le traité entre les parties.
2. Pendant la période de suspension, les parties doivent s'abstenir de tous actes tendant à faire obstacle à la reprise de l'application du traité.

Commentaire

Comme tous les articles qui constituent la section 5 de la partie V de la Convention de Vienne, l'article 72 n'a fait l'objet d'aucune contestation tant les règles qu'il pose sont nécessaires. Celles-ci ont donc été étendues sans modification aux traités qui sont l'objet des présents articles.

PARTIE VI
DISPOSITIONS DIVERSES

Article 73

Cas de succession d'Etats, de responsabilité d'un Etat ou d'une organisation internationale, d'ouverture d'hostilités, de terminaison de l'existence d'une organisation ou de terminaison de la participation d'un Etat en qualité de membre d'une organisation

1. Les dispositions des présents articles ne préjugent aucune question qui pourrait se poser à propos d'un traité entre un ou plusieurs Etats et une ou plusieurs organisations internationales du fait d'une succession d'Etats ou en raison de la responsabilité internationale d'un Etat ou de l'ouverture d'hostilités entre Etats parties à ce traité.

2. Les dispositions des présents articles ne préjugent aucune question qui pourrait se poser à propos d'un traité en raison de la responsabilité internationale de l'organisation internationale, de la terminaison de son existence ou de la terminaison de la participation d'un Etat en qualité de membre de l'organisation.

Commentaire

1) Lorsqu'elle a rédigé le projet d'articles qui devait devenir la Convention de Vienne sur le droit des traités, la Commission a été amenée à réserver deux matières qui devaient faire l'objet de projets d'articles distincts, inscrites à son programme de codification et dont elle venait d'entreprendre l'étude : la succession d'Etats et la responsabilité internationale d'un Etat. A cette première considération, entendue d'ailleurs d'une manière souple, s'en ajoutait une autre qui justifiait également la réserve de la responsabilité : certains articles relatifs au droit des traités mettaient en effet nécessairement en cause, comme on l'a déjà fait remarquer^{144/}, les questions de responsabilité. La Commission est allée un peu plus loin lorsqu'elle s'est demandée si elle devait également réserver une question fort débattue du droit international "classique" : l'effet de la "guerre" sur les traités. En effet, ce sujet n'étant pas prévu dans son programme de codification, une réserve formulée à cet égard dans le projet d'articles aurait eu pour objet d'attirer l'attention des gouvernements sur l'importance d'une question qu'elle avait délibérément laissée de côté. La Commission, après examen du problème, a décidé de ne pas mentionner la matière, mais la Conférence des Nations Unies sur le droit des traités devait reprendre la

^{144/} Voir, ci-dessus, par. 2 du commentaire de l'article 69.

question et insérer dans l'article 73 une troisième réserve portant sur cette question^{145/}.

2) Ce rappel sommaire de l'historique de l'article 73 de la Convention de Vienne permet de préciser que cet article n'a jamais eu pour objet d'épuiser d'une manière exhaustive la liste des matières qui peuvent être mises en cause par un traité entre Etats, et sur lesquelles la Convention n'a pris aucune position. Selon la Commission, l'article 73 a simplement pour but d'attirer l'attention de l'interprète sur certaines matières particulièrement importantes, mais sans pour cela exclure les autres.

3) Si l'on considère, à la lumière de cette interprétation de la portée de l'article 73 de la Convention de Vienne, le cas des traités qui sont l'objet des présents articles, il apparaît sans difficulté qu'un article symétrique à l'article 73 de la Convention de Vienne est nécessaire, et que ce projet d'article doit contenir au moins des réserves aussi étendues que l'article 73. Le double problème qui a retenu à ce sujet l'attention de la Commission - problème de fond et problème de rédaction - est de savoir si les réserves prévues dans ce projet d'article ne doivent pas être élargies pour tenir compte des données propres aux organisations internationales.

4) La question la plus aisée à résoudre concerne la responsabilité internationale. En effet, il n'est pas discutable qu'il existe des cas dans lesquels la responsabilité d'une organisation internationale peut être engagée : la pratique, notamment conventionnelle, en fournit des exemples. Les travaux de la Commission dans le champ de la responsabilité internationale des Etats l'ont amenée à rencontrer cette question, et elle a volontairement limité le projet d'articles en cours d'élaboration à la responsabilité des Etats^{146/}. Mais il était logique et nécessaire d'ajouter dans le projet d'article 73 la réserve de la responsabilité internationale d'une organisation internationale à celle de la responsabilité internationale d'un Etat.

^{145/} A propos de la question de la responsabilité, voir aussi ci-dessus, les articles 48 à 52 du projet et les commentaires y relatifs. En ce qui concerne la question de l'ouverture d'hostilités, voir Annuaire ... 1966, vol. II, p. 291 et 292, doc. A/6309/Rev.I, deuxième partie, chap. II, projet d'articles sur le droit des traités et commentaires, art. 69, par. 2 du commentaire; et Documents officiels de la Conférence des Nations Unies sur le droit des traités, première session, Comptes rendus analytiques des séances plénières et des séances de la Commission plénière (op. cit.), p. 491 à 493, 76ème séance de la Commission plénière, par. 9 à 33.

^{146/} Voir Annuaire ... 1975, vol. II, p. 58 et 59, doc. A/10010/Rev.1, par. 32; et ibid., p. 93 et suiv. chap. II, sect. B, sous-sect. 2, commentaire de l'article 13. Voir aussi Annuaire ... 1971, vol. II (1ère partie), p. 287 à 289, doc. A/CN.4/246 et Add.1 à 3, par. 209 à 213.

5) La question de la réserve relative aux hostilités entre Etats était déjà un peu moins simple. En effet, on pouvait se demander si les organisations internationales, elles aussi, ne pouvaient pas participer à des hostilités, et dans ce cas on aurait dû, dans le projet d'article 73, se référer seulement à des "hostilités", en évitant la formule plus limitée "hostilités entre Etats". Beaucoup de membres de la Commission ont estimé que, en l'état actuel de la pratique internationale, des organisations internationales pouvaient participer à des "hostilités"; certains membres ont été à ce sujet un peu plus réservés. Finalement, la Commission a décidé de maintenir la formule "hostilités entre Etats", en se fondant sur une considération étrangère à la question de principe de savoir si des organisations internationales peuvent prendre part à des hostilités. En effet, il ne s'agit dans l'article 73 que de l'effet des hostilités sur les traités, et non pas de l'ensemble des problèmes soulevés par une participation à des hostilités. Or, ce qu'a connu le droit international "classique", c'est l'effet de l'"état de guerre" sur les traités, effet qui, dans la pratique des Etats et dans la jurisprudence des tribunaux nationaux, a été, au cours des cent dernières années, l'objet d'une importante évolution. En introduisant cette réserve dans l'article 73, la Conférence sur le droit des traités n'a pas pris position sur l'ensemble des problèmes qui naissent de la participation à des hostilités, mais seulement réservé sans prendre position les problèmes qui pourraient subsister encore de nos jours, lors d'un conflit armé entre Etats, du fait des règles qui furent appliquées dans le passé sur les effets de l'état de guerre sur les traités. Dans ces conditions, la réserve insérée dans l'article 73 de la Convention de Vienne ayant une portée aussi limitée, il était indiqué pour la Commission d'insérer dans le projet d'article 73 une réserve allant dans le même sens que celle de cette convention.

6) C'est surtout à propos de la généralisation de la réserve relative à la succession d'Etats que l'on rencontre des difficultés. On pouvait en effet songer à se référer à une notion de "succession d'organisations internationales", au besoin en définissant ce terme, que l'on rencontre parfois dans certaines études doctrinales. Le Rapporteur spécial s'était engagé dans cette voie. Cependant, des membres de la Commission ont fait valoir que non seulement cette expression restait vague, mais que le terme même de "succession" - que les travaux de la Commission et la Convention de Vienne de 1978 sur la succession d'Etats en matière de traités^{147/} ont soigneusement défini - ne devait pas être employé à l'occasion de situations qui semblent radicalement différentes.

^{147/} Voir Documents officiels de la Conférence des Nations Unies sur la succession d'Etats en matière de traités, vol. III, Documents de la Conférence (op. cit.), p. 199, document A/CONF.80/31, art. 2, par. 1, al. b.

7) Si l'on regarde de plus près les situations que l'on peut avoir présentes à l'esprit quand on emploie le terme "succession d'organisations internationales", on constate en effet qu'elles sont assez éloignées de celles de la succession d'Etats. Il est exact que certaines organisations ont pris fin et que d'autres organisations ont recueilli certaines de leurs obligations et certains de leurs biens - ainsi l'ONU après la dissolution de la SDN. Mais dans tous ces cas ce sont des conventions entre Etats qui ont défini l'étendue et les modalités de ces transferts. On a fait observer que dans ces hypothèses ce transfert était tout à fait artificiel et arbitraire, à la différence de ce qui se passe en cas de succession d'Etats, dans laquelle c'est la modification de la souveraineté sur un territoire qui constitue la base effective, dans certains cas, d'un transfert d'obligations et de biens. Il n'y aurait donc jamais, à proprement parler, de "succession" d'organisation à organisation.

8) En revanche, il arrive que par la création d'une organisation internationale les Etats membres transfèrent à celle-ci certaines compétences portant sur des matières déterminées, et la question se pose alors d'établir si l'organisation ainsi créée est tenue par les traités conclus dans cette matière par les Etats membres avant la constitution de l'organisation. Ce problème met généralement en cause des traités conclus entre Etats, mais il peut aussi porter sur des traités auxquels sont déjà parties d'autres organisations internationales. Supposons par exemple un traité multilatéral auquel sont parties, outre de nombreux Etats, une organisation internationale représentant une union douanière. Si trois Etats parties à un tel traité viennent à constituer également une union douanière, gérée par une organisation internationale, la question peut se poser de déterminer quels sont les rapports entre cette nouvelle organisation et ce traité. On pourrait se demander si dans un tel cas il existe une "succession" entre des Etats et une organisation internationale.

9) On peut également s'interroger sur les effets de la dissolution d'une organisation internationale. Doit-on considérer que les Etats membres de cette organisation "succèdent" aux biens et aux obligations de cette organisation ? Sont-ils notamment tenus par les traités conclus par celle-ci ? Il se pourrait notamment, si l'on considère qu'il existe des organisations responsables de tâches opérationnelles et constituées par quelques Etats seulement, que cette hypothèse présente un intérêt pratique important.

10) Bien d'autres cas, plus ou moins imaginaires, ont été évoqués devant la Commission. On a posé la question de savoir quelles pouvaient être les répercussions, sur des traités conclus par une organisation, d'une modification de son

acte constitutif qui rendrait l'organisation incapable juridiquement d'honorer des obligations résultant d'un traité antérieur et régulièrement conclu par elle. Des modifications dans la participation de certains Etats à une organisation ne portant pas atteinte, au moins formellement, à l'identité d'une organisation, qui reste tenue des traités antérieurement conclus avant ce changement, il n'y a donc pas lieu de poser ici un problème de "succession d'organisations internationales". Tout au plus pourrait-on se demander, comme on l'a fait à propos d'autres articles^{148/}, si dans certains cas de tels changements dans la composition ne conduisent pas à certaines conséquences d'ordre juridique. En revanche, le fait qu'un Etat membre qui a conclu un traité avec l'organisation cesse d'être membre de l'organisation pourrait dans certains cas soulever des difficultés; ces difficultés seraient liées éventuellement au fait que la conclusion ou l'exécution d'un tel traité pourraient être subordonnées à la qualité de membre d'une organisation. A l'inverse, on pourrait concevoir que la perte de la qualité de membre, prononcée à titre de sanction, ne libère pas un Etat des obligations conventionnelles qu'il a assumées par un traité particulier conclu avec l'organisation. Ce sont là des questions délicates qui relèvent d'une étude approfondie et sur lesquelles la Commission n'a pas pris position. De telles questions ne sont pas théoriques, mais elles ne rentrent pas dans une matière que l'on pourrait qualifier, même en l'entendant largement, de "succession d'organisations internationales".

11) En fonction de l'ensemble de ces considérations, la Commission a décidé d'éviter d'employer le terme "succession d'organisations internationales" de renoncer à donner une énumération des cas soumis à réserve avec le souci d'en donner une liste qui tendrait à être exhaustive, et finalement de se contenter de deux exemples : celui de la terminaison de l'existence d'une organisation internationale et celui de la terminaison de la participation d'un Etat membre à une organisation internationale.

12) Une fois la position de la Commission arrêtée au fond, il restait à résoudre un problème de rédaction. La solution la plus simple consistait à énumérer successivement dans un seul alinéa les différentes matières auxquelles s'applique la réserve formulée par l'article 73 "à propos d'un traité". On a reproché à cette présentation d'énumérer des matières pour lesquelles la réserve ne peut jouer que pour certains traités. La responsabilité internationale des Etats, la succession d'Etats et l'ouverture d'hostilités entre Etats ne peuvent jouer à propos d'un traité conclu seulement entre organisations internationales. Pour faire droit à ce souci d'exactitude, la Commission a donc rédigé deux alinéas, malgré la lourdeur ainsi donnée au texte.

^{148/} Voir ci-dessus Article 61, par. 2 du commentaire, et article 62, par. 2 du commentaire.

13) Dans le paragraphe 1, elle a énoncé, à propos d'un traité entre un ou plusieurs Etats et une ou plusieurs organisations internationales, la réserve de la succession d'Etats et de la responsabilité internationale d'un Etat, elle a également ajouté à ces deux matières celle de l'ouverture d'hostilités entre Etats parties à un tel traité. On observe que par la rédaction de ce texte se trouve visée non seulement la responsabilité d'un Etat à l'égard d'un autre Etat, mais encore la responsabilité d'un Etat à l'égard d'une organisation internationale.

14) Dans le paragraphe 2, la réserve porte sur la responsabilité d'une organisation internationale, que ce soit à l'égard d'une autre organisation ou à l'égard d'un Etat, ainsi que sur les deux exemples retenus parmi d'autres, à savoir la terminaison de l'existence d'une organisation et la terminaison de la participation d'un Etat en qualité de membre d'une organisation internationale.

Article 74

Relations diplomatiques ou consulaires et conclusion de traités

La rupture des relations diplomatiques ou des relations consulaires ou l'absence de telles relations entre deux ou plusieurs Etats ne fait pas obstacle à la conclusion de traités entre deux ou plusieurs desdits Etats et une ou plusieurs organisations internationales. La conclusion d'un tel traité n'a pas en soi d'effet en ce qui concerne les relations diplomatiques ou les relations consulaires.

Commentaire

1) Relations conventionnelles et relations diplomatiques et consulaires ne sont liées par aucun lien juridique de principe. L'article 63 de la Convention de Vienne et le projet d'article 63 ont tiré de cette donnée une première conséquence : la rupture des relations diplomatiques et consulaires est sans conséquence juridique nécessaire sur les relations conventionnelles, sauf si l'application du traité suppose en fait l'existence de telles relations. L'article 74 et le projet d'article 74 tirent deux autres conséquences de cette indépendance des relations conventionnelles et des relations diplomatiques et consulaires, les unes à l'égard des autres : la rupture des relations diplomatiques ou des relations consulaires n'empêche pas la conclusion d'un traité, et la conclusion d'un traité n'a pas en soi d'effet en ce qui concerne les relations diplomatiques ou consulaires.

2) Les règles posées par l'article 74 de la Convention ne peuvent pas être étendues à tous les traités qui tombent sous le coup des présents articles. En effet, comme les relations diplomatiques et consulaires n'existent qu'entre Etats, seuls des traités auxquels au moins deux Etats, entre lesquels les relations diplomatiques ou consulaires sont mises en cause, sont parties, sont susceptibles

de tomber sous le coup de cet article. On a donc introduit dans la rédaction du projet d'article 74 les modifications qui en limitent les effets aux traités conclus entre deux ou plusieurs Etats et une ou plusieurs organisations internationales. En ce qui concerne l'intérêt que présenteraient aujourd'hui les mêmes problèmes considérés non plus au regard des relations diplomatiques ou consulaires, mais au regard des relations que les organisations internationales sont parfois amenées à entretenir avec des Etats, on se reportera aux commentaires qui ont été présentés ci-dessus à ce sujet à propos de l'article 63.

Article 75

Cas d'un Etat agresseur

Les dispositions des présents articles sont sans effet sur les obligations qui peuvent résulter à propos d'un traité entre un ou plusieurs Etats et une ou plusieurs organisations internationales, pour un Etat agresseur, de mesures prises conformément à la Charte des Nations Unies au sujet de l'agression commise par cet Etat.

Commentaire

- 1) L'article 75 de la Convention de Vienne a été adopté pour tenir compte d'une situation née de la seconde guerre mondiale. Certains traités ont été conclus entre des Etats qui ont imposé à des Etats considérés comme agresseurs des obligations que ceux-ci, au moment de la conclusion de la Convention de Vienne, n'avaient pas tous acceptées conventionnellement. L'article 75 ne permet pas de mettre en cause les effets de ces accords en se fondant sur une disposition quelconque de la Convention de Vienne. Il dispose néanmoins pour l'avenir en termes généraux.
- 2) Dans ces conditions, plusieurs questions délicates ont été débattues par la Commission au sujet d'une adaptation de la règle posée par l'article 75 au cas des traités qui sont l'objet du présent projet d'articles. Une première question était la suivante : le projet d'article 75 ne devrait-il pas envisager le cas où l'agresseur serait une organisation internationale ? Il est apparu assez rapidement que ce problème devait être laissé de côté pour plusieurs raisons. Tout d'abord, il n'est pas certain que l'expression "Etat agresseur" ne puisse pas couvrir le cas d'une organisation internationale. On a noté qu'un texte comme la Définition de l'agression approuvée le 14 décembre 1974 par l'Assemblée générale^{149/} prévoit que "le terme Etat [...] inclut, le cas échéant, le concept de groupe d'Etats".

^{149/} Résolution 3314 (XXIX), annexe.

Cette définition montre qu'au regard d'une agression, il est difficile de dissocier des Etats agissant collectivement et l'organisation que dans certains cas ils peuvent constituer. Mais quoi qu'il en soit de cette question, qu'il appartient seulement aux Etats parties à la Convention de Vienne de trancher, il y a une deuxième raison plus certaine d'écarter ce problème : si l'on pouvait démontrer qu'il y aurait de bonnes raisons de mettre sur le même plan qu'un Etat une organisation auteur d'une agression, il apparaît que cette solution aurait dû être adoptée par la Convention de Vienne elle-même, car le problème présente beaucoup plus d'importance pour les traités entre Etats que pour les traités auxquels une ou plusieurs organisations internationales sont parties. Or, dans l'élaboration du présent projet d'articles, la Commission s'est, d'une manière constante, refusée à retenir des propositions qui mettraient en lumière une lacune ou une insuffisance de la Convention de Vienne. La Commission a donc décidé de s'en tenir dans le projet d'article 75 à la seule mention, comme dans l'article 75 de la Convention, d'un "Etat agresseur".

3) La deuxième difficulté tient à la transposition dans le projet d'article 75 de l'expression "à propos d'un traité". Si cette formule est introduite telle quelle dans le projet d'article, elle signifie que le traité en cause peut être soit un traité entre un ou plusieurs Etats et une ou plusieurs organisations internationales, soit un traité entre des organisations internationales, selon la définition donnée au projet d'article 2, paragraphe 1, alinéa a. Or, de toutes les possibilités ainsi envisagées, il y en a une qui est hautement imaginaire dans l'état actuel des relations internationales, c'est celle par laquelle plusieurs organisations internationales prendraient par un traité entre elles seules des mesures d'où découleraient des obligations pour un Etat agresseur. Il y a en revanche une hypothèse moins invraisemblable qui est celle d'un traité entre plusieurs Etats et une ou plusieurs organisations internationales. La Commission a hésité entre les solutions : celle qui est la plus simple, mais qui inclut des hypothèses peu vraisemblables, et celle, plus restrictive, qui ne retient que le cas le moins invraisemblable. Elle a finalement préféré ne pas retenir l'hypothèse où un tel traité serait conclu seulement entre des organisations internationales. Elle a donc qualifié les traités auxquels le projet d'article peut s'appliquer comme des traités "entre un ou plusieurs Etats et une ou plusieurs organisations internationales", afin de ne retenir que les hypothèses les moins invraisemblables.

PARTIE VII

DEPOSITAIRES, NOTIFICATIONS, CORRECTIONS ET ENREGISTREMENT

Article 76

Dépositaires des traités

1. La désignation du dépositaire d'un traité peut être effectuée par les Etats et les organisations ou, selon le cas, par les organisations ayant participé à la négociation, soit dans le traité lui-même soit de toute autre manière. Le dépositaire peut être un ou plusieurs Etats, une organisation internationale, ou le principal fonctionnaire administratif d'une telle organisation.

2. Les fonctions du dépositaire d'un traité ont un caractère international et le dépositaire est tenu d'agir impartialement dans l'accomplissement de ses fonctions. En particulier, le fait qu'un traité n'est pas entré en vigueur entre certaines des parties ou qu'une divergence est apparue entre un Etat ou une organisation internationale et un dépositaire en ce qui concerne l'exercice des fonctions de ce dernier ne doit pas influencer sur cette obligation.

Commentaire

- 1) L'article 76, comme les autres articles de la partie VII de la Convention de Vienne, est un article qui envisage des dispositions techniques sur lesquelles l'accord s'est effectué sans difficulté tant à la CDI qu'à la Conférence des Nations Unies sur le droit des traités. Ces articles doivent être transposés dans le présent projet d'articles avec les adaptations indispensables.
- 2) La seule question relative à l'article 76 qui aurait pu poser un problème est celle des dépositaires multiples. On sait qu'à partir de 1963, pour tourner certaines difficultés politiques particulièrement vives, la pratique internationale a imaginé, au moins pour des traités dont l'universalité était hautement désirable, d'instituer plusieurs Etats dépositaires d'un même traité (dépositaires multiples). L'article 76 consacre la formule des dépositaires multiples, malgré certaines critiques que cette institution avait soulevées, mais il ne la consacre qu'au bénéfice des Etats, et non des organisations internationales ou des principaux fonctionnaires administratifs des organisations.
- 3) La Commission s'est demandé si la formule ne devait pas être élargie au bénéfice des organisations, c'est-à-dire s'il ne fallait pas dire que le dépositaire pouvait être "une ou plusieurs organisations". Elle a finalement rejeté cette modification et maintenu dans le projet d'article la même formule que dans l'article 76. Elle tient à souligner qu'elle n'a à adresser aucune objection

de principe à l'institution comme dépositaire de plusieurs organisations internationales. Mais elle a relevé que, depuis plus de dix ans que la Convention de Vienne a été signée, aucun exemple de dépositaire constitué par plusieurs organisations internationales n'est venu montrer que cette formule répondait à un besoin pratique, et il est difficile d'imaginer à quel besoin elle pourrait répondre. Par ailleurs, et cette considération - déjà signalée à maintes reprises, et notamment à propos de l'article 75 - est décisive, si l'extension aux organisations internationales de l'institution d'un dépositaire multiple avait présenté un intérêt, cet intérêt apparaîtrait principalement pour les traités entre Etats, et cette solution aurait dû être consacrée par la Convention de Vienne elle-même. La Commission a toujours, sauf des cas exceptionnels, cherché à éviter d'apporter, même indirectement, des améliorations qui auraient dû trouver déjà leur place dans la Convention de Vienne.

4) Finalement, la seule modification que comporte le projet d'article 76 au regard de l'article 76 de la Convention de Vienne est relative au paragraphe 1 et résulte de la nécessité de mentionner les Etats et les organisations ayant participé à la négociation à côté des organisations ayant participé à la négociation, tout en distinguant les deux variétés de traités régis par les présents articles : ceux entre un ou plusieurs Etats et une ou plusieurs organisations internationales et ceux entre organisations internationales.

Article 77

Fonctions des dépositaires

1. A moins que le traité n'en dispose ou que les Etats et organisations contractantes ou, selon le cas, les organisations contractantes n'en conviennent autrement, les fonctions du dépositaire sont notamment les suivantes :

a) assurer la garde du texte original du traité, des pleins pouvoirs et des pouvoirs qui lui seraient remis;

b) établir des copies certifiées conformes au texte original et tous autres textes du traité en d'autres langues qui peuvent être requis par le traité, et les communiquer aux parties au traité et aux Etats et organisations internationales ou, selon le cas, aux organisations ayant qualité pour le devenir;

c) recevoir toutes signatures du traité, recevoir et garder tous instruments, notifications et communications relatifs au traité;

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, porter la question à l'attention de l'Etat ou de l'organisation internationale en cause;

e) informer les parties au traité et les États et organisations ou, selon le cas, les organisations ayant qualité pour le devenir des actes, notifications et communications relatifs au traité;

f) informer les États et organisations internationales, ou, selon le cas, les organisations ayant qualité pour devenir parties au traité de la date à laquelle a été reçu ou déposé le nombre de signatures ou d'instruments de ratification, d'instruments relatifs à un acte de confirmation formelle, ou d'instruments d'acceptation, d'approbation ou d'adhésion requis pour l'entrée en vigueur du traité;

g) assurer l'enregistrement du traité auprès du Secrétariat de l'Organisation des Nations Unies;

h) remplir les fonctions spécifiées dans d'autres dispositions des présents articles.

2. Lorsqu'une divergence apparaît entre un État ou une organisation internationale et le dépositaire au sujet de l'accomplissement des fonctions de ce dernier, le dépositaire doit porter la question à l'attention :

a) des États et organisations signataires ainsi que des États contractants et des organisations contractantes; ou

b) le cas échéant, de l'organe compétent de l'organisation en cause.

Commentaire

1) Le long article 77 de la Convention de Vienne doit être transposé dans le présent projet d'articles avec un certain nombre de modifications, dont certaines sont mineures. On les passera en revue en suivant l'ordre des paragraphes et des alinéas.

2) Au paragraphe 1, alinéa a, il est nécessaire de prévoir que le dépositaire assume également la garde des pouvoirs, cette expression désignant, suivant l'article 2, paragraphe 1, alinéa c bis, le document émanant d'une organisation et ayant le même objet que les pleins pouvoirs émanant des États.

3) Dans certains cas (paragraphe 1, alinéa d et paragraphe 2), il a été suffisant de mentionner à côté de l'État l'organisation internationale. Dans d'autres cas (préambule du paragraphe 1; paragraphe 1, alinéas b et f), il a semblé nécessaire, malgré l'alourdissement du texte qui en résulte, de faire référence à la distinction entre traités entre un ou plusieurs États et une ou plusieurs organisations internationales et traités entre organisations internationales.

4) Au paragraphe 1, alinéa f, on a ajouté à la liste des instruments énumérés dans l'article 77 de la Convention ceux relatifs à un "acte de confirmation formelle" pour tenir compte du fait que, s'agissant d'organisations internationales, la Commission a écarté l'emploi de l'expression "ratification" et l'a remplacée

par l'expression "acte de confirmation formelle", définie par le projet d'article 2, paragraphe 1, alinéa b bis, comme s'entendant "d'un acte international correspondant à celui de la ratification par un Etat et par lequel une organisation internationale établit sur le plan international son consentement à être liée par un traité".

5) L'alinéa g du paragraphe 1 de l'article 77 a été pour la Commission la source de quelque embarras tant en deuxième qu'en première lecture. La difficulté existe déjà dans le cadre de la Convention de Vienne considérée isolément; elle devient plus sensible lorsque cette disposition doit être adaptée aux traités qui sont l'objet du présent projet d'articles. On examinera d'abord les difficultés propres à la Convention de Vienne et ensuite celles qui naissent de l'adaptation de cette disposition.

6) Le problème essentiel vient du sens à accorder au terme "enregistrement", et il se complique des rapports entre l'article 77 et l'article 80. La Commission avait prévu dans son projet de 1966 un article (art. 72) sur les fonctions du dépositaire qui ne contenait aucune disposition sur l'enregistrement des traités. En revanche, l'article 75 (futur article 80) prévoyait l'obligation de l'enregistrement auprès du Secrétaire général, mais sans préciser qui avait la charge de l'obligation de faire procéder à l'enregistrement; l'enregistrement et la publication restaient soumis aux règles adoptées par l'Assemblée générale, le terme "enregistrement" étant pris dans son sens le plus large^{150/}. A la Conférence des Nations Unies sur le droit des traités, en Commission plénière, un amendement présenté par la RSS de Biélorussie amenda le texte de cet article 75 en lui donnant la forme actuelle du paragraphe 1 de l'article 80 : à côté de l'enregistrement apparaissent le classement et l'inscription au répertoire^{151/}. Toutefois, un amendement des Etats-Unis d'Amérique à l'article 72 (futur article 77) avait été adopté auparavant qui confiait au dépositaire la fonction de "faire enregistrer le traité auprès du Secrétariat de l'Organisation des Nations Unies^{152/}", sans donner lieu à des explications détaillées.

^{150/} Le commentaire de l'article qui est devenu l'article 80 montre que la Commission prend le terme "enregistrement" dans son sens général, visant à la fois "l'enregistrement" et "le classement et l'inscription au répertoire" (v. annuaire ... 1966, vol. II, p. 298, doc. A/6309/Rev.1, deuxième partie, chap. II, art. 75, par. 2 du commentaire). La Commission ajoute :

"Toutefois, vu le caractère administratif de ce règlement et le fait qu'il peut être amendé par l'Assemblée générale, la Commission a conclu qu'elle devait se borner à incorporer le règlement dans l'article 75 par simple référence en termes généraux". (Ibid., par. 3 du commentaire).

^{151/} Voir Documents officiels de la Conférence des Nations Unies sur le droit des traités, Documents de la Conférence (op. cit.), p. 222, doc. A/CONF.39/14, par. 684, al. b.

^{152/} Ibid., p. 217, par. 657, sect. iv), al. 6.

7) Quel est dans ce texte le sens du mot "enregistrer" ? est-ce que cette fonction est dans l'article 77 une simple description - c'est-à-dire doit-elle être entendue comme une possibilité ouverte si les parties y consentent ? Ou bien l'article 77 constitue-t-il ce consentement ? Les travaux préparatoires contiennent à cet égard des indications en sens contraire 153/. Ce qui est certain, c'est que l'Expert consultant de la Conférence a fait l'importante déclaration suivante :

"On s'est demandé si l'enregistrement des traités ne devait pas faire partie des fonctions du dépositaire. La Commission du droit international a examiné ce problème, mais elle a estimé que cela pourrait créer des difficultés, compte tenu des règles appliquées par l'Assemblée générale, lorsque le dépositaire est une organisation internationale. Il existe à ce sujet des règles très strictes. La Commission a abouti à la conclusion qu'il n'était pas prudent de citer l'enregistrement comme l'une des fonctions du dépositaire sans étudier de façon plus appropriée le rapport qui existe entre la disposition en question et les règles appliquées par l'Organisation des Nations Unies au sujet de l'enregistrement des traités" 154/.

8) En conclusion, on peut s'interroger tant sur la portée de l'alinéa g du paragraphe 1 que sur son utilité. Ne fait-il pas double emploi avec l'article 80 tout en employant une terminologie différente ? Si l'on considère maintenant sa transposition aux traités qui sont l'objet du présent projet d'articles, on peut se demander tout d'abord s'il peut s'appliquer à tous les "traités" au sens du présent projet. La réponse à cette question dépend du sens du terme "enregistrement"; comme celui-ci est pris dans un sens étroit dans l'article 80, on pourrait estimer qu'il doit être pris aussi ici dans un sens étroit. Dans ce cas, l'alinéa g ne pourrait s'appliquer à tous les traités : il y a des traités auxquels l'"enregistrement" selon les règles élaborées par l'ONU ne s'applique pas. Aussi la Commission avait envisagé d'insérer dans l'alinéa g la réserve "le cas échéant". Comme, dans cette matière, c'est le vocabulaire, les règles et les pratiques de l'ONU qui sont déterminants, une autre solution aurait été de faire référence à l'alinéa g à l'Article 102 de la Charte des Nations Unies pour bien souligner que

155/ A propos de l'article 71 du projet de 1966 de la Commission (actuel art. 76), qui a été discuté simultanément avec l'article 72 (actuel art. 77), la délégation britannique a souligné le caractère purement descriptif des fonctions des dépositaires (ibid., première session, Comptes rendus analytiques des séances plénières et des séances de la Commission plénière [op.cit.], p. 503, 77ème séance de la Commission plénière, par. 53). L'Expert consultant de la Conférence, sir Humphrey Waldock, confirme cette analyse (ibid., p. 507, 73ème séance de la Commission plénière, par. 51). Cependant, expliquant l'amendement américain, le représentant des Etats-Unis a déclaré : "le Secrétariat de l'Organisation des Nations Unies a fait connaître officieusement qu'il préférerait que l'enregistrement d'un traité soit effectué par le dépositaire" (ibid., p. 499, 77ème séance de la Commission plénière, par. 20).

154/ Ibid., p. 509, 73ème séance de la Commission plénière, par. 59.

cet alinéa se bornait à prendre acte de ce qui pourrait ou devrait être fait selon l'interprétation de la Charte donnée par l'Organisation. Finalement, la Commission a maintenu sans modification l'alinéa g de la Convention de Vienne. L'alinéa g n'a donc ainsi qu'une portée purement descriptive. L'enregistrement des traités est conditionnel s'il dépend des règles mises en vigueur par les Nations Unies. A l'heure actuelle, l'enregistrement ne s'applique pas, selon les règles pertinentes des Nations Unies, aux traités entre organisations internationales.

2) Le paragraphe 2 de l'article 77 soulève malheureusement d'autres difficultés. Dans son rapport^{155/}, la Commission n'apporte aucune précision ni explication sur le nombre de phrase final du paragraphe 2 de l'article correspondant de son projet sur le droit des traités. Quelle est l'organisation "en cause" (concerned) ? Quel est ici le sens de la conjonction "ou" ? Si l'organisation en cause est l'organisation dépositaire (ce qui serait, dans le cadre de la Convention de Vienne, l'explication normale), une formule selon laquelle le dépositaire saisit l'organe compétent du dépositaire pourrait surprendre. Il est vrai qu'à l'époque de la rédaction du texte de grandes difficultés s'élevaient au sein de l'Organisation des Nations Unies sur le rôle exact du Secrétaire général lorsque l'Organisation était dépositaire et que des réserves étaient formulées. Finalement, le Secrétaire général avait été exonéré de toute responsabilité en cette matière^{156/} et le paragraphe 2 dans son membre de phrase final n'est qu'un écho de la préoccupation du Secrétaire général de voir trancher par un organe politique les conflits qui pourraient s'élever pour des raisons dont il estime qu'elles n'engagent pas sa responsabilité^{157/}. Dans ce cas, la conjonction "ou" créerait bien une alternative :

^{155/} Annuaire ... 1966, vol. II, p. 293 et 294, doc. A/6309/Rev.1, deuxième partie, chap. II, art. 72 et commentaire.

^{156/} Voir le paragraphe 5 de l'article 20 de la Convention de Vienne, qui prévoit qu'une réserve à un traité constituant la charge constitutive d'une organisation doit être acceptée par l'organe compétent de celle-ci, et les observations de la Commission concernant le projet d'article correspondant de son texte de 1966 (ibid., p. 225 et 226, art. 17, par. 20 du commentaire).

^{157/} Voir "Précis de la pratique du Secrétaire général dépositaire d'accords multilatéraux" (ST/LEG/7), par. 60. Telle est bien l'explication donnée par le Rapporteur spécial lui-même à propos du paragraphe 2 de l'article 29, devenu l'article 72 du texte de 1966 (art. 77 du texte actuel) :

"Au paragraphe 2 de l'article 29, il est nécessaire de mentionner l'organe compétent d'une organisation internationale, étant donné les fonctions que cet organe pourrait avoir à remplir en tant que dépositaire" (Annuaire ... 1966, vol. I [2ème partie], p. 327, 887ème séance, par. 95).

s'il y a bien une organisation "en cause" et si cette organisation possède un organe compétent pour trancher les litiges entre le dépositaire et un Etat signataire ou partie contractante, ce serait à l'attention de cet organe de l'organisation que la divergence devrait être portée. Néanmoins, certains membres de la Commission ont pensé que la conjonction "ou" était peu satisfaisante et aurait dû être soit remplacée par la conjonction "et", soit éliminée purement et simplement.

10) Finalement, sans être pleinement satisfaite de cette solution, la Commission a décidé de s'en tenir pour le paragraphe 2 au texte de la Convention de Vienne. Elle a ajouté la mention des organisations internationales à celle des Etats et a divisé pour plus de clarté le paragraphe en deux alinéas.

Article 78

Notifications et communications

Sauf dans les cas où le traité ou les présents articles en disposent autrement, une notification ou communication qui doit être faite par un Etat ou une organisation internationale en vertu des présents articles :

a) est transmise, s'il n'y a pas de dépositaire, directement aux Etats et aux organisations ou, selon le cas, aux organisations auxquels elle est destinée ou, s'il y a un dépositaire, à ce dernier;

b) n'est considérée comme ayant été faite par l'Etat ou l'organisation en question qu'à partir de sa réception par l'Etat ou l'organisation auquel elle a été transmise ou, le cas échéant, par le dépositaire;

c) si elle est transmise à un dépositaire, n'est considérée comme ayant été reçue par l'Etat ou l'organisation auquel elle est destinée qu'à partir du moment où cet Etat ou cette organisation aura reçu du dépositaire l'information prévue à l'alinéa e) du paragraphe 1 de l'article 77.

Commentaire

L'article 70 de la Convention de Vienne, article de portée technique, n'a soulevé aucune difficulté au sein ni de la Commission ni de la Conférence des Nations Unies sur le droit des traités. Son adaptation aux traités qui sont l'objet du présent projet d'articles n'appelle que la mention des organisations internationales à la phrase d'introduction et aux alinéas b et c, ainsi qu'à l'alinéa a une référence "aux Etats et aux organisations ou, selon le cas, aux organisations auxquelles elle est destinée", pour distinguer le cas des traités entre un ou plusieurs Etats et une ou plusieurs organisations de celui des traités entre organisations internationales.

Article 72

Correction des erreurs dans les textes ou les copies certifiées conformes des traités

1. Si, après l'authentification du texte d'un traité, les Etats et organisations internationales signataires et les Etats contractants et les organisations contractantes constatent d'un commun accord que ce texte contient une erreur, il est procédé à la correction de l'erreur par l'un des moyens énumérés ci-après, à moins que lesdits Etats et organisations ne décident d'un autre mode de correction :

a) correction du texte dans le sens approprié et paragraphe de la correction par des représentants dûment habilités;

b) établissement d'un instrument ou échange d'instruments où se trouve consignée la correction qu'il a été convenu d'apporter au texte;

c) établissement d'un texte corrigé de l'ensemble du traité suivant la procédure utilisée pour le texte original.

2. Lorsqu'il s'agit d'un traité pour lequel il existe un dépositaire, celui-ci notifie aux Etats et organisations internationales signataires et aux Etats contractants et aux organisations contractantes l'erreur et la proposition de la corriger et spécifie un délai approprié dans lequel objection peut être faite à la correction proposée. Si, à l'expiration du délai :

a) aucune objection n'a été faite, le dépositaire effectue et paragraphe la correction dans le texte, dresse un procès-verbal de rectification du texte, et en communique copie aux parties au traité et aux Etats et organisations ayant qualité pour le devenir;

b) une objection a été faite, le dépositaire communique l'objection aux Etats et organisations signataires et aux Etats contractants et aux organisations contractantes.

3. Les règles énoncées aux paragraphes 1 et 2 s'appliquent également lorsque le texte a été authentifié en deux ou plusieurs langues et qu'apparaît un défaut de concordance qui, de l'accord des Etats et organisations internationales signataires ainsi que des Etats contractants et des organisations contractantes, doit être corrigé.

4. Le texte corrigé remplace ab initio le texte défectueux, à moins que les Etats et organisations internationales signataires ainsi que les Etats contractants et les organisations contractantes n'en décident autrement.

5. La correction du texte d'un traité qui a été enregistré est notifiée au Secrétariat de l'Organisation des Nations Unies.

6. Lorsqu'une erreur est relevée dans une copie certifiée conforme d'un traité, le dépositaire dresse un procès-verbal de rectification et en communique copie aux Etats et organisations internationales signataires ainsi qu'aux Etats contractants et aux organisations contractantes.

Commentaire

Les observations présentées pour l'article 78 sont valables pour le projet d'article 79. Celui-ci a été, au point de vue rédactionnel, allégé en seconde lecture et ne diffère de l'article 79 de la Convention de Vienne que par la mention des organisations internationales jointe à celle des Etats.

Article 80

Enregistrement et publication des traités

1. Après leur entrée en vigueur, les traités sont transmis au Secrétariat de l'Organisation des Nations Unies aux fins d'enregistrement ou de classement et inscription au répertoire, selon le cas, ainsi que de publication.
2. La désignation d'un dépositaire constitue autorisation pour celui-ci d'accomplir les actes visés au paragraphe précédent.

Commentaire

1) L'article 80 de la Convention de Vienne a été déjà commenté à propos du projet d'article 77. On observera que ce texte (surtout dans sa rédaction en langue anglaise) crée une obligation pour les parties à la Convention de Vienne, alors que l'article 77 a été qualifié de purement descriptif. Sa transposition aux traités qui sont l'objet du présent projet d'articles, qui peut être réalisée sans aucune modification du texte, créerait une obligation pour les organisations internationales qui viendraient, par une voie ou une autre, à être liées par les règles du projet d'articles.

2) Mais cette obligation ne peut avoir que des effets conditionnels. Son exécution dépend entièrement des règles en vigueur à l'Organisation des Nations Unies. Celle-ci est liée par l'Article 102 de la Charte, mais la manière dont elle met en oeuvre l'Article 102 (sous quelle forme, avec quelle terminologie, et suivant quel mode de publication) ne peut dépendre que des organes compétents de cette organisation. Il a ainsi été possible à l'Assemblée générale de modifier les règlements relatifs à l'application de l'Article 102 158/ et notamment de restreindre l'étendue de la publication des traités entre Etats 159/. Le projet d'article 80 peut être considéré comme ayant pour objet d'envisager une extension des effets de l'Article 102 de la Charte à de nouvelles catégories de traités, mais il appartiendra, en cas de besoin, à l'ONU elle-même de modifier la réglementation en vigueur, notamment si le projet d'article 80 venait à être applicable

158/ Voir Annuaire ... 1963, vol. II, p. 28 à 33, doc. A/CN.4/154, par. 125 à 143.

159/ Voir résolution 33/141 de l'Assemblée générale, du 19 décembre 1978.

à l'Organisation. Sans s'opposer au texte du projet d'article, un membre a déclaré qu'à son avis, il eut été indiqué de diviser le paragraphe 1 en deux paragraphes. Le premier garderait la substance du paragraphe actuel, en se limitant aux traités auxquels un ou plusieurs Etats sont parties. Le second, consacré aux traités entre organisations internationales, se bornerait à prévoir la possibilité d'une transmission au Secrétariat. Il serait ainsi tenu compte du fait qu'à l'heure actuelle ces derniers traités ne tombent pas d'une manière générale sous le coup de la réglementation existante.

Procédures d'arbitrage et de conciliation instituées
en application de l'article 66

I. Constitution du Tribunal arbitral ou de la Commission de conciliation

1. Le Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies dresse et tient une liste de juristes qualifiés parmi lesquels les parties à un différend peuvent choisir les personnes qui composeront un tribunal arbitral ou, selon le cas, une commission de conciliation. A cette fin, tout Etat Membre de l'Organisation des Nations Unies ou Etat partie aux présents articles, ainsi que toute organisation internationale à laquelle les présents articles sont devenus applicables, est invité à désigner deux personnes, et les noms des personnes ainsi désignées composeront la liste, une copie de laquelle sera adressée au Président de la Cour internationale de Justice. La désignation des personnes qui figurent sur la liste, y compris celles qui sont désignées pour remplir une vacance fortuite, est faite pour une période de cinq ans renouvelable. A l'expiration de la période pour laquelle elles auront été désignées, les personnes susmentionnées continueront à exercer les fonctions pour lesquelles elles auront été choisies conformément aux paragraphes suivants.

2. Lorsqu'une notification est faite conformément à l'alinéa a) de l'article 66, le différend est soumis à un Tribunal arbitral. Lorsqu'une demande est soumise au Secrétaire général conformément à l'alinéa b) de l'article 66, le Secrétaire général porte le différend devant une Commission de conciliation. Le Tribunal arbitral et la Commission de conciliation sont composés comme suit :

Les Etats et les organisations internationales qui constituent une des parties au différend notamment d'un commun accord :

a) un arbitre, ou, selon le cas, un conciliateur, choisi ou non sur la liste visée au paragraphe 1;

b) un arbitre, ou, selon le cas, un conciliateur, choisi parmi les personnes qui figurent sur la liste n'ayant la nationalité d'aucuns des Etats et n'ayant pas été désigné par une des organisations qui constituent la partie considérée au différend.

Les Etats et les organisations internationales qui constituent l'autre partie au différend nomment de la même manière deux arbitres, ou, selon le cas, deux conciliateurs. Les quatre personnes choisies par les parties doivent être nommées dans un délai de 60 jours à compter de la date à laquelle l'autre partie au différend a reçu la notification prévue à l'alinéa a) de l'article 66, ou à laquelle le Secrétaire général reçoit la demande de conciliation.

Dans un délai de 60 jours à compter de la date à laquelle la dernière nomination est intervenue, les quatre personnes ainsi choisies nomment un cinquième arbitre ou conciliateur, selon le cas, choisi sur la liste, qui exerce les fonctions de président.

Si la nomination du président ou de l'un quelconque des autres arbitres ou conciliateurs, selon le cas, n'intervient pas dans le délai prescrit pour cette nomination, elle sera faite par le Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies dans les 60 jours qui suivent l'expiration de ce délai. Le Secrétaire général peut désigner comme président soit l'une des personnes inscrites sur la liste soit un des membres de la Commission du droit international. L'un quelconque des délais dans lesquels les nominations doivent être faites peut être prorogé par accord des parties au différend. Si l'Organisation des Nations Unies est partie ou est comprise dans l'une des parties au différend, le Secrétaire général transmet la demande mentionnée ci-dessus au Président de la Cour internationale de Justice qui exerce les fonctions confiées au Secrétaire général par le présent alinéa.

Toute vacance doit être remplie de la façon spécifiée pour la nomination initiale.

La nomination d'arbitres ou de conciliateurs par une organisation internationale comme prévu aux paragraphes 1 et 2 est régie par les règles pertinentes de cette organisation.

II. Fonctionnement du Tribunal arbitral

3. Sauf convention contraire entre les parties au différend, le Tribunal arbitral arrête lui-même sa procédure en garantissant à chacune des parties au différend la pleine possibilité d'être entendue et de se défendre.
4. Avec le consentement préalable des parties au différend, le Tribunal arbitral peut inviter tout Etat ou toute organisation internationale intéressé à lui soumettre ses vues, oralement ou par écrit.
5. Le Tribunal arbitral se prononce à la majorité de ses membres. En cas de partage, la voix du Président est prépondérante.
6. Si l'une des parties au différend ne comparait pas devant le Tribunal ou s'abstient de se défendre, l'autre partie peut demander au Tribunal de poursuivre la procédure et de rendre sa décision. Avant de rendre sa décision, le Tribunal doit s'assurer non seulement qu'il a compétence pour connaître du différend, mais que la demande est fondée en fait et en droit.
7. La décision du Tribunal arbitral se borne à la matière du différend; elle est motivée. Tout membre du Tribunal peut exprimer une opinion individuelle ou dissidente.
8. La décision est définitive et non susceptible d'appel. Toutes les parties au différend doivent se soumettre à la décision.
9. Le Secrétaire général fournit au Tribunal l'assistance et les facilités dont il a besoin. Les dépenses du Tribunal sont supportées par l'Organisation des Nations Unies.

III. Fonctionnement de la Commission de conciliation

10. La Commission de conciliation arrête elle-même sa procédure. La Commission, avec le consentement des parties au différend, peut inviter toute partie au traité à lui soumettre ses vues oralement ou par écrit. Les décisions et les recommandations de la Commission sont adoptées à la majorité des voix de ses cinq membres.

11. La Commission peut signaler à l'attention des parties au différend toute mesure susceptible de faciliter un règlement amiable.

12. La Commission entend les parties, examine les prétentions et les objections, et fait des propositions aux parties en vue de les aider à parvenir à un règlement amiable du différend.

13. La Commission fait rapport dans les douze mois qui suivent sa constitution. Son rapport est déposé auprès du Secrétaire général et communiqué aux parties au différend. Le rapport de la Commission, y compris toutes conclusions y figurant sur les faits ou sur les points de droit, ne lie pas les parties et n'est rien de plus que l'énoncé de recommandations soumises à l'examen des parties en vue de faciliter un règlement amiable du différend.

14. Le Secrétaire général fournit à la Commission l'assistance et les facilités dont elle peut avoir besoin. Les dépenses de la Commission sont supportées par l'Organisation des Nations Unies.

Commentaire

1) Dans son commentaire sur le projet d'article 66, la Commission indique les raisons pour lesquelles elle a décidé de proposer, dans le présent projet d'articles, des dispositions relatives au règlement des différends. Sont également exposés, dans ce commentaire, les motifs qui ont conduit la Commission à proposer une solution simple combinant une procédure d'arbitrage pour le règlement des différends concernant les articles 53 et 64 et une procédure de conciliation pour les différends concernant les autres articles de la partie V. La Commission a considéré qu'ainsi, elle maintenait un parallélisme aussi étroit que possible avec la Convention de Vienne.

2) C'est la même idée qui l'a conduite à adopter l'annexe, destinée à régir les procédures de règlement des différends instituées par l'article 66 et qui s'inspire, elle aussi, dans toute la mesure du possible de l'annexe à ladite Convention, bien que le fait de prévoir deux procédures de règlement : l'arbitrage et la conciliation, ait imposé certaines modifications, principalement des additions. L'annexe à la Convention de Vienne de 1969 ne se réfère qu'à la procédure de conciliation, le recours à la procédure de règlement judiciaire n'exigeant aucune disposition autre que celle qui est contenue à l'article 66 de la Convention et selon

laquelle toute partie à un différend concernant l'application ou l'interprétation des articles 53 ou 64 peut "par une requête, le soumettre à la décision de la Cour internationale de Justice". Par contre, dans la présente annexe, il est nécessaire d'introduire une réglementation particulière pour assurer la réalisation de l'objectif poursuivi, à savoir disposer d'une procédure d'arbitrage obligatoire qui, si besoin est, pourra être mise en mouvement par une seule des parties au différend.

3) Cependant, là encore, la Commission s'est inspirée autant que possible de l'annexe à la Convention de Vienne de 1969 et elle propose un texte dont la partie I est commune aux procédures d'arbitrage et de conciliation, suivie de deux autres parties qui sont respectivement consacrées au fonctionnement du Tribunal arbitral (partie II) et au fonctionnement de la Commission de conciliation (partie III). Seule, la partie II représente une innovation par rapport au texte de 1969, la partie I se bornant à étendre à la constitution d'un tribunal arbitral les dispositions élaborées en 1969 pour la constitution d'une commission de conciliation. La partie III reproduit exactement les règles de 1969 relatives au fonctionnement de la Commission de conciliation.

4) Il va de soi que la décision d'énoncer dans un seul texte les dispositions relatives à l'établissement d'une liste de personnes sur laquelle pourront être choisis aussi bien les arbitres que les conciliateurs ainsi que la décision de placer les organisations internationales sur un pied de complète égalité avec les Etats ont nécessité l'introduction de quelques changements dans le texte de 1969 et que ces décisions doivent être justifiées. La Commission a longuement délibéré sur ces deux questions, et plus spécialement la première. Plusieurs membres ont estimé qu'en fait les qualités requises d'un conciliateur ne sont pas nécessairement les mêmes que celles que doit posséder l'arbitre. Cela pouvait militer en faveur de l'établissement de listes séparées, sur lesquelles pourraient être choisis les uns ou les autres. Sans exclure le bien-fondé de cette séparation, d'autres membres ont fait observer qu'en l'occurrence, les différends dans lesquels seraient appelés à intervenir aussi bien les arbitres que les conciliateurs, seraient de caractère essentiellement juridique et que, par conséquent, il était souhaitable que les éventuels conciliateurs soient, eux aussi, des juristes qualifiés. A cet égard, on a notamment fait valoir que l'annexe à la Convention de Vienne, qui ne s'applique qu'à la conciliation, exige néanmoins, dans son paragraphe 1, que

la liste de conciliateurs soit "composée de juristes qualifiés" et on s'est demandé si cela impliquerait qu'il faudrait exiger des qualifications supérieures pour les personnes qui composeraient la liste des arbitres. La Commission a finalement opté pour le maintien du système de la liste unique et du critère unique pour la désignation de toutes les personnes devant figurer sur la liste.

5) Au égard aux observations d'un de ses membres, la Commission a examiné la question de l'égalité entre les Etats et les organisations internationales, non seulement pour ce qui est de leurs droits et de leurs obligations lorsqu'ils sont parties à un différend, mais également pour ce qui est de la désignation de personnes destinées à composer la liste des arbitres et des conciliateurs ainsi que la nomination de celles qui agiront en cette qualité dans un différend donné. La Commission a considéré l'opinion selon laquelle seuls les Etats devraient avoir le droit de désigner les personnes composant la liste, mais en fin de compte, les membres de la Commission, dans leur grande majorité, ont jugé préférable que le texte tire les conséquences de la qualité de sujet de droit international que possèdent les organisations internationales, sans faire à leur encontre aucune discrimination par rapport aux Etats. Il va sans dire qu'une organisation n'ayant pas de population et, par conséquent, pas de ressortissants, le lien entre une personne et une organisation internationale qui est pris en considération aux fins de l'alinéa b) du paragraphe 2 de la partie I ne peut être la nationalité, et c'est pourquoi la Commission a eu recours, dans ce cas, au critère de la "désignation".

6) La Commission est consciente que l'accord requis pour la nomination des arbitres ou des conciliateurs, selon le cas, de la part de tous les Etats et de toutes les organisations qui constituent une des parties au différend et qui devront nommer deux personnes, l'une d'elles choisie librement et l'autre choisie parmi les personnes qui figurent sur la liste, que cet accord donc pourra être difficile à réaliser, mais il ne lui semble pas cependant que cela soit nécessairement plus difficile que lorsque cette partie au différend ne comprendra que des Etats. En outre, il ressort clairement du texte proposé que si les intéressés ne parviennent pas à un accord et s'il n'est pas possible de procéder à la nomination des personnes dans le délai prescrit de 60 jours, la nomination sera faite par le Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies ou, si cette organisation est partie au différend par le Président de la Cour internationale de Justice. La Commission pense que par cette disposition, le texte proposé garantit non seulement la constitution du Tribunal arbitral ou de la Commission de conciliation

dans tous les cas, ce qui est une condition indispensable s'agissant d'une procédure obligatoire de règlement des différends, mais aussi le plus haut degré d'impartialité pour ce qui est des nominations qui ne seront pas effectuées par les parties.

7) En ce qui concerne la partie II de l'annexe, relative au fonctionnement du Tribunal arbitral, la Commission doit préciser que les dispositions qu'elle propose sont reprises, pour l'essentiel, de l'annexe VII à la Convention sur le droit de la mer^{160/}. Elle s'est bornée à y introduire quelques petites simplifications et à ajouter la disposition qui constitue le paragraphe 4 et qui correspond au paragraphe 3 de l'Annexe à la Convention de Vienne. La Commission estime que cette disposition est également utile en cas d'arbitrage, parce qu'elle permet qu'avec le consentement des parties au différend, d'autres intéressés, en l'occurrence des Etats ou des organisations internationales, soient invités à exposer leurs vues devant le Tribunal. En outre, considérant qu'en cas d'arbitrage il s'agit de l'interprétation et de l'application de règles de "jus cogens", la Commission a rédigé ce texte de telle manière que cette possibilité existe non seulement pour les parties au traité auquel le différend se rapporte, mais pour tout Etat ou organisation internationale intéressé.

8) Par ailleurs, le choix de l'annexe VII de la Convention sur le droit de la mer comme modèle pour les dispositions relatives au fonctionnement du Tribunal arbitral répond à plusieurs considérations dont la Commission a voulu tenir compte. C'est tout d'abord un texte moderne et adopté par un grand nombre d'Etats. Ensuite, le cas est tout à fait identique : il s'agit de la réglementation du fonctionnement d'un tribunal arbitral qui est compétent pour procéder au règlement du différend même lorsque l'une des parties à ce différend refuse de participer soit à la nomination des arbitres, soit à la procédure proprement dite devant le Tribunal arbitral. Enfin, ce sont des dispositions qui laissent aux parties la plus grande liberté possible de déterminer, d'un commun accord, la procédure à laquelle elles se soumettent.

9) La Commission se borne à signaler, dans le présent commentaire, que les paragraphes 3, 5, 6, 7 et 8 de l'annexe proposée correspondent, respectivement, aux articles 5, 8, 9, 10 et 11 de l'annexe VII susmentionnée, avec de très légères simplifications. L'origine du paragraphe 4 a déjà été indiquée. Pour compléter

^{160/} En attendant la publication du texte officiel de cette convention, voir annexe VII du projet de convention, document A/CONF.62/L.78.

le présent commentaire, il convient de dire que le paragraphe 9 est, en revanche, une disposition qui correspond au paragraphe 7 de l'annexe à la Convention de Vienne. La Commission estime, en effet, que puisqu'une commission de conciliation qui intervient dans le règlement d'un différend en cette matière peut compter sur l'assistance du Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies et que ses dépenses sont supportées par l'Organisation, il n'y a aucune raison d'en disposer autrement lorsque le différend porte sur des règles de "jus cogens" et que c'est un tribunal arbitral qui doit intervenir.

10) Les paragraphes 10 à 14 de la partie III de l'annexe, relatifs au fonctionnement de la Commission de conciliation, n'appellent pas de commentaire détaillé étant donné qu'ils sont la reproduction pure et simple des dispositions qui figurent dans l'annexe à la Convention de Vienne de 1969, aux paragraphes 3 à 7.

CHAPITRE III

RESPONSABILITE DES ETATS

A. Introduction

64. A sa trente-deuxième session, en 1980, la Commission a terminé la première lecture de la première partie du projet d'articles sur le sujet 161/, comme l'Assemblée générale le lui avait recommandé dans sa résolution 34/141 du 17 décembre 1979.

65. L'économie générale du projet a été amplement exposée dans le rapport de la Commission sur les travaux de sa vingt-septième session 162/. Selon le plan d'ensemble adopté par la Commission, l'origine de la responsabilité internationale fait l'objet de la première partie du projet. Les trente-cinq projets d'articles qui constituent la première partie, telle qu'elle a été adoptée à titre provisoire en première lecture par la Commission, visent à déterminer à partir de quelles données et dans quelles circonstances on peut établir, à la charge d'un Etat, l'existence d'un fait internationalement illicite, source, en tant que tel, de responsabilité internationale.

66. Les trente-cinq articles de la première partie du projet sont répartis en cinq chapitres. Les gouvernements des Etats Membres ont été invités à communiquer leurs observations et commentaires sur les dispositions de tous les chapitres. Les premiers observations et commentaires reçus sur les chapitres I, II et III ont été publiés sous les cotes A/CN.4/328 et Add.1, à 4 163/ et A/CN.4/342 et Add.1, à 4 164/. Les observations et commentaires reçus plus récemment, notamment sur les chapitres IV et V, ont été publiés sous la cote A/CN.4/351 et Add.1, à 2/Corr.1. et 3/Corr.1. La Commission espère recevoir d'autres observations et commentaires des gouvernements des Etats Membres avant d'entreprendre la deuxième lecture de la première partie du projet d'articles.

67. La deuxième partie du projet d'articles porte sur le contenu, les formes et les degrés de la responsabilité internationale, c'est-à-dire sur la détermination des conséquences que le droit international attache, dans les différentes hypothèses, à un fait internationalement illicite de l'Etat (conséquences réparatrices et conséquences afflictives d'un fait internationalement illicite,

161/ Annuaire ... 1980, vol. II (deuxième partie), p. 25 à 61, document A/35/10, chap. III.

162/ Voir Annuaire ... 1975, vol. II, p. 60 à 64, document A/10010/Rev.1, par. 38 à 51.

163/ A paraître dans Annuaire ... 1980, vol. II (première partie).

164/ A paraître dans Annuaire ... 1980, vol. II (première partie).

rapport entre ces deux types de conséquences, formes concrètes que peuvent revêtir à la fois la réparation et la sanction). Une fois accomplie cette double tâche essentielle, la Commission pourra éventuellement décider de l'opportunité d'ajouter au projet une troisième partie, concernant la "mise en oeuvre" de la responsabilité internationale et le règlement des différends.

68. La Commission a commencé l'examen de la deuxième partie du projet à sa trente-deuxième session, en 1980, sur la base d'un rapport préliminaire 165/ présenté par le Rapporteur spécial, M. Willem Riphagen.

69. Dans son rapport préliminaire, le Rapporteur spécial analysait d'une façon générale les diverses nouvelles relations juridiques (c'est-à-dire les nouveaux droits et les nouvelles obligations correspondantes) qui peuvent naître d'un fait internationalement illicite tel qu'il est défini dans la première partie du projet d'articles sur la responsabilité des Etats. Dans ce document, le Rapporteur spécial énumérait trois paramètres des nouvelles relations juridiques qui peuvent naître du fait internationalement illicite d'un Etat : les nouvelles obligations de l'Etat dont le fait est internationalement illicite, les nouveaux droits de l'Etat "lésé" et la position des Etats "tiers" à l'égard de la situation créée par le fait internationalement illicite 166/.

70. A sa trente-troisième session, la Commission a été saisie du deuxième rapport 167/ du Rapporteur spécial. Dans la deuxième partie du rapport, le Rapporteur spécial proposait cinq articles sur le contenu, les formes et les degrés de responsabilité des Etats. Les projets d'articles étaient répartis en deux chapitres ainsi conçus :

CHAPITRE PREMIER

PRINCIPES GENERAUX

"Article premier

La violation d'une obligation internationale par un Etat ne porte pas atteinte, en tant que telle et à l'égard de cet Etat, à (l'existence de cette obligation.

165/ Document A/CN.4/330 et Corr.1. : (français seulement) et 3 (anglais, espagnol et russe seulement), à paraître dans Annuaire ... 1980, vol. II (première partie).

166/ Voir les opinions exprimées par les membres de la Commission dans Annuaire ... 1980, vol. I, p. 67 à 91, 1597ème à 1601ème séances.

167/ Document A/CN.4/344 et Corr.1 (anglais seulement) et 2, à paraître dans Annuaire ... 1980, vol. II, (première partie).

Article 2

Une règle de droit international, qu'elle soit d'origine coutumière, conventionnelle ou autre, qui impose une obligation à un Etat peut aussi déterminer expressément ou implicitement les conséquences juridiques de la violation de cette obligation.

Article 3

La violation d'une obligation internationale par un Etat ne prive pas, en soi, cet Etat de ses droits en vertu du droit international".

CHAPITRE II

OBLIGATIONS DE L'ETAT QUI A COMMIS UN FAIT INTERNATIONALEMENT ILLICITE

"Article 4

Sans préjudice des dispositions de l'article 5 :

1. L'Etat qui a commis un fait internationalement illicite est tenu :

a) de cesser ce fait, de libérer les personnes et de restituer les objets détenus de ce fait, et d'empêcher que les effets dudit fait ne se prolongent;

b) sous réserve de l'article 22 de la première partie des présents articles, d'ouvrir les recours prévus ou admis par son droit interne; et

c) de rétablir l'Etat qui existait avant que la violation n'ait été commise.

2. Dans la mesure où il est matériellement impossible à l'Etat d'agir conformément aux dispositions du paragraphe 1 du présent article, cet Etat paie à l'Etat lésé une somme d'argent correspondant à la valeur qu'aurait l'exécution de ces obligations.

3. Dans le cas mentionné au paragraphe 2 du présent article, l'Etat donne, en outre, satisfaction à l'Etat lésé sous forme d'excuses et de garanties appropriées contre le renouvellement de la violation.

Article 5

1. Si le fait internationalement illicite constitue une violation d'une obligation internationale concernant le traitement qu'un Etat doit réserver (dans le cadre de sa juridiction) à des étrangers, personnes physiques ou morales, l'Etat qui a commis cette violation a la faculté soit de s'acquitter de l'obligation mentionnée au paragraphe 1 c) de l'article 4, soit d'agir conformément au paragraphe 2 de l'article 4.

2. Si, toutefois, dans le cas mentionné au paragraphe 1 du présent article,

a) le fait illicite a été commis dans l'intention de causer directement préjudice à l'Etat lésé, ou si

b) les recours, visés au paragraphe a) b) de l'article 4, ne sont pas conformes à une obligation internationale de l'Etat d'offrir des recours efficaces, et que l'Etat intéressé exerce la faculté d'agir conformément au paragraphe 2 de l'article 4, le paragraphe 3 dudit article s'applique".

71. Les articles ci-dessus ont été examinés par la Commission de sa 1666ème à sa 1670ème séance et de sa 1682ème à sa 1684ème séance; plusieurs propositions tendant à améliorer le texte ont été formulées.

72. Il a été suggéré et généralement accepté de commencer la deuxième partie du projet d'articles par un article qui établirait un lien entre les articles de la première partie et ceux de la deuxième partie en déclarant qu'"un fait internationalement illicite d'un Etat fait naître des obligations pour cet Etat et des droits pour les autres Etats conformément aux articles ci-après".

73. La question de savoir s'il était judicieux de faire figurer les articles 1 à 3 dans un chapitre liminaire placé en tête de la deuxième partie a donné lieu à une discussion nourrie et d'importantes divergences de vues sont apparues. Alors que la plupart des membres estimaient que les idées fondamentales des articles 1 à 3 devaient être exprimées d'emblée pour servir de cadre aux dispositions des autres chapitres de la deuxième partie, d'autres ont exprimé des doutes quant à l'opportunité d'introduire des articles de ce type dans un premier chapitre.

74. Il a été suggéré de regrouper les articles 1 à 3 en un seul article traitant à la fois des obligations et des droits de l'Etat auteur, de l'Etat lésé et des Etats tiers et disposant que ces droits et obligations ne pouvaient être affectés par une violation que dans la mesure où les autres articles de la deuxième partie le stipulaient. Cela permettrait aussi d'éviter l'impression donnée par le libellé actuel des articles 1 à 3 qui semblaient tendre à protéger l'Etat auteur.

75. En ce qui concerne l'article 2, il a été généralement reconnu qu'une règle déterminée ou une série de règles de droit international établissant une obligation internationale pouvait en même temps régir les conséquences juridiques d'une violation de cette obligation en s'écartant des règles générales qui seraient incorporées dans les articles de la deuxième partie du projet. La question a cependant été posée de savoir s'il fallait le préciser d'emblée ou dans une autre partie du projet d'articles.

76. Au cours de la discussion sur les articles 4 et 5, plusieurs membres ont déclaré qu'ils préféreraient aborder la question des obligations nouvelles de l'Etat auteur nées d'un fait internationalement illicite plutôt du point de vue des droits nouveaux dont jouissent l'Etat lésé et éventuellement des Etats tiers et qui leur permettent d'exiger un certain comportement de l'Etat auteur après la violation. Alors que dans la première partie concernant l'origine de la responsabilité des Etats, il était généralement sans importance de savoir envers quel(s) Etat(s) l'obligation primaire existait, cette question était essentielle lorsqu'il s'agissait des conséquences juridiques d'une violation d'une telle obligation primaire. De toute évidence, il resterait nécessaire en suivant cette approche de spécifier quel comportement de l'Etat auteur pourrait être exigé par l'Etat lésé et, éventuellement, par des Etats tiers. De plus, cette approche pourrait laisser en suspens la question de savoir si l'Etat lésé (ou, selon le cas, des Etats tiers) devrait d'abord exiger de l'Etat auteur le comportement ainsi spécifié avant de prendre toute autre mesure pour réagir à la violation. A cet égard, un membre a été d'avis que toute contre-mesure légitime pouvait toujours être prise avant une demande de restitutio in integrum ou de réparation.

77. Des doutes ont également été exprimés au sujet de l'article 5 tel qu'il a été proposé. Alors que certains membres n'estimaient pas que la violation d'une obligation concernant le traitement qu'un Etat doit accorder aux étrangers avait, dans le cadre du premier paramètre, des conséquences juridiques différentes de celles d'une violation d'une autre obligation internationale, d'autres membres se sont demandé si le régime spécial de l'article 5 ne devait pas aussi s'appliquer dans les cas de violation d'obligations internationales autres que celles visées au paragraphe 1 de cet article. Il a également été estimé que l'alinéa b) du paragraphe 1 de l'article 4 et l'alinéa b) du paragraphe 2 de l'article 5 donnaient l'impression que l'état du droit interne d'un Etat influait sur la portée de ses obligations en droit international. A cet égard, il a été rappelé que l'article 22 de la première partie du projet d'articles (Epuisement des recours internes) traitait de l'existence ou non-existence d'une violation d'une obligation internationale de résultat et uniquement dans le cas où ce résultat ou un résultat équivalent peut être acquis par un comportement ultérieur de l'Etat.

78. A l'issue du débat, la Commission a décidé de renvoyer les articles premier, 2, 3, 4 et 5 au Comité de rédaction qui n'a cependant pas eu le temps de les examiner au cours de la session.

B. Examen du sujet à la présente session

79. A la présente session, la Commission était saisie du troisième rapport (A/CN.4/354 et Corr.1 et A/CN.4/354/Add.1 et Add.1/Corr.1 (chinois seulement) et 2) présenté par le Rapporteur spécial; dans ce document, le Rapporteur spécial a rappelé que la Commission a reconnu dès 1976, qu'il existe dans le droit international actuel une multitude de régimes différents de la responsabilité des Etats.

80. Il a noté aussi le lien qui existe entre les règles "primaires", qui imposent des obligations, les règles "secondaires" qui ont trait à la détermination de l'existence d'un fait internationalement illicite et de ses conséquences juridiques, et les règles de mise en oeuvre de la responsabilité des Etats; ces trois catégories de règles forment ensemble un "sous-système" du droit international pour chaque domaine particulier de relations entre les Etats.

81. Le rapport indique de même que la source (droit coutumier général, traités multilatéraux, traités bilatéraux, décisions d'organisations internationales, jugements de tribunaux internationaux, etc.), le contenu, l'objet et la finalité d'une obligation ne peuvent qu'influer sur les conséquences juridiques qu'entraîne sa violation ("proportionnalité qualitative").

82. En outre, le rapport rappelle que dans chaque domaine de relations entre les Etats, les circonstances de chaque cas d'espèces dans lesquelles un fait internationalement illicite a été commis doivent être prises en considération pour déterminer la réaction appropriée ("proportionnalité quantitative"). A cet égard, le Rapporteur spécial mentionne les circonstances "aggravantes" et "atténuantes" et, d'une manière plus générale, l'exigence d'un degré d'équivalence entre l'effet réel du fait internationalement illicite et les effets réels des conséquences juridiques de ce fait.

83. A ce propos, le Rapporteur spécial a souligné la nécessité de prévoir, dans le projet d'articles sur la responsabilité des Etats, une clause générale relative à la procédure de règlement des différends portant sur l'interprétation des articles.

84. Après révision des projets d'articles présentés dans son deuxième rapport, le Rapporteur spécial a analysé, dans le troisième rapport, divers "sous-systèmes" du droit international et les relations entre ces sous-systèmes. A partir de cette analyse, il a examiné une liste de conséquences juridiques. Une distinction a été établie entre "l'auto-exécution par l'Etat auteur", "l'exécution par l'Etat lésé" et "l'exécution sur le plan international" (qui correspondent aux trois paramètres). A cette occasion, la notion d'Etat "lésé" a été analysée ainsi que "l'échelle de gravité" des diverses conséquences juridiques pour chaque paramètre.

85. Quant au lien entre un fait internationalement illicite et les conséquences juridiques qu'il entraîne, on a noté que, dans le processus de codification du droit international, de la formulation des règles jusqu'à leur application, la "responsabilité des Etats" n'est qu'une étape où il doit donc être tenu compte des étapes précédentes et des étapes suivantes. En raison de la grande diversité des situations, le Rapporteur spécial a estimé que la deuxième partie ne pouvait énoncer un ensemble de règles exhaustif mais devait être consacrée à quelques situations où une ou plusieurs des conséquences juridiques mentionnées dans la liste sont temporairement ou définitivement exclues, et aux cas où la défaillance d'un "sous-système" dans son ensemble peut entraîner un recours à un autre "sous-système".

86. Tenant compte des vues exprimées au sujet du deuxième rapport ^{168/}, le Rapporteur spécial présente ensuite, dans son troisième rapport, six projets d'articles destinés à la deuxième partie. Ils sont libellés comme suit :

"Article premier

Un fait internationalement illicite d'un Etat fait naître des obligations pour cet Etat et des droits pour les autres Etats conformément aux dispositions de la présente deuxième partie.

Article 2

L'exécution des obligations nées pour un Etat de son fait internationalement illicite et l'exercice des droits nés de ce fait pour les autres Etats ne doivent pas être, dans leurs effets, manifestement disproportionnés par rapport à la gravité du fait internationalement illicite.

Article 3

Les dispositions de la présente partie s'appliquent à toute violation d'une obligation internationale par un Etat, sauf dans la mesure où les conséquences juridiques de cette violation sont définies par la règle ou les règles de droit international qui établissent l'obligation, ou par d'autres règles du droit international applicables.

Article 4

Un fait internationalement illicite d'un Etat n'entraîne pas d'obligation pour cet Etat ni de droit pour un autre Etat dans la mesure où l'exécution de cette obligation ou l'exercice de ce droit serait incompatible avec une norme impérative du droit international général, à moins que la même norme ou une autre norme impérative du droit international général n'autorise ladite exécution ou ledit exercice dans ce cas.

^{168/} Voir par. 72 à 77, ci-dessus.

Article 5

"L'exécution des obligations qu'entraîne pour un Etat un fait internationalement illicite dudit Etat et l'exercice des droits qu'entraîne ledit fait pour d'autres Etats sont soumis aux dispositions et aux procédures prévues par la Charte des Nations Unies.

Article 6

1. Le fait internationalement illicite d'un Etat qui constitue un crime international fait naître pour chaque autre Etat l'obligation :
 - a) de ne pas reconnaître comme légale la situation créée par ledit fait;
 - b) de ne prêter ni aide ni assistance à l'Etat auteur pour maintenir la situation créée par ledit fait;
 - c) de se joindre aux autres Etats pour se prêter assistance mutuelle dans l'exécution des obligations énoncées aux alinéas a) et b).
2. A moins qu'une règle de droit international applicable en dispose autrement, l'exécution des obligations mentionnées au paragraphe 1 est soumise, mutatis mutandis, aux procédures prévues par la Charte des Nations Unies relativement au maintien de la paix et de la sécurité internationales.
3. Sous réserve de l'Article 103 de la Charte des Nations Unies, en cas de conflit entre les obligations d'un Etat en vertu des paragraphes 1 et 2 ci-dessus et ses droits et obligations en vertu de toute autre règle de droit international, les obligations nées du présent article l'emportent."

87. L'article premier a pour seul objet d'établir un lien formel entre les projets d'articles de la première partie et les futurs articles de la deuxième partie. L'article 2 énonce l'exigence d'une "proportionnalité quantitative". L'article 3 a trait au caractère supplétif des règles de la deuxième partie autres que celles des articles 4, 5 et 6 (les "sous-systèmes de règles impératives"). L'article 4 concerne le jus cogens, l'article 5 le système des Nations Unies et l'article 6 les crimes internationaux.

88. Durant l'examen du troisième rapport (1731ème, 1734ème et 1736ème à 1738ème séances), la plupart des membres de la Commission se sont référés aussi aux articles premier à 3 proposés dans le deuxième rapport.

89. Les débats ont montré que l'on estimait généralement qu'un certain nombre d'articles-cadres seraient utiles, qu'il convenait d'établir une liste des conséquences juridiques d'un fait internationalement illicite, qu'il y avait lieu d'examiner les circonstances dans lesquelles certaines conséquences juridiques pourraient être exclues et que le projet d'articles devrait comprendre une troisième partie relative à la mise en oeuvre.

90. Au sujet des articles-cadres proposés dans le deuxième rapport (articles premier à 3) et dans le troisième rapport (articles premier à 6), des opinions divergentes ont été exprimées.

91. On a soulevé ainsi la question de savoir si la "légitime défense" pouvait être considérée comme entrant dans le champ des conséquences juridiques d'un fait internationalement illicite, et si tel était le cas, si la Commission devait tenter de définir de manière plus détaillée les circonstances où la "légitime défense" pouvait être invoquée et s'efforcer de préciser les restrictions imposées par le droit international aux mesures prises au titre de la légitime défense.

92. Quelques membres se sont prononcés pour une telle démarche, mais plusieurs autres membres ont souligné qu'il n'appartenait pas à la Commission d'interpréter les dispositions de la Charte des Nations Unies dans ce domaine et, qu'en tout état de cause, la "légitime défense" n'entrait pas dans le champ du sujet sur la responsabilité des Etats, puisqu'il s'agissait d'un droit primaire. D'autres membres encore ont estimé que la Commission devait insister sur le règlement pacifique des différends plutôt que pousser plus loin son analyse de la situation dès lors que cette méthode ne permettait pas de trouver une solution au conflit.

93. L'article premier tel qu'il était proposé dans le troisième rapport a suscité de nombreuses critiques. Tout en reconnaissant que cet article tel qu'il était désormais proposé résultait d'une initiative prise par la Commission elle-même au cours de sa précédente session et n'avait d'autre objet que d'assurer la transition entre la première partie et la deuxième partie du projet d'articles, quelques membres ont estimé qu'il pouvait être supprimé en tant que tel. D'autres membres, favorables au maintien d'un article premier, ont estimé que cette disposition devait plutôt énoncer une règle et donc être libellée de manière exhaustive. A cet égard, on a fait remarquer qu'un fait internationalement illicite pouvait aussi faire naître des obligations pour des Etats autres que l'Etat auteur et qu'il convenait de faire référence de manière générale dans ce contexte aux "autres règles du droit international".

94. A l'inverse, plusieurs membres ont estimé qu'il fallait conserver, sous une forme ou une autre, l'idée qui inspirait les articles premier à 3 tels qu'ils étaient proposés dans le deuxième rapport. Ils ont jugé utile de souligner d'emblée la persistance de l'obligation malgré sa violation et l'idée qu'un fait internationalement illicite commis par un Etat ne privait pas cet Etat de tous ses droits en vertu du droit international. Toutefois, un membre a estimé que l'article

premier tel qu'il était proposé dans le deuxième rapport était contraire à la logique même attendu que la violation d'une obligation était, par essence, un acte irréversible.

95. La plupart des membres ont estimé que l'article 3 tel qu'il était proposé dans le troisième rapport devait être placé immédiatement après l'article premier. On a reconnu en général que le caractère supplétif des règles énoncées dans la deuxième partie devait être affirmé dès l'origine. Plusieurs membres ont été d'avis qu'il ne fallait pas que l'article 3 affaiblisse l'importance de ces règles en donnant l'impression que toutes les "autres règles du droit international" pouvaient être considérées comme s'en écartant. A l'inverse, quelques autres membres ont souhaité assouplir l'article 3 en employant des expressions moins strictes que "dans la mesure où" et "sont définies".

96. L'article 2 proposé dans le troisième rapport au sujet de la notion de "proportionnalité" a suscité quelques doutes sans que la validité du principe lui-même ait été mise en question. On a fait observer que c'était d'abord au législateur qu'il appartenait de définir et d'assurer la "proportionnalité". On a exprimé la crainte qu'en l'absence d'une cour ou d'un tribunal international compétent, les Etats se fassent unilatéralement juges de la question de la "proportionnalité", ce qui pourrait priver d'effet toute règle de droit international définissant les conséquences juridiques que doivent produire des faits internationalement illicites déterminés. On a fait observer aussi que le principe de la "proportionnalité" ne devait pas exclure des mesures efficaces visant à répondre à des faits internationalement illicites.

97. En revanche, plusieurs membres ont considéré que le principe de la "proportionnalité" était un principe essentiel et préconisé que l'article 3 soit rédigé en termes plus rigoureux. En particulier, un membre a exprimé le souhait que cet article évite de donner l'impression qu'une certaine absence de proportionnalité était justifiée.

98. Au sujet de l'article 4, on a fait observer que, comme l'article 5, il avait plutôt le caractère d'une clause de sauvegarde et serait donc mieux à sa place à la fin de la deuxième partie.

99. La teneur de l'article 5 a été généralement approuvée, mais quelques membres ont soulevé la question de savoir si les rapports entre les dispositions et procédures énoncées dans la Charte des Nations Unies, d'une part, et les droits qui procédaient pour l'Etat lésé d'un fait internationalement illicite, de l'autre, ne devraient pas être davantage explicités dans le projet d'articles.

100. A propos de l'article 6, l'opinion a été exprimée qu'il était préférable de traiter des conséquences juridiques d'un crime international dans un chapitre distinct qui pourrait porter de manière exhaustive sur toutes les conséquences juridiques d'un tel crime, au lieu de ne mentionner que l'aspect, aussi important soit-il, de l'obligation incombant à chaque autre Etat.

101. Certains membres ont estimé que - même si l'article 6, qui visait les obligations de chaque Etat autre que l'Etat auteur, ne pouvait mentionner que la réponse minimale - il convenait d'énoncer des obligations plus positives. D'autres membres ont réservé leur position à l'égard du contenu des obligations prévues au paragraphe 1 de l'article 6.

102. Certains membres ont exprimé des doutes quant à l'efficacité des obligations énoncées à l'article 6, pour répondre à des crimes internationaux, eu égard en particulier à la faiblesse du cadre institutionnel visé au paragraphe 2 de l'article.

103. A la fin du débat, la Commission a décidé de renvoyer les articles premier à 6 proposés dans le troisième rapport et de confirmer le renvoi des articles premier à 3 proposés dans le deuxième rapport (voir ci-dessus, par. 78) au Comité de rédaction, étant entendu que ce dernier rédigerait des dispositions-cadres et examinerait si un article tel que le nouvel article 6 devait trouver place parmi ces dispositions.

CHAPITRE IV

RESPONSABILITE INTERNATIONALE POUR LES CONSEQUENCES PREJUDICIALES DECOULANT D'ACTIVITES QUI NE SONT PAS INTERDITES PAR LE DROIT INTERNATIONAL

A. Introduction

104. Le sujet intitulé "Responsabilité internationale pour les conséquences préjudiciables découlant d'activités qui ne sont pas interdites par le droit international" a été inscrit par la Commission à son programme de travail à sa trentième session, en 1978. A cette session, la Commission a créé un groupe de travail pour examiner la question des travaux futurs sur le sujet; elle a également nommé M. Robert Q. Quentin-Baxter rapporteur spécial sur le sujet^{169/}. A sa trente-quatrième session, l'Assemblée générale, au paragraphe 5 de sa résolution 34/141 du 17 décembre 1979, a prié la Commission de poursuivre ses travaux sur les autres questions inscrites à son programme de travail, dont le présent sujet.

105. Le rapport préliminaire sur le sujet^{170/} a été présenté par le Rapporteur spécial à la Commission à sa trente-deuxième session, en 1980, et a été examiné par la Commission de sa 1630ème à sa 1633ème séance. Il a été rendu compte de ce débat dans la section pertinente du rapport de la Commission sur les travaux de sa trente-deuxième session^{171/}.

106. A sa trente-troisième session, la Commission a été saisie du deuxième rapport du Rapporteur spécial^{172/}, qui a été examiné par la Commission de sa 1685ème à sa 1687ème séance et à sa 1690ème séance^{173/}.

^{169/} Pour l'historique des travaux de la Commission sur le sujet jusqu'en 1981, voir Annuaire ... 1978, vol. II, deuxième partie, p. 166 à 169, document A/33/10, par. 170 à 178; Annuaire ... 1980, vol. II (deuxième partie) p. 154 à 157, document A/35/10, par. 123 à 144; et Documents officiels de l'Assemblée générale, trente-sixième session, Supplément No 10 (A/36/10) et Corr.1 (anglais et français seulement), p. 349 à 364, par. 162 à 199.

^{170/} Document A/CN.4/334 et Add.1, Add.1/Corr.1 et Add.2, à paraître dans Annuaire ... 1980, vol. II (première partie).

^{171/} Annuaire ... 1980, vol. II (deuxième partie), p. 154 à 157, par. 131 à 144.

^{172/} Document A/CN.4/346 et Add.1 à 2, à paraître dans Annuaire ... 1981, vol. II (première partie).

^{173/} Pour l'examen du deuxième rapport par la Commission, voir Documents officiels de l'Assemblée générale, trente-sixième session, Supplément No 10 (A/36/10) et Corr.1 (anglais et français seulement), p. 349 à 364, par. 165 à 199.

107. L'Assemblée générale, au paragraphe 3 b) de sa résolution 36/114 du 10 décembre 1981, a recommandé que la Commission, tenant compte des vues exprimées lors des débats à l'Assemblée générale, poursuive ses travaux concernant l'élaboration d'un projet d'articles.

B. Examen du sujet à la présente session

108. La Commission était saisie à sa présente session du troisième rapport du Rapporteur spécial (A/CN.4/360 et Corr.1 (anglais et espagnol seulement)), composé de deux chapitres, dont le second contenait une présentation et l'ébauche d'un plan du sujet. Le premier chapitre retraçait les relations existant entre l'ébauche de plan et les principes qui avaient été identifiés et avaient bénéficié d'un soutien majoritaire au cours de précédents débats, tant à la Commission du droit international qu'à la Sixième Commission de l'Assemblée générale. Comme prévu dans le rapport précédent de la Commission^{174/}, il s'agissait désormais de s'occuper surtout du contenu même du sujet plutôt que de la question de sa portée et de ses relations avec le sujet de la responsabilité des Etats pour faits illicites.

109. Le troisième rapport a été examiné par la Commission à ses 1735^{ème} et 1739^{ème} séances et de sa 1741^{ème} à sa 1744^{ème} séance. La discussion a porté avant tout sur l'ébauche de plan présentée par le Rapporteur spécial et sur l'avenir du sujet. Le texte de l'ébauche de plan était le suivant :

"Ebauche de plan

Article

1. Champ d'application

Les activités menées sur le territoire ou sous le contrôle d'un Etat qui causent ou peuvent causer des pertes ou dommages à des personnes ou à des choses se trouvant sur le territoire ou sous le contrôle d'un autre Etat.

[Notes : 1) il conviendra d'examiner ultérieurement si cette disposition doit être complétée ou adaptée, quand les dispositions d'application auront été rédigées et examinées dans des matières autres que les pertes ou dommages causés par l'utilisation physique de l'environnement.

2) (n comparera notamment cette disposition avec celle qui figure à l'article premier de la section 4.)

^{174/} Ibid. p. 362, par. 195.

. Définitions

Le sens des expressions 'Etat auteur' et 'Etat victime' correspond au libellé de la disposition qui définit le champ d'application.

Le sens du mot 'activité' englobe toute activité de l'homme.

[Note : Le mot 'activité' devrait-il aussi désigner l'absence d'activité pour éliminer un danger naturel qui cause ou peut causer une perte ou un dommage à un autre Etat ?]

L'expression 'perte ou dommage' désigne toute perte ou dommage, qu'ils soient causés aux biens d'un Etat ou à une personne ou à une chose se trouvant sur le territoire ou sous le contrôle d'un Etat.

L'expression 'sur le territoire ou sous le contrôle' vise, dans le cas des lieux qui ne sont pas situés sur le territoire de l'Etat auteur :

toute activité qui a lieu sous le contrôle effectif dudit Etat;

toute activité qui a lieu à bord des navires ou aéronefs de l'Etat auteur ou par des nationaux de l'Etat auteur et en dehors du territoire ou du contrôle d'aucun autre Etat pour des raisons autres que la présence sur ledit territoire d'un navire en cours de passage inoffensif ou d'un aéronef en cours de survol autorisé.

2. Sauvegarde

Aucune disposition des présents articles ne porte atteinte à aucun droit ou obligation nés indépendamment des présents articles.

Section 1

1. Quand une activité qui a lieu sur son territoire ou sous son contrôle cause ou peut causer des pertes ou dommages à des personnes ou des choses se trouvant sur le territoire ou sous le contrôle d'un autre Etat, l'Etat auteur a l'obligation de fournir à l'Etat victime tous les renseignements pertinents et disponibles, y compris l'indication expresse des types et degrés de pertes ou dommages qu'il estime prévisibles, de même que les mesures qu'il propose pour y remédier.

2. Si un Etat a des raisons de penser que des personnes ou des choses se trouvant sur son territoire ou sous son contrôle sont ou peuvent être victimes de pertes ou dommages causés par une activité qui a lieu sur le territoire ou sous le contrôle d'un autre Etat, l'Etat victime peut en aviser l'Etat auteur en lui indiquant expressément, pour autant que ses moyens de connaissance le permettent, les types et degrés des pertes ou dommages qu'il juge prévisibles; l'Etat auteur a dès lors l'obligation de fournir tous les renseignements pertinents et disponibles, y compris une indication expresse des types et degrés de pertes ou dommages qu'il considère prévisibles, de même que les mesures qu'il propose pour y remédier.

3. Si, pour des raisons de sécurité nationale ou industrielle, l'Etat auteur juge nécessaire de tenir secret un renseignement pertinent qui, sinon, serait

disponible, il doit informer l'Etat victime que le renseignement est tenu secret. En toute hypothèse, des motifs de sécurité nationale ou industrielle ne peuvent justifier l'omission de donner à un Etat victime une indication claire des types et degrés de pertes ou dommages auxquels les personnes et les choses qui se trouvent sur le territoire ou sous le contrôle dudit Etat victime sont ou peuvent être exposées; l'Etat victime n'est pas tenu de se fier à des assurances qu'il n'a pas de moyens de connaissance suffisants pour vérifier.

4. S'il n'est pas convaincu que les mesures qui sont prises au sujet des pertes ou dommages prévus sont suffisantes pour protéger les personnes et les choses qui se trouvent sur son territoire ou sous son contrôle, l'Etat victime peut proposer à l'Etat auteur qu'une enquête soit entreprise.

5. L'Etat auteur peut lui-même proposer qu'une enquête soit entreprise; quand une telle proposition est faite par l'Etat victime, l'Etat auteur a l'obligation de coopérer de bonne foi pour parvenir à un accord avec l'Etat victime au sujet des dispositions à prendre et du mandat à fixer pour l'enquête, de même qu'au sujet de l'établissement du mécanisme d'enquête. Les deux Etats fournissent tous les renseignements pertinents et disponibles pour l'enquête.

6. Sauf convention contraire entre les Etats concernés,

a) il devrait être établi un mécanisme d'enquête mixte, qui fasse appel à des experts pour rassembler les renseignements pertinents, en mesurer les incidences et, dans la mesure du possible, recommander des solutions;

b) le rapport devrait avoir valeur de conseil et n'être pas contraignant pour les Etats concernés.

7. L'Etat auteur et l'Etat victime contribuent aux frais du mécanisme d'enquête sur une base équitable.

8. Le fait de ne pas prendre une mesure prévue par les règles qui figurent dans la présente section ne donne pas naissance par lui-même à un droit d'action. Néanmoins et sauf convention contraire, l'Etat auteur a l'obligation permanente de garder à l'examen l'activité qui cause ou peut causer des pertes ou dommages, de prendre toutes mesures qu'il juge nécessaires et possibles pour sauvegarder les intérêts de l'Etat victime et, autant que possible, de fournir des renseignements à l'Etat victime au sujet des mesures qu'il prend.

Section 3

1. Si a) il s'avère impossible dans un délai raisonnable de convenir de l'établissement et du mandat du mécanisme d'enquête, ou de mener à bien la tâche confiée au mécanisme d'enquête, ou si b) un Etat concerné n'est pas satisfait des conclusions de l'enquête ou pense que d'autres aspects devraient être pris en considération, ou si c) le rapport du mécanisme d'enquête le recommande, les Etats concernés ont l'obligation d'engager des négociations à la demande de l'un quelconque d'entre eux afin de déterminer si un régime est nécessaire et quelle forme il devrait prendre.

2. Sauf convention contraire entre les Etats concernés, les négociations sont menées conformément aux principes énoncés à la section 5; elles tiennent compte

aussi, pour autant qu'il y a lieu, de tout élément pertinent, y compris ceux qui sont énoncés à la section 6 et leur déroulement peut être organisé par référence à l'un quelconque des éléments visés à la section 7.

5. Toute convention conclue à la suite des négociations est, selon ses termes, conforme aux droits et obligations des Etats parties en vertu des présents articles; elle peut aussi prévoir dans quelle mesure ces droits et obligations remplacent d'autres droits et obligations des parties.

4. Le fait de ne pas prendre l'une des mesures requises par les règles qui figurent à la présente section ne donne lieu par lui-même à aucun droit d'action. Néanmoins, sauf convention contraire, l'Etat auteur a l'obligation permanente de garder à l'examen l'activité qui cause ou peut causer les pertes ou dommages, de prendre ou de maintenir toute mesure qu'il juge nécessaire et passible pour sauvegarder les intérêts de l'Etat victime et, autant que possible, de fournir des renseignements à l'Etat victime au sujet des mesures qu'il prend.

Section 4

1. Si une activité cause une perte ou un dommage et que les droits et obligations des Etats auteur et victime en vertu des présents articles pour tous pertes ou dommages ainsi causés n'ont pas été précisés dans un accord entre lesdits Etats, ces droits et obligations sont déterminés conformément aux dispositions de la présente section. Les Etats concernés négocient de bonne foi pour atteindre ce but.

2. Réparation doit être donnée par l'Etat auteur à l'Etat victime pour toute perte ou dommage, sauf s'il est établi que l'octroi d'une réparation pour une perte ou un dommage de ce type ou de cette nature n'est pas conforme aux anticipations communes desdits Etats.

3. La réparation due à l'Etat victime en vertu de l'article précédent est fixée conformément aux anticipations communes des Etats concernés et aux principes énoncés à la section 5; il est tenu compte du caractère raisonnable du comportement des parties, eu égard aux archives de tous échanges ou négociations entre eux, et aux mesures prises par l'Etat auteur pour sauvegarder les intérêts de l'Etat victime. Il peut être tenu compte aussi de tous éléments pertinents, dont ceux qui sont énoncés à la section 6; il est possible de même de s'inspirer, à titre de référence, du contenu de la section 7.

4. Au sens des deux articles précédents, l'expression "anticipations communes" s'entend notamment des anticipations qui :

a) ont été exprimées dans la correspondance ou lors de tous autres échanges entre les Etats concernés, ou si nulle prévision n'a été exprimée de la sorte,

b) peuvent être déduites de normes communes, législatives ou autres, ou de modes de comportement communs normalement observés par les Etats concernés ou dans tout groupement régional ou autre auquel lesdits Etats appartiennent, ou parmi la communauté internationale.

Section 5

1. Les buts et objectifs des présents articles sont d'assurer aux Etats auteurs une liberté de choix quant aux activités menées sur leur territoire ou sous leur contrôle aussi étendue que le permet la protection adéquate des intérêts des Etats victimes.
2. La protection adéquate exige des mesures de prévention qui évitent autant que possible un risque de perte ou de dommage et, en cas d'impossibilité, des mesures de réparation; cependant, les normes de protection adéquates devraient être déterminées en prenant dûment en considération l'importance de l'activité et sa viabilité économique.
3. Pour autant que le permettent les articles précédents, les pertes ou dommages subis par une victime innocente ne devraient pas être laissés à sa charge; les coûts de la protection adéquate devraient être répartis compte dûment tenu de la répartition des avantages produits par l'activité et les normes de protection devraient tenir compte des moyens à la disposition de l'Etat auteur et des normes appliquées dans l'Etat victime et suivant la pratique régionale et internationale.
4. Dans la mesure où un Etat auteur n'a pas communiqué à un Etat victime des renseignements qui sont plus accessibles à l'Etat auteur au sujet de la nature et des effets d'une activité, non plus que les moyens de vérifier et d'évaluer ces renseignements, l'Etat victime peut recourir largement aux moyens de preuve offerts par les faits et circonstances pour établir si l'activité cause ou peut causer des pertes ou dommages.

Section 6

Les éléments ci-après sont notamment pertinents pour apprécier l'équilibre des intérêts.

1. Le degré de probabilité d'une perte ou d'un dommage (c'est-à-dire : quelle est la probabilité que des pertes ou dommages se produisent ?);
2. La gravité des pertes ou dommages (c'est-à-dire une appréciation du quantum et du degré de gravité, mesurés aux conséquences);
3. L'effet cumulatif probable des pertes ou dommages du type considéré - pour les conditions de vie et la sécurité de l'Etat victime, et de manière plus générale - si l'on se borne aux mesures prises pour assurer la fourniture d'une réparation plutôt que la prévention (c'est-à-dire le dosage acceptable des mesures de prévention et de réparation);
4. L'existence de moyens de prévenir les pertes ou dommages, compte tenu de l'état le plus avancé des techniques dans le domaine de l'activité considérée;
5. La possibilité de poursuivre l'activité avec d'autres moyens ou en d'autres lieux;

6. L'importance de l'activité pour l'Etat auteur (c'est-à-dire : à quel point est-il nécessaire de poursuivre ou d'entreprendre l'activité, compte tenu des intérêts économiques ou sociaux ou des intérêts de sécurité ou autres ?);
7. La viabilité économique de l'activité, compte tenu du coût des moyens de protection possibles;
8. L'existence d'activités de remplacement;
9. La capacité physique et technique de l'Etat auteur (mesurée, par exemple, à sa capacité de prendre des mesures de prévention ou de réparation ou à sa capacité d'entreprendre des activités de remplacement).
10. La manière selon laquelle les normes de protection existantes se comparent :
 - a) aux normes appliquées par l'Etat victime;
 - b) aux normes appliquées selon la pratique régionale et internationale;
11. La mesure dans laquelle l'Etat auteur :
 - a) exerce un contrôle effectif sur l'activité;
 - b) tire un avantage réel de l'activité;
12. La mesure dans laquelle l'Etat victime prend part aux avantages produits par l'activité.
13. La mesure dans laquelle les effets néfastes sont causés par une ressource commune ou concernent son usage.
14. La mesure dans laquelle l'Etat victime est prêt à contribuer à la charge que représente la prévention ou la réparation des pertes ou dommages ou à la charge que représente la maximalisation des avantages qu'il tire de l'activité;
15. La mesure dans laquelle les intérêts de :
 - a) l'Etat victime
et de
 - b) l'Etat auteur
 sont compatibles avec les intérêts de la communauté dans son ensemble;
16. La mesure dans laquelle l'Etat auteur peut obtenir une assistance d'Etats tiers ou d'organisations internationales;
17. L'applicabilité des principes et règles pertinents du droit international.

Section I

Les aspects ci-après peuvent notamment être pertinents en cas de négociations concernant la prévention et la réparation :

1. Enquête et prévention

1. La détermination des effets néfastes et des pertes ou dommages matériels et non matériels qu'ils peuvent causer;
2. L'établissement de modalités de gestion de l'activité et de contrôle de ses effets;
3. L'établissement de normes concernant la structure et l'exploitation de l'activité;
4. La prise de mesures pour aider l'Etat victime à réduire au minimum les pertes ou dommages.

2. La compensation comme moyen de réparation

1. Une décision quant à savoir à qui imputer la responsabilité primaire et à qui la responsabilité résiduelle, et si la responsabilité de certains auteurs devrait passer par l'intermédiaire d'autres;
 2. Une décision quant à savoir si la responsabilité devrait être illimitée ou limitée;
 3. Le choix d'un organe où seraient déterminés l'existence de la responsabilité et le montant de l'indemnisation due;
 4. L'établissement de procédures pour la présentation des demandes;
 5. La définition des pertes ou dommages susceptibles de réparation;
 6. Le critère de mesure de l'indemnisation pour perte ou dommage;
 7. L'établissement de formes et modalités de paiement de l'indemnisation accordée;
 8. Examen des circonstances susceptibles d'aggraver ou d'atténuer la responsabilité, ou d'être sources d'exonération de la responsabilité.
3. Autorités compétentes pour prendre les décisions en matière d'enquête, de prévention et d'indemnisation

A différents stades des négociations, les Etats concernés peuvent juger utile de conférer à leurs autorités ou tribunaux nationaux, à des organisations internationales ou à des commissions constituées spécialement, la responsabilité de faire des recommandations ou de prendre des décisions au sujet des aspects visés aux paragraphes I et II ci-dessus.

Section 8

Règlement des différends (compte dûment tenu des traités multilatéraux récemment conclus qui prévoient des mesures de ce type)."

1. Points saillants du troisième rapport et de l'ébauche de plan

a) Champ d'application

110. Le Rapporteur spécial a indiqué que l'ébauche de plan qu'il avait présentée répondait aux suggestions faites à la trente-sixième session de l'Assemblée générale lors de l'examen par la Sixième Commission du rapport précédent de la Commission du droit international sur le sujet. Il a souligné que l'ébauche de plan n'était pas en soi une preuve de la valeur des propositions qui y étaient énoncées : chaque élément devrait ultérieurement être apprécié par référence à la documentation attestant la pratique des Etats qu'avait entrepris de réunir la Division de la codification du Bureau des affaires juridiques, travail qui était déjà bien avancé. Cette documentation serait suffisamment complète pour pouvoir être utilisée et commentée lors de la préparation des rapports futurs; mais même à ce stade, elle avait été d'une grande aide au Rapporteur spécial pour établir les différentes rubriques des sections 6 et 7 de l'ébauche de plan. Bien qu'il fût impossible d'arriver à des conclusions fermes avant d'avoir examiné les éléments d'information concernant la pratique des Etats, une discussion de l'ébauche de plan pourrait orienter le résultat final des travaux de la Commission en fixant un cadre de recherche. Il était particulièrement important d'évaluer les éléments du schéma non pas isolément mais dans leurs relations réciproques, en tant que parties d'un ensemble équilibré.

111. Le Rapporteur spécial a également rappelé que, jusque-là, les débats avaient porté en grande partie sur la question du champ du sujet et que lui-même avait proposé à deux reprises des moyens pour limiter provisoirement ce champ^{175/}. Chaque fois avait prévalu, à la Commission du droit international comme à la Sixième Commission, un avis opposé à une telle limitation, au motif que ni le champ du sujet ni son contenu ne devaient être délimités avant d'avoir été explorés. On avait toutefois reconnu que, pour le moment, il n'existait guère de documents attestant la pratique des Etats que dans des domaines directement

^{175/} Voir Annuaire ... 1980, vol. II (deuxième partie), p. 156, document A/35/10, notamment par. 138, et Documents officiels de l'Assemblée générale, trente-sixième session, Supplément No 10 (A/36/10) et Corr.1 (anglais et français seulement), notamment p. 360 et 361, par. 189 et suiv.

liés à l'utilisation de l'environnement physique - description qui ne se limitait nullement aux seules questions écologiques. Le Rapporteur spécial avait donc reçu comme directives d'élaborer des principes d'application générale illimitée, tout en prenant ses sources d'information dans les domaines où il s'en trouvait.

112. Ainsi, le champ d'application a été défini dans la section 1 de l'ébauche de plan - comme lors des discussions antérieures sur le sujet - comme toute activité menée sur le territoire ou sous le contrôle d'un Etat qui peut causer des pertes ou dommages à des personnes ou à des choses se trouvant sur le territoire ou sous le contrôle d'un autre Etat. Cette description ne se limite pas aux situations où il existe un élément de gestion commune, ce qui peut être le cas, par exemple, dans certains régimes de surveillance de la pollution mais ne correspond certainement pas aux situations comme celles où des dommages sont causés par un objet spatial en dehors du territoire de l'Etat de lancement. La seule limitation réelle - qui n'a jamais été contestée - est liée à l'exigence d'une situation "transfrontière" : la perte ou le dommage et l'activité qui en est cause ne doivent pas survenir sur le territoire ou sous le contrôle du même Etat. Le Rapporteur spécial a suggéré de traiter le passage inoffensif de navires et le survol autorisé d'aéronefs comme des situations "transfrontière".

113. En revanche, la disposition de la section 1 sur le champ d'application et la définition de l'expression "sur le territoire ou sous le contrôle" qui l'accompagne comportent un nouvel élément important. Il est en effet envisagé qu'exceptionnellement une activité menée sur le territoire d'un Etat peut demeurer sous le contrôle effectif d'un autre Etat. Ce pourrait par exemple être le cas lorsqu'un pays garantit la sécurité d'exploitation d'un navire comme condition de l'entrée de ce navire dans un port étranger. Au cours de discussions précédentes, aussi bien à la Commission du droit international qu'à la Sixième Commission, on a souligné que la technologie et les compétences scientifiques nécessaires risquaient de faire défaut aux pays en développement pour réglementer efficacement des industries d'origine étrangère qui opèrent souvent dans l'intérêt de propriétaires étrangers. La notion de "contrôle effectif" a été introduite pour tenir compte de ces situations spéciales; mais elle n'a pas encore été pleinement précisée. Il faut espérer qu'avec le concours des gouvernements, la Division de la codification sera en mesure de réunir une documentation concernant ces situations, et notamment le texte d'accords conclus avec des sociétés étrangères soit par des gouvernements, soit par des autorités territoriales subsidiaires.

b) Contenu

114. En présentant un aperçu du présent sujet, le Rapporteur spécial s'est fondé sur trois propositions dont la valeur a été précédemment examinée et reconnue tant au cours des débats de la Commission du droit international que de ceux de l'Assemblée générale. La première est que ce sujet ne modifie en rien les règles de la responsabilité des Etats pour faits illicites. Il concerne l'élaboration de règles "primaires" très générales destinées à former un traité - cadre - c'est-à-dire un instrument qui encouragera la conclusion d'accords plus limités visant à réglementer des activités présentant des dangers particuliers - ainsi qu'à fournir des règles supplétives régissant la réparation de pertes ou dommages qui ne seraient entièrement couverts par aucun régime existant^{176/}.

115. La deuxième des trois propositions établies se trouve déjà en filigrane dans la phrase qui précède. Dans l'élaboration du projet d'articles, la première place serait donnée à l'obligation d'éviter les dommages ou de les réduire au minimum, plutôt qu'à l'obligation subsidiaire d'assurer la réparation des dommages causés^{177/}. Il ne pouvait donc être question de laisser croire que les règles établies dans le cadre du sujet à l'étude visaient à tarifier les comportements causant des pertes ou dommages transnationaux. Au contraire, le mode de conduite d'une activité susceptible de causer de telles pertes ou de tels dommages pourrait avoir une incidence sur l'étendue de l'obligation de réparer les pertes ou dommages effectivement causés.

116. Troisièmement, le présent sujet doit son existence au fait qu'à l'époque moderne, il n'est possible ni d'interdire des activités utiles susceptibles de causer des pertes ou dommages transfrontière, ni de permettre à ceux qui les conduisent de faire abstraction de l'incidence qu'elles peuvent avoir sur les conditions de vie dans d'autres pays. Le critère de l'équilibre des intérêts^{178/} qu'exprime le principe 21 de la Déclaration de la Conférence des Nations Unies sur

^{176/} Voir Annuaire ... 1980, vol. II (deuxième partie), p. 155 et 156, document A/35/10, notamment par. 133 et 138; et Documents officiels de l'Assemblée générale, trente-sixième session, Supplément No 10 (A/36/10 et Corr.1) (anglais et français seulement), p. 352, notamment par. 170 et 171.

^{177/} Voir Annuaire ... 1980, vol. II (deuxième partie), p. 156, document A/35/10, notamment par. 137; et Documents officiels de l'Assemblée générale, trente-sixième session, Supplément No 10 (A/36/10 et Corr. 1) (anglais et français seulement), p. 353, notamment par. 172 et 173.

^{178/} Voir Annuaire ... 1980, vol. II (deuxième partie), p. 155 et 156, document A/35/10, notamment par. 135 et 136; et Documents officiels de l'Assemblée générale, trente-sixième session, Supplément No 10, (A/36/10 et Corr.1) (anglais et français seulement), p. 354 à 356, notamment par. 175 et suivants.

l'environnement reflète cette situation^{179/}. Il ne peut être appliqué de façon mécanique, en assurant automatiquement une certaine réparation des pertes ou dommages subis, mais seulement s'articuler en une répartition des coûts et des avantages, en un moyen d'aider les Etats intéressés à s'acquitter de leur obligation de négocier de bonne foi, soit pour établir une réglementation permettant de réduire les risques au minimum, soit pour arriver à une réparation équitable des pertes ou dommages imputables à une activité non réglementée.

117. A partir de ces ingrédients simples, l'ébauche de plan a été élaborée. Les sections 2, 3 et 4 correspondent à des étapes successives dans la réglementation d'une activité dangereuse : la section 2 a trait aux engagements minimaux des Etats intéressés qui cherchent à déterminer s'il existe un risque de perte ou de dommage transfrontière et quel est le degré de ce risque; la section 3 énonce l'obligation d'engager des négociations directes en vue de réduire autant que possible le danger et de prendre d'avance des dispositions pour le cas où une perte ou un dommage surviendrait néanmoins; la section 4 concerne la négociation visant à fixer la réparation, quand une perte ou dommage se sont effectivement produits et qu'il n'existe pas de régime préétabli permettant d'apprécier l'obligation de réparer. Ce n'est qu'une fois que la perte ou le dommage se seraient produits et que l'obligation de fournir une réparation appropriée n'aurait pas été exécutée que la responsabilité d'un Etat pour faits illicites pourrait être engagée.

118. La section 5 énonce les principes qui régiront l'obligation d'éviter ou de réduire autant que possible les pertes ou dommages, ainsi que l'obligation finale de fournir une réparation appropriée s'il n'existe pas de régime applicable et qu'il s'est produit une perte ou un dommage. La section 6 énumère, en se fondant sur l'abondante pratique conventionnelle des Etats, quelques-uns des éléments que les parties pourraient retenir pour tenter d'établir un équilibre entre les coûts et les avantages. De même la section 7 met en relief un ensemble très divers de critères et de procédures que des Etats ont jugés utiles, et pourraient de nouveau juger utiles, en tant que catalyseurs pour résoudre des différends. La section 8 envisage une obligation de régler les différends découlant d'une incapacité à parvenir à se mettre d'accord sur la réparation appropriée au cas où une activité a causé une perte ou un dommage transfrontière.

^{179/} Rapport de la Conférence des Nations Unies sur l'environnement, Stockholm, 5-16 juin 1972 (publication des Nations Unies, numéro de vente : F.73.II.A.14), première partie, chap. I.

119. Seuls quelques autres éléments de l'ébauche de plan appellent peut-être à ce stade des observations. L'un de ces éléments est le critère des "anticipations communes" au paragraphe 4 de la section 4. Le Rapporteur spécial a expliqué qu'aucun critère de cette nature n'était prévu dans les sections 2 et 3 : les Etats concernés ont toute liberté d'élaborer leurs propres régimes, à la fois pour prévenir les pertes ou dommages et pour instituer un mécanisme de réparation si une perte ou un dommage se produisent néanmoins. Mais, si les parties ne parviennent pas à établir un tel régime, la section 4 aura pour effet de leur imposer de reconstituer leurs positions respectives en vue de régler la question du droit à réparation d'une perte ou d'un dommage effectivement survenus. C'est ainsi que la négociation, par les parties à la Convention sur la pollution atmosphérique transfrontière à longue distance de la CEE^{180/}, du régime établi par cet instrument n'a été soumise à aucune restriction; mais, si la question de la réparation d'une perte ou d'un dommage venait à se poser entre les parties au traité, celles-ci seraient liées par les anticipations communes exprimées dans une note de bas de page de ce traité, qui stipule que la Convention ne préjuge pas des questions de responsabilité. En conséquence, aucune revendication ne saurait s'appuyer sur les dispositions du traité.

120. En bref, pour comprendre l'ébauche de plan, il faut bien voir que toutes ses dispositions sont interdépendantes et qu'aucune d'elles n'est autonome. L'obligation de prendre des mesures préventives contre les pertes ou dommages éventuels et d'établir un régime de réparation des pertes ou dommages que l'on ne réussirait pas à éviter ne pouvait être énoncée en des termes absolus : c'est une obligation à laquelle les Etats concernés donneront effet à leur discrétion, en gardant à l'esprit l'obligation de fournir une réparation appropriée si une perte ou un dommage se produisaient. A l'inverse, si une perte ou un dommage qui se produisent effectivement ne sont justiciables d'aucun régime de réparation préétabli, la négociation visant à déterminer le contenu de l'obligation de réparer tiendra compte de l'ensemble des circonstances antérieures. Sous réserve d'un accord éventuel entre les Etats concernés, l'Etat sur le territoire ou sous le contrôle duquel l'activité a eu lieu sera toujours dans l'obligation de justifier sa propre conduite en prenant les mesures correctives qu'il jugera nécessaires et matériellement possibles pour préserver les intérêts d'autres Etats et de leurs ressortissants.

180/ ECE/HLM.1/2.

121. Enfin, les règles esquissées dans l'ébauche de plan sont sans préjudice de tous les autres droits ou obligations qui s'imposent aux parties. Si une perte ou un dommage est imputable à un acte illicite d'un Etat, la responsabilité de cet Etat pourra bien entendu être mise en jeu. Par ailleurs, les règles élaborées dans le cadre du présent sujet atteindront leur but si, dans toute situation déterminée, elles amènent les Etats concernés à résoudre la question de l'équilibre de leurs intérêts respectifs en établissant un régime précis qui cristallise leurs droits et obligations. Mais, si cela n'a pas été fait, et que la question de l'illicéité prête à contestation, lesdites règles pourraient constituer la seule voie pour sortir de l'impasse. Sous l'empire de ces règles, il ne se posera aucune question préalable concernant l'illicéité ou la non-illicéité de l'activité en cause : l'obligation de chercher à résoudre la question de la réparation sur la base des principes énoncés découlera de l'origine transfrontière d'une perte ou d'un dommage effectivement survenus. Selon le Rapporteur spécial, de telles règles correspondraient étroitement à la pratique effective d'Etats amis en désaccord sur les conséquences ou l'existence d'une règle déterminant l'illicéité d'une action^{181/}.

c) Lien de causalité et responsabilité objective

122. Dans son précédent rapport, le Rapporteur spécial soulignait l'existence d'une obligation de diligence à la charge de l'Etat sur le territoire ou sous le contrôle duquel a lieu une activité qui risque de causer une perte ou un dommage transfrontière^{182/}. Cette position a trouvé de fermes appuis^{183/} aussi bien à la Commission du droit international qu'à la Sixième Commission, car elle démontre que le présent sujet repose sur la conception classique du champ de la responsabilité des Etats pour faits illicites. Mais elle a aussi provoqué un malentendu du fait que, dans le cadre du présent sujet, l'obligation de diligence n'implique pas l'obligation d'interdire toute conduite qui risque de causer une perte ou un dommage à d'autres Etats ou à leurs ressortissants, mais uniquement les obligations examinées dans les paragraphes qui précèdent, c'est-à-dire l'obligation de tenir dûment compte des intérêts d'autres Etats.

^{181/} Voir Documents officiels de l'Assemblée générale, trente-sixième session, Supplément No 10 (A/36/10 et Corr.1) (anglais et français seulement), p. 350 et 351, notamment par. 167 et 168.

^{182/} Ibid., p. 353, notamment par. 172 à 174.

^{183/} Un membre de la Commission était convaincu que l'obligation de diligence n'existait pas en droit international.

123. Dans le présent rapport, le Rapporteur spécial a tenté d'éviter cette source de confusion, en mettant plutôt l'accent sur le critère de la prévisibilité. L'idée est la même. La grande majorité des obligations sur lesquelles porte le présent sujet sont tout à fait conformes au principe classique d'une responsabilité de l'Etat proportionnée aux moyens qu'il avait de connaître la situation. Lorsqu'il y a communication entre les gouvernements au sujet d'un danger possible et qu'il existe une activité nécessitant une réglementation selon les procédures normales de l'Etat territorial, cet Etat se trouve dûment averti et a le devoir d'évaluer les risques courus.

124. En outre, il est admis dans la pratique des Etats, notamment pour les activités dont on sait qu'elles sont dangereuses, qu'il n'est pas possible de se soustraire à l'obligation d'éviter, de réduire autant que possible et de réparer une perte ou un dommage en invoquant simplement le fait que la survenance d'un accident particulier est toujours imprévisible. Il est possible que cet élément d'imprévisibilité puisse, en certaines circonstances, dégager l'Etat de sa responsabilité pour faits illicites, même quand c'est l'Etat lui-même qui a agi; mais, dans le cadre du présent sujet, il suffit qu'il ait été prévisible un risque d'accident. Avec ces paramètres, il n'est pas nécessaire de faire appel à un quelconque principe exceptionnel pour définir les obligations de l'Etat. Même un régime de responsabilité objective, lorsque les Etats concernés choisissent de recourir à un tel régime, n'est rien de plus qu'un substitut aux mesures de prévention requises - et, le plus souvent, un régime de responsabilité objective est également un régime de responsabilité limitée.

125. Pourtant, comme tous les auteurs qui se sont intéressés au sujet en sont convenus, il existe un point limite au-delà duquel les principes ordinaires de la responsabilité des Etats pour faits illicites ne peuvent expliquer une obligation de réparer une perte. Dans son deuxième rapport, le Rapporteur spécial a estimé qu'il valait peut-être mieux laisser de côté pour le moment cette situation limite (le cas d'un accident ou d'un dommage caché qui n'était véritablement prévisible ni dans le cas d'espèce ni d'une manière générale) de façon que rien ne vienne obscurcir l'orthodoxie doctrinale des règles élaborées dans le cadre du présent sujet. Toutefois, à la Sixième Commission, plusieurs représentants ont jugé que cette manière d'aborder la question était inutilement prudente. Leur position a trouvé son expression dans la déclaration selon laquelle il convenait d'élaborer plus avant et d'élargir l'obligation de diligence mais que la prise en compte, sous une forme ou une autre, du principe de causalité était nécessaire et acceptable.

Après réflexion, le Rapporteur spécial a suivi cet avis et renoncé à définir une catégorie spéciale, faisant l'objet d'un traitement particulier, pour les pertes ou dommages que personne n'aurait pu prévoir.

126. Même ainsi, l'élément très restreint de pure causalité qui complète l'obligation de réduire autant que possible et de réparer les pertes ou dommages prévisibles ne touche qu'à la question de l'existence d'une obligation de réparation. Aucune échelle de responsabilité objective ne fixe d'étendue de cette obligation : elle est toujours déterminée, sous réserve d'éventuelles anticipations communes, par référence à la prévisibilité - le cas échéant - et à la répartition des coûts et des avantages. En dernière analyse, par conséquent, le seul engagement automatique des Etats qui découle des règles proposées consiste à admettre le principe d'une obligation de tenir dûment compte des intérêts et des représentations d'autres Etats pour ce qui est des activités qui risquent de porter préjudice à ces Etats ou à leurs ressortissants, ainsi que celui d'une obligation de réparer toute perte ou dommage causés, sous réserve que la répartition des coûts et des avantages soit équitable.

127. De l'avis du Rapporteur spécial, la force des règles proposées réside dans leur caractère persuasif et non dans leur caractère contraignant. L'accent est constamment mis sur la nécessité de coopérer - en laissant de côté, s'il y a lieu, les contestations relatives à la licéité ou à l'illicéité de la conduite d'un Etat ayant autorisé l'activité qui a causé un préjudice à un autre Etat. Dans les cas où les règles relatives à la réparation devront néanmoins être mises en jeu, la perspective d'une solution juste dépendra de la raison pour laquelle le préjudice est survenu : un danger qui a été sous-estimé; une mesure de précaution qui s'est révélée inefficace; un accident bizarre dont il serait plus équitable de faire supporter le coût à l'activité qu'à la victime : dans ces situations comme dans d'autres, on peut espérer que l'idée d'une réparation substantielle sera rapidement acceptée.

128. Toutefois, il est encore plus important d'inculquer l'habitude de mener des actions communes, selon des procédures assez bien définies mais souples, en vue de prévenir le danger, ou à tout le moins de se réassurer contre celui-ci. Les régimes conventionnels existants montrent que lorsque les Etats assument de cette manière une obligation de répondre au niveau international de la conduite des entreprises situées sur leur territoire ou placées sous leur contrôle, ils font supporter l'essentiel de cette obligation à l'entreprise concernée. Le plus souvent, ils confient également à des tribunaux et organismes nationaux le soin d'apprécier

le bien-fondé des demandes de réparation et de fournir la réparation due. Si les garanties d'objectivité sont acceptables pour les Etats concernés, tout milite en faveur de procédures qui évitent une dépendance excessive à l'égard de la voie diplomatique.

2. Débats de la Commission

a) Les arguments "pour et contre" la poursuite de l'étude du sujet

129. Sans préjudice de leur opinion quant au fond, les membres de la Commission ont apprécié de pouvoir étudier l'ébauche de plan présentée par le Rapporteur spécial. Presque tous les membres présents à un moment donné des débats de la Commission sur le sujet sont intervenus dans la discussion. De nombreuses critiques très pertinentes et des suggestions utiles ont été formulées sur des points précis de ce document; elles sont rapportées à la section b) ci-dessous. Par ailleurs, de nombreux orateurs ont cherché à définir ce que pourrait être l'avenir du sujet et quelle forme la Commission pourrait donner finalement à ses travaux en la matière. L'exposé de cet échange d'arguments mérite priorité.

130. Comme les années précédentes, la plupart des membres qui ont pris la parole se sont prononcés en faveur de la poursuite de l'étude du sujet dans la direction indiquée par le Rapporteur spécial dans ses trois rapports; les membres de la Commission étaient généralement prêts à reconnaître dans l'ébauche de plan la base des travaux futurs. Comme un membre l'a fait justement remarquer, la Commission risquait cependant d'accomplir deux fois la même tâche et d'arrêter des décisions prématurées en partant de l'ébauche de plan avant qu'ait commencé l'étude des éléments qui constituent la pratique des Etats. Plusieurs membres de la Commission se sont prononcés de façon particulièrement nette en faveur du maintien et du renforcement des dispositions sur la prévention, cette dernière notion n'étant pas considérée comme un synonyme d'interdiction, mais comme une forme de l'obligation d'éviter ou de minimiser le risque de perte ou de dommage. Une majorité s'est aussi dégagée pour l'établissement d'une obligation ultime de fournir réparation, tandis qu'un petit nombre de membres exprimait l'opinion contraire. Néanmoins, plusieurs membres ont posé des questions quant à la mesure dans laquelle des activités exercées par des personnes privées et ayant, au-delà des frontières, des conséquences préjudiciables, pourraient être imputées à l'Etat auteur.

131. Comme les années précédentes, quelques membres de la Commission se sont aussi déclarés totalement hostiles à la démarche envisagée. Selon un membre, le sujet

était entièrement artificiel et dépourvu de tout fondement en droit international général. Un autre membre a déclaré que les Etats ont le droit de faire tout ce que le droit international n'interdit pas et a estimé qu'il était temps de mettre un terme à l'examen du sujet. Un troisième a adopté une attitude totalement différente et soutenu que la seule matière consistante du sujet examiné était l'obligation de réparer, que cette obligation procédait de la réalisation d'une perte ou d'un dommage et qu'elle devait être réglementée dans le cadre du sujet de la responsabilité des Etats pour faits illicites. Un quatrième membre a opiné dans le même sens; selon lui, le champ d'étude relevant du sujet examiné se bornait plus ou moins aux cas où les règles de l'illicéité ne pouvaient être invoquées.

132. Toute la discussion a été marquée d'un bout à l'autre par une divergence d'objectifs, moins marquée mais plus diffuse. Un certain nombre de membres a déclaré craindre que le parti pris d'ouverture manifesté par l'ébauche de plan - caractérisée d'abord par la liberté de négocier et la suspension de tous les éléments juridictionnels jusqu'au défaut de fournir réparation de la perte ou du dommage - n'offrait pas suffisamment de garantie de réparation. Certains auraient aimé qu'il soit fait plus largement place à la causalité - la réparation apparaissant comme la conséquence automatique de la perte ou du dommage - du moins dans les domaines à haut risque technologique. A l'antipode de cette attitude, certains membres redoutaient l'affaiblissement des éléments d'obligation rigoureuse présents dans l'ébauche de plan. Un membre a estimé que la pratique des Etats n'était pas suffisante pour justifier la rédaction d'aucun type de disposition plus précis que des principes directeurs. Un autre a demandé jusqu'à quel point on pouvait bâtir sur des règles en cours de formation sans accord exprès. Quelques membres se sont déclarés favorables à l'idée d'un traité-cadre ou d'un traité qui énoncerait des principes directeurs et encouragerait donc à la conclusion d'autres traités dont chacun porterait précisément sur un risque déterminé. Plusieurs membres ont relevé que telle était exactement la conception exprimée dans l'ébauche de plan; plusieurs autres inclinaient en revanche à penser que le fruit des travaux de la Commission devrait lui-même prendre la forme de principes directeurs.

133. La question irrésolue du champ d'application était à l'arrière-plan de ces amples divergences de vues^{184/}. Un certain nombre de membres a observé que les matériaux utilisés pour l'étude du sujet examiné provenant de domaines liés à l'utilisation de l'environnement physique, les éléments énumérés à la section 6 de l'ébauche de plan et les divers aspects concernant la négociation énumérés à

184/ Voir ci-dessus par. 110 à 113.

la section 7 ne pouvaient être appliqués tels quels en dehors de leurs domaines d'origine. Certains membres sont allés plus loin encore et ont fait observer que les principes énoncés à la section 5 et les dispositions relatives à la procédure qui figuraient dans les sections 2, 3 et 4 seraient de peu d'intérêt dans des négociations sur des questions sans rapport avec l'utilisation physique de l'environnement. Ce point de vue n'a pas été contredit et aucune suggestion n'a été faite pour élargir éventuellement l'ébauche de plan de manière à viser d'autres catégories de cas.

134. La Commission est convenue, en revanche, que les notions de champ d'application et de contenu devaient être déterminées conjointement^{185/}. Puisqu'il existait désormais une première description du contenu, l'attention s'est reportée vers la question du champ d'application et de nombreux aspects déjà soulevés lors des débats précédents ont été évoqués de nouveau. On a ainsi demandé au Rapporteur spécial si les pertes causées par la dévaluation monétaire décidée par un Etat pourraient entrer dans la définition du champ d'application. Quelques membres de la Commission animés de préoccupations voisines ont jugé qu'il serait nécessaire de limiter la portée du sujet aux dommages nés de l'utilisation physique de l'environnement, comme il avait été proposé initialement; plusieurs variantes de cette définition ont été proposées.

135. Le Rapporteur spécial a rappelé les débats de la Commission à sa session précédente^{186/}. Selon lui, le sujet examiné, de caractère auxiliaire et largement procédural, ne pouvait concerner que des domaines où existaient des normes identifiables. Les Etats établissaient des régimes pour réglementer des activités susceptibles de provoquer des pertes ou des dommages transfrontières parce qu'ils admettaient qu'une indifférence totale à l'égard du préjudice causé à d'autres Etats par certaines utilisations de l'environnement physique serait illicite. Le sujet examiné intéressait ceux que préoccupait le développement du droit économique international, puisque les règles qui pourraient se dégager dans ce domaine comporteraient probablement un critère de l'équilibre des intérêts. Il était certainement vrai que les règles fondées sur la pratique des Etats dans le domaine de l'environnement physique ne seraient pas directement transposables au domaine très différent du droit économique, bien qu'elles puissent avoir la valeur d'un précédent.

^{185/} Voir Documents officiels de l'Assemblée générale, trente-sixième session, Supplément No 10 (A/36/10) et Corr.1 (anglais et français seulement), p. 358, par. 184.

^{186/} Voir Ibid., p. 360 à 362, par. 189 à 194.

136. On a demandé aussi si des règles telles que celles esquissées dans l'ébauche de plan ne risquaient pas, en fait, de retarder la maturation des règles d'illicéité naissantes. Renvoyant à nouveau aux débats de la Commission à sa session précédente, le Rapporteur spécial a rappelé que des règles portant sur des faits non interdits n'excluaient jamais le recours aux règles existantes sur l'illicéité. Bien plus même, des règles sur l'illicéité comportant un critère de l'équilibre des intérêts ne pouvaient guère être articulées sans recourir à des règles auxiliaires du type de celles qui relevaient du sujet examiné. Il était largement admis qu'il existerait toujours des activités qui, bien que dangereuses, étaient trop importantes pour la communauté internationale pour être interdites. Si des règles établies à l'issue de l'étude du sujet examiné pouvaient atteindre leur premier objectif, qui était d'aider à établir des régimes conventionnels pour réglementer les activités de ce type, elles céderaient automatiquement le pas aux règles sur l'illicéité que ces régimes fixeraient.

137. Une question très voisine a été posée sous un autre angle. Un certain nombre de membres de la Commission a estimé que, si des activités sources d'un risque exceptionnel provoquaient une perte ou un dommage transfrontières, le principe de la causalité - ou de la responsabilité objective - devait assurer une réparation automatique. Certains inclinaient à assimiler ce type d'obligation aux obligations nées de l'illicéité; toutefois, la question de la caractérisation n'était pas d'une extrême importance. On a observé que si les Etats concernés ont la volonté d'établir une telle règle, dans un contexte large ou étroit, ils peuvent le faire comme cela s'est fait dans le cas de la Convention sur la responsabilité internationale pour les dommages causés par des objets spatiaux (1971)^{187/}. Cependant, comme un membre de la Commission l'a souligné, l'ébauche de plan envisageait, quant à elle, une règle de responsabilité automatique. Plusieurs membres ont constaté qu'une telle règle devrait reposer sur le principe, clairement énoncé, que la protection devrait être proportionnelle à la nature de l'activité ou du risque.

138. La nécessité d'une certaine souplesse a été mise aussi en évidence par des membres de la Commission qui ont mentionné les difficultés rencontrées par les pays en développement, à la fois pour s'assurer les compétences nécessaires pour juger de questions technologiques complexes et pour assumer leur responsabilité à l'égard des activités menées sur leur territoire par des sociétés multinationales

^{187/} Résolution 2777 (XXVI) de l'Assemblée générale en date du 29 novembre 1971, annexe.

et étrangères. Il est déjà expliqué plus haut dans le présent rapport^{188/} que la notion de "contrôle" pourrait être affinée de manière à tenir compte des situations où le contrôle d'une activité est partagé entre un Etat d'envoi et un Etat de réception. Il faut en outre tenir compte des règles et principes nationaux en ayant égard aux situations concrètes de pays qui se trouvent à des stades de développement différents. Les pays en développement tireraient un grand bénéfice de l'ensemble des références, des informations et des options dont ils pourraient disposer et qu'ils trouveraient dans les travaux de la Commission.

b) Questions diverses

139. Les principales questions relatives à la section 1 de l'ébauche de plan, qui concerne le champ d'application, ont été exposées aux paragraphes 110 à 113 et 133 à 135 du présent chapitre; il convient cependant de mentionner d'autres points. L'incertitude quant à la portée et au contenu définitifs du sujet n'est pas sans rapport avec les demandes d'ajouter des éléments descriptifs aux définitions des expressions "activité" et "perte ou dommage". En outre, les propositions d'exclure les navires et les aéronefs des dispositions sur le champ d'application paraissent exprimer l'idée que ces types de biens mobiles, qui n'ont parfois que des liens ténus avec l'Etat de leur pavillon, ne pourraient être réglementés comme le projet d'articles pourrait l'exiger. En revanche, plusieurs membres de la Commission ont fait observer que diverses activités maritimes devraient certainement entrer dans le champ de futures dispositions.

140. S'il était décidé de modifier radicalement d'autres éléments de l'ébauche de plan - par exemple, en introduisant une disposition qui prévoirait une réparation automatique de certaines pertes ou de certains dommages - il faudrait sans aucun doute apporter de nombreux aménagements de contrepartie. Néanmoins, il a été admis que la Commission s'engagerait dans une voie délicate si elle s'orientait vers des exclusions ad hoc du champ d'application. Sous réserve de la décision qui serait prise ultérieurement quant à son champ d'application, l'ébauche de plan reposait sur l'idée que les règles établies sur le sujet examiné s'appliqueraient à toute "activité" source de "perte ou de dommage" transfrontières. Un membre de la Commission a estimé que le sens du mot "activité" devait être élargi pour englober toute situation où une intervention humaine était nécessaire pour éviter une catastrophe transfrontière, un autre membre s'est déclaré cependant peu favorable

^{188/} Voir ci-dessus par. 113.

à un élargissement de la définition existante. D'autres membres ont estimé aussi que la définition de l'expression "perte ou dommage" devrait se limiter à une perte ou à un dommage matériel ou physique.

141. Un membre de la Commission a fait observer que l'expression "perte ou dommage" ne pouvait désigner qu'une perte ou un dommage certain, subi par une personne déterminée; plusieurs membres ont soulevé l'importante question des obligations envers la communauté internationale. On a estimé que le sens de l'expression "perte ou dommage" était moins large que celui du mot "préjudice", employé dans les précédents rapports; on a considéré que ce dernier terme serait peut-être mieux approprié dans les sections 2 et 3 sur l'établissement d'un régime juridique.

142. Le Rapporteur spécial a reconnu que l'expression "sur le territoire ou sous le contrôle" n'était pas définie de façon suffisamment précise en rapport avec la définition de "l'Etat victime". Un membre de la Commission a noté avec satisfaction que l'emploi de la forme verbale "causent", dans la disposition sur le champ d'application, au paragraphe 1 de la section 1 de l'ébauche de plan, établissait un lien puissant entre les activités qui ont lieu sur le territoire ou sous le contrôle d'un Etat, et les pertes ou dommages subis en dehors du territoire ou du contrôle de cet Etat. Plusieurs membres ont mentionné la question des conséquences indirectes et il a été noté qu'il convenait d'examiner ce point plus avant. Plusieurs membres de la Commission se sont intéressés aussi à la question de l'étendue de l'obligation faite à l'Etat victime de réduire au minimum les pertes ou dommages, et de prendre une initiative lorsqu'il est mieux à même que l'Etat auteur de connaître l'existence d'un danger. Un membre a demandé pourquoi

l'ébauche de plan prévoyait, au paragraphe 7 de la section 2, que l'Etat victime était tenu de contribuer aux frais du mécanisme d'enquête sur une base équitable.

143. En réponse à ces observations et à d'autres encore, le Rapporteur spécial a souligné que l'ébauche de plan ne préjugait nullement des responsabilités relatives de l'Etat auteur et de l'Etat victime qui différaient considérablement d'une situation à l'autre. Elle insistait en premier lieu sur le fait que l'Etat auteur - et le Rapporteur spécial souscrivait sans réserve à l'opinion d'un membre de la Commission selon que l'expression "Etat d'origine" serait préférable à l'expression "Etat auteur" - devait répondre des activités menées sur son territoire ou sous son contrôle. Dans certains cas, comme la sentence du tribunal arbitral dans l'affaire du Lac Lanoux^{189/} l'avait reconnu, il ne serait pas raisonnable

^{189/} Recueil des sentences arbitrales, vol. XII (Publication des Nations Unies, numéro de vente : 63.V.3), p. 285.

d'attendre de l'Etat auteur qu'il supporte en totalité le coût des mesures nécessaires pour obtenir le résultat qui répondait le mieux aux intérêts de l'Etat victime; l'Etat auteur devait cependant, à tout le moins, être prêt à coopérer dans des conditions équitables.

144. Le second aspect sur lequel l'ébauche de plan insistait - et auquel le Rapporteur spécial a reconnu qu'il fallait attribuer une place prééminente parmi les principes énoncés à la section 5 - était que réparation est en principe due pour toute perte ou tout dommage, bien que le quantum puisse varier grandement selon les circonstances. Le comportement de l'Etat victime devait toujours être pris en considération pour le calcul, tout comme l'action de l'Etat auteur à l'égard des sources de danger dont il avait connaissance. L'Etat auteur qui n'accordait pas l'attention voulue à une source de danger connue risquait d'étendre son obligation de réparer; la même attitude de la part de l'Etat victime risquait de priver ce dernier de son droit à réparation. La prévisibilité et la répartition des coûts et avantages comptaient parmi les considérations primordiales pour évaluer la réparation. Les éléments énumérés à la section 6 de l'ébauche de plan devaient aussi faciliter cette opération.

145. Le Rapporteur spécial a noté que la notion d'"anticipations communes" - employée au paragraphe 4 de la section 4 de l'ébauche de plan et décrite ci-dessus au paragraphe 119 - avait reçu un accueil assez mitigé à la Commission. Les uns la jugeaient utiles, tandis que d'autres n'y voyaient qu'un apport minime à l'ébauche de plan. Il fallait assurément la décrire et l'illustrer plus complètement; son rôle pouvait cependant être précisé par comparaison avec d'autres éléments mentionnés au paragraphe précédent. Si l'Etat victime avait seul connaissance d'une source de danger et omettait de la signaler à l'attention de l'Etat auteur, il pouvait être privé de son droit à réparation; en revanche, si les deux Etats avaient connaissance d'une source de danger et choisissaient de la considérer comme un risque acceptable, leurs anticipations communes pouvaient aboutir à un résultat analogue. La notion avait une fonction négative et tendait à exclure du calcul du préjudice les catégories de pertes ou de dommages qu'aucune des deux parties n'avait jugés susceptibles de réparation.

146. Certains membres de la Commission - en particulier ceux qui auraient préféré que la règle de la réparation des pertes ou dommages présente un certain degré

d'automatisme - ont estimé que les procédures exposées aux sections 1, 2, 3 et 4 de l'ébauche de plan étaient trop complexes et dépendaient trop largement de la bonne volonté des Etats concernés. Certains autres membres ont considéré que l'un des principaux avantages des règles qui pourraient être adoptées à l'issue des travaux sur le sujet serait de favoriser des habitudes de coopération entre les Etats en prescrivant des normes de comportement escompté. Certains membres de la Commission ont estimé que le Rapporteur spécial aurait pu recourir plus amplement aux analogies avec le droit interne, notamment peut-être en empruntant aux notions de négligence, de nuisance et de responsabilité objective en common law. Un membre a observé que les notions sur lesquelles reposait le schéma procédural - les obligations d'informer, de prendre en considération les arguments avancés et de négocier de bonne foi - étaient aussi largement fondées en droit international.

147. Un certain nombre de membres se sont référés aux recours possibles à des institutions nationales, en tant que moyen admis de satisfaire, en tout ou en partie, aux exigences de procédure. Ainsi, le United States Clean Air Act et quelques autres décisions législatives des Etats-Unis donnent aux Etats étrangers qui risquent de subir une perte ou un dommage accès aux procédures existant en matière de licences aux Etats-Unis. Plusieurs membres ont estimé que dans la liste des principes devaient figurer ceux de la non-discrimination et de l'égalité d'accès aux tribunaux nationaux. En réponse à une question, le Rapporteur spécial a confirmé qu'en raison de la présence d'un élément transfrontière dans le sujet à l'examen, la règle de l'épuisement des recours internes ne serait applicable que si les Etats concernés décidaient d'en étendre l'application aux régimes qu'ils instituaient pour régir les activités comportant des risques transfrontières. C'était du reste une option qui ne manquait pas d'attrait, et il était vraisemblable que les Etats en feraient largement usage.

148. Aucun membre de la Commission n'a contesté la nécessité de reconnaître l'exception de la sécurité comme motif valable pour tenir secrets des renseignements; mais aucun membre, non plus, n'a contesté que cette exception ne puisse pas justifier que l'on s'abstienne de signaler l'existence d'un risque réel ou éventuel. Plusieurs membres se sont inquiétés de ce que la réserve relative à la sécurité, décrite au paragraphe 3 de la section 2 de l'ébauche de plan, puisse fournir un prétexte pour s'abstenir de coopérer et de ce que les procédures d'enquête et de négociation comportant des étapes successives favorisent par trop les manoeuvres dilatoires. Certains ont mis en doute la valeur des procédures auxquelles on pouvait se soustraire sans engager la responsabilité de l'Etat

pour illicéité; cependant, de nombreux membres ont pleinement souscrit à l'idée que la conduite de l'Etat auteur, aux premiers stades de la négociation, devrait influencer directement sur le degré de responsabilité que cet Etat encourt en cas de perte ou de dommage.

149. Plusieurs membres de la Commission ont considéré que la règle relative aux moyens de preuve, qui était énoncée au paragraphe 4 de la section 5 de l'ébauche de plan, n'était pas un principe et qu'en fait elle allait de soi. Cependant, il ne faut pas oublier que la section 4, comme les sections 2 et 3, ne concerne pas les procédures de règlement des différends. La politique que traduit l'ébauche de plan consiste à retarder la naissance d'un différend jusqu'à ce que toutes les possibilités d'un règlement négocié aient été épuisées; il n'est donc pas sans intérêt d'énoncer, pour la gouverne des négociateurs, la règle relative aux moyens de preuve. Mais ce qui est plus important encore, c'est la ferme conviction de la Commission que le défaut de coopération et la conduite d'activités à hauts risques qui ne sont pas réglementées sont des circonstances qui élèvent le devoir de réparation à un niveau qui est pratiquement celui d'une obligation automatique de réparation intégrale de la perte ou du dommage subis.

150. Plusieurs membres ont souligné que la réparation ne devrait pas toujours être identifiée avec l'indemnisation : l'Etat auteur devrait parfois se mettre en demeure de rétablir la situation préexistante et parfois de fournir une réparation par équivalent. Un membre a dit que parfois aussi - et c'est ce qui s'est passé dans l'affaire de la Fonderie de Trail^{190/} - la procédure permettant d'obtenir réparation d'une perte ou d'un dommage devrait également prévoir l'établissement du régime destiné à prévenir que se reproduisent de tels pertes ou dommages. Tout en convenant que tant qu'il restait un espoir de règlement négocié, il fallait éviter de précipiter la formation du différend, plusieurs membres de la Commission ont estimé que l'engagement pris de suivre les procédures de règlement des différends qui pourront être prévues par la section 8, était un élément clé de l'ébauche de plan. Plusieurs membres encore ont insisté sur le fait que les procédures de conciliation devaient être obligatoires.

151. La plupart des membres ont attaché une grande importance à la condition - énoncée dans les derniers paragraphes des sections 2 et 3 de l'ébauche de plan - selon laquelle l'Etat auteur a l'obligation permanente de garder à l'examen

^{190/} Ibid., vol. II (Publication des Nations Unies, numéro de vente : 1949.V.2), p. 1905.

l'activité qui cause ou peut causer des pertes ou des dommages transfrontières et de prendre toutes mesures qu'il juge nécessaires et possibles pour sauvegarder les intérêts de l'Etat victime. On a également insisté sur le principe, énoncé au paragraphe 3 de la section 5 de l'ébauche de plan, selon lequel les pertes ou dommages subis par une victime innocente ne devraient pas être, par simple carence, laissés à sa charge. Le Rapporteur spécial a reconnu bien volontiers que l'expression "victime innocente" était plus un cliché qu'une qualification juridique rigoureuse - même si au cours d'un débat antérieur on n'avait pas manqué de souligner que la victime devait être "innocente de bonne foi".

152. Mis à part la règle du paragraphe 4 relative aux moyens de preuve, la plupart des membres de la Commission ont généralement approuvé les principes énoncés à la section 5 et ont estimé qu'il fallait compléter ces principes en empruntant de façon judicieuse aux règles énoncées dans d'autres sections. Le devoir de réparer, actuellement quelque peu étouffé dans le maquis des procédures de la section 4, méritait d'être remis en valeur; il en allait de même des règles examinées au paragraphe 151 ci-dessus. Quant aux paragraphes 1 et 2 de la section 4, d'aucuns étaient soucieux que l'on fasse en sorte que les intérêts économiques ne l'emportent pas sur ceux de la protection, lorsque les deux objectifs n'étaient pas parfaitement conciliables. Un membre de la Commission a mis en garde contre la tentation de donner la préférence à des intérêts facilement quantifiables par rapport à d'autres intérêts.

153. Le même membre a aussi souligné que, si la viabilité économique pouvait être une considération dominante lorsqu'on était en présence de situation où il y avait un intérêt commun, elle devait avoir moins de poids dans une négociation portant sur des risques créés par une activité qui ne profitait qu'à l'une des parties à la négociation. C'est dans le même esprit que plusieurs autres membres se sont demandé comment fonctionnerait le principe de la répartition des coûts et des bénéfices lorsqu'il n'y aurait aucun intérêt commun pour amortir les heurts des oppositions d'intérêts. Un membre de la Commission a même estimé que le sujet devrait être limité aux cas dans lesquels les Etats étaient prêts à reconnaître un élément de gestion commune. Cependant, de manière générale, les membres de la Commission n'ont pas souscrit à une dérogation aussi radicale par rapport à l'établissement d'un principe de réparation en cas de perte ou de dommage. Ce principe-là doit demeurer intact lorsque les intérêts divergents en présence ne peuvent être conciliés.

154. Dans le temps dont la Commission disposait, ses membres n'ont guère eu la possibilité de s'attarder sur les éléments énumérés à la section 6, de l'ébauche

de plan non plus que sur les procédures de la section 7 - bien qu'un membre ait dit que c'était dans ce domaine que la contribution du sujet à l'examen devrait être la plus importante. On a noté que ces éléments pourraient permettre de dégager quelques principes supplémentaires. Plusieurs membres étaient aussi d'avis que les articles élaborés dans le cadre du sujet devraient faire appel aux procédures de la section 7 pour établir avec plus de précision le contenu, les formes et les degrés de la responsabilité pour les conséquences préjudiciables découlant d'activités qui ne sont pas interdites par le droit international. De l'avis d'un membre de la Commission, la partie II de la section 7 de l'ébauche de plan, relative à la compensation comme moyen de réparation, formait avec la section 8 sur le règlement des différends le coeur même de toute la question.

155. Appelant l'attention sur les difficultés auxquelles les pays en développement pourraient se trouver confrontés, un membre de la Commission a dit que dans certaines circonstances, une garantie collective pourrait se révéler nécessaire. A d'autres occasions dans le débat de la Commission, on a mentionné le rôle que les organisations internationales pourraient jouer tant en établissant et en contrôlant des normes qu'en favorisant des solutions auxquelles les pays directement touchés ne pouvaient pas recourir par eux-mêmes. Ces observations méritent d'autant plus d'être relevées que - comme le Rapporteur spécial l'a reconnu lorsqu'il a présenté oralement son rapport - l'ébauche de plan est par nécessité principalement fondée sur l'hypothèse simple de deux Etats possédant des intérêts irréconciliables. Or la réalité est souvent beaucoup plus complexe. Les travaux accomplis sur le sujet à l'étude ne prendront toute leur valeur que s'ils fournissent un cadre utile de référence à l'intention des Etats et des organisations internationales qui ont la charge d'améliorer l'environnement humain.

156. Tous les efforts que la Division de la codification du Bureau des affaires juridiques a déployés pour rassembler et classer les conventions présentant un intérêt pour le sujet à l'examen portent actuellement leurs fruits. Sur la suggestion du Rapporteur spécial, la Commission a prié la Division de la codification de poursuivre ses recherches sur : a) l'analyse des accords bilatéraux intéressant le sujet; b) l'analyse des décisions judiciaires pertinentes; et c) la collecte et l'étude analytique des accords se rapportant aux mesures de prévention et à la responsabilité auxquels des entités autres que des Etats sont aussi parties^{191/}.

^{191/} Voir aussi ci-dessus les paragraphes 110 et 113.

CHAPITRE V

IMMUNITES JURIDICTIONNELLES DES ETATS ET DE LEURS BIENS

A. Introduction

1. Aperçu historique des travaux de la Commission

157. Le sujet intitulé "Immunités juridictionnelles des Etats et de leurs biens" a été inscrit au programme de travail en cours de la Commission du droit international en vertu de la décision que celle-ci a prise à sa trentième session en 1978^{192/}, sur la recommandation du Groupe de travail qu'elle avait institué en vue d'entreprendre des travaux en la matière et conformément à la résolution 32/151 de l'Assemblée générale, datée du 19 décembre 1977.

158. A sa trente et unième session, en 1979, la Commission était saisie d'un rapport préliminaire sur le sujet^{193/} présenté par le Rapporteur spécial, M. Sompong Sucharitkul.

159. Au cours du débat consacré au rapport préliminaire, on a indiqué qu'il fallait consulter aussi largement que possible les documents pertinents relatifs à la pratique des Etats, notamment à la pratique des pays socialistes et des pays en développement. On a souligné également qu'une autre source de documentation utilisable était la pratique des Etats en matière de traités qui pouvait fournir des exemples de consentement à certaines limitations de l'immunité juridictionnelle dans des conditions déterminées.

160. A ce propos, la Commission a décidé, à sa trente et unième session, de demander des informations plus précises aux gouvernements des Etats Membres de l'Organisation des Nations Unies, en les priant de répondre à un questionnaire. On a noté que les Etats étaient les mieux informés de leur propre pratique et de

^{192/} Voir Annuaire ... 1978, vol. II (deuxième partie), p. 169 à 171, document A/33/10, par. 179 à 190. La question était l'une des 14 figurant sur une liste provisoire de questions que la Commission avait retenues, en 1949, en vue de leur codification. Voir Documents officiels de l'Assemblée générale, quatrième session, Supplément No 10 (document A/925, p. 3, par. 16) et les Conventions ultérieures du sujet dans l'Annuaire ... 1973, vol. II, p. 235, document A/9010/Rev.1, par. 173 et 174 et Annuaire ... 1977, vol. II, (deuxième partie), p. 129 et 130, document A/32/10, par. 110. Voir aussi Annuaire ... 1979, vol. II (deuxième partie), p. 210 à 212, document A/34/10, par. 166-183.

^{193/} Document A/CN.4/323, Annuaire ... 1979, vol. II (première partie), p. 243.

leurs propres besoins en matière d'immunités pour leurs activités et que les vues et les observations des gouvernements pourraient fournir les indications utiles quant à la voie dans laquelle devaient s'engager la codification et le développement progressif du droit international des immunités des Etats.

161. Conformément à cette décision, le Conseiller juridique de l'Organisation des Nations Unies a adressé une lettre circulaire datée du 2 octobre 1979 aux gouvernements des Etats Membres, les invitant à répondre, si possible avant le 16 avril 1980, à un questionnaire sur la question établi par le Rapporteur spécial^{194/}.

162. A sa trente-deuxième session, en 1980, la Commission était saisie du deuxième rapport sur la question présenté par le Rapporteur spécial^{195/}, qui contenait le texte de six articles : "Portée des présents articles" (article premier); "Emploi de certains termes et expressions" (article 2); "Dispositions interprétatives" (article 3); "Immunités juridictionnelles ne relevant pas du champ d'application des présents articles" (article 4); "Non-rétroactivité des présents articles" (article 5); "Le principe de l'immunité des Etats" (article 6). Les cinq premiers articles constituaient la première partie, intitulée "Introduction", tandis que le sixième figurait dans la deuxième partie, intitulée "Principes généraux".

163. Au cours du débat sur le deuxième rapport^{196/}, le Rapporteur spécial a indiqué que l'adoption provisoire par la Commission des articles 1 et 6 pourrait servir de base de travail utile pour la poursuite des travaux en la matière. Il a ajouté que la Commission voudrait peut-être se concentrer sur les articles 1 et 6 qu'il proposait, les articles 2, 3, 4 et 5^{197/}, ayant été présentés pour que les

^{194/} Le secrétariat a d'abord procédé à un classement systématique des documents reçus et les a publiés en anglais, espagnol, français et russe. La première partie comprenait les réponses des gouvernements au questionnaire (A/CN.4/343 et Add. 3 et 4); la deuxième partie, les textes soumis par les gouvernements en même temps que les réponses au questionnaire (A/CN.4/343/Add.1), et la troisième, les textes soumis par les gouvernements qui n'avaient pas répondu au questionnaire (A/CN.4/343/Add.2). L'ensemble est maintenant reproduit (en anglais ou en français) dans un volume de la Série législative des Nations Unies intitulé "Documentation concernant les immunités juridictionnelles des Etats et de leurs biens" (publication des Nations Unies, numéro de vente : E/F.81.V.10), ci-après désigné sous le titre "Documentation concernant les immunités juridictionnelles...".

^{195/} Document A/CN.4/331 et Add.1, à paraître dans Annuaire ... 1980, vol. II (première partie).

^{196/} Annuaire ... 1980, vol. I, p. 183 à 193 et 201 à 207, 1622^{ème} à 1626^{ème} séances.

^{197/} Voir ci-après notes 213 à 216.

membres de la Commission fassent part de leurs premières réactions; il a suggéré d'en reporter l'examen. Ainsi, seuls les articles 1 et 6 ont été renvoyés au Comité de rédaction par la Commission.

164. Comme elle l'a expliqué dans son rapport sur les travaux de sa trente-deuxième session^{198/}, la Commission, à l'issue d'un long débat, a adopté à titre provisoire, sur la base du deuxième rapport présenté par le Rapporteur spécial, les articles 1 et 6, intitulés respectivement "Portée des présents articles"^{199/} et "Immunités des Etats"^{200/}.

165. A sa trente-troisième session, en 1981, la Commission était saisie du troisième rapport sur le sujet présenté par le Rapporteur spécial^{201/} qui contenait le texte proposé pour cinq articles : "Règles de compétence et immunité juridictionnelle" (article 7); "Consentement de l'Etat" (article 8); "Soumission volontaire" (article 9); "Demandes reconventionnelles" (article 10); et "Renonciation" (article 11)^{202/}. Conjointement avec le texte de l'article 6 sur les "immunités des Etats" adopté provisoirement par la Commission à sa session de 1980, les cinq articles contenus dans le troisième rapport faisaient l'objet de la deuxième partie intitulée "Principes généraux". La Commission était saisie par ailleurs de documents contenant les réponses et les textes pertinents communiqués par les gouvernements comme les y invitait le questionnaire mentionné plus haut à la note 194.

166. En présentant le rapport, le Rapporteur spécial a expliqué que les principes énoncés dans les cinq nouveaux articles découlaient du principe formulé dans l'article 6, qui établissait la règle de l'immunité des Etats. Ainsi l'article 6, qui consacrait le droit à l'immunité des Etats, avait pour corollaire l'article 7

^{198/} Annuaire ... 1980, vol. II (deuxième partie), p. 135, document A/35/10, par. 112.

^{199/} Cet article était ainsi libellé :

"Article premier. Portée des présents articles

Les présents articles s'appliquent aux questions relatives à l'immunité des Etats et de leurs biens à l'égard de la juridiction des autres Etats."

Ibid., p. 138, chap. VI.B. Voir aussi ci-après l'article premier figurant à la section B du présent chapitre.

^{200/} Voir ci-après note 231.

^{201/} Document A/CN.4/340 et Corr.1 et Add.1 et Add.1/Corr.1, à paraître dans Annuaire ... 1981, vol. II (première partie).

^{202/} Documents officiels de l'Assemblée générale, trente sixième session, Supplément No 10 (A/36/10 et Corr.1) (anglais et français seulement), p. 371 à 373, notes 674 à 678.

consacré aux règles de compétence et à l'immunité juridictionnelle. En effet, l'article 7 imposait à un Etat -quelle que soit sa compétence - l'obligation de s'abstenir d'exercer sa juridiction à l'égard d'un autre Etat ou dans une action où les intérêts d'un autre Etat étaient en cause.

167. Le Rapporteur spécial a expliqué encore que l'existence du consentement pouvait être considérée comme une exception au principe de l'immunité des Etats; c'est ainsi qu'elle avait été considérée par la législation de certains pays et par certaines conventions régionales. Aux fins du projet d'articles, le Rapporteur spécial préférait cependant considérer le consentement comme un élément constitutif de l'immunité des Etats : l'immunité entrerait en jeu en l'absence de consentement, sous réserve, naturellement, d'autres limitations et exceptions (qu'il restait à définir dans la troisième partie). En conséquence, les articles 8, 9, 10 et 11 traitaient tous les quatre des différentes manières d'exprimer le consentement et pouvaient dès lors être considérés comme mettant des limites au principe de l'immunité des Etats. Le Rapporteur spécial a laissé en suspens la question de la fusion éventuelle des dispositions de ces quatre articles en trois articles seulement. Ainsi, le "Consentement de l'Etat" (article 8) continuerait à faire l'objet d'un article distinct, cependant que la "Soumission volontaire" (article 9) et la "Renonciation" (article 11) pourraient être traitées dans un seul et même article en tant que modes divers de l'expression du consentement, et que les "Demandes reconventionnelles" (article 10) feraient toujours l'objet d'un article distinct.

168. A la suite d'un long débat de la Commission^{203/}, le Rapporteur spécial a établi et soumis à l'examen du Comité de rédaction une version révisée^{204/} des cinq articles qu'il avait proposés initialement, que la Commission avait renvoyés au Comité de rédaction et qu'il a ramenés à quatre comme suit : "Obligation de donner effet à l'immunité des Etats" (article 7)^{205/}; "Consentement de l'Etat"

^{203/} 1653^{ème} à 1657^{ème} et 1663^{ème} à 1665^{ème} séances. Voir résumé dans *ibid.*, p. 376 à 380, par. 217 à 226.

^{204/} Document A/CN.4/L.337. Voir ci-après notes 205 à 208.

^{205/} L'article 7 révisé se lisait comme suit :

"Article 7. Obligation de donner effet à l'immunité des Etats

Paragraphe 1 - Variante A

1. Un Etat donne effet à l'immunité des Etats prévue par [énoncée à] l'article 6 en s'abstenant de soumettre un autre Etat à la juridiction de ses autorités judiciaires et administratives à tous autres égards compétentes [ou] et en ne permettant pas [l'exercice] la poursuite d'une procédure dirigée contre un autre Etat.

(Suite de la note page suivante)

(article 8)^{206/}; "Expression du consentement" (article 9)^{207/}; "Demandes reconventionnelles" (article 10)^{208/}.

(Suite de la note 205/)

Paragraphe 1 - Variante B

1. Un Etat donne effet à l'immunité des Etats prévue par l'article 6 en s'abstenant de soumettre un autre Etat à sa juridiction [et] ou de permettre qu'une procédure soit exercée contre un autre Etat, nonobstant la compétence de l'autorité devant laquelle la procédure est en instance.
2. Aux fins du paragraphe 1, une procédure est considérée comme étant [réputée être] dirigée contre un autre Etat, que celui-ci soit ou non désigné comme l'une des parties, dans la mesure où cette procédure tend en fait à obliger cet autre Etat soit à se soumettre à la juridiction locale soit à supporter les conséquences de la décision judiciaire rendue par l'autorité compétente, qui peut [mettre en cause les] porter atteinte aux droits, intérêts, biens ou activités de l'Etat en tant qu'Etat souverain.
3. En particulier, une procédure peut être considérée comme étant dirigée contre un autre Etat [lorsque] si elle est intentée contre l'un de ses organes, organismes ou mécanismes agissant en qualité d'autorité souveraine ou contre l'un de ses représentants en raison de faits accomplis par eux en qualité de représentants d'Etat ou si elle vise à priver un autre Etat de ses biens publics ou de l'usage de tels biens en sa possession ou sous son contrôle.

NOTE : Le paragraphe 3 constituerait une variante du texte du projet d'article 3, alinéa 1 a)."

206/ L'article 8 révisé se lisait comme suit :

"Article 8. Consentement de l'Etat

1. [Sous réserve de la troisième partie du projet d'articles,] à moins que les présents articles n'en disposent autrement, un Etat n'exerce sa juridiction dans aucune procédure dirigée contre un autre Etat [telle que celle-ci est définie à l'article 7] sans le consentement de cet autre Etat.
2. La juridiction peut être exercée dans une procédure dirigée contre un Etat qui y consent."

207/ L'article 9 révisé se lisait comme suit :

"Article 9. Expression du consentement

1. Un Etat peut donner son consentement à l'exercice de la juridiction du tribunal d'un autre Etat en vertu du paragraphe 2 de l'article 8, soit expressément, soit par implication nécessaire de son comportement relativement à l'action en cours.
2. Le consentement peut être donné à l'avance au moyen d'une disposition expresse d'un traité, d'un accord international ou d'un contrat écrit, par laquelle l'Etat s'engage expressément à se soumettre à la juridiction ou à renoncer à l'immunité d'Etat en ce qui concerne un ou plusieurs types d'activités.

(Suite des notes à page suivante)

(Suite de la note 207/)

3. Le consentement peut aussi être donné après qu'un différend est né, par voie de soumission effective à la juridiction du tribunal ou de renonciation expresse à l'immunité [manifestée par écrit ou de toute autre manière] pour une affaire déterminée dont le tribunal est saisi.
4. Un Etat est réputé avoir consenti à l'exercice de la juridiction du tribunal d'un autre Etat par voie de soumission volontaire s'il a engagé une action judiciaire ou a participé ou est intervenu à l'action sur le fond sans invoquer l'exception d'immunité.
5. Un Etat n'est pas réputé avoir ainsi donné son consentement par voie de soumission volontaire ou de renonciation s'il se présente devant le tribunal d'un autre Etat pour faire valoir, précisément, son immunité ou ses droits de propriété, et si les circonstances sont telles que l'Etat aurait joui de l'immunité si l'action avait été intentée contre lui.
6. Le défaut de comparution de l'Etat dans une action intentée devant le tribunal d'un autre Etat n'implique pas le consentement à l'exercice de la juridiction de ce tribunal. Ni le défaut de comparution ni aucun comportement autre qu'une manifestation expresse du consentement conformément aux dispositions des paragraphes 2 et 3 n'impliquent la renonciation à l'immunité d'Etat.
7. Un Etat peut invoquer l'immunité ou y renoncer à tout moment antérieur à une action ou à tout stade de l'action. Toutefois, un Etat ne peut invoquer l'immunité de la juridiction du tribunal d'un autre Etat après qu'il est intervenu à l'action sur le fond, sauf s'il peut établir à la satisfaction du tribunal qu'il ne pouvait avoir eu connaissance des faits sur lesquels une demande d'immunité peut être fondée, auquel cas il peut invoquer l'immunité fondée sur ces faits s'il agit ainsi aussitôt que possible."

208/ L'article 10 révisé se lisait comme suit :

"Article 10. Demandes reconventionnelles.

1. Dans toute action engagée par un Etat ou à laquelle un Etat participe ou intervient sur le fond devant le tribunal d'un autre Etat, la juridiction peut être exercée à l'égard de toute demande reconventionnelle qui procède du même rapport de droit ou des mêmes faits que la demande principale ou dès lors que, conformément aux dispositions des présents articles, la juridiction pourrait être exercée si une action distincte avait été engagée devant ce tribunal.

2. Un Etat qui formule une demande reconventionnelle dans une action intentée devant un tribunal d'un autre Etat est réputé avoir consenti à l'exercice de la juridiction de ce tribunal à l'égard, à la fois, de la demande reconventionnelle et de la demande principale procédant du même rapport de droit ou des mêmes faits [que la demande reconventionnelle]."

169. En raison du temps qu'il a fallu consacrer, à la trente-troisième session, à l'achèvement de la deuxième lecture du projet d'articles sur la succession d'Etats en matière de biens, archives et dettes d'Etat et pour commencer la deuxième lecture du projet d'articles sur les traités conclus entre Etats et organisations internationales ou entre organisations internationales, le Comité de rédaction n'a pas pu examiner notamment les projets d'articles sur ce sujet qui lui avaient été renvoyés et les versions révisées de ces projets d'articles proposées par le Rapporteur spécial. Ces projets d'articles restaient donc à examiner par le Comité de rédaction à la trente-quatrième session de la Commission.

170. Au paragraphe 3 de sa résolution 36/114 du 10 décembre 1981, l'Assemblée générale a notamment recommandé que la Commission du droit international :

"b) Poursuive ses travaux concernant l'élaboration... du projet d'articles sur ... les immunités juridictionnelles des Etats et de leurs biens...".

2. Examen du sujet à la présente session

171. A la présente session, la Commission était saisie du quatrième rapport sur le sujet, présenté par le Rapporteur spécial (A/CN.4/357 et Corr.1). Le rapport était consacré à la troisième partie du projet d'articles concernant les exceptions au principe de l'immunité des Etats et contenait deux dispositions : les articles 11 et 12 intitulés respectivement "Portée de la présente partie"^{209/} et "Activité commerciale"^{210/}.

172. Le quatrième rapport du Rapporteur spécial a été examiné à la trente-quatrième session de la Commission, de la 1708ème à la 1718ème et de la 1728ème à la 1730ème séance.

209/ L'article 11 se lisait comme suit :

"Article 11. Portée de la présente partie

A moins que les articles ci-après de la présente partie n'en disposent autrement, il est donné effet aux principes généraux de l'immunité des Etats énoncés dans la Deuxième partie des présents articles."

210/ L'article 12 se lisait comme suit :

"Article 12. Activité commerciale

1. En l'absence d'un accord prévoyant le contraire, un Etat n'est pas exempt de la juridiction d'un autre Etat s'agissant d'une action concernant une activité commerciale menée par lui, en partie ou en totalité sur le territoire de cet autre Etat, si cette activité est telle qu'elle pourrait être menée par des personnes ou des entités privées.

2. Le paragraphe 1 ne s'applique ni aux transactions entre des Etats ni aux contrats conclus entre des gouvernements."

173. En présentant son quatrième rapport, le Rapporteur spécial a fait un bref exposé récapitulatif du travail accompli jusque-là par la Commission sur le sujet, en indiquant la méthode suivie par la Commission pour élaborer les projets d'articles et les sources à consulter.

174. Dans son exposé, le Rapporteur spécial a rappelé l'état des travaux sur la série de projets d'articles qu'il avait proposés. Il a fait observer que l'article premier intitulé "Portée des présents articles"^{211/} et l'article 6 intitulé "Immunités des Etats"^{212/} avaient été adoptés provisoirement par la Commission en première lecture. Il a noté ensuite que l'article 2 sur les "Expressions employées"^{213/},

^{211/} Voir ci-dessus note 199.

^{212/} Voir ci-après note 231.

^{213/} L'article 2 se lisait comme suit :

"Article 2. Expressions employées

1. Aux fins des présents articles :

a) L'expression "immunité" s'entend du privilège d'exemption, suspension ou non applicabilité de l'exercice de la juridiction par les autorités compétentes d'un Etat territorial;

b) L'expression "immunités juridictionnelles" s'entend des immunités à l'égard de la juridiction des autorités judiciaires ou administratives d'un Etat territorial;

c) L'expression "Etat territorial" s'entend d'un Etat à l'égard de la juridiction territoriale duquel un Etat étranger demande à bénéficier d'immunités pour lui-même ou pour ses biens;

d) L'expression "Etat étranger" s'entend d'un Etat contre lequel une action en justice a été entamée dans la juridiction et en vertu du droit interne d'un Etat territorial;

e) L'expression "biens d'Etat" s'entend des biens, droits et intérêts qui appartiennent à un Etat conformément à son droit interne;

f) L'expression "activité commerciale" s'entend :

i) De l'exercice normal de fonctions de nature commerciale;

ou

ii) D'une transaction ou d'un acte commercial particulier;

g) Le terme "juridiction" s'entend de la compétence ou du pouvoir d'un Etat territorial de connaître d'actions en justice, de régler des différends ou de trancher des litiges ainsi que du pouvoir d'administrer la justice sous tous ses aspects.

2. Les dispositions du paragraphe 1 concernant les termes et expressions employés dans les présents articles ne préjugent pas l'emploi de ces termes et expressions ni le sens qui peut leur être donné dans le droit interne des pays ou conformément aux règles d'une organisation internationale."

l'article 3 sur les "Dispositions interprétatives"^{214/}, l'article 4 sur les "Immunités juridictionnelles ne relevant pas du champ d'application des présents articles"^{215/}

214/ L'article 3 se lisait comme suit :

"Article 3. Dispositions interprétatives"

1. Dans le contexte des présents articles et à moins qu'il ne soit stipulé autrement,

a) L'expression 'Etat étranger', telle qu'elle est définie à l'article 2, paragraphe 1 d) ci-dessus, comprend :

- i) Le souverain ou le chef d'Etat;
- ii) Le gouvernement central et ses divers organes ou départements;
- iii) Les subdivisions politiques d'un Etat étranger dans l'exercice de l'autorité souveraine de ce dernier;
- iv) Les organismes ou mécanismes agissant en tant qu'organes d'un Etat étranger dans l'exercice de l'autorité souveraine de ce dernier, que ces organismes ou mécanismes soient dotés ou non d'une personnalité morale distincte et qu'ils fassent partie ou non de l'appareil opérationnel du gouvernement central;

b) Le terme 'juridiction', tel qu'il est défini à l'article 2, paragraphe 1 g) ci-dessous comprend :

- i) Le pouvoir de juger;
- ii) Le pouvoir de déterminer des questions de droit et de fait;
- iii) Le pouvoir d'administrer la justice et de prendre des mesures appropriées à tous les stades d'une action en justice; et
- iv) D'autres pouvoirs administratifs et d'exécution normalement exercés par les autorités judiciaires, administratives et de police de l'Etat territorial.

2. Pour déterminer le caractère commercial d'une activité commerciale, telle qu'elle est définie à l'article 2, paragraphe 1 f) ci-dessus, il y a lieu de tenir compte de la nature de l'exercice des fonctions ou de la transaction ou de l'acte particulier en cause et non du but visé."

215/ L'article 4 se lisait comme suit :

"Article 4. Immunités juridictionnelles ne relevant pas du champ d'application des présents articles"

Le fait que les présents articles ne s'appliquent pas aux immunités juridictionnelles accordées ou reconnues :

- i) Aux missions diplomatiques en vertu de la Convention de Vienne sur les relations diplomatiques de 1961;
- ii) Aux missions consulaires en vertu de la Convention de Vienne sur les relations consulaires de 1963;

(Suite de la note page suivante)

et l'article 5 sur la "Non-rétroactivité des présents articles"^{216/} avaient été présentés non pas pour examen immédiat, mais simplement comme un cadre indiquant les éléments à prendre en considération. Les articles 1 à 5 constituaient ainsi la première partie du projet d'articles intitulée "Introduction".

175. Le Rapporteur spécial a exposé ensuite les grandes lignes des articles constituant la deuxième partie du projet d'article intitulée "Principes généraux", dont cinq avaient déjà été soumis à la Commission : l'article 6, adopté à titre provisoire^{217/}, et les articles 7 à 10 révisés par le Rapporteur spécial et soumis au Comité de rédaction lors de la trente-troisième session de la Commission (voir plus haut par. 168 et 169).

176. Poursuivant son explication des projets d'articles qui constituaient la deuxième partie, le Rapporteur spécial a souligné qu'après avoir étudié la pratique judiciaire des Etats, les législations nationales et la pratique gouvernementale,

(Suite de la note 215/)

- iii) Aux missions spéciales en vertu de la Convention sur les missions spéciales de 1969;
- iv) A la représentation des Etats en vertu de la Convention de Vienne sur la représentation des Etats dans leurs relations avec les organisations internationales de caractère universel de 1975;
- v) Aux missions ou délégations permanentes d'Etats auprès d'organisations internationales d'une manière générale;

n'affecte pas :

- a) Le statut juridique et l'étendue des immunités juridictionnelles accordées et reconnues à ces missions et représentations d'Etats en vertu des conventions susmentionnées;
- b) L'application à ces missions ou représentations d'Etats ou organisations internationales d'une des règles énoncées dans les présents articles à laquelle ils sont également tenus en vertu du droit international indépendamment des présents articles;
- c) L'application d'une des règles énoncées dans les présents articles aux Etats et organisations internationales non parties aux articles, dans la mesure où une telle règle peut avoir la validité juridique d'une norme de droit international coutumier indépendamment des présents articles."

216/ L'article 5 se lisait comme suit :

"Article 5. Non-rétroactivité des présents articles

Sans préjudice de l'application de l'une quelconque des règles énoncées dans les présents articles auxquels les relations entre Etats seraient assujetties en vertu du droit international indépendamment des articles, les présents articles ne s'appliquent qu'à l'octroi ou au refus d'immunités juridictionnelles à des Etats étrangers et à leurs biens après l'entrée en vigueur desdits articles à l'égard des Etats qui y sont parties et des Etats qui se sont déclarés liés par eux."

217/ Voir note 231 ci-après.

il était arrivé à la conclusion qu'il existait une règle de droit international bien établie à l'appui du principe général de l'immunité juridictionnelle des Etats. Il a fait observer que la notion était apparue différemment dans les divers systèmes juridiques. Dans le système de common law, elle était née d'un élargissement de la doctrine de l'immunité du souverain local au bénéfice des souverains étrangers. Au contraire, dans les systèmes de droit romain, la question de l'immunité juridictionnelle avait été, avant tout, un problème de compétence ou de juridiction des tribunaux.

177. Le Rapporteur spécial a abordé ensuite la troisième partie du projet d'article consacré aux exceptions au principe de l'immunité des Etats. La première exception visait l'activité commerciale qui faisait l'objet du projet d'article 12^{218/} du quatrième rapport. Dans ce rapport^{219/}, le Rapporteur spécial avait indiqué d'autres exceptions éventuelles qui serviraient de base à l'ensemble de la troisième partie du projet.

178. La liste provisoire des exceptions contenue dans ce rapport était la suivante :

- a) Opérations commerciales;
- b) Contrats de travail;
- c) Dommages aux personnes et aux biens;
- d) Propriété, possession et usage des biens;
- e) Brevets, marques et autres objets de propriété intellectuelle;
- f) Obligations fiscales et droits de douane;
- g) Participation à des personnes morales en qualité d'actionnaire, d'associé ou de membre;
- h) Navires employés à des fins commerciales;
- i) Arbitrage.

179. En présentant la matière et les articles de la troisième partie du projet, le Rapporteur spécial a souligné que la matière de l'immunité des Etats était marquée par une grande souplesse. Il a fait observer que de nombreuses procédures nationales attestaient que l'octroi de l'immunité juridictionnelle pouvait dépendre de la réciprocité. Ainsi, même si la loi ne lui en faisait pas obligation, un Etat pouvait accorder l'immunité sans porter atteinte à aucun principe juridique. Malgré les nombreuses distinctions qui s'imposaient entre le droit international privé et

^{218/} Voir la note 210 ci-dessus.

^{219/} A/CN.4/357 et Corr.1, par. 10.

le droit international public d'une part, et entre les différents droits internes et le droit international, d'autre part, il apparaissait qu'une pratique commune se dégagait dans certains domaines précisément définis. Dans les domaines moins précisément définis, le Rapporteur spécial était d'avis que la Commission parviendrait à trouver des solutions acceptables pour tous les Etats.

180. Pour donner à la Commission dans sa nouvelle composition élargie, la possibilité de se familiariser avec les questions à l'étude, il a été convenu de commencer l'examen du sujet, après l'introduction du Rapporteur spécial, par un échange général de vues sur tous les articles du projet qui avaient été présentés à la Commission. Il s'agissait des articles 1 et 6 provisoirement adoptés^{220/}, des articles 7 à 10^{221/} sous leur forme révisée et des deux nouveaux articles 11 et 12^{222/} contenus dans le quatrième rapport en cours d'examen.

181. A part quelques suggestions de forme portant sur plusieurs des articles susmentionnés, l'échange de vues a confirmé l'utilité de certaines idées fondamentales qui avaient inspiré la Commission dans ses travaux sur le sujet : la méthode inductive suivie pour l'élaboration du projet d'articles; l'importance accordée à l'établissement en premier lieu de principes généraux suivis d'articles sur les exceptions et l'ample recours aux sources provenant de systèmes juridiques différents.

182. Lors de l'examen de chacun des articles 6 à 12 après l'échange de vues général, les membres de la Commission ont suggéré plusieurs possibilités d'améliorer le projet dont il serait fait état dans les commentaires des articles.

183. A propos de l'article 6, premier article de la deuxième partie du projet, on a noté que l'expression "conformément aux dispositions du présent article" n'avait pas fait l'unanimité. Certains membres de la Commission ont affirmé que cette expression subordonnait l'article 6 à d'autres dispositions du projet d'articles et que, dès lors, l'article ne pouvait être considéré comme une proposition juridique indépendante ou comme l'énoncé d'une règle fondamentale sur l'immunité des Etats. On a suggéré de supprimer cette expression du paragraphe 1 et de la maintenir au paragraphe 2 de l'article. Cependant, on a aussi exprimé l'avis qu'après suppression de cette expression, l'article tendrait à énoncer la théorie de l'immunité absolue, ce qui nuirait à l'examen futur des exceptions à l'immunité envisagées dans le projet d'articles.

^{220/} Voir la note 199 ci-dessus et la note 231 ci-dessous.

^{221/} Voir les notes 205 à 208 ci-dessus.

^{222/} Voir les notes 209 à 210 ci-dessus.

184. On a aussi soutenu l'opinion que l'article, tel qu'il avait été adopté provisoirement, énonçait une règle fondamentale sur l'immunité des Etats mais pourrait être amélioré ultérieurement. Le paragraphe 1 de l'article serait alors maintenu tel quel, mais comporterait une référence directe aux exceptions et commencerait comme suit : "Un Etat est exempt de la juridiction d'un autre Etat sous réserve des dispositions des articles ... et ...". Certains membres de la Commission ont déclaré cependant qu'ils préféraient la démarche exprimée par l'article 15 de la Convention européenne de 1972 sur l'immunité des Etat 223/ qui énonce la règle de l'immunité des Etats sous réserve des exceptions énumérées aux articles 1 à 14 de la Convention.

185. Dans les articles 7 à 10, le Rapporteur spécial s'est attaché à développer d'autres principes généraux pertinents constituant la deuxième partie du projet d'articles. Il a souligné qu'il était devenu de plus en plus évident que, quelle qu'ait été son évolution, la notion d'immunité juridictionnelle reposait sur le principe par in parem imperium non habet. Néanmoins, la confirmation apportée par la pratique des Etats était encore loin d'être suffisante pour justifier que l'on élargisse la portée du projet d'articles de manière à englober l'immunité des Etats à l'égard de tous les aspects de la juridiction d'Etat. Mieux vaudrait limiter le champ de ses dispositions à la juridiction des tribunaux, en incluant l'immunité de l'exercice de certains pouvoirs administratifs par les autorités nationales dans le cas de certaines actions ou procédures juridiques. A cet égard, l'article 7 énonçait le principe de l'obligation de donner effet à l'immunité des Etats en s'abstenant de soumettre un autre Etat à la juridiction des autorités nationales, en particulier des tribunaux et des autorités administratives qui exercent des fonctions juridictionnelles et des fonctions connexes.

186. Quoique la variante A du paragraphe 1 de l'article 7 ait été généralement préférée, des doutes ont été formulés quant au sens précis de la formule "soumettre un autre Etat à la juridiction de ses autorités judiciaires et administratives à tous autres égards compétente". Les mêmes doutes ont été exprimés à propos de la formule "nonobstant la compétence de l'autorité devant laquelle la procédure est en instance" qui figure dans la variante B du paragraphe 1 de l'article. Il fallait donc réexaminer la portée du mot "juridiction", défini à l'alinéa g) du paragraphe 1

223/ Conseil de l'Europe, Convention européenne sur l'immunité des Etats et protocole additionnel, Série des traités européens, No 74 (Strasbourg, 1972). Texte reproduit dans Documentation concernant les immunités juridictionnelles ..., p. 156.

de l'article 2, consacré aux expressions employées proposées par le Rapporteur spécial dans son deuxième rapport 224/.

187. L'article 7 ayant été présenté comme une conséquence naturelle et un corollaire nécessaire de l'article 6, les membres de la Commission pour qui l'article 6 lui-même n'énonçait pas de principe indépendant de l'immunité des Etats n'ont pas jugé non plus l'article 7 acceptable. Néanmoins, d'autres membres de la Commission ont souligné que plusieurs dispositions de l'article 7, en particulier celles du paragraphe 3 où figuraient des mots comme "mécanismes", "organes", "organismes" et "représentants", devaient être explicitées plus avant, eu égard au champ d'application du projet d'articles proposé à l'article 4 225/. Les membres de la Commission favorables à la conception exprimée à l'article 6 ont cependant jugé l'article 7 généralement acceptable et ont proposé certaines améliorations pour ce texte, en le reliant à l'article 6.

188. L'article 8 avait trait à un autre principe général important : celui du consentement d'un Etat à se soumettre à l'exercice de la juridiction des tribunaux d'un autre Etat. Comme le Rapporteur spécial l'a expliqué, l'affaire The Schooner "Exchange" C. McFaddon and others (1812) 226/ avait démontré l'adéquation du principe du consentement à la théorie de l'immunité des Etats. Le Rapporteur spécial a noté que ce principe concernait tant les Etats qui octroyaient l'immunité de juridiction que les Etats qui demandaient une renonciation à l'exercice de la juridictionnelle. Ainsi, le consentement d'un Etat à l'exercice de la juridiction des tribunaux d'un autre Etat signifiait que le premier ne pouvait plus revendiquer l'immunité. Dès lors, le consentement équivalait quasiment à une renonciation à l'immunité.

189. L'incorporation des mots placés entre crochets dans le projet d'article 83 a été généralement acceptée. Néanmoins, plusieurs suggestions ont été émises en vue de remanier le libellé du texte afin de lier cette disposition aux articles 7 et 9. On a aussi exprimé l'avis qu'en remaniant cet article, il conviendrait de préciser que l'effet du consentement à l'exercice de la juridiction ne s'appliquait pas à la saisie-arrêt conservatoire ni aux mesures d'exécution après le jugement.

190. Avec l'article 9, le Spécial Rapporteur a tenté de faire une synthèse des divers modes d'expression du consentement. Il a souligné que le libellé du paragraphe 6,

224/ Voir la note de bas de page 213 ci-dessus.

225/ Voir la note de bas de page 215 ci-dessus.

226/ W. Cranch, Reports of Cases argued and adjusted in the Supreme Court of the United States, 3ème ed. (New York, Banks Law Publishing, 1911) vol. VII, p. 116.

selon lequel le défaut de comparution de l'Etat dans une action intentée devant un tribunal n'impliquait pas consentement à l'exercice de sa juridiction par ce tribunal, s'appuyait sur la législation nationale d'un certain nombre de pays. L'article a été jugé généralement acceptable, mais plusieurs suggestions ont été faites, pour en améliorer le texte.

191. Des questions ont été soulevées quant à la signification de l'expression "ou a participé ou est intervenu à l'action sur le fond", qui figure aux paragraphes 4 et 7. On a suggéré aussi de distinguer la notion de consentement "explicite" et celle de consentement "implicite" et de consacrer un paragraphe distinct à chacune au lieu de les réunir dans un même paragraphe comme c'était le cas au paragraphe 1 de l'article examiné. On a noté aussi qu'il était possible d'améliorer le paragraphe 5, en reliant la terminologie de cette disposition à celle des autres paragraphes pertinents. Ainsi, le paragraphe mentionnerait, par exemple, la "soumission volontaire en vertu du paragraphe 4" et la "renonciation en vertu du paragraphe 3". On a suggéré aussi de fusionner les paragraphes 4 et 5 qui avaient trait, l'un et l'autre, à l'action au fond. On a fait observer de même que les mots "juridiction du tribunal", employés dans l'article, devraient être harmonisés avec l'expression voisine "autorités judiciaires et administratives" qui figurait à l'article 7. Il fallait aussi améliorer les paragraphes 3 et 6 en ne mentionnant que le consentement et non plus le consentement et la renonciation. Enfin, on a suggéré d'ajouter à l'article 9 un nouveau paragraphe où il serait précisé que la renonciation à l'immunité de la juridiction des tribunaux civils ou administratifs n'emportait pas renonciation à l'immunité quant à l'exécution du jugement.

192. L'article 10 - le dernier de la deuxième partie intitulée "Principes généraux" - portait sur les demandes reconventionnelles. On a relevé que ses deux paragraphes semblaient s'appliquer à deux situations différentes : celle où un Etat étranger était demandeur et où des demandes reconventionnelles étaient formées contre lui par le défendeur à l'action et celle où l'Etat étranger était défendeur. Plusieurs possibilités d'amélioration ont été suggérées. On a estimé que les mots "participe ou intervient sur le fond", qui figuraient au paragraphe 1, devraient être modifiés ou remplacés par les mots "ou à laquelle un Etat intervient". On a suggéré aussi de modifier le libellé des trois dernières lignes du paragraphe 1 pour indiquer clairement qu'elles visent le cas d'une action par un particulier relevant de l'une des exceptions prévues à la troisième partie du projet d'articles. Ainsi, les mots "ou dès lors que, conformément aux dispositions des présents articles, la juridiction

pourrait être exercée si une action distincte avait été engagée devant ce tribunal" pourraient être remplacés par les mots "ou à l'égard de toutes demandes reconventionnelles pour laquelle un Etat ne bénéficierait pas de l'immunité en vertu des dispositions de la troisième partie du présent article si cette demande avait été présentée sous forme d'action distincte contre cet Etat". On a suggéré aussi de faire figurer la même formule au paragraphe 2 de l'article pour signifier clairement que les particuliers pouvaient intenter une action contre un Etat étranger à propos de toute matière relevant de l'une des exceptions de la troisième partie. On a cependant estimé que, compte tenu de cette signification, la formule proposée, comme celle qu'elle devait remplacer, était superflue, puisque, dans les cas visés au paragraphe 1, le tribunal aurait compétence en tout état de cause.

193. L'article 11, intitulé "Portée de la présente partie" était le premier de la troisième partie du projet d'articles. On a estimé généralement qu'il était superflu, puisque le principe fondamental qu'il exprimait était déjà énoncé au projet d'article 6. Que l'article 11 fasse ou ne fasse pas double emploi avec l'article 6, on est généralement convenu que son maintien en tant que premier article de la troisième partie dépendait de la solution qui serait adoptée pour l'article 6. Ainsi envisagé, il servait simplement de cheville indispensable entre la deuxième partie et la troisième.

194. L'article 12, intitulé "Commerce ou activités commerciales" concernait les exceptions à la règle de l'immunité des Etats qui étaient, comme le Rapporteur spécial l'a expliqué, le moins sujettes à controverse. Le Rapporteur spécial a observé que les tendances récentes de la politique des Etats en matière d'activités commerciales s'étaient développées et n'avaient pas d'effet sur la distinction entre les actes accomplis jure imperii et ceux accomplis jure gestionis. Il a noté en outre que l'expérience des trente dernières années offrait une abondance d'arguments à l'appui de l'exception exprimée à l'article 12.

195. Un membre a estimé cependant que les conclusions du Rapporteur spécial à propos de l'article n'étaient pas satisfaisantes. Il a souligné que l'article concernait la question des exceptions au principe de l'immunité juridictionnelle des Etats ... qui procédait de l'égalité souveraine des Etats et était un principe fondamental du droit international. Dès lors, toute exception au principe devait aussi figurer dans les règles reconnues du droit international général. Selon ce membre, il fallait encore approfondir l'étude de la pratique des Etats avant de décider s'il existait une règle identifiable exemptant les activités commerciales des immunités juridictionnelles. La position fondamentale de ce membre de la Commission était que la

règle reconnue était celle de l'immunité des Etats et qu'il ne pouvait y avoir d'exception à cette règle que par consentement exprès.

196. Les autres membres de la Commission ont estimé néanmoins que la pratique actuelle des Etats corroborait la substance de l'article 12, mais que le libellé devait être rendu plus clair. On a dit que les mots "si cette activité est telle qu'elle pourrait être menée par des personnes ou des entités privées" soulevaient des difficultés quant à son application dans les divers systèmes politiques et économiques. On a donc suggéré de la supprimer. On a observé que le problème fondamental à propos de cet article était de définir ce qui constituait une activité commerciale. A ce sujet, on a relevé que le paragraphe 2 de l'article 5 227/ sur les dispositions interprétatives mentionnait "la nature de l'exercice des fonctions ou de la transaction ou de l'acte particulier en cause et non du but visé". Plusieurs membres ont considéré que la référence à la "nature" de l'acte était acceptable, mais qu'il faudrait aussi, dans certains cas, tenir compte du "but" de l'acte, en particulier en cas d'achat de produits alimentaires ou d'autres produits de première nécessité pour combattre la famine ou assurer la subsistance des habitants des pays en développement ou dans l'intérêt de l'indispensable développement économique de ces pays. Au sujet des difficultés suscitées par l'article 12, un membre de la Commission a déclaré qu'en principe, on pouvait admettre que les activités commerciales ne constituaient pas et n'avaient jamais constitué une exception à la théorie de l'immunité souveraine pour la simple raison que cette théorie n'était jamais allée jusqu'à attribuer l'immunité aux Etats pour leurs activités commerciales. Il a souligné qu'à la suite du dépérissement du libéralisme et du renforcement de l'intervention des Etats dans le domaine privé, la pratique des Etats confirmerait la proposition théorique.

197. De façon générale, les débats ont montré qu'il conviendrait de s'attacher plus fortement à définir le sens et l'étendue des activités commerciales aux fins de l'article 12, c'est-à-dire en englobant les activités commerciales, financières et industrielles. Certains membres ont jugé que l'exception exprimée à l'article 12 pourrait aussi s'appliquer sans difficulté à d'autres activités économiques telles que les investissements, la pêche et la chasse.

198. A l'issue du long débat sur les articles présentés dans le quatrième rapport du Rapporteur spécial, la Commission a confirmé le renvoi 228/ des articles 7 à 10

227/ Voir ci-dessus note 214.

228/ Voir ci-dessus par. 163 et 167.

au Comité de rédaction. Elle a renvoyé de même les articles 11 et 12 229/ à ce Comité et a décidé aussi que l'article 6, déjà adopté provisoirement, serait réexaminé par le Comité de rédaction en tenant compte des débats sur les autres articles qui constituent la deuxième partie du projet; elle a décidé enfin que le Comité de rédaction devrait examiner en outre les dispositions des articles 2 et 3 en rapport avec le problème de la définition des mots "juridiction" et "activité commerciale".

B. Projet d'articles sur les immunités juridictionnelles des Etats et de leurs biens

PREMIERE PARTIE

INTRODUCTION

Article premier

Portée des présents articles 230/

Les présents articles s'appliquent à l'immunité d'un Etat et de ses biens de la juridiction des tribunaux d'un autre Etat.

Commentaire

1) Le texte ci-dessus comporte des modifications, qui sont le résultat du réexamen du texte antérieur auquel la Commission a procédé, à sa trente-quatrième session, en tenant compte des nouveaux projets d'articles présentés par le Rapporteur spécial sur le sujet.

229/ Le texte révisé des articles 11 et 12, que le Rapporteur spécial a établi à l'intention du Comité de rédaction, se lisait comme suit :

"Article 11. Portée de la présente partie

L'application des exceptions prévues dans la troisième partie des présents articles peut être subordonnée à une condition de réciprocité ou à toute autre condition convenue d'un commun accord entre les Etats intéressés.

Article 12. Activité commerciale

1. Sauf accord contraire, un Etat n'est pas exempt de la juridiction des tribunaux d'un autre Etat à l'égard d'une action concernant une activité commerciale menée, en totalité ou en partie, sur le territoire de cet autre Etat, par l'Etat lui-même ou par l'un de ses organes ou organismes, constitué ou non en entité juridique distincte.

2. Le paragraphe 1 ne s'applique ni aux transactions ni aux contrats conclus entre des Etats ou entre des gouvernements."

230/ Un texte antérieur de cet article avait été provisoirement adopté par la Commission, en première lecture, à sa trente-deuxième session. Pour le texte de cet article, voir ci-dessus note 199; pour le commentaire de l'article, voir Annuaire ... 1980, vol. II (deuxième partie), chapitre VI, p.138 et 139, document A/35/10, chap. VI.B.

2) L'addition des mots "des tribunaux" dans le texte reproduit ci-dessus tend à confirmer que la portée du sujet à l'examen est essentiellement limitée à l'immunité de la juridiction "des tribunaux" des Etats. Il a donc été nécessaire d'introduire dans l'article 2, ci-après, une définition de l'expression "tribunal". Cette limitation de la portée du projet d'articles n'est que provisoire et devra peut-être être modifiée et clarifiée lorsque la Commission en arrivera à l'examen de la quatrième partie du projet d'articles, consacrée à l'immunité en ce qui concerne les biens d'Etat des mesures de saisie et d'exécution.

3) En conséquence, les mots "aux questions relatives" qui figuraient dans le texte adopté provisoirement ont été supprimés. Ces mots étaient nécessaires lorsque la portée du projet d'articles était encore incertaine et que la Commission n'avait pas encore décidé si le projet d'articles devrait se limiter à l'immunité de la juridiction d'un autre Etat ou s'étendre à d'autres questions connexes.

Article 2

Expressions employées

1. Aux fins des présents articles :

a) L'expression "tribunal" s'entend de tout organe d'un Etat, quelle que soit sa dénomination, habilité à exercer des fonctions judiciaires;

...

Commentaire

1) Au cours de l'examen de l'article 7 relatif à la manière de donner effet à l'immunité des Etats, il a été décidé que la portée de cet article 7 serait établie uniquement par référence à l'exercice par un Etat de sa juridiction dans des procédures intentées devant ses tribunaux contre un autre Etat. Afin de clarifier la portée de l'article, il a été nécessaire de définir le terme "tribunal".

2) Bien que la définition ait été initialement conçue pour s'appliquer à l'article 7, elle est maintenant devenue une définition de portée générale, qui vaut pour l'article premier et les autres projets d'article où le terme "tribunal" est utilisé. C'est ce qui explique sa place actuelle dans l'article 2, consacré aux "Expressions employées".

PRINCIPES GENERAUX

Article 6

Immunité des Etats 231/

Article 7

Modalités pour donner effet à l'immunité des Etats

1. Un Etat donne effet à l'immunité des Etats [prévue par l'article 6] en s'abstenant d'exercer la juridiction dans une procédure devant ses tribunaux contre un autre Etat.
2. Une procédure devant un tribunal d'un Etat est considérée comme étant intentée contre un autre Etat, que celui-ci soit ou non cité comme partie à la procédure, dans la mesure où cette procédure vise en fait à obliger cet autre Etat soit à se soumettre à la juridiction du tribunal, soit à supporter les conséquences d'une décision du tribunal qui peuvent avoir une incidence à l'égard des droits, intérêts, biens ou activités de cet autre Etat.
3. En particulier, une procédure devant un tribunal d'un Etat est considérée comme étant intentée contre un autre Etat lorsqu'elle est intentée contre l'un de ses organes, contre l'un de ses organismes ou institutions à l'égard d'un acte accompli dans l'exercice de prérogatives de la puissance publique, ou contre l'un de ses représentants à l'égard d'un acte accompli en sa qualité de représentant ou lorsque cette procédure vise à priver cet autre Etat de ses biens ou de l'usage de biens qui sont en sa possession ou sous son contrôle.

Commentaire

- 1) On a essayé, dans le projet d'article 7, d'identifier le contenu de l'obligation de donner effet à l'immunité des Etats et la manière de s'en acquitter. La règle de l'immunité des Etats peut être appréhendée du point de vue de l'Etat

231/ L'article 6, tel qu'il a été provisoirement adopté à la trente-deuxième session, se lit comme suit :

"Article 6 - Immunité des Etats

1. Tout Etat est exempt de la juridiction d'un autre Etat conformément aux dispositions des présents articles.

.. L'immunité des Etats reçoit effet conformément aux dispositions des présents articles."

L'article 6 a été encore examiné par la Commission à la présente session et, comme on l'a noté aux paragraphes 180, 183 et 184 ci-dessus, a encore donné lieu à des divergences de vues. Le Comité de rédaction a aussi réexaminé le projet d'article 6 tel qu'il avait été provisoirement adopté. Bien que le Comité de rédaction n'ait pas proposé de nouveau texte pour ce projet d'article, la Commission a décidé de réexaminer le projet d'article 6 à sa prochaine session.

qui donne ou accorde l'immunité juridictionnelle, auquel cas il est légitime d'adopter un nouveau point de départ. L'accent est mis non pas tant sur la souveraineté de l'Etat qui revendique l'immunité que, plus précisément, sur l'indépendance et la souveraineté de l'Etat auquel le droit international demande de reconnaître et d'accorder l'immunité juridictionnelle à un autre Etat. Il va de soi que l'obligation de donner effet à l'immunité des Etats énoncée à l'article 7 s'applique uniquement dans les cas où l'Etat qui invoque l'immunité a le droit d'en bénéficier en vertu des présents articles. Puisque, selon le projet d'article 6, un Etat est expressément exempt de la "juridiction d'un autre Etat", on présuppose clairement et sans ambiguïté l'existence de la "juridiction" de cet autre Etat à l'égard de la matière considérée. Sinon, celle-ci ferait-elle défaut, il serait absolument inutile d'invoquer la règle de l'immunité des Etats. Il y a donc ainsi un lien nécessaire et indissoluble entre l'immunité des Etats et l'existence de la juridiction d'un autre Etat à l'égard de la matière en question.

2) La même proposition initiale pourrait très bien être formulée dans l'autre sens, en prenant comme point de départ la juridiction d'un Etat et, après en avoir affirmé sans ambiguïté l'existence, la nouvelle formulation pourrait prévoir l'obligation de s'abstenir d'exercer cette juridiction dans la mesure où cet exercice met en jeu, concerne ou affecte de toute autre manière un autre Etat qui peut se prévaloir de l'immunité et qui n'accepte pas de se soumettre à la juridiction du premier. Cette restriction à l'exercice de la juridiction est prescrite en tant que règle de droit international et devrait recevoir effet conformément à des règles détaillées qui seront examinées et précisées dans des projets d'articles ultérieurs^{232/}. Du point de vue de la souveraineté absolue de l'Etat exerçant sa juridiction conformément à sa législation interne, toute restriction ou suspension de cet exercice en application d'une prescription du droit international pourrait être considérée comme une limitation. Toute question concernant l'immunité juridictionnelle d'un Etat postule en premier lieu l'existence de la "juridiction" d'un autre Etat dont la validité est établie tout d'abord au regard des règles de droit interne de ce dernier Etat et, en dernière analyse, la possibilité d'assumer et d'exercer cette juridiction sans enfreindre aucune norme fondamentale du droit international public. C'est à ce moment, et seulement à ce moment, que la question de l'applicabilité du principe de l'immunité des Etats

^{232/} Bien qu'elle puisse être considérée comme une règle générale, cette obligation de s'abstenir d'exercer sa juridiction à l'égard d'un Etat étranger n'est pas absolue. Elle devrait être appliquée conformément aux "dispositions des présents articles".

peut se poser^{233/}. Il semble y avoir une relation étroite entre l'existence de la juridiction d'un Etat à l'égard de la matière considérée par le tribunal et la possibilité qui en découle pour les autres Etats de revendiquer l'immunité juridictionnelle. Sans une juridiction dont la validité est établie, il n'y aurait aucune nécessité de revendiquer l'immunité juridictionnelle et encore moins d'établir le bien-fondé d'une telle revendication^{234/}. Il convient également de souligner que, dans le cadre de l'examen de ce sujet, la Commission ne se préoccupe pas de la compatibilité du droit interne d'un Etat avec les règles du droit international général relatives à l'étendue de la juridiction.

3) Le paragraphe 2 explicite la notion de procédure devant les tribunaux d'un Etat contre un autre Etat, tandis que le paragraphe 3 prend en considération les différentes catégories d'entités qui peuvent être bénéficiaires de l'immunité des Etats.

4) Une procédure devant les tribunaux d'un Etat est considérée comme étant intentée contre un autre Etat lorsqu'il y a tentative d'obliger l'autre Etat à se soumettre à la juridiction du premier contre sa volonté. Un Etat peut être mis en cause dans une action ou une procédure devant un tribunal d'un autre Etat de diverses manières.

a) Action intentée contre un autre Etat

5) Un Etat est certainement mis en cause dans une affaire portée devant les tribunaux d'un autre Etat si une action est nommément intentée contre lui. La question de l'immunité ne se pose que lorsque l'Etat défendeur n'est pas disposé ou ne consent pas à ce qu'une action soit engagée contre lui. Elle ne se pose pas si l'Etat consent à être partie à l'action qui lui est intentée.

6) Bien que l'immunité juridictionnelle, dans la pratique des Etats, ait été plus souvent accordée dans des cas où aucun Etat en tant que tel n'était nommément cité à comparaître dans une procédure judiciaire, il existe en fait un nombre surprenant de cas d'implication directe dans des procédures où des Etats sont effectivement

^{233/} Normalement, les tribunaux devraient s'assurer qu'ils sont compétents avant d'examiner une demande d'immunité juridictionnelle. Dans la pratique, il n'y a pas d'ordre de priorité bien établi dans la manière dont les tribunaux examinent les questions d'ordre juridictionnel soulevées par les parties. Souvent, aucune règle n'oblige le tribunal saisi à terminer l'examen des autres moyens ou exceptions d'incompétence soulevés avant de se prononcer sur la question de l'immunité juridictionnelle.

^{234/} Les questions relatives à l'existence de la juridiction sont régies par le droit interne, bien qu'en pratique le tribunal soit généralement compétent pour déterminer l'étendue et les limites de sa propre juridiction. Il est facile pour un tribunal de négliger les questions de juridiction et de se prononcer sur la question de l'immunité sans s'assurer de l'existence de sa juridiction lorsque celle-ci n'est pas autrement contestée.

cités comme défendeurs^{235/}. Pour cerner la notion d'immunité de l'Etat, il est sans doute nécessaire de définir ce qu'est l'"Etat". Quelle que soit la définition choisie, il ressort clairement de la pratique des Etats que le terme d'"Etat" aux fins des présents articles s'entend, tout d'abord, des Etats étrangers pleinement souverains et indépendants, mais aussi par extension des entités qui dans certains cas ne sont pas complètement étrangères et dans d'autres ne sont pas pleinement indépendantes ou ne sont que partiellement souveraines^{236/}. L'immunité des Etats couvre de façon générale tous les Etats étrangers indépendamment de leur forme de gouvernement, qu'il s'agisse d'un royaume, d'un empire ou d'une république,

235/ Voir par exemple Advokaat (F.) v. I. Schuddinck - den Belgischen Staat (1923), Weekblad van het Recht, No 11088 Nederlandse jurisprudentie (1924) p. 344, Annual Digest and Reports of Public International Law Cases, 1923-1924, affaire No 69; U.S.A v. Republic of China (1950) Oceanland Weekly Notes (1950), p. 5, International Law Reports 1950, affaire No 43; The Hai Hsuen U.S.A v. Yong Soon Fe and an other, Malayan Law Review (1950), p. 13; International Law Reports 1950, affaire No 44; Stato di Grecia c. Di Capone, (Naples Court of Appeals), Rivista di diritto internazionale (ci-après dénommée "Rivista") vol. 19 (1927), p. 102-107; Pauer c. Republica Popolare Ungherese, Rivista, vol. 38 (1955), p. 584-589; Alfred Dunhill of London Inc. v. Republic of Cuba (1974-1975), United States Reports (ci-après dénommés "U.S."), vol. 416, p. 981.

236/ La pratique de certains Etats semble confirmer l'opinion selon laquelle les Etats semi-souverains ou même les possessions coloniales sont considérés comme des Etats souverains étrangers au sein d'une même unité constitutionnelle. Les tribunaux britanniques ont par exemple régulièrement refusé de connaître des actions intentées à des Etats membres du Commonwealth britannique et à des Etats semi-souverains dépendants du Royaume-Uni. Ainsi le Maharaja de Baroda a-t-il été considéré comme "un prince souverain sur lequel les tribunaux britanniques n'ont pas juridiction" (Caekwar of Baroda State Railways c. Hajiz Habib-Ul-Haq, The Law Reports, Privy Council, Indian Appeals (1937-38), vol. 65, p. 182). Les tribunaux des Etats-Unis ont adopté le même point de vue pour les dépendances de ce pays (voir Kawanakao c. Polybank (1907) U.S., vol. 205, p. 349 et 353, où l'immunité souveraine a été reconnue au territoire d'Hawaii) et aussi, en vertu de la Constitution fédérale, pour les Etats membres de l'Union (Principality of Monaco c. Mississippi (1934), U.S., vol. 292, p. 332, cf. G. Hackworth, Digest of International Law (Washington, D.C., U.S. Gov't Printing Office, 1941), vol. II, p. 402). Les tribunaux français ont également confirmé l'immunité d'Etats semi-souverains et d'Etats membres de l'Union française (Bey de Tunisie c. Ben Ayed, Recueil général des lois et des arrêts (ci-après dénommé "Sirey"), 1895, deuxième partie, p. 11, M. Dalloz, Recueil périodique et critique de jurisprudence, de législation et de doctrine (ci-après dénommé "Dalloz"), 1894, deuxième partie, p. 421; voir aussi les affaires relatives à d'autres "Gouvernements chérifiens", Journal du droit international (ci-après dénommé "Clunet"), vol. 56, (1929), p. 716, Dalloz, 1932, deuxième partie, p. 153, Gazette du Palais, 1934, deuxième partie, p. 886. Gouvernement du Maroc, c. Laurans, Revue critique de droit international (ci-après dénommée "Darras"), vol. 30 (1935), p. 796, note de Mme Bastid); Duff Development co. c. Government of Kelantan, The Law Reports, House of Lords..., (ci-après dénommé "A.C."), 1924, p. 797.

d'un régime fédéral, d'un regroupement d'Etats ou d'autres types d'association^{237/}.

b) Actions intentées contre le gouvernement central
ou le chef d'un autre Etat

7) Il n'est pas nécessaire qu'un Etat soit expressément cité en tant que partie pour être directement mis en cause. Par exemple, une action intentée contre le gouvernement d'un Etat met clairement en cause l'Etat lui-même, car, à toutes fins pratiques, le gouvernement central lui est identifié ou identifiable. C'est le gouvernement qui représente généralement l'Etat pour toutes, ou presque toutes ses relations et transactions internationales. Le gouvernement central est donc l'Etat lui-même et la procédure intentée contre le gouvernement co nomine peut être distinguée d'une action directement intentée contre l'Etat^{238/}. Depuis longtemps, la pratique des Etats a reconnu que l'effet pratique d'une procédure intentée contre un gouvernement étranger est identique à celui d'une procédure intentée contre l'Etat lui-même^{239/}.

8) Un souverain étranger ou le chef d'Etat d'un Etat étranger, souvent considéré comme un organe principal de l'Etat, peut également se prévaloir de l'immunité au même titre que l'Etat lui-même du fait que la Couronne, le monarque régnant, le chef souverain de l'Etat ou même le chef d'Etat peut être assimilé au gouvernement central. En fait, il n'est pas exact d'affirmer que dans certains

^{237/} Voir, par exemple, Dralle c. République de Tchécoslovaquie (1950), Cour suprême d'Autriche, International Law Reports, 1950, affaire No 41, Documentation concernant les immunités juridictionnelles ..., p. 183, Clunet, vol. 72 (1950), p. 747; Etat espagnol c. Canal, Clunet, vol. 79 (1952), p. 220; Paterson et al. c. Commonwealth of Australia (1923), Federal Reporter, vol. 293, p. 190; De Free c. The Russian State, maintenant appelé "The Union of Soviet Socialist Republics", Annual Digest ... 1931-32, affaire No 87; Irish Free State et al. c. Guaranty Safe Deposit Co. et al. New York Supplement, vol. 215, p. 255; Kingdom of Norway c. Federal Sugar Refining Co., Federal Reporter, vol. 286, p. 188; Ipitrade International S.A. c. Federal Republic of Nigeria, Federal Supplement, vol. 465, p. 824, Documentation concernant les immunités juridictionnelles ... p. 475, et 40 D.6262 Realty Corp. c. United Arab Emirates, Federal Supplement, vol. 447, p. 710; Kahan c. Federation of Pakistan The Law Reports, King's Bench Division (ci-après dénommé "K.B."), 1951, vol. 2, p. 1003; Vienne c. Democratic Republic of Congo (1969), Dominion Law Reports, Third Series, vol. 5, p. 128.

^{238/} Voir, par exemple, Lakowsky c. Gouvernement fédéral Suisse et al., Clunet, vol. 48 (1921), p. 179, Annual Digest ... 1919-1922, p. 123, affaire No 83; U. Kyaw Din c. His Britannic Majesty's Government of the United Kingdom and the Union of Burma, Burma Law Reports, 1948, p. 524, Annual Digest ... 1948, affaire No 42, Etienne c. Gouvernement néerlandais (1947), Dalloz 1948, p. 84, Annual Digest ... 1947, affaire No 30.

^{239/} L'immunité souveraine a parfois été accordée à des dépendances coloniales d'Etats étrangers du fait que les actions en justice mettaient en fait en cause les gouvernements étrangers, les Etats étant identifiables avec leurs gouvernements. Voir, par exemple, Isbrandtsen Co. c. Netherlands East Indies Government, Federal Supplement, vol. 75, p. 48; Annual Digest ... 1947, affaire No 26, Van Heyningen c. Netherlands Indies Government (1948), Queensland Weekly Notes, (1948), p. 29, Annual Digest ... 1948, affaire No 43.

pays la pratique d'accorder certaines immunités aux souverains ou aux potentats étrangers s'est développée bien avant que ces mêmes privilèges soient reconnus à un Etat ou à un gouvernement étranger^{240/}. L'immunité de l'Etat comme on l'entend de nos jours, peut être considérée, dans certaines juridictions, comme une extension de l'immunité souveraine. Les Etats ont fini par être identifiés avec leurs souverains régnants qui pouvaient légitimement se prévaloir de cette immunité; ou, pour inverser cette proposition, les chefs souverains des Etats ont été identifiés aux Etats qu'ils représentent^{241/}.

c) Actions intentées contre des subdivisions politiques d'un autre Etat

1) Absence d'une pratique uniforme des Etats

9) Il importe de noter que la pratique des Etats en ce qui concerne le statut juridique précis des subdivisions politiques d'un Etat étranger devant l'autorité nationale n'est ni uniforme ni homogène. Dans l'ensemble, la pratique des Etats semble suggérer une tendance en faveur de la juridiction locale. Il semblerait que les subdivisions politiques d'un Etat étranger, comme les Etats membres d'une union fédérale, ou les Etats en partie souverains, comme les Etats protégés qui ne sont pas dotés de la souveraineté externe pleine et entière, risquent de ne pas être couverts par l'immunité des Etats puisqu'ils ne sont ni des Etats souverains ni l'un des organismes reconnus du gouvernement central. Une action contre une subdivision politique d'un Etat étranger n'est donc pas automatiquement considérée comme une action contre l'Etat lui-même. Elle ne met pas nécessairement en cause l'Etat étranger dont la subdivision politique fait partie. Ces entités autonomes, dans la mesure où elles ne sont pas dotées de la personnalité internationale et de la souveraineté externe, et où elles ne s'identifient pas avec l'union fédérale ou la fédération, peuvent faire en propre l'objet de poursuites sans impliquer l'Etat étranger intéressé.

^{240/} Voir, par exemple, Wadworth c. Queen of Spain et De Haber c. Queen of Portugal (1851), The Law Reports, Queen's Bench Reports (ultérieurement "Queen's Bench Division", ci-après désignée par l'abréviation "Q.B.", new series, vol. 17 (1855), p. 171, Lord Campbell C.J.; comparer Hullet c. King of Spain (1828) 2 Bligh's Reports, New Series, 310; King of Hanover c. Duke of Brunswick (1884), House of Lords Cases (Clark), vol. 2, p. 1; Mighell c. Sultan of Jahore, Q.B., 1894, vol. I, p. 149.

^{241/} En Common law, les juges ont tendance à considérer les Etats étrangers comme des souverains étrangers pour les questions d'immunités de l'Etat. Voir par exemple, Jenkins L.J. dans Kahan c. Federation of Pakistan (voir ci-dessus note 237), International Law Reports, 1951, affaire No 50; Lord Denning dans Rahimtoola c. Nizam of Hyderabad, A.C., 1958, p. 379, cité p. 422; voir aussi le Projet de convention de Harvard pour la codification du droit international élaboré sous les auspices de la Faculté de droit de Harvard, American Journal of International Law, Supplement, vol. 26, (1932) art. 1 a), p. 425 de la première partie.

ii) Actions ne mettant pas en cause un autre Etat

10) Un arrêt de la Cour française de cassation rendu en 1933 dans une affaire concernant l'Etat de Céara (l'un des Etats de la République du Brésil)^{242/} illustre l'attitude générale des tribunaux nationaux vis-à-vis d'entités autonomes comme les subdivisions politiques d'un Etat étranger^{243/}. La pratique des tribunaux américains, français, italiens et belges vient généralement appuyer le point de vue selon lequel ces subdivisions politiques sont soumises à la juridiction locale puisqu'elles sont dépourvues de la souveraineté externe et de la personnalité internationale et puisqu'elles sont distinctes du gouvernement central^{244/}. Il convient de noter, en revanche, qu'il n'est pas rare que

^{242/} Etat de Céara c. Dorr et autres, Dalloz, 1933, première partie, p. 196.

^{243/} Ibid., p. 197; pour la traduction anglaise, voir Hackworth, op. cit., vol. II, p. 403. La Cour a déclaré :

"Att. que ... cette règle (d'incompétence) ne reçoit application que dans la mesure où celui qui l'invoque justifie de l'existence d'une personnalité propre dans ses relations avec les autres pays, envisagées du point de vue du droit public international : que tel n'est point le cas de l'Etat de Céara, qui, d'après les dispositions mêmes de la Constitution brésilienne, à bon droit relevées par l'arrêt attaqué, et quel que soit son statut interne au sein de la confédération souveraine des Etats-Unis de Brésil dont il fait partie dépourvu d'ailleurs de représentation diplomatique ne jouit, au point de vue des relations politiques internationales, d'aucune personnalité qui lui soit propre..."

^{244/} Pour la pratique des Etats-Unis, voir, par exemple, Molina v. Comisión Reguladora del Mercado de Honequen (1916), New Jersey Reports, vol. 91, p. 382, 390-391; voir Hackworth, op. cit., vol. II, p. 402 et 403, où le Yucatan, un Etat membre des Etats-Unis du Mexique, a été considéré comme justiciable des tribunaux des Etats-Unis; Schneider v. City of Rome, New York Supplement, 2ème série, vol. 83, p. 756, Annual Digest ... 1948, affaire No 40, où le défendeur, une subdivision politique du Gouvernement italien exerçant d'importants pouvoirs gouvernementaux a été considéré comme ne bénéficiant pas de l'immunité de juridiction. Voir, en revanche, Sullivan v. São Paulo, Federal Reporter, 2nd Series, vol. 122, p. 355, 360; Annual Digest ... 1941-1942, affaire No 50; Federal Supplement, vol. 36, p. 503, où le Département d'Etat avait reconnu l'exception d'immunité.

Pour la France, voir, par exemple, Affaire Ville de Genève, Dalloz, 1894, deuxième partie, p. 513 et 1895, première partie, p. 344, Sirey, 1896, première partie, p. 225; Crédit foncier d'Algérie et de Tunisie c. Dept. d'Antioquia, Darras, vol. 18 (1922-1923), p. 748; Clunet, vol. 50 (1923), p. 857; Annual Digest ... 1919-1922, affaire No 201; Dumont c. Etat d'Amazonas, Dalloz, 1949, p. 488, Gazette du Palais 1948, 1ère série, p. 139, Annual Digest ... 1948, affaire No 44.

Pour l'Italie, voir par exemple, Somigli c. Stato di São Paulo di Brazil, Darras, vol. 6 (1910), p. 527, où l'Etat de São Paulo a été déclaré justiciable de la juridiction italienne en raison d'un contrat visant à promouvoir l'immigration au Brésil.

Pour la Belgique, voir, par exemple, Feldman c. Etat de Bahia, Pasicrisie Belge ... 1908, deuxième partie, p. 55, American Journal of International Law, Supplement, vol. 26 (1932), p. 484, où l'immunité a été refusée à l'Etat de Bahia, bien qu'il fût considéré comme un Etat souverain dans la Constitution brésilienne.

des subdivisions politiques d'un Etat ou même des dépendances coloniales soient dotées, par marque de courtoisie, d'un statut privilégié au sein de la même union fédérale, la situation des entités nationales étant par le biais d'une fiction assimilée à celle d'un Etat souverain étranger^{245/}.

iii) Actions mettant en cause un autre Etat

11) Il n'est pas difficile d'envisager des circonstances dans lesquelles des subdivisions politiques d'un Etat étranger peuvent en fait exercer l'autorité souveraine qui leur est conférée par l'union fédérale, et des actions sont intentées contre elles pour des faits qu'elles ont accomplis au nom de l'Etat. De telles actions peuvent en fait être considérées comme étant dirigées contre l'Etat. Il y a des cas où, pour des raisons de convenance^{246/}, les tribunaux ont

^{245/} Voir, par exemple, *Kawanakakao v. Polybank* (voir ci-dessus note 236) où le territoire de Hawaii a été considéré comme étant souverain aux fins de l'immunité des Etats. Le tribunal a déclaré : "La doctrine [de l'immunité souveraine] n'est pas limitée aux pouvoirs souverains au sens strict de la théorie judiciaire, mais s'étend normalement à ceux qui dans la pratique ont toute latitude pour créer et modifier le droit des contrats et des biens d'où les personnes relevant de leur juridiction dérivent leurs droits". Voir également une série d'affaires concernant les îles Philippines, *Bradford v. Chase National City Bank of New York* (1938), Federal Supplement, vol. 24, p. 28; Annual Digest ... 1938-1940, affaire No 17. Voir également *Hans v. Louisiana*, 192 U.S. 1; *South Carolina v. North Carolina*, U.S., vol. 192, p. 268; *U.S. v. North Carolina*, U.S., vol. 136, p. 211; *Rhodes Island v. Mass.*, voir Hackworth, op. cit., vol. II, p. 402; et les affaires citées plus haut dans les notes 236 et 238. Voir en revanche, *Commonwealth of Australia v. New South Wales*, Commonwealth Law Report, vol. 32 (1925), p. 200; Annual Digest ... 1923-1924, affaire No 67, p. 131 : "L'appellation 'Etat souverain' telle qu'elle s'applique à l'interprétation de la Constitution est totalement hors de propos et plus que dénuée de sens".

^{246/} Voir, par exemple, *Sullivan v. São Paulo*, (voir ci-dessus note 244) où le Chief Justice Clark a estimé que l'immunité pouvait être fondée sur l'analogie avec les Etats membres des Etats-Unis d'Amérique. L'éminent Chief Justice Hand, quant à lui, a exprimé des doutes sur le point de savoir si toute subdivision politique d'un Etat étranger exerçant des pouvoirs gouvernementaux importants bénéficiait de l'immunité. Voir également Yale Law Journal, vol. 50 (1940-1941), p. 1088-1093; Cornell Law Quarterly Review, vol. 26 (1940-1941), p. 721-727; Harvard Law Review, vol. 55 (1941-1942), p. 149; Michigan Law Review, vol. 40 (1941-1942), p. 911-914; Southern California Law Review, vol. 15 (1941-1942), p. 258. C'est l'affaire qui, à l'époque, avait fait l'objet des commentaires les plus nombreux.

refusé de connaître de requêtes formées contre de telles entités autonomes; considérant qu'elles faisaient partie intégrante du gouvernement étranger^{247/}.

12) Quel que soit le statut des subdivisions politiques d'un Etat, il n'est pas impossible que ces entités autonomes soient érigées en organes du gouvernement central, ou agissent en tant que tels, ou en organismes d'Etat accomplissant des actes souverains de l'Etat étranger^{248/}. Un Etat membre d'une union fédérale ne bénéficie normalement d'aucune immunité en tant qu'Etat souverain, à moins qu'il ne puisse établir que l'action intentée contre lui met en fait en cause l'Etat étranger. Le caractère incertain du statut des subdivisions politiques des Etats est encore accentué par des accords régionaux comme la Convention européenne de 1972 sur l'immunité des Etats^{249/}.

d) Actions contre des organes, des organismes ou des mécanismes d'un autre Etat

13) Des actions contre des organes, des organismes ou des institutions d'un autre Etat peuvent - et c'est d'ailleurs souvent le cas - mettre en cause l'Etat étranger intéressé, en particulier lorsqu'elles visent des activités

^{247/} Voir l'affaire Van Heyningen v. Netherlands Indies Government (voir ci-dessus note 239), où la Cour suprême de Queensland a accordé l'immunité au Gouvernement des Indes néerlandaises. Le juge Philips a déclaré :

"Selon moi, une action ne peut être intentée devant nos tribunaux contre une partie intégrante d'un Etat étranger. Lorsqu'un Etat étranger établit un organe relevant de son gouvernement en lui confiant le contrôle administratif d'une partie de son territoire qu'il constitue en entité juridique, il me semble que cette entité juridique ne peut faire ici l'objet de poursuites, car cela reviendrait en dernière analyse à assujettir l'autorité et le territoire d'un souverain étranger à la juridiction et au pouvoir d'exécution de ce tribunal."

^{248/} Cette possibilité a été soulignée par Pillet dans un commentaire sur une affaire française dans laquelle l'immunité avait été refusée, Affaire ville de Genève (voir ci-dessus note 244). Voir également Rousse et Maber c. Banque d'Espagne, Sirey, 1938, deuxième partie, p. 17, où la Cour d'appel de Poitiers a envisagé la même possibilité; Rousseau, dans sa note, ibid., p. 17-23, a estimé que des entités provinciales autonomes comme le Gouvernement basque pouvaient en même temps être un "organe exécutif d'une unité administrative décentralisée". Comparer avec la position de l'English Court of Appeal dans l'affaire Kahan v. Federation of Pakistan (voir ci-dessus note 237), p. 1009-1010. Voir également Huttering c. Upper Congo Great African Lakes Railways Company, Annual Digest ... 1933-1934, affaire No 65, Gazette des tribunaux, 13-14, 2, 1935; et les affaires citées plus haut dans la note 239.

^{249/} Voir ci-dessus note 223. La Convention est entrée en vigueur le 11 juin 1976 entre l'Autriche, la Belgique et Chypre. Le paragraphe 1) de l'article 28 confirme que les Etats constitutifs d'un Etat fédéral ne bénéficient pas de l'immunité, mais le paragraphe 2 autorise l'Etat fédéral à faire une déclaration indiquant que ses Etats constitutifs peuvent invoquer les dispositions de la Convention.

accomplies par ces derniers dans l'exercice de prérogatives de la puissance publique. La formation, les éléments constitutifs, les attributions et les activités des organes, des organismes ou des institutions d'un Etat peuvent varier selon la structure politique, économique et sociale de l'Etat ou en fonction de considérations idéologiques. Il n'est pas possible d'examiner toute la gamme des organes, organismes et mécanismes d'un Etat. Il est néanmoins utile de se pencher sur certains des types les plus courants qui, pour des raisons de commodité, peuvent être regroupés dans deux rubriques : les organes de l'Etat et les départements du gouvernement, et les organismes ou mécanismes de l'Etat.

1) Organes de l'Etat et départements du gouvernement

14) Tout comme l'Etat est représenté par son gouvernement qui, pour la plupart des besoins pratiques, s'identifie avec lui, le gouvernement est souvent composé d'organes de l'Etat et de départements ou de ministères qui agissent en son nom. Ces organes de l'Etat et ces départements du gouvernement peuvent être, et c'est souvent le cas, érigés en entités juridiques distinctes au sein du système juridique interne de l'Etat. Bien qu'ils ne soient pas dotés de la personnalité morale internationale comme une entité souveraine, ils peuvent néanmoins représenter l'Etat ou agir au nom du gouvernement central de l'Etat dont ils font en fait partie intégrante. Ces organes de l'Etat ou départements du gouvernement comprennent les divers ministères du gouvernement^{250/}, y compris les forces armées^{251/}, les divisions ou les départements organiques de chaque ministère, comme les ambassades^{252/}, les missions spéciales^{253/} et les postes

^{250/} Voir, par exemple, *Bainbridge v. Postmaster General*, K.B., 1906, vol. 1, p. 178; *Heron v. Egyptian Government and British Admiralty* (Civil Tribunal of the Egyptian Mixed Court, 1947), *Annual Digest ... 1947*, affaire No 28; *Triandafilou v. Ministère public* (Court of Cassation of the Mixed Courts of Egypt, 1942), *American Journal of International Law*, vol. 39 (1945), p. 345; *Piascik v. British Ministry of War Transport* (District Court for the Southern District of New York, 1943) *Annual Digest ... 1943-1945*, affaire No 22; *The Turkish Military Treasury Case* (Prussian Tribunal for Conflicts of Jurisdiction, 1920) *Annual Digest ... 1919-1922*, affaire No 77.

^{251/} Voir, par exemple, *The Schooner "Exchange" v. McFaddon* (voir ci-dessus note 226, p. 136 et 137 du volume cité, Chief Justice Marshall). Voir également divers accords sur le statut des Forces Armées et lois sur les Forces armées étrangères en visite.

^{252/} Les ambassades sont des organes subsidiaires de l'Etat faisant partie du Ministère des affaires étrangères de l'Etat accréditéur. Leur statut est régi par la Convention de Vienne de 1961 sur les relations diplomatiques, Nations Unies, *Recueil des Traités*, vol. 500, p. 95.

^{253/} Conformément aux dispositions de la Convention de 1969 sur les missions spéciales publiée en annexe à la résolution 2530 (XXIV) de l'Assemblée générale en date du 8 décembre 1969. Voir également la Convention sur la représentation des Etats.

consulaires^{254/}, ainsi que les bureaux, les commissions ou les conseils^{255/} qui ne font pas nécessairement partie d'un ministère, mais sont eux-mêmes des organes autonomes de l'Etat responsables devant le gouvernement central ou l'un de ses départements, ou sont administrés par lui. D'autres organes principaux de l'Etat comme ceux qui constituent le pouvoir législatif ou le pouvoir judiciaire s'identifieraient également avec l'Etat lui-même si une action était engagée contre eux pour leurs actes publics ou officiels.

ii) Organismes ou mécanismes de l'Etat

15) Dans la pratique, on ne peut établir une distinction absolue entre les organismes ou mécanismes de l'Etat et les organes de l'Etat et départements du gouvernement classés dans la rubrique précédente. L'expression "organismes ou mécanismes" laisse entendre que ces deux termes sont interchangeables^{256/}. Une action contre un organisme d'un gouvernement étranger^{257/} ou un mécanisme:

^{254/} Voir la Convention de Vienne sur les relations consulaires (1963), Nations Unies, Recueil des Traités, vol. 596, p. 261.

^{255/} Voir, par exemple, Mackenzie-Kennedy v. Air Council, K.B., 1927, vol. 2, p. 517; Graham v. Public Works Commissions, ibid., 1901, vol. 2, p. 781; Société Viajes c. Office national du tourisme espagnol, Annual Digest ... 1923-1924, affaire No 73; Telkes v. Hungarian National Museum (No II) (Appellate Division, New York Supreme Court, 1942), Annual Digest ... 1941-1942, affaire No 169.

^{256/} Voir, par exemple, art. 1603 b) du chapitre 97 du titre 28 du United States Code (United States Foreign Sovereign Immunities Act, 1976, Public Law 94-583, reproduit dans Documentation concernant les immunités juridictionnelles ..., p. 55-63), qui définit "un organisme ou mécanisme d'un Etat étranger" comme une entité 1) qui constitue une personne morale distincte, société ou autre, et 2) qui est un organe d'un Etat étranger ou d'une subdivision politique d'un Etat étranger, ou dont la majorité des actions ou autres titres est possédée par un Etat étranger ou par une subdivision politique d'un Etat étranger, et 3) qui n'est ni ressortissante d'un Etat des Etats-Unis au sens de la définition figurant dans la section 1332 c) et d) du titre 28 ni constituée en vertu des lois d'un pays tiers.

^{257/} Voir, par exemple, Krajina v. Tass Agency (English Court of Appeal 1949), The All England Report (ci-après dénommés "All E.R."), 1949, vol. 2, p. 274; Annual Digest ... 1949, affaire No 37; comparer avec l'affaire Compañía Mercantil Argentina v. U.S.S.B. (1924), The Law Journal Reports, King's Bench, new series, vol. 93, p. 816, Annual Digest ... 1923-1924, p. 138, affaire No 73; et l'affaire Baccus v. Servicio nacional del Trigo, Q.B., 1957, vol. 1, p. 438. Le Lord Justice Jenkins a fait observer à la page 466 : "Qu'un ministère, département ou organisme donné, quel qu'en soit le nom, jouisse ou non de la personnalité morale semble être tout simplement une question d'organisation gouvernementale".

d'un Etat étranger, qu'il soit ou non doté d'une personnalité morale distincte^{258/}, peut être considérée comme mettant en cause l'Etat étranger, en particulier lorsque la cause d'instance a trait aux activités menées par l'organisme ou le mécanisme de l'Etat dans l'exercice de l'autorité souveraine dudit Etat^{259/}.

16) Il est probable que la liste des types ou catégories de bénéficiaires des immunités de l'Etat mentionnés jusqu'à présent n'est pas exhaustive et n'englobe en aucune façon toutes les personnes et institutions de plus en plus nombreuses auxquelles celles-ci peuvent s'appliquer. Il convient de mentionner également un autre groupe important de personnes que, faute d'une meilleure terminologie, nous appellerons les agents de l'Etat ou les représentants du gouvernement. Une action contre ces personnes en leur qualité officielle ou de représentant (par exemple contre les souverains, les ambassadeurs et autres agents diplomatiques, les fonctionnaires consulaires et autres représentants du gouvernement) peut être considérée comme mettant en cause l'Etat étranger qu'elles représentent

^{258/} Pour un avis différent, voir, par exemple, Lord Justices Cohen et Tucker dans *Krajina v. Tass Agency* (voir ci-dessus note 257) et Lord Justice Parker dans *Baccus v. Servicio Nacional del Trigo*, affaire citée dans la note 257 ci-dessus :

"Je n'ai aucune raison de penser que le simple fait qu'un organe est doté de la personnalité morale et de la capacité de conclure des contrats et d'ester en justice soit totalement incompatible avec le fait que cet organe est et demeure un département de l'Etat."

Voir également *United States Shipping Board Emergency Fleet Corp. v. Western Union Telegraph Co.* (1928), U.S., vol. 275, p. 415 :

"Des organismes comme les banques nationales ou les banques de réserve fédérales, où il existe des intérêts privés, ne sont pas des départements administratifs. Ce sont des sociétés privées dans lesquelles l'Etat a un intérêt." (p. 425 et 426)

Voir en revanche, l'attestation de l'ambassadeur des Etats-Unis touchant le statut du U.S.S.B. devant un tribunal anglais en 1924, *Compañia Mercantil Argentina v. U.S.S.B.* (voir ci-dessus note 257).

^{259/} Voir, par exemple, *Dollfus Mieg Co. v. Bank of England*; The Law Reports, Chanwry Division (ci-après dénommée "Ch."), 1950, vol. 1, p. 333, All E.R., 1952, vol. 1, p. 572, et Monopole des tabacs de Turquie et al. c. Régie co-intéressée des tabacs de Turquie (Egypt Mixed Court of Appeal, 1930) Annual Digest ... 1929-1930, affaire No 79.

si elle vise un fait accompli par ces représentants au nom du gouvernement étranger dans l'exercice de leurs fonctions officielles^{260/}.

i) Immunités ratione materiae

17) Les actions engagées contre ces représentants ou agents d'un gouvernement étranger en raison de leurs actes officiels sont en fin de compte des actions contre l'Etat qu'ils représentent. L'Etat étranger, agissant par l'intermédiaire de ses représentants, jouit d'une immunité ratione materiae. Ces immunités qualifiées de ratione materiae sont accordées au profit de l'Etat et le fait que les fonctions officielles des représentants intéressés ne soient plus les mêmes ou prennent fin n'a sur elles aucune incidence. Ainsi, il n'est pas possible d'intenter une action contre un ancien représentant d'un Etat étranger en raison d'un fait accompli par lui dans l'exercice de ses fonctions officielles. L'immunité de l'Etat subsiste même lorsque la mission ou la charge de l'intéressé a pris fin. Il en est ainsi parce que l'immunité en question non seulement appartient à l'Etat, mais est également fondée sur le caractère souverain ou officiel des activités, dans la mesure où il s'agit d'une immunité ratione materiae^{261/}.

^{260/} Le fait que les immunités dont jouissent les représentants du gouvernement, que ce soit en qualité d'agents diplomatiques ou consulaires ou à tout autre titre, sont en dernière analyse des immunités de l'Etat n'a jamais été mis en doute. On n'y a cependant pas prêté suffisamment attention. Récomment, néanmoins, le rapport entre ces immunités a été mis en relief dans certaines des réponses et des informations fournies par les gouvernements. La législation jamaïquaine et la décision marocaine sur les immunités diplomatiques et la législation mauricienne sur les immunités consulaires en particulier rappellent les rapports étroits entre les immunités de l'Etat et d'autres types d'immunités dont l'origine remonte à l'Etat, A/CN.4/343, note 8.

^{261/} Les immunités ratione materiae peuvent subsister même une fois que les fonctions des représentants d'un Etat étranger ont pris fin. Elles sont néanmoins soumises aux restrictions et exceptions auxquelles les immunités de l'Etat sont normalement soumises dans la pratique des Etats. Voir, par exemple, Carlo d'Austria c. Nobili, *Giurisprudenza Italiana*, 1922, première partie, p. 472; Clunot vol. 48 (1921) p. 626; *Annual Digest ... 1919-1922*, affaire No 90; La Mercantile c. Rogno di Grecia, *Rivista* vol. 38 (1955), p. 376 à 378, *International Law Reports 1955*, p. 240 à 242, où le contrat prévoyant la délivrance de matières premières conclu par l'ambassadeur de Grèce était imputable à l'Etat qui était donc soumis à la juridiction locale.

ii) Immunités ratione personae

18) Deux types de bénéficiaires des immunités de l'Etat dont jouissent les représentants du gouvernement et les agents de l'Etat méritent une attention particulière, à savoir les souverains et les ambassadeurs et agents diplomatiques^{262/}. En dehors des immunités ratione materiae en raison des activités ou des fonctions officielles des représentants, les souverains et les ambassadeurs peuvent se prévaloir, dans une certaine mesure en propre, d'immunités ratione personae en raison de leur personne ou de leurs activités personnelles n'ayant aucun rapport avec leurs fonctions officielles. Les immunités ratione personae, à l'inverse des immunités ratione materiae qui ne disparaissent pas une fois que les fonctions officielles ont pris fin, ne s'appliqueront plus une fois que l'intéressé aura quitté son poste ou cessé ses fonctions. Toutes les activités des souverains et des ambassadeurs qui sont sans rapport avec leurs fonctions officielles peuvent être soumises à la juridiction locale, une fois que le souverain ou l'ambassadeur a quitté son poste^{263/}. D'ailleurs, même ces immunités ont vu le jour non pas pour le bénéfice personnel des souverains et des ambassadeurs, mais pour celui des Etats qu'ils représentent, afin de leur permettre d'exercer leurs fonctions de

^{262/} Historiquement parlant, les immunités des souverains et des ambassadeurs sont apparues avant même les immunités de l'Etat. Elles sont, dans la pratique des Etats, régies par différentes séries de principes du droit international. Du point de vue strictement théorique, toutes les immunités de juridiction trouvent leur origine dans la norme fondamentale de la souveraineté de l'Etat. Voir S. Sucharitkul, State Immunities and Trading Activities in International Law (Londres, Stevens, 1959), chap. 1 et 2; E. Suy, "Les bénéficiaires de l'immunité de l'Etat", L'immunité de juridiction et d'exécution des Etats (Bruxelles, Université libre, 1971), p. 257 à 269.

^{263/} Ainsi, la Cour suprême du Japon dans l'affaire The 'Empire' v. Chan and others (Suprême Court 1921), Criminal Cases, vol. 27 (1921), p. 187; Annual Digest ... 1919-1922, affaire 205, a confirmé la condamnation d'anciens employés de la légation chinoise pour des délits commis pendant qu'ils étaient employés comme préposés, mais sans rapport avec leurs fonctions officielles. Voir également Léon c. Diaz, Clunet vol. 29 (1892), p. 1137, au sujet d'un ancien ministre de l'Uruguay en France, et Laperdiz et Penquer c. Kouzouboff et Belin, ibid. vol. 53 (1926), p. 64-65 où il a été ordonné à un ancien secrétaire de l'ambassade des Etats-Unis de verser une indemnité pour des blessures causées dans un accident de voiture.

représentation ou d'exercer comme il convient leurs fonctions officielles^{264/}. Cette théorie est confirmée, dans le cas des agents diplomatiques, par la règle qui veut que les immunités diplomatiques ne peuvent être levées que par un représentant habilité de l'Etat d'envoi et avec l'autorisation en bonne et due forme du gouvernement^{265/}.

f) Actions contre des biens d'Etat ou des biens en la possession ou sous le contrôle d'un Etat étranger

19) Sans clore la liste des bénéficiaires des immunités de l'Etat, il est nécessaire de noter que les actions impliquant la saisie ou la saisie-arrêt de biens publics ou de biens appartenant à un Etat étranger ou en sa possession ou sous son contrôle ont été considérées dans la pratique des Etats comme des actions mettant en cause le souverain étranger ou cherchant à contraindre l'Etat étranger à se soumettre à la juridiction locale. Ces actions comprennent non seulement les actions in rem ou les actions en matière maritime contre des navires appartenant à l'Etat ou utilisés par l'Etat aux fins de la défense ou à d'autres fins pacifiques^{266/}, mais également les mesures de saisie conservatoire et les mesures

^{264/} Voir, par exemple, l'arrêt de la Cour de Genève dans l'affaire *V. et Dicker c. Dicker*, Clunet vol. 54 (1927) p. 1179, où la Cour a déclaré recevable une action par la mère et le nouveau-né contre un ancien diplomate. Commentant cette décision, Noël-Henry a déclaré :

"Le véritable fondement de l'immunité, c'est la nécessité de la fonction. Par suite, le principe c'est que l'immunité ne couvre le diplomate que lorsqu'il est en fonction ... Lorsqu'il a quitté son emploi, il peut être poursuivi, sauf en ce qui concerne les actes accomplis par lui dans l'exercice de ses fonctions et ce n'est d'ailleurs pas tant l'immunité du diplomate qui est en cause que l'immunité du gouvernement qu'il représente."

Voir également M. Brandon, "Report on Diplomatic Immunity", International and Comparative Law Quarterly, vol. 1 (1952), p. 358; Fiore, Trattato di diritto internazionale pubblico, Section 491, p. 331.

^{265/} Voir, par exemple, *Dessus c. Ricoy*, Clunet vol. 34 (1907) p. 1086, où le tribunal a déclaré :

"L'immunité des agents diplomatiques ne leur étant pas personnelle, mais étant un attribut et une garantie de l'Etat qu'ils représentent, la renonciation de l'agent est nulle surtout qu'il ne produit à l'appui de cette renonciation aucune autorisation émanant de son gouvernement." p. 1087.

Voir également *Reichenbach et Cie c. Mme Ricoy*, Clunet vol. 34 (1907), p. 1690; *Cottenet c. Dame Raffalowich*, Clunet vol. 36 (1909), p. 151; *Affaires Grey* Clunet vol. 80 (1953), p. 886; et *Procureur général ... c. S.E. le Docteur Franco-Franco*, Clunet, vol. 81 (1954), p. 787. Voir également les dispositions de la Convention de Vienne sur les relations diplomatiques, 1961 (voir ci-dessus note 252).

^{266/} Voir, à cet égard, la Convention internationale de Bruxelles de 1926, pour l'unification de certaines règles concernant les immunités des navires d'Etat et son protocole additionnel, SDN, Recueil des traités, vol. CLXXVI, p. 200; la Convention de Genève de 1958 sur la mer territoriale et la zone contiguë, et la Convention sur la haute mer, Nations Unies, Recueil des Traités, vol. 516, p. 205 et Ibid. vol. 450, p. 11, et la Convention sur le droit de la mer (en attendant la publication du texte officiel, voir notamment le projet de convention publié sous la cote A/CONF.62/L.78.

de saisie exécutoire. L'ordre de saisie exécutoire ne sera pas examiné dans la présente partie du rapport, puisqu'il ne concerne pas uniquement l'immunité de juridiction, mais également l'immunité d'exécution, qui se situe à un stade ultérieur dans le processus des immunités juridictionnelles^{267/}.

20) Comme on l'a vu, les règles de droit sur les immunités des Etats se sont dégagées dans la pratique des Etats non pas à partir d'actions directement engagées contre des Etats étrangers ou des gouvernements en tant que tels, mais plus indirectement à partir d'une longue série d'actions visant la saisie ou la saisie-arrêt de navires pour la constitution de privilèges maritimes ou pour le règlement de dommages-intérêts en cas d'abordage ou de primes de sauvetage^{268/}. La pratique des Etats est riche d'exemples dans lesquels les immunités de l'Etat ont été accordées pour des navires de guerre^{269/}, des forces en visite^{270/}, des munitions et armes^{271/}, et des aéronefs^{272/}. L'Etat étranger peut se prévaloir de l'immunité non seulement s'il peut justifier d'un droit ou d'un titre de propriété sur les biens considérés^{273/}, mais de toute évidence également si les biens en question se trouvent en sa possession ou sous son contrôle de fait^{274/}. Le tribunal ne devrait pas exercer sa juridiction de façon telle qu'il mette un Etat étranger souverain

^{267/} Les immunités d'exécution feront l'objet d'une autre étude qui sera publiée sur la base d'un rapport que le Rapporteur spécial doit établir ultérieurement.

^{268/} Voir, par exemple, *The Schooner "Exchange" v. McFaddon* (voir ci-dessus note 226); *The "Prins Frederik"* (1820), J. Dodson, *Reports of Cases argued and determined in the High Court of the Admiralty*, vol. II, p. 451; *The "Charkieh"* (1873), *The Law Reports*, Admiralty and Ecclesiastical, Division, vol. 4, p. 59, Clunet vol. 17 (1890) p. 38-40.

^{269/} Voir, par exemple, *The Constitution* (1879), *The Law Reports*, Probate, Divorce and Admiralty Division (ci-après dénommée "P"), vol. 4 p. 39; *The "Ville de Victoria"* et *The "Sultant"*, voir G. Gidel, *Le droit international public de la mer*, vol. II, p. 303; *El Presidente Pinto* et *The "Assari Tewfik"*, voir c. Baldoni, "Les navires de guerre dans les eaux territoriales étrangères", dans *Recueil des cours de l'Académie de droit international de La Haye*, vol. 65 p. 247 et suivantes.

^{270/} Voir, par exemple, l'affaire "*The Schooner "Exchange"*" (voir ci-dessus note 226) et les accords sur le statut des forces.

^{271/} Voir, par exemple, *Vavasseur v. Krupp* (1878), *ch.* vol. 9 (1878) p. 351.

^{272/} Voir, par exemple, *Civil Air Transport Inc. v. Central Air Transport Corp. A.C.*, 1953, p. 70; *All E.R.* 1952, vol. 2, p. 735; *Hong-kong Law Reports*, vol. 35 (1951) p. 215; *International Law Reports*, 1952, affaire No 20.

^{273/} Voir, par exemple, *Juan Ysmael & Co. v. Government of the Republic of Indonesia* (1954) *Weekly Law Reports*, *House of Lords* (1954), vol. 3, p. 531, et également des affaires intéressant des comptes bancaires d'un gouvernement étranger, *Trendtex Trading Corp. v. Central Bank of Nigeria* (1977), *All E.R.*, 1977, vol. 1 p. 881

^{274/} Voir, par exemple, *The "Philippines Admiral"* (1975), *A.C.*, 1977, p. 373.

devant l'alternative suivante : être privé de ses biens ou se soumettre à sa juridiction^{275/}.

21) L'obligation prévue au paragraphe 3 permet de faire l'économie d'une définition distincte de l'"Etat étranger", puisqu'elle semble indiquer quelles entités pourraient figurer parmi les bénéficiaires de l'immunité des Etats, sans chercher à définir à cette fin le mot "Etat". Ces entités ont trait à l'immunité des Etats, qu'elles fassent ou ne fassent pas partie intégrante de l'Etat étranger et qu'elles soient ou ne soient pas organisées comme des personnes morales possédant une personnalité juridique distincte en vertu du droit interne d'un Etat. Aux fins de l'immunité des Etats, les organes, organismes ou mécanismes de l'Etat sont des entités organisées en tant que telles en vertu du droit interne de l'Etat dont ils font partie.

Article 8

Consentement exprès à l'exercice de la juridiction

Un Etat ne peut invoquer l'immunité de juridiction dans une procédure devant un tribunal d'un autre Etat à l'égard d'une matière s'il a consenti expressément à l'exercice de la juridiction de ce tribunal à l'égard d'une telle matière :

- a) par accord international;
- b) dans un contrat écrit; ou
- c) par une déclaration devant le tribunal dans une affaire déterminée.

Commentaire

a) La pertinence du consentement et ses conséquences

- 1) Dans la présente partie du projet, l'article 6 énonce la règle de l'immunité des Etats, tandis que l'article 7 indique les manières de donner effet à l'immunité des Etats. De ces deux propositions découle logiquement le troisième élément qui est la notion de "consentement"^{276/} dont les diverses formes font l'objet des articles ultérieurs du projet.
- 2) L'article 8 ci-dessus ne concerne que le consentement exprès donné par un Etat comme institué dans la disposition, c'est-à-dire le consentement donné par un Etat dans un accord international, un contrat écrit ou in facie curiae.

^{275/} Dollfus Mieg et cie v. Bank of England (voir ci-dessus note 259).

^{276/} La notion de "consentement" présente aussi un intérêt pour la doctrine de l'immunité des Etats à un autre égard. L'Etat territorial ou l'Etat d'accueil est parfois considéré comme ayant consenti à la présence des forces étrangères d'une nation amie traversant son territoire et d'avoir renoncé à l'exercice normal de sa juridiction à l'égard de ces forces. Voir, par exemple, le Président Marshall dans *The Schooner "Exchange" v. McFaddon* (voir ci-dessus note 226, p. 136 et 137 du volume cité).

i) L'absence de consentement en tant qu'élément essentiel de l'immunité des Etats

3) Comme le laisse supposer l'article 6 sur l'immunité des Etats et comme l'indique plus clairement l'article 7 relatif à l'obligation de s'abstenir de soumettre un autre Etat à sa juridiction, il y a présomption d'absence ou de défaut de consentement de la part de l'Etat contre lequel il est demandé au tribunal d'un autre Etat d'exercer sa juridiction. L'immunité des Etats, dont le principe est énoncé à l'article 6, ne s'applique pas si l'Etat en question a consenti à l'exercice de la juridiction du tribunal d'un autre Etat. L'article 7 ne fait pas obligation à un Etat de s'abstenir d'exercer sa juridiction, conformément à ses règles de compétence, sur ou contre un autre Etat qui a consenti à cet exercice. L'obligation de s'abstenir de soumettre un autre Etat à sa juridiction n'est pas une obligation absolue. Elle est expressément restreinte inter alia, par les mots "sans son consentement" ou elle est subordonnée à l'absence ou au défaut de consentement de la part de l'Etat contre lequel la juridiction tente de s'exercer.

4) Le consentement, dont l'absence devient ainsi un élément essentiel de l'immunité des Etats, mérite de retenir de très près l'attention. L'obligation de s'abstenir d'exercer une juridiction contre un autre Etat ou de mettre en cause un autre gouvernement souverain repose sur une affirmation ou sur une présomption que cet exercice est sans consentement. Le défaut de consentement paraît être présumé plutôt qu'affirmé dans chaque cas. L'immunité des Etats s'applique sous la condition que l'Etat contre lequel la juridiction s'exercerait ne consente pas à s'y soumettre ou ne s'y soumette pas. Cette absence de volonté ou de consentement est généralement présumée, sauf indication contraire. Le tribunal exerçant sa juridiction contre un Etat étranger défaillant ne peut pas partir du principe ni présumer, et généralement ne part pas du principe et ne présume pas, que cet Etat consent à se soumettre à sa juridiction ou s'y soumet. Pour qu'une juridiction ou une compétence existant à l'égard d'un autre Etat puisse être exercée, il faut que le consentement soit prouvé ou qu'il puisse l'être. Toute formulation de la doctrine de l'immunité des Etats ou de son corollaire serait incomplète sans une référence à la notion de consentement, ou plus exactement à l'absence de consentement, en tant qu'élément constitutif de l'immunité des Etats ou du devoir de s'abstenir de soumettre un autre Etat à la juridiction nationale, qui est le corollaire de cette immunité.

5) La mention de l'absence de consentement comme une condition sine qua non de l'application de l'immunité des Etats est corroborée par la pratique des Etats.

Certaines des réponses des Etats membres au questionnaire qui leur a été envoyé illustrent clairement ce lien entre l'absence de consentement et l'exercice acceptable de la juridiction^{277/}. S'agissant de l'obligation de décliner l'exercice de la juridiction, on trouve parfois dans les textes judiciaires, comme équivalent de l'expression "sans consentement", des expressions telles que "contre la volonté de l'Etat souverain" ou "contre le souverain qui ne s'y prête pas"^{278/}.

ii) Le consentement en tant que condition de l'exercice de la juridiction
c) Si l'absence de consentement s'oppose à l'exercice de la juridiction, il est intéressant d'examiner les effets du consentement de l'Etat intéressé. Logiquement, l'existence du consentement de l'Etat contre lequel une procédure est engagée devrait lever cet important obstacle à une affirmation de compétence et à l'exercice de la juridiction. Si l'absence de consentement est considérée comme un élément essentiel constitutif de l'immunité des Etats, ou inversement comme privant de son pouvoir un tribunal par ailleurs compétent pour exercer sa juridiction, l'expression de son consentement par l'Etat intéressé lève cet empêchement à l'exercice de la juridiction. Avec le consentement de l'Etat souverain, le tribunal d'un autre Etat se trouve ainsi habilité à exercer sa juridiction en vertu de ses règles générales de compétence, comme si l'Etat étranger était un simple étranger ami capable d'intenter une action et d'être défendeur à une action dans des conditions ordinaires, sans faire intervenir aucune doctrine ou règle de l'immunité des Etats ou de l'immunité souveraine. Le consentement équivaut donc à une condition préalable permettant l'exercice normal de leur juridiction par l'autorité territoriale

^{277/} Voir, par exemple, la réponse 1 au questionnaire sur le présent sujet faite par Trinité-et-Tobago, qui se lit comme suit : "La common law en République de Trinité-et-Tobago prévoit de manière spécifique l'immunité juridictionnelle des Etats étrangers et de leurs biens et de façon générale le non-exercice de la juridiction sur les Etats étrangers et leurs biens sans leur consentement. Un tribunal saisi d'une affaire tendant à mettre en cause un souverain étranger ou un Etat étranger appliquerait les règles pertinentes du droit international coutumier." (non souligné dans le texte). Voir Documentation concernant les immunités juridictionnelles ..., p. 610.

^{278/} Voir, par exemple, Lord Atkin dans The Cristina A.C., 1938 p. 485, cité p. 490. Annual Digest ... 1938-40, Affaire 86, p. 452.

"La demande tendant à annuler l'ordre de saisie d'un navire se fonde sur deux propositions du droit international incorporées dans notre droit interne, qui ne pourraient être établies et indéfinissables. Les tribunaux d'un pays n'intentent pas d'action contre un souverain étranger, c'est-à-dire qu'il ne l'oblige pas contre son gré à devenir partie à une action judiciaire, que cette action comprenne des poursuites contre sa personne ou vise à obtenir de lui des biens ou des dommages-intérêts précis." (Non souligné dans le texte.)

ou le tribunal national. Il est concevable que, dans certains cas, le consentement puisse même produire la juridiction, étant alors constitutif de la compétence elle-même. En tant que tel, le consentement peut, dans certaines circonstances, constituer la base ou le motif ou la justification juridique de la juridiction, voire son fondement même, et non pas seulement une possibilité ou un moyen d'assumer ou d'exercer une juridiction existante^{279/}.

b) L'expression du consentement à l'exercice de la juridiction

7) En tant qu'explication partielle ou que justification de la doctrine de l'immunité des Etats, on se réfère plus généralement au consentement pour désigner le consentement de l'Etat à ne pas exercer sa juridiction normale contre un autre Etat ou à renoncer à sa juridiction, existant valablement par ailleurs, sur un autre Etat sans le consentement de ce dernier. La notion de consentement intervient donc de plusieurs façons : il s'agit, en premier lieu, du consentement de l'Etat à renoncer à exercer sa juridiction, l'autre Etat étant alors exempt de cette juridiction, et dans les cas à l'examen, du consentement à l'exercice de la juridiction d'un autre Etat, qui exclut l'application de la règle de l'immunité des Etats.

8) Dans les circonstances examinées, c'est-à-dire dans le cas d'un Etat contre lequel une action en justice est intentée, il semble y avoir différents modes d'expression ou de signification du consentement. Il convient de dire, à propos, que le consentement ne doit pas être considéré comme allant de soi et ne doit pas être facilement induit. Toute théorie selon laquelle un "consentement tacite" peut constituer une exception aux principes généraux des immunités des Etats exposés dans la présente partie, doit être considérée non pas comme une exception en elle-même mais bien plutôt comme une explication ou une justification supplémentaire à l'appui d'une exception, par ailleurs valable et généralement reconnue. En aucun cas, il n'y a donc lieu de présumer le consentement d'un Etat qui ne se montre pas disposé à consentir et qui n'a pas exprimé son consentement clairement et sans équivoque, y compris par les modes prévus à l'article 9. Le consentement prétendument tacite ne doit pas non plus être considéré dans le présent contexte

^{279/} Ainsi, l'article 61 des Principes de la procédure civile de l'Union soviétique et des Républiques de l'Union, approuvé en tant que Loi de l'Union des Républiques socialistes soviétiques avec effet à compter du 8 décembre 1961, prévoit ce qui suit : "L'institution d'une action contre un Etat étranger, l'admission d'une plainte contre lui et la saisie des biens situés en URSS ne peuvent être autorisées qu'avec le consentement des organes compétents de l'Etat intéressé". (Non souligné dans le texte.) Voir Documentation concernant les immunités juridictionnelles ..., p. 40.

comme une exception à l'immunité des Etats. L'existence du consentement de l'Etat en cause, ou son expression ou sa preuve, éteint l'immunité elle-même et n'est en aucune manière une exception à cette immunité. Il reste à voir comment ce consentement doit être donné ou exprimé pour dégager le tribunal d'un autre Etat de son obligation de s'abstenir d'exercer sa juridiction à l'égard d'un Etat également souverain.

i) Consentement donné par écrit dans un cas d'espèce

9) Il existe une preuve tangible et indiscutable du consentement de l'Etat lorsque celui-ci donne son consentement par écrit et spécialement pour le cas d'espèce, alors que le différend est déjà né. Un Etat est toujours libre de communiquer l'expression de son consentement à l'exercice de la juridiction du tribunal d'un autre Etat dans une action intentée contre lui-même ou dans laquelle il a un intérêt, en apportant par écrit la preuve de ce consentement, dûment légalisée par un de ses représentants habilités à cet effet, tels qu'un agent ou un conseil ou par les voies diplomatiques ou tout autre processus de communication généralement accepté. De la même façon, un Etat peut aussi faire connaître son opposition ou son défaut de consentement ou apporter par écrit une preuve qui tend à réfuter toute présomption ou affirmation de consentement^{280/}.

ii) Consentement donné préalablement dans un accord écrit

10) Le consentement de l'Etat peut être donné à l'avance soit de manière générale soit pour une ou plusieurs catégories de différends ou d'affaires. Cette expression de consentement lie l'Etat qui le donne selon la manière dont le consentement est donné et les circonstances dans lesquelles il l'est et avec les restrictions que l'expression du consentement comporte. La force obligatoire du consentement dépend de la partie qui l'invoque. Par exemple, si le consentement est exprimé dans une disposition d'un traité conclu entre Etats, il a certainement force obligatoire pour l'Etat consentant et les Etats parties qui sont habilités à se prévaloir des dispositions du traité peuvent se prévaloir de l'expression de ce consentement. Le droit des traités confirme la validité de l'expression du consentement à la juridiction ainsi que l'applicabilité d'autres dispositions du traité. En conséquence, la primauté du traité interdit aux entités qui n'y sont pas

^{280/} Voir, par exemple, les déclarations écrites présentées au tribunal par des diplomates accrédités dans *Krajina v. Tass Agency* (voir ci-dessus note 257); cf. *Compania Mercantil Argentina v. U.S.S.B.* (*ibid.*) et *Daccus v. Servicio Nacional del Trigo*, (*ibid.*).

parties de se prévaloir des avantages découlant de ses dispositions. Si, de même, le consentement est exprimé dans une disposition d'un accord international conclu entre des Etats et des organisations internationales, l'effet de ce consentement vaut pour toutes les parties, y compris les organisations internationales. En revanche, la mesure dans laquelle des personnes physiques ou morales peuvent se prévaloir d'une disposition du traité ou de l'accord international est soit négative soit inexistante.

11) Qui plus est, la pratique des Etats ne va pas jusqu'à prêter son appui à la thèse selon laquelle le tribunal d'un Etat est tenu d'exercer sa juridiction sur ou contre un autre Etat souverain qui a préalablement exprimé son consentement à l'exercice de cette juridiction dans une disposition d'un traité ou d'un accord international^{281/}, voire dans une stipulation expresse d'un contrat^{282/} conclu avec la personne physique ou morale concernée. Si l'Etat qui a donné son consentement sous l'une de ces formes peut être lié par l'expression de ce consentement, en vertu du droit international ou du droit interne ou du fait de l'opposition d'une fin de non-recevoir, l'exercice de la juridiction ou la décision d'exercer ou de ne pas exercer la juridiction est exclusivement du ressort et de la compétence du tribunal saisi lui-même. En d'autres termes, les règles régissant l'expression du consentement par l'Etat impliqué dans un litige ne lient pas de façon absolue

^{281/} C'est le cas dans certains traités multilatéraux tels que la Convention européenne de 1972 sur l'immunité des Etats et la Convention internationale pour l'unification de certaines règles concernant les immunités des navires d'Etat (Bruxelles, 1926), citées dans les notes 223 et 266 ci-dessus, et ceux qui sont énumérés dans Documentation concernant les immunités juridictionnelles ..., Partie III, Sect. B, p. 150 à 178. Il existe en outre de nombreux accords commerciaux bilatéraux pertinents entre pays non socialistes, entre pays socialistes et pays développés et entre pays socialistes et pays en développement. Voir ibid., section A.3 et A.4, p. 140-150.

^{282/} Voir, par exemple, un accord entre la Banque française du commerce extérieur et le Royaume de Thaïlande, signé le 23 mars 1978 à Paris par le représentant autorisé du Ministère des finances thaïlandais. Le paragraphe 3.04 de l'article III dispose :

"Aux fins de la juridiction et de l'exécution de tout jugement ou décision, le Garant déclare renoncer à tout droit d'invoquer devant un tribunal arbitral ou une juridiction officielle, ou devant une autre autorité aucun moyen ou exception fondé sur son immunité souveraine." [Traduction non officielle établie par le secrétariat.]

Malaya Law Review, vol. 22, No 1 p. 192, note 22.

le tribunal d'un autre Etat, qui est libre de continuer à s'abstenir d'exercer sa juridiction sous réserve naturellement de toute règle du droit interne de l'Etat intéressé. Le tribunal peut et doit établir ses propres règles et imposer ses propres conditions en ce qui concerne la manière dont ce consentement doit être donné pour avoir les conséquences voulues. Le tribunal peut refuser de reconnaître la validité d'un consentement donné à l'avance et non pas à l'occasion de l'instance, ni devant l'autorité compétente ou in facie curiae^{283/}. Il faut donc veiller à ce que la proposition formulée dans le projet d'article 8 soit facultative et non pas impérative pour le tribunal. Le tribunal peut exercer ou non sa juridiction. Le droit international coutumier ou la coutume internationale reconnaît au tribunal le droit d'exercer sa juridiction à l'égard d'un autre Etat qui a exprimé son consentement en des termes ne laissant place à aucune incertitude, mais l'exercice effectif de cette juridiction relève exclusivement du pouvoir discrétionnaire du tribunal qui peut soumettre l'expression du consentement à une règle plus stricte.

12) Le consentement à l'exercice de la juridiction dans une procédure devant le tribunal d'un autre Etat comprend l'exercice de la juridiction par les tribunaux compétents pour connaître des voies de recours à tout stade ultérieur de la procédure, jusques et y compris la décision du tribunal compétent en dernière instance et en révision ou en cassation, mais non l'exécution du jugement.

^{283/} Voir, par exemple, *Duff Development Co. v. Government of Kelantan* (voir ci-dessus note 236, p. 809-810 du volume cité, en donnant son assentiment à la clause compromissoire contenue dans un acte, ou en demandant aux tribunaux d'infirmier la sentence de l'arbitre, le Gouvernement du Kelantan ne s'est pas soumis à la juridiction de la Haute Cour dans la procédure ultérieurement engagée par la société pour obtenir l'exécution de la sentence. Voir aussi *Kahan v. Federation of Pakistan* (voir ci-dessus note 237) et *Baccus v. Servicio Nacional del Trigo*, (voir ci-dessus note 257).

Article 9

Effet de la participation à une procédure devant un tribunal

1. Un Etat ne peut invoquer l'immunité de juridiction dans une procédure devant un tribunal d'un autre Etat :
 - a) s'il a engagé lui-même ladite procédure; ou
 - b) si, quant au fond, il est intervenu à ladite procédure ou y a participé de quelque façon que ce soit.
2. L'alinéa b) du paragraphe 1 ci-dessus ne s'applique à aucune intervention ou participation à seule fin :
 - a) d'invoquer l'immunité; ou
 - b) de faire valoir un droit ou un intérêt à l'égard d'un bien en cause dans la procédure.
3. Le défaut de comparution d'un Etat dans une procédure devant un tribunal d'un autre Etat n'est pas réputé valoir consentement de cet Etat à l'exercice de la juridiction de ce tribunal.

Commentaire

- 1) L'article 9 traite des circonstances où la participation d'un Etat à une procédure devant les tribunaux d'un autre Etat peut être réputée valoir preuve du consentement dudit Etat à l'exercice de la juridiction par les tribunaux concernés. Le comportement ou l'acte d'un Etat duquel le consentement peut ainsi se déduire sont décrits soigneusement dans les trois paragraphes de l'article.
- 2) Des précisions supplémentaires seront éventuellement nécessaires, en particulier au sujet du paragraphe 2, pour traiter d'autres aspects dont il n'est pas encore tenu pleinement compte tels que le cas où un Etat comparait devant le tribunal d'un autre Etat à seule fin de faire une déclaration ou de produire des preuves sur un point concernant la procédure.
- 3) Si toute possibilité de présumer le consentement doit être exclue pour la non-application de l'immunité des Etats, l'expression du consentement de la part de l'Etat qui consent à se soumettre à la juridiction ou la communication de ce consentement doivent en toutes circonstances être explicites. Le consentement doit être attesté par un comportement actif de l'Etat; il ne peut être simplement présumé. Le silence, l'acquiescement ou l'inaction de la part de l'Etat ne vaut pas

consentement. Comme exemple concret de comportement ou d'action qui équivaut à l'expression d'un assentiment, d'un agrément, d'un accord, d'une approbation ou d'un consentement à l'exercice de la juridiction, on peut citer le cas de l'Etat qui comparaît en s'opposant à la demande au fond. Ce comportement peut être le fait d'un Etat qui se porte partie jointe, indépendamment de la question de savoir si et dans quelle mesure l'Etat en question est disposé à se reconnaître lié par la décision ou accepte préalablement l'exercice des voies d'exécution ou l'exécution du jugement^{284/}. Il y a manifestement preuve sans équivoque du consentement de l'Etat à ce que le tribunal assume et exerce sa juridiction lorsque cet Etat comparaît en connaissance de cause pour s'opposer à une revendication ou se défendre dans un différend où il est impliqué ou dans une affaire où il y a un intérêt et lorsque cette comparution est inconditionnelle et n'a pas eu lieu sous réserve de l'exception de l'immunité de l'Etat, en dépit du fait que d'autres objections peuvent avoir été élevées contre l'exercice de la juridiction dans ce cas pour des motifs reconnus soit en vertu des règles générales de conflit soit en vertu des règles de compétence du tribunal saisi, motifs autres que celui de l'immunité de juridiction.

4) En choisissant de devenir partie à un litige devant le tribunal d'un autre Etat, l'Etat consent manifestement à l'exercice de la juridiction de ce tribunal, qu'il soit demandeur ou défendeur ou même auteur d'une requête présentée en tant que tiers au procès ou qu'il s'agisse d'une action in rem ou d'une procédure visant à la saisie d'un bien qui lui appartient ou dans lequel il a un intérêt ou qui est en sa possession ou en son contrôle. L'Etat ne consent cependant pas à l'exercice de la juridiction d'un autre Etat par une comparution conditionnelle ou dans le seul but de contester la juridiction du fait de l'existence d'une immunité souveraine ou d'une immunité d'Etat, même si ces comparutions s'accompagnent d'une

^{284/} Si, pour des raisons pratiques, F. Laurent dans Le droit civil international, (Bruxelles, Bruylant-Christophe, 1881), vol. III, par. 80 et 81, ne fait pas de distinction entre le "pouvoir de décider" (juridiction) et le "pouvoir d'exécuter" (exécution), le consentement d'un Etat à l'exercice du pouvoir de décider par le tribunal d'un autre Etat ne peut pas être présumé s'étendre à l'exercice du pouvoir de prendre des mesures d'exécution forcée ou d'exécuter un jugement contre l'Etat qui a consenti à l'exercice de la juridiction en comparaisant devant le tribunal sans opposer d'exception d'immunité de juridiction.

argumentation plus complète sur le fond pour établir l'immunité et peuvent ainsi amener le tribunal à exercer effectivement une juridiction^{285/}.

5) En fait, l'expression du consentement par écrit, qui fait l'objet du projet d'article 8 et l'expression du consentement par le comportement, qui fait l'objet du présent commentaire, entraînent quasiment les mêmes résultats. Elles constituent une soumission volontaire d'un Etat à la juridiction et signifient la libre volonté d'un Etat souverain de se soumettre aux conséquences de la décision du tribunal d'un autre Etat, à l'exclusion des mesures d'exécution.

a) Introduction d'une procédure ou intervention dans une procédure

6) Un mode de soumission volontaire qui est patent est celui qui consiste à introduire une action ou à engager une procédure devant un tribunal d'un autre Etat. En devenant demandeur devant l'autorité judiciaire d'un autre Etat, l'Etat qui cherche à obtenir satisfaction en justice ou d'autres formes de réparation se soumet manifestement à la juridiction du for. Incontestablement, l'Etat qui intente une action devant le tribunal d'un autre Etat s'est irrévocablement soumis à la juridiction de celui-ci dans la mesure où il ne peut plus s'opposer à l'exercice d'une juridiction qu'il a lui-même invoquée^{286/}.

7) Il en va de même lorsqu'un Etat intervient dans une action devant le tribunal d'un autre Etat, à moins que l'intervention ne soit accompagnée exclusivement ou simultanément d'une exception d'immunité ou n'ait précisément pour objet d'opposer

^{285/} Il ne saurait y avoir de véritable consentement sans la pleine connaissance du droit d'opposer l'exception d'immunité de l'Etat, *Baccus v. Servicio Nacional del Trigo* (voir ci-dessus note 257) mais voir aussi *Earl Jowitt, dans Juan Ysmael and Co. v. Government of the Republic of Indonesia* (voir ci-dessus note 273) dans lequel il dit incidemment, à la page 5365, qu'un gouvernement demandeur "doit produire au tribunal des preuves satisfaisantes que sa prétention n'est pas dénuée de fondement ni fondée sur un titre manifestement défectueux. Le tribunal doit aussi se convaincre que les droits opposés doivent être jugés eu égard à la prétention du gouvernement étranger". Cf. *Hong Kong Aircraft Case* (voir ci-dessus note 272), Sir Lesli Gibson, Président de la Cour suprême de Hong Kong, n'a pas considéré que de simples revendications de propriété étaient suffisantes. Voir par opposition *Scrutton, juge, dans The "Jupiter" (No 1), P., 1924, p. 236*; et *Lord Radcliffe dans le Gold Bars Case, A.C., 1924, p. 582, cité p. 616*.

^{286/} Voir, par exemple, le paragraphe 1 de l'article 1 de la Convention européenne de 1972 sur l'immunité des Etats, qui prévoit : "Un Etat contractant demandeur ou intervenant dans une procédure devant un tribunal d'un autre Etat contractant se soumet, pour la procédure ainsi engagée, à la juridiction des tribunaux de cet Etat". (Voir ci-dessus note 223).

son immunité souveraine à l'exercice de la juridiction^{287/}. De même, l'Etat qui intervient dans une procédure se soumet volontairement à la juridiction du tribunal. Tout acte positif consistant en une participation à une procédure, quant au fond, accompli par un Etat de sa propre initiative et non sous la contrainte, est incompatible avec une objection ultérieure selon laquelle il a été mis en cause contre son gré. Toutefois, la participation à la seule fin de s'opposer à la poursuite de la procédure n'est pas considérée comme le consentement à l'exercice de la juridiction^{288/}.

b) Comparution sur une base volontaire

8) Un Etat peut être réputé avoir consenti à l'exercice de la juridiction d'un tribunal d'un autre Etat sans être lui-même demandeur ou intervenant dans une action devant ledit tribunal. Par exemple un Etat peut accepter de comparaître, ou comparaître librement, non à la suite d'une convocation ou d'une citation, mais de sa propre initiative pour présenter un argument ou faire valoir une réclamation indépendante en rapport avec l'action dont le tribunal d'un autre Etat est saisi. A moins d'être liée à l'immunité juridictionnelle dans l'action en cours, la comparution sur une base volontaire devant un tribunal d'un autre Etat constitue un autre exemple de soumission volontaire à la juridiction qui forclôt toute exception d'immunité.

9) En revanche, la non-comparution d'un Etat dans une action ne doit pas être considérée comme une soumission passive à la juridiction. De même, il n'y a pas d'incompatibilité entre se prévaloir d'un intérêt à l'égard de biens en litige et invoquer l'immunité de juridiction^{289/}. Un Etat ne peut être contraint à comparaître

^{287/} Ainsi, "un Etat contractant qui introduit une demande reconventionnelle devant un tribunal d'un autre Etat contractant se soumet à la juridiction des tribunaux de cet Etat tant pour la demande principale que pour la demande reconventionnelle", ibid., par. 3 de l'article 1.

^{288/} Voir, par exemple, ibid., art. 13 : "Le paragraphe 1 de l'article 1 ne s'applique pas lorsqu'un Etat contractant fait valoir devant un tribunal d'un autre Etat contractant, saisi d'une procédure à laquelle il n'est pas partie, qu'il a un droit sur des biens qui font l'objet du litige, dans la mesure où il aurait pu invoquer l'immunité si l'action avait été dirigée contre lui." Voir aussi Dollfus Mieg et Cie. v. Bank of England (voir ci-dessus note 259).

^{289/} Voir par exemple, The "Jupiter" (No 1) (voir ci-dessus note 285), où le juge Hill et la Cour ont estimé qu'un writ in rem contre un navire qui était en possession du Gouvernement soviétique devait être annulé dans la mesure où l'action contre le navire contraignait tous les créanciers à faire valoir leurs créances devant le tribunal, et dans la mesure où l'URSS se déclarait propriétaire et ne se soumettait pas à la juridiction. Voir par contre aussi The Jupiter (No 2) P., 1925, p. 69, où le même navire était alors aux mains d'une société italienne et où le Gouvernement soviétique ne se prévalait d'aucun intérêt à l'égard du navire.

devant le tribunal d'un autre Etat pour faire valoir un intérêt à l'égard de biens qui font l'objet d'une action réelle s'il décide de ne pas se soumettre à la juridiction du tribunal saisi.

10) Le fait, par un Etat, de se soumettre volontairement à la juridiction d'un tribunal d'un autre Etat par l'un quelconque des modes ou moyens reconnus décrits plus haut prive l'Etat de la faculté de se prévaloir de l'immunité de juridiction. Ainsi, si un Etat est intervenu ou a participé à une procédure devant un tribunal d'un autre Etat, il doit être considéré comme s'étant soumis à la juridiction de ce tribunal, sauf à établir que son intervention ou sa participation n'avait pour but que d'invoquer l'immunité ou de faire valoir un intérêt à l'égard de biens dans des conditions telles qu'il aurait bénéficié de l'immunité si la procédure avait été engagée contre lui, ou qu'il ignorait la possibilité d'invoquer l'immunité^{290/}.

^{290/} Voir, par exemple, les alinéas a) et b) du paragraphe 4) de la section 2 du State Immunity Act du Royaume-Uni, de 1978, The Public General Acts (London, H.M. Stationery Office, 1987), partie I, chap. 33, p. 715 (texte reproduit dans Documentation concernant les immunités juridictionnelles ..., p. 41-51). Le paragraphe 5) ne considère pas comme soumission volontaire une mesure prise par un Etat dans une action devant le tribunal d'un autre Etat "dans l'ignorance de faits lui donnant droit à l'immunité, si ces faits ne pouvaient raisonnablement avoir été connus et si l'immunité est invoquée aussitôt qu'il est raisonnablement possible de le faire". Tout retard apporté à invoquer l'immunité juridictionnelle à titre d'exception ou de fin de non-recevoir peut donner l'impression qu'il y a eu soumission.

CHAPITRE VI

STATUT DU COURRIER DIPLOMATIQUE ET DE LA VALISE DIPLOMATIQUE NON ACCOMPAGNEE PAR UN COURRIER DIPLOMATIQUE

A. Introduction

199. La Commission du droit international a commencé à examiner la question du statut du courrier diplomatique et de la valise diplomatique non accompagnée par un courrier diplomatique à sa vingt-neuvième session, en application de la résolution 31/76 de l'Assemblée générale, du 13 décembre 1976. A sa trentième session, la Commission a examiné le rapport du Groupe de travail sur le sujet, présenté par son Président, M. Abdullah El-Erian. Les conclusions de l'étude effectuée par le Groupe de travail ont été soumises à l'Assemblée générale à sa trente-troisième session, en 1978^{291/}. A cette session, l'Assemblée générale, après avoir examiné les résultats des travaux de la Commission du droit international, a, dans sa résolution 33/139 du 19 décembre 1978, recommandé à la Commission

"de poursuivre l'étude - y compris celle des questions qu'elle a déjà identifiées - relative au statut du courrier diplomatique et de la valise diplomatique non accompagnée par un courrier diplomatique, à la lumière des observations faites durant le débat de la Sixième Commission sur cette question à la trente-troisième session de l'Assemblée générale, ainsi que des observations que soumettront les Etats Membres, en vue de l'élaboration éventuelle d'un instrument juridique approprié."

200. Dans sa résolution 33/140 du 19 décembre 1978, l'Assemblée générale a décidé

"[qu'elle étudierait] de nouveau cette question et [a exprimé] l'avis que, à moins que les Etats Membres ne jugent opportun de l'examiner plus tôt, il serait indiqué de le faire lorsque la Commission du droit international présentera[it] à l'Assemblée les résultats de ses travaux sur l'élaboration éventuelle d'un instrument juridique approprié concernant le statut du courrier diplomatique et de la valise diplomatique non accompagnée par un courrier diplomatique."

201. A sa trente et unième session, la Commission a de nouveau constitué un groupe de travail, qui a étudié les questions concernant le statut du courrier diplomatique et de la valise diplomatique non accompagnée par un courrier diplomatique. Sur la recommandation du Groupe de travail, la Commission, à cette session, a nommé M. Alexander Yankov Rapporteur spécial pour le sujet et est

^{291/} Voir Annuaire ... 1978, vol. II (deuxième partie), p. 154 et suivantes, document A/33/10, par. 137 à 144.

parvenue à la conclusion qu'il serait chargé de préparer un projet d'articles en vue de l'élaboration d'un instrument juridique approprié^{292/}.

202. A sa trente-deuxième session, en 1980, la Commission a été saisie d'un rapport préliminaire^{293/} présenté par le Rapporteur spécial, ainsi que d'un document de travail^{294/} établi par le Secrétariat. Un résumé des débats de la Commission sur le rapport préliminaire figure dans le chapitre pertinent du rapport de celle-ci sur les travaux de sa trente-deuxième session^{295/}. Dans sa résolution 35/163 du 15 décembre 1980, l'Assemblée générale a recommandé que la Commission poursuive ses travaux sur le sujet, en tenant compte des observations écrites des gouvernements et des vues exprimées lors des débats à l'Assemblée générale, en vue de l'élaboration éventuelle d'un instrument juridique approprié.

203. A sa trente-troisième session, en 1981, la Commission a été saisie d'un deuxième rapport du Rapporteur spécial^{296/} qui contenait le texte des six articles ci-après, formant la première partie du projet d'articles sur le sujet intitulé "Dispositions générales" : "Champ d'application des présents articles" (article premier)^{297/}; "Courriers et valises ne rentrant pas dans le champ d'application des présents articles (article 2)^{298/}; "Expressions employées" (article 3)^{299/}; "Liberté de communication pour toutes fins officielles au moyen de courriers diplomatiques et de valises diplomatiques" (article 4)^{300/}; "Devoir de respecter le droit international et les lois et règlements de l'Etat de réception et de l'Etat de transit" (article 5)^{301/}; et "Non-discrimination et réciprocité" (article 6)^{302/}. En présentant son rapport, le Rapporteur spécial a indiqué que l'adoption provisoire par la Commission de ces six premiers articles pouvait offrir une base de travail utile pour la préparation des articles suivants, qui constitueraient la deuxième et troisième parties du projet, respectivement consacrées au statut du courrier et au statut de la valise.

^{292/} Pour l'historique des travaux de la Commission sur le sujet jusqu'à 1981, voir Annuaire ... 1979, vol. II (deuxième partie) p. 192, document A/34/10, par. 149 à 155; Annuaire ... 1980, vol. II (deuxième partie) p. 158 à 161, document A/35/10, par. 145 à 176; Documents officiels de l'Assemblée générale, trente-sixième session, Supplément No 10 (A/36/10 et Corr.1) (anglais et français seulement), p. 383 à 393, par. 228 à 249; Rapport préliminaire du Rapporteur spécial, document A/CN.4/335; à paraître dans Annuaire ... 1980, vol. II (première partie); et Deuxième rapport du Rapporteur spécial sur le sujet, document A/CN.4/347 et Corr.1 (anglais seulement) et 2, et Add.1 et 2, à paraître dans Annuaire ... 1981, vol. II (première partie).

^{293/} Voir ci-dessus note 292.

^{294/} A/CN.4/WP.5.

(Suite des notes page suivante)

(Suite des notes)

295/ Annuaire ... 1930, vol. II (deuxième partie), p. 159 à 161, document A/35/10, par. 162 à 176. Voir également ibid., vol. I, p. 245 à 250, 253 à 261, 266 à 271, 1631^{ème}, 1636^{ème} et 1637^{ème} séances.

296/ Voir ci-dessus note 292.

297/ L'article premier était rédigé comme suit :

"Article premier. Champ d'application des présents articles

1. Les présents articles s'appliquent aux communications des Etats pour toutes fins officielles avec leurs missions diplomatiques, leurs postes consulaires, leurs missions spéciales ou autres missions ou délégations, où qu'ils se trouvent, ou avec d'autres Etats ou organisations internationales, et également aux communications officielles de ces missions et délégations avec l'Etat d'envoi ou entre elles, par l'emploi de courriers diplomatiques et de valises diplomatiques.

2. Les présents articles s'appliquent aussi aux communications des Etats pour toutes fins officielles avec leurs missions diplomatiques, leurs postes consulaires, leurs missions spéciales ou autres missions ou délégations, où qu'ils se trouvent, ou avec d'autres Etats ou organisations internationales, et également aux communications officielles de ces missions et délégations avec l'Etat d'envoi ou entre elles, par l'emploi de courriers et valises consulaires et de courriers et valises de missions spéciales, ou autres missions ou délégations."

298/ L'article 2 était rédigé comme suit :

"Article 2. Courriers et valises ne rentrant pas dans le champ d'application des présents articles

1. Les présents articles ne s'appliquent pas aux courriers et valises utilisés pour toutes fins officielles par des organisations internationales.

2. Le fait que les présents articles ne s'appliquent pas aux courriers et valises utilisés pour toutes fins officielles par des organisations internationales ne porte pas atteinte :

a) au statut juridique de ces courriers et valises;

b) à l'application à ces courriers et valises de toutes règles énoncées dans les présents articles concernant les facilités, privilèges et immunités qui leur seraient accordés par le droit international indépendamment des présents articles."

299/ L'article 3 était rédigé comme suit :

"Article 3. Expressions employées

1. Aux fins des présents articles :

1) L'expression 'courrier diplomatique' s'entend d'une personne dûment autorisée par les autorités compétentes de l'Etat d'envoi et porteur d'un document officiel à cet effet attestant sa qualité et précisant le nombre de colis constituant la valise diplomatique, qui est chargée de la garde, du transport et de la remise de la valise diplomatique ou de la transmission orale d'un message officiel à la mission diplomatique, au poste consulaire, à la mission spéciale ou autres missions ou délégations de l'Etat d'envoi, où qu'ils se trouvent, ainsi qu'à d'autres Etats et organisations internationales, et à laquelle l'Etat de réception ou l'Etat de transit accorde des facilités, privilèges et immunités dans l'exercice de ses fonctions officielles;

(Suite de la note page suivante)

(Suite de la note 299/)

2) L'expression 'courrier diplomatique ad hoc' s'entend d'un agent de l'Etat d'envoi qui n'est chargé de la mission de courrier diplomatique qu'à titre spécial et qui cessera de jouir des facilités, privilèges et immunités accordés à un courrier diplomatique par l'Etat de réception ou l'Etat de transit dès qu'il aura remis au destinataire la valise diplomatique dont il a la charge;

3) L'expression 'valise diplomatique' s'entend de tous colis contenant de la correspondance officielle, des documents ou des objets destinés exclusivement à un usage officiel portant des marques extérieures visibles de leur caractère, qui sont utilisés aux fins de communication entre l'Etat d'envoi et ses missions diplomatiques, ses postes consulaires, ses missions spéciales ou autres missions ou délégations, où qu'ils se trouvent, ainsi qu'avec d'autres Etats ou organisations internationales qui sont expédiés par l'intermédiaire d'un courrier diplomatique ou du commandant d'un navire ou d'un aéronef commercial, ou envoyé par la poste par voie de terre ou par fret aérien et auxquels l'Etat de réception ou l'Etat de transit accorde des facilités, privilèges et immunités dans l'exercice de leurs fonctions officielles.

4) L'expression 'Etat d'envoi' s'entend d'un Etat qui expédie une valise diplomatique, avec ou sans courrier, à sa mission diplomatique, son poste consulaire, sa mission spéciale ou autres missions ou délégations, où qu'ils se trouvent, ou à d'autres Etats ou organisations internationales;

5) L'expression 'Etat de réception' s'entend d'un Etat sur le territoire duquel :

- a) une mission diplomatique, un poste consulaire, une mission spéciale ou une mission permanente se trouve, ou
- b) une réunion d'un organe ou d'une conférence a lieu;

6) L'expression 'Etat hôte' s'entend d'un Etat sur le territoire duquel :

- a) une organisation a son siège ou un bureau, ou
- b) une réunion d'un organe ou d'une conférence a lieu;

7) L'expression 'Etat de transit' s'entend d'un Etat par le territoire duquel et avec le consentement duquel le courrier diplomatique ou la valise diplomatique passe pour atteindre l'Etat de réception;

8) L'expression 'Etat tiers' s'entend de tout Etat autre que l'Etat d'envoi, l'Etat de réception et l'Etat de transit;

9) L'expression 'mission diplomatique' s'entend d'une mission permanente au sens de la Convention de Vienne sur les relations diplomatiques du 18 avril 1961;

10) L'expression 'poste consulaire' s'entend de tout consulat général, consulat, vice-consulat ou agence consulaire au sens de la Convention de Vienne sur les relations consulaires du 24 avril 1963;

11) L'expression 'mission spéciale' s'entend d'une mission temporaire, ayant un caractère représentatif de l'Etat, envoyée par un Etat auprès d'un autre Etat avec le consentement de ce dernier pour traiter avec lui de questions déterminées ou pour accomplir auprès de lui une tâche déterminée;

(Suite de la note page suivante)

(Suite de la note 299/)

12) L'expression 'mission' s'entend, selon le cas, de la mission permanente ou de la mission permanente d'observation;

13) L'expression 'mission permanente' s'entend d'une mission de nature permanente ayant un caractère représentatif de l'Etat, envoyée par un Etat membre d'une organisation internationale auprès de cette organisation;

14) L'expression 'mission permanente d'observation' s'entend d'une mission de nature permanente, ayant un caractère représentatif de l'Etat, envoyée auprès d'une organisation internationale par un Etat non membre de cette organisation;

15) L'expression 'délégation' s'entend, selon le cas, d'une délégation à un organe ou d'une délégation à une conférence;

16) L'expression 'délégation à un organe' s'entend de la délégation envoyée par un Etat pour participer en son nom aux travaux de cet organe;

17) L'expression 'délégation d'observation' s'entend, selon le cas, de la délégation d'observation à un organe ou de la délégation d'observation à une conférence;

18) L'expression 'délégation d'observation à un organe' s'entend de la délégation envoyée par un Etat pour participer en son nom en qualité d'observateur aux travaux de cet organe;

19) L'expression 'délégation à une conférence' s'entend de la délégation envoyée par un Etat pour participer en son nom aux travaux de la Conférence;

20) L'expression 'délégation d'observation à une conférence' s'entend de la délégation envoyée par un Etat pour participer en son nom en qualité d'observateur aux travaux de cette conférence;

21) L'expression 'organisation internationale' s'entend d'une organisation intergouvernementale;

22) L'expression 'organe' s'entend :

a) de tout organe principal ou subsidiaire d'une organisation internationale, ou

b) de toute commission ou tout comité ou sous-groupe d'un tel organe, dont les Etats sont membres;

23) L'expression 'conférence' s'entend d'une conférence d'Etat.

2. Les dispositions du paragraphe 1 (1, 2, 3) concernant les expressions 'courrier diplomatique', 'courrier diplomatique ad hoc' et 'valise diplomatique' peuvent s'appliquer également au courrier consulaire et au courrier consulaire ad hoc, aux courriers et aux courriers ad hoc des missions spéciales et autres missions ou délégations, ainsi qu'à la valise consulaire et aux valises des missions spéciales et autres missions et délégations de l'Etat d'envoi.

3. Les dispositions des paragraphes 1 et 2 du présent article concernant les expressions employées dans les présents articles ne préjudicient pas à l'emploi de ces expressions ni au sens qui peut leur être donné dans d'autres instruments internationaux ou dans le droit interne d'un Etat."

(Suite des notes page suivante)

(Suite des notes)

300/ L'article 4 était rédigé comme suit :

"Article 4. Liberté de communication pour toutes fins
officielles au moyen de courriers diplomatiques
et de valises diplomatiques

1. L'Etat de réception permet et protège la libre communication de l'Etat d'envoi pour toutes fins officielles avec ses missions diplomatiques, ses postes consulaires et autres missions ou délégations ainsi qu'entre ces missions, postes consulaires et délégations, où qu'ils se trouvent, ou avec d'autres Etats ou organisations internationales, comme il est prévu à l'article premier.
2. L'Etat de transit facilite la libre communication, assurée à travers son territoire au moyen de courriers diplomatiques et de valises diplomatiques, à laquelle se réfère le paragraphe 1 du présent article."

301/ L'article 5 était rédigé comme suit :

"Article 5. Devoir de respecter le droit international
et les lois et règlements de l'Etat de réception
et de l'Etat de transit

1. Sans préjudice de ses privilèges et immunités, le courrier diplomatique a le devoir de respecter les règles du droit international et les lois et règlements de l'Etat de réception et de l'Etat de transit.
2. Le courrier diplomatique a aussi le devoir de ne pas s'immiscer dans les affaires intérieures de l'Etat de réception et de l'Etat de transit.
3. Le logement temporaire du courrier diplomatique ne sera pas utilisé d'une manière incompatible avec ses fonctions, telles qu'elles sont énoncées dans les présents articles, dans les dispositions pertinentes de la Convention de Vienne sur les relations diplomatiques ou dans d'autres règles du droit international général, ou dans les accords particuliers en vigueur entre l'Etat d'envoi et l'Etat de réception ou de transit."

302/ L'article 6 était rédigé comme suit :

"Article 6. Non-discrimination et réciprocité

1. Dans l'application des dispositions des présents articles, il ne sera pas fait de discrimination entre les Etats en ce qui concerne le traitement des courriers diplomatiques et des valises diplomatiques.
2. Toutefois, ne seront pas considérés comme discriminatoires :
 - a) le fait que l'Etat de réception applique restrictivement l'une des dispositions des présents articles, parce qu'elle est ainsi appliquée à ses courriers diplomatiques et à ses valises diplomatiques dans l'Etat d'envoi;
 - b) le fait que les Etats modifient entre eux, par coutume ou par voie d'accord, l'étendue des facilités, privilèges et immunités pour leurs courriers diplomatiques et leurs valises diplomatiques, pourvu qu'une telle modification ne soit pas incompatible avec l'objet et le but des présents articles et qu'elle ne porte pas atteinte à la jouissance des droits ni à l'exécution des obligations des Etats tiers."

Les six articles proposés traitaient de trois grandes questions, à savoir : le champ d'application du projet d'articles, les expressions employées et les principes généraux du droit international applicables au statut du courrier diplomatique et de la valise diplomatique.

204. La Commission a examiné le deuxième rapport à ses 1691^{ème}, 1693^{ème} et 1694^{ème} séances^{303/}. Elle a renvoyé les six articles au Comité de rédaction, mais celui-ci n'a pu les examiner, faute de temps^{304/}.

205. Au paragraphe 3 b) de sa résolution 36/114, du 10 décembre 1981, l'Assemblée générale a recommandé que la Commission, tenant compte des vues exprimées lors des débats à l'Assemblée, poursuive l'élaboration du projet d'articles sur le sujet.

B. Examen du sujet à la présente session

206. A la présente session, la Commission était saisie d'un troisième rapport du Rapporteur spécial (A/CN.4/359 et Corr.1 (anglais seulement), Corr.2 (anglais, chinois, espagnol et français seulement), Corr.3 (anglais seulement) et Corr.4 (anglais, chinois, espagnol et français seulement et Add.1). Les six articles^{305/} qu'il avait proposés dans son deuxième rapport n'ayant pu être examinés par le Comité de rédaction, le Rapporteur spécial les a revus à la lumière des débats de la Commission du droit international ainsi que de ceux qu'a tenus la Sixième Commission de l'Assemblée générale à sa trente-sixième session^{306/} et les a présentés à nouveau, avec des modifications, dans son troisième rapport. Celui-ci se composait de deux parties et comportait quatorze articles. La première partie du rapport, intitulée "Dispositions générales", contenait les six articles intitulés : "Champ d'application des présents articles" (article premier); "Courriers et valises ne rentrant pas dans le champ présents articles" (article 2); "Expressions employées" (article 3); "Liberté de communication pour toutes fins officielles au moyen de courriers diplomatiques et de valises diplomatiques" (article 4); "Devoir de respecter le droit international et les lois et règlements de l'Etat de réception et de l'Etat de transit" (article 5); et "Non-discrimination et réciprocité" (article 6). La deuxième partie, intitulée "Statut de courrier diplomatique, du courrier diplomatique ad hoc et du commandant

^{303/} Pour le résumé des débats de la Commission sur le deuxième rapport, voir Documents officiels de l'Assemblée générale, trente-sixième session, supplément No 10, (A/36/10) et Corr.1 (anglais et français seulement), p. 386 à 393, par. 233 à 249.

^{304/} Ibid., p. 393, par. 249.

^{305/} Voir supra, notes 297 à 302.

^{306/} Voir résumé thématique des débats de la Sixième Commission établi par le Secrétariat, document A/CN.4/L.359, par. 180 à 200.

d'un aéronef commercial ou d'un navire transportant une valise diplomatique" contenait les huit articles suivants : "Preuve de la qualité" (article 7); "Nomination du courrier diplomatique" (article 8); "Nomination de la même personne par deux ou plusieurs Etats en qualité de courrier diplomatique" (article 9); "Nationalité du courrier diplomatique" (article 10); "Fonctions du courrier diplomatique" (article 11); "Point de départ des fonctions du courrier diplomatique" (article 12); "Fin des fonctions du courrier diplomatique" (article 13); et "Personnes déclarées non grata ou non acceptables" (article 14).

207. Le troisième rapport soumis par le Rapporteur spécial a été examiné par la Commission à ses 1745^{ème}, 1746^{ème} et 1747^{ème} séances. Quand il a présenté ce document le Rapporteur spécial en a exposé les trois grands objectifs : assurer la continuité entre les rapports précédents et le troisième rapport à la suite de l'élargissement de la composition de la Commission; réviser le texte des articles 1 à 6 en tenant compte des observations faites à la Commission et à la Sixième Commission; proposer la première série d'articles sur le statut du courrier diplomatique et ses fonctions officielles.

208. Le Rapporteur spécial a examiné la structure des articles approuvés provisoirement par la Commission. Il a déclaré que tous ses travaux avaient été guidés par la nécessité de suivre une méthode empirique et pragmatique. Bien entendu, une telle méthode ne devait pas interdire de rechercher des solutions qui n'avaient pas été correctement établies en vertu des règles du droit positif. Pour le Rapporteur spécial, la rédaction d'un ensemble complet de règles sur le sujet exigeait une étude approfondie de la pratique des Etats et la volonté de répondre aux besoins créés par l'évolution rapide en matière de communication diplomatique.

209. Le sujet et la méthode adoptée par le Rapporteur spécial ont été généralement approuvés, mais les membres de la Commission ont néanmoins formulé de nombreuses suggestions. La plupart d'entre elles avaient trait à la forme, tandis que quelques-unes portaient sur le fond et la conception des projets d'articles. Dans leurs observations générales sur le sujet, quelques membres de la Commission ont constaté que les Conventions de codification en vigueur présentaient des lacunes mineures et estimé que le Rapporteur spécial devait donc s'assigner le modeste objectif de ne remédier qu'à ces imperfections.

1. Première partie "Dispositions générales"

210. Quant à la première partie du projet d'articles, le Rapporteur spécial avait réexaminé les projets d'articles 1 à 6 et avait présenté des versions révisées de certains de ces articles en tenant compte des observations faites à la Commission

et à la Sixième Commission de l'Assemblée générale, ces projets n'ayant pu être examinés par le Comité de rédaction faute de temps durant la trente-troisième session.

a) Champ d'application du projet d'articles

211. A propos du champ d'application, le Rapporteur spécial a proposé deux articles : l'article premier (Champ d'application des présents articles)^{307/} et l'article 2 (Courriers et valises n'entrant pas dans le champ d'application des présents articles)^{308/}. Dans l'article premier, le Rapporteur spécial a opté pour une conception globale et uniforme qui permet de viser l'ensemble des différents types de courriers et de valises utilisés par les Etats dans leurs communications officielles avec leurs missions à l'étranger. Il a précisé qu'il n'avait pas conservé les notions suggérées initialement de "courrier officiel" et de "valise officielle". Il a proposé à la place une formule assimilatrice qui englobe tous les types de courriers et de valises et a suggéré de prendre pour modèle le statut du courrier diplomatique tel qu'il est défini par la Convention de Vienne sur les relations diplomatiques^{309/}, de 1961, en l'adaptant comme il convient.

307/ Le projet d'article premier révisé était ainsi libellé :

"Article premier. Champ d'application
des présents articles

Les présents articles s'appliquent aux communications des Etats pour toutes fins officielles avec leurs missions diplomatiques, leurs postes consulaires, leurs missions spéciales, leurs missions permanentes ou leurs délégations, où qu'ils se trouvent, et également aux communications officielles de ces missions et délégations avec l'Etat d'envoi ou entre elles, par l'emploi de courriers diplomatiques et de valises diplomatiques ainsi que de courriers et valises consulaires et de courriers et valises de missions spéciales, de missions permanentes ou de délégations."

308/ Le projet d'article 2 était ainsi libellé :

"Article 2. Courriers et valises ne rentrant pas dans
le champ d'application des présents articles

1. Les présents articles ne s'appliquent pas aux courriers et valises utilisés pour toutes fins officielles par des organisations internationales.
2. Le fait que les présents articles ne s'appliquent pas aux courriers et valises utilisés pour toutes fins officielles par des organisations internationales ne porte pas atteinte :

- a) au statut juridique de ces courriers et valises;
- b) à l'application à ces courriers et valises de toutes règles énoncées dans les présents articles concernant les facilités, privilèges et immunités qui leur seraient accordés par le droit international indépendamment des présents articles."

309/ Nations Unies, Recueil des Traités, vol. 500, p. 95.

212. Pour faire droit aux observations formulées à la Sixième Commission de l'Assemblée générale 310/, le Rapporteur spécial a supprimé de l'article premier les mots "... ou avec d'autres Etats ou organisations internationales". Les autres modifications apportées à cette disposition ne touchaient que la forme.

213. L'article 2 prévoyait que le projet d'articles ne s'appliquait pas aux organisations internationales. Pour des raisons pratiques, le Rapporteur spécial a suggéré que les courriers et valises autres que ceux des Etats soient laissés de côté pour le moment. Selon lui, cette solution permettrait de se concentrer sur l'examen du type le plus courant de courriers et de valises, sans pour autant perdre de vue ceux qu'utilisent les organisations internationales. Au demeurant, le paragraphe 2 de l'article 2 contenait une clause de sauvegarde qui visait à protéger le régime juridique des courriers et valises utilisés par les organisations internationales. L'article 2 proposé ne comportait donc aucun changement. Le Rapporteur spécial a déclaré que le problème des courriers et valises utilisés par les organisations internationales pourrait être examiné ultérieurement par la Commission si nécessaire. Avec l'assistance du Secrétariat, il avait constitué un dossier sur le sujet et il n'y aurait aucune difficulté à entreprendre l'étude de cette matière dès lors qu'il en serait ainsi décidé.

214. Certains membres de la Commission qui approuvaient la portée générale du projet d'articles ont néanmoins manifesté quelque incertitude sur divers aspects. Au sujet de la limitation du champ du projet d'articles aux communications officielles des missions et délégations avec l'Etat d'envoi et aussi entre elles-mêmes, plusieurs membres ont déclaré que la pratique des Etats dans ce domaine était mal connue. Un membre de la Commission a expliqué la pratique de son propre pays pour lequel les communications n'étaient jamais transmises à une mission diplomatique par l'intermédiaire d'une autre, mais toujours par le canal de la capitale.

215. Certains ont regretté que les courriers et valises utilisés à des fins officielles par les organisations internationales fussent exclus du domaine du projet. Tout en comprenant la raison de ce choix, ils craignaient que la Commission pût être priée ultérieurement d'examiner séparément la question des courriers et

310/ Voir le troisième rapport du Rapporteur spécial, document A/CN.4/359 et Corr.1 (anglais seulement), 2 (anglais, chinois, espagnol et français seulement), 3 (anglais seulement) et 4 (anglais, chinois, espagnol et français seulement) et Add.1, par. 18 à 21.

valises utilisés par les organisations internationales. Selon un membre, il était regrettable que la suggestion de retenir une dénomination générale originale pour tous les courriers et valises n'eût pas été acceptée; les expressions "courriers officiels" et "valises officielles" auraient été une innovation utile.

216. Plusieurs membres ont estimé que le champ d'application de l'article devrait être élargé jusqu'à englober les communications des mouvements de libération nationale. Un membre de la Commission a demandé au Rapporteur spécial si le projet d'articles devait s'appliquer aussi aux communications diplomatiques durant les conflits armés.

217. Certains membres considéraient qu'il devrait être clairement établi que le projet s'appliquerait aux communications des délégations officielles ou des missions spéciales de l'Etat d'envoi dans les pays avec lesquels ce dernier n'a pas de relations diplomatiques.

218. En réponse aux observations faites au sujet de l'article premier, le Rapporteur spécial a indiqué qu'il avait cherché à établir un ensemble de règles uniforme et complet applicable à tous les courriers et valises, à partir des dispositions pertinentes des quatre conventions de codification 311/ et selon la pratique des Etats. A propos de la remarque de l'un des membres de la Commission selon lequel l'article premier devrait être modifié de manière à porter essentiellement sur les courriers et valises en tant qu'instruments de communication, le Rapporteur spécial a exprimé l'espoir que le Comité de rédaction examinerait soigneusement cette proposition.

219. Quant à l'extension du champ d'application des articles afin d'inclure les courriers et valises des organisations internationales ou autres sujets de droit international tels que les mouvements de libération nationale, le Rapporteur spécial a rappelé qu'il avait inclus ces deux catégories dans son rapport préliminaire, mais que l'opinion générale à la Commission et à la Sixième Commission avait été en faveur de leur exclusion du champ d'application du futur texte. Le Rapporteur spécial a déclaré que la porte demeurait ouverte à l'inclusion de ces deux catégories dans le domaine du projet d'articles et il a prié les membres d'exprimer leur opinion sur ce sujet avec plus de précision. Il a considéré que la Commission pourrait peut-être envisager de prévoir une disposition à cet effet à la fin du projet d'articles.

311/ La Convention de Vienne de 1961 sur les relations diplomatiques (voir ci-dessus note 309), la Convention de Vienne de 1963 sur les relations consulaires (Nations Unies, Recueil des Traités, vol. 596, p. 261), la Convention de 1969 sur les missions spéciales (résolution 2530 (XXIV) de l'Assemblée générale du 8 décembre 1969, annexe) et la Convention de 1975 sur la représentation des Etats.

b) Expressions employées

220. L'article 3 portait sur les expressions employées^{312/}. Le Rapporteur spécial avait révisé le projet d'article 3 en tenant compte des critiques émises à la Commission et à la Sixième Commission. Le nouveau projet d'article était plus bref et dépourvu de définitions de fond.

312/ Le projet d'article 3 révisé était ainsi libellé :

"Article 3. Expressions employées

1. Aux fins des présents articles :

1) l'expression 'courrier diplomatique' s'entend d'une personne dûment autorisée par les autorités compétentes de l'Etat d'envoi, qui est chargée de la garde, du transport et de la remise de la valise diplomatique aux missions diplomatiques, aux postes consulaires, aux missions spéciales, aux missions permanentes ou aux délégations de l'Etat d'envoi, où qu'ils se trouvent;

2) l'expression 'courrier diplomatique ad hoc' s'entend d'un agent de l'Etat d'envoi qui est chargé de la mission de courrier diplomatique à titre spécial;

3) l'expression 'valise diplomatique' s'entend de tous colis contenant de la correspondance officielle, des documents ou des objets destinés exclusivement à un usage officiel, portant des marques extérieures visibles de leur caractère et utilisés aux fins de communication entre l'Etat d'envoi et ses missions diplomatiques, ses postes consulaires, ses missions spéciales, ses missions permanentes ou ses délégations, où qu'ils se trouvent, qui sont expédiés par l'intermédiaire d'un courrier diplomatique ou du commandant d'un navire ou d'un aéronef commercial, ou envoyés par la poste ou autre mode d'expédition, par voie terrestre, maritime ou aérienne;

4) l'expression 'Etat d'envoi' s'entend d'un Etat qui expédie une valise diplomatique, avec ou sans courrier, à ses missions diplomatiques, ses postes consulaires, ses missions spéciales, ses missions permanentes ou ses délégations, où qu'ils se trouvent;

5) l'expression 'Etat de réception' s'entend d'un Etat sur le territoire duquel :

a) des missions diplomatiques, des postes consulaires, des missions spéciales ou des missions permanentes se trouvent; ou

b) une réunion d'un organe d'une organisation internationale ou une conférence internationale a lieu;

6) l'expression 'Etat de transit' s'entend d'un Etat par le territoire duquel le courrier diplomatique ou la valise diplomatique passe pour atteindre l'Etat de réception;

7) l'expression 'mission diplomatique' s'entend d'une mission permanente au sens de la Convention de Vienne sur les relations diplomatiques du 18 avril 1961;

8) l'expression 'poste consulaire' s'entend de tout consulat général, consulat, vice-consulat ou agence consulaire au sens de la Convention de Vienne sur les relations consulaires du 24 avril 1963;

(Suite de la note page suivante)

221. Les membres de la Commission ont été généralement satisfaits des modifications apportées à l'article par le Rapporteur spécial. Un certain nombre d'observations sur la forme ont été faites à l'intention du Rapporteur spécial et du Comité de rédaction. Les membres se sont aussi exprimés au sujet de la définition et de l'organisation du projet d'article.

222. Plusieurs ont déclaré que la définition du "courrier diplomatique" devrait être élargie de manière à s'appliquer à une personne chargée de la garde, du transport et de la remise de la valise non seulement pour le trajet de l'Etat d'envoi, à ses missions, etc., mais aussi pour le trajet de ces dernières à l'Etat d'envoi. Un membre a relevé la mention dans d'autres articles du "courrier consulaire" et de la "valise consulaire" et a demandé si le Rapporteur spécial entendait prévoir le même traitement pour les deux types de valise; si tel était le cas, des précisions devraient être données.

223. Quelques membres ont estimé que les expressions "mission diplomatique", "poste consulaire", "mission spéciale" et "mission permanente", définies au projet d'article 3, devaient avoir en fait la même signification que celle qui leur était donnée dans certaines conventions déjà adoptées. Ils ont donc suggéré, par souci

(Suite de la note 312/)

9) l'expression 'mission spéciale' s'entend d'une mission temporaire, ayant un caractère représentatif de l'Etat, envoyé par un Etat auprès d'un autre Etat avec le consentement de ce dernier pour traiter avec lui de questions déterminées ou pour accomplir auprès de lui une tâche déterminée;

10) l'expression 'mission permanente' s'entend d'une mission de nature permanente, ayant un caractère représentatif de l'Etat, envoyé par un Etat membre d'une organisation internationale auprès de cette organisation;

11) l'expression 'délégation' s'entend de la délégation envoyée par un Etat pour participer en son nom aux travaux, soit d'un organe d'une organisation internationale, soit d'une conférence internationale;

12) l'expression 'organisation internationale' s'entend d'une organisation intergouvernementale.

2. Les dispositions du paragraphe 1 (alinéas 1, 2, 3) concernant les expressions 'courrier diplomatique', 'courrier diplomatique ad hoc' et 'valise diplomatique' peuvent s'appliquer également au courrier consulaire et au courrier consulaire ad hoc, aux courriers et aux courriers ad hoc des missions spéciales, des missions permanentes ou des délégations, ainsi qu'à la valise consulaire et aux valises des missions spéciales, des missions permanentes ou des délégations de l'Etat d'envoi.

3. Les dispositions des paragraphes 1 et 2 concernant les expressions employées dans le présent article ne préjudicient pas à l'emploi de ces expressions ni au sens qui peut leur être donné dans d'autres instruments internationaux ou dans le droit interne d'un Etat."

de simplification, de regrouper ces différentes expressions en un paragraphe unique ainsi libellé : "Les expressions 'mission diplomatique', etc., ont le sens qui leur est donné dans la convention ... et la convention ..., respectivement". Un membre a exprimé un doute quant aux définitions du "courrier diplomatique" et du "courrier diplomatique ad hoc". Il a estimé que le "courrier ad hoc" était toujours un "courrier diplomatique".

224. Un autre membre de la Commission a fait observer que la notion générale de courrier et valise officiels aurait peut-être été préférable. En réponse à cette observation, le Rapporteur spécial a rappelé qu'il avait effectivement proposé cette notion générale dans son rapport préliminaire avant de décider, à la suite des observations faites à la Commission et à la Sixième Commission autant que pour des raisons pratiques, d'employer des expressions largement admises. A son avis, la notion de communication présentait deux aspects dont l'un concernait les moyens et l'autre le réseau. La notion de communication du point de vue des moyens résultait essentiellement de l'article 27 de la Convention de Vienne de 1961 sur les relations diplomatiques, et de la pratique des Etats. Ainsi, les moyens de communication à considérer étaient des services publics tels que les postes, le téléphone, le télex et la radio auxquels s'ajoutaient la correspondance et les messages officiels en code et sous chiffre expédiés par valise scellée avec ou sans courrier diplomatique. La communication ainsi entendue recouvrait, de toute évidence, un domaine très vaste. Au sens d'un réseau de communications, les communications entre l'Etat d'envoi et ses missions à l'étranger, ou entre les missions elles-mêmes, avaient une portée beaucoup plus restreinte. Sur ce point, le Rapporteur spécial a appelé l'attention sur la partie pertinente du commentaire - rédigé par la Commission - du projet d'article qui est à la base de l'article 27 de la Convention de Vienne de 1961 sur les relations diplomatiques, qu'il avait mentionné dans son deuxième rapport 313/. L'article 27 de cette convention visait expressément les communications officielles non seulement entre l'Etat d'envoi et ses missions à l'étranger, mais aussi entre ces missions elles-mêmes. Le Rapporteur spécial a constaté en outre que le grand nombre des traités bilatéraux et l'abondance de la pratique des Etats en la matière mettaient en évidence la vaste étendue d'un réseau de communications.

225. Le Rapporteur spécial a déclaré encore que les quatre conventions de codification ne distinguaient pas entre le statut des courriers consulaires et celui des courriers d'autres types. Il a reconnu que l'Etat de réception n'était pas toujours

313/ A/CN.4/347/Add.1, par. 82.

la destination finale. Il a estimé que diverses observations faites sur la forme devraient être examinées par le Comité de rédaction dans cette optique.

c.) Principes généraux

226. Au sujet des principes généraux, le Rapporteur spécial a proposé trois projets d'articles - "Liberté de communication pour toutes fins officielles au moyen de courriers diplomatiques et de valises diplomatiques" (article 4)^{314/}, "Devoir de respecter le droit international et les lois et règlements de l'Etat de réception et de l'Etat de transit" (article 5)^{315/} et "Non-discrimination et réciprocité" (article 6)^{316/}.

314/ L'article 4 révisé était ainsi libellé :

"Article 4. Liberté de communication pour toutes fins officielles au moyen de courriers diplomatiques et de valises diplomatiques"

1. L'Etat de réception permet et protège, sur son territoire, la libre communication pour toutes fins officielles de l'Etat d'envoi avec ses missions diplomatiques, ses postes consulaires, ses missions spéciales, ses missions permanentes ou ses délégations ainsi qu'entre ces missions, postes consulaires et délégations, où qu'ils se trouvent, comme il est prévu à l'article premier.
2. L'Etat de transit facilite la libre communication, assurée à travers son territoire au moyen de courriers diplomatiques et de valises diplomatiques, à laquelle se réfère le paragraphe 1 du présent article."

315/ Le projet d'article 5 révisé était ainsi libellé :

"Article 5. Devoir de respecter le droit international et les lois et règlements de l'Etat de réception et de l'Etat de transit"

1. Sans préjudice des facilités, privilèges et immunités accordés au courrier diplomatique, l'Etat d'envoi et son courrier diplomatique ont le devoir de respecter les règles du droit international et les lois et règlements de l'Etat de réception et de l'Etat de transit.
2. En s'acquittant de ses fonctions, le courrier diplomatique a aussi le devoir de ne pas s'immiscer dans les affaires intérieures de l'Etat de réception et de l'Etat de transit.
3. Le logement temporaire du courrier diplomatique ne doit pas être utilisé d'une manière incompatible avec ses fonctions, telles qu'elles sont énoncées dans les présents articles, dans les dispositions pertinentes de la Convention de Vienne de 1961 sur les relations diplomatiques ou dans d'autres règles de droit international, ou dans les accords particuliers en vigueur entre l'Etat d'envoi et l'Etat de réception ou l'Etat de transit."

(Voir note 316/ page suivante)

227. Dans sa présentation des articles 4 à 6, le Rapporteur spécial a déclaré que les principes énoncés dans ces dispositions devaient être considérés comme établissant à eux trois le cadre juridique des droits et obligations des Etats d'envoi, de réception et de transit et, exceptionnellement, d'un Etat tiers. Selon lui, ces principes étaient gages d'une réciprocité effective et d'un équilibre durable entre les droits et les obligations des Etats intéressés.

228. Des membres de la Commission ont proposé certaines modifications de forme. Deux membres comprenaient difficilement, à propos du paragraphe 2 du projet d'article 5, comment le courrier diplomatique pourrait s'immiscer dans les affaires intérieures de l'Etat de réception et de l'Etat de transit dans l'exercice de ses fonctions qui consistaient simplement à accompagner et remettre une valise. Selon un membre, le paragraphe 3 de l'article 5 ne semblait rien ajouter à la disposition. Un autre membre a suggéré de définir les mots "Etats tiers", qui figuraient à l'alinéa b) du paragraphe 2 de l'article 6, comme signifiant "les autres Etats" ou de les remplacer par cette dernière expression.

229. A propos des articles 5 et 6, un membre de la Commission a déclaré qu'il n'était pas familiarisé avec la pratique en matière de courriers et de valises diplomatiques quant à l'Etat de transit. Il estimait que, quand bien même il ne s'agirait pas là d'une pratique solidement établie, le projet d'articles devait prévoir que l'Etat de transit devait accorder un traitement non discriminatoire aux courriers et valises diplomatiques, qu'il ait ou n'ait pas de relations diplomatiques avec l'Etat d'envoi.

316/ Le projet d'article 6 était ainsi libellé :

"Article 6. Non-discrimination et réciprocité"

. Dans l'application des dispositions des présents articles, il ne sera pas fait de discrimination entre les Etats en ce qui concerne le traitement des courriers diplomatiques et des valises diplomatiques.

2. Toutefois, ne seront pas considérés comme discriminatoires :

- a) Le fait que l'Etat de réception applique restrictivement l'une des dispositions des présents articles parce qu'elle est ainsi appliquée à ses courriers diplomatiques et à ses courriers diplomatiques dans l'Etat d'envoi;
- b) Le fait que les Etats modifient entre eux, par coutume ou par voie d'accord, l'étendue des facilités, privilèges et immunités pour leurs courriers diplomatiques et leurs valises diplomatiques, sous réserve qu'une telle modification ne soit pas incompatible avec l'objet et le but des présents articles et ne porte pas atteinte à la jouissance des droits ni à l'exécution des obligations des Etats tiers."

230. A propos des mots "permet et protège", qui figuraient au paragraphe 1 de l'article 4, le Rapporteur spécial a indiqué qu'il s'agissait d'une formule type présente dans les quatre conventions de codification et qui était employée pour des raisons d'uniformité. Quant à l'observation au sujet du devoir de l'Etat d'envoi, il a précisé que l'objectif était d'établir un équilibre entre les droits et les devoirs de l'Etat d'envoi et ceux de l'Etat de réception. L'expression "en s'acquittant de ses fonctions" visait à exprimer l'idée que, durant la période où le courrier exerçait ses fonctions, il ne devait pas participer à des activités incompatibles avec le droit international et les lois et règlements de l'Etat de réception ou de l'Etat de transit. Le Rapporteur spécial a déclaré que le choix des termes devrait être éventuellement réexaminé.

2. Deuxième partie "Statut du courrier diplomatique, du courrier diplomatique ad hoc et du commandant d'un aéronef commercial ou d'un navire transportant une valise diplomatique"

231. La deuxième partie du projet d'articles contient les articles 7 à 14 et traite du statut du courrier diplomatique, du courrier diplomatique ad hoc et du commandant d'un aéronef commercial ou d'un navire.

a) Preuve de la qualité

232. Le Rapporteur spécial a proposé l'article 7 "Preuve de la qualité"^{317/} pour préciser les conditions de l'identification des documents ou des pouvoirs qui attestent la qualité du courrier. En présentant cet article, le Rapporteur spécial a signalé que l'expression "passeport de courrier" a toujours prêté à confusion. Il a donc suggéré que le courrier soit non seulement porteur d'un passeport - diplomatique, de service ou ordinaire - mais aussi porteur d'un document officiel attestant sa qualité de courrier diplomatique. Ce document devrait préciser aussi le nombre de colis qui constituent la valise diplomatique.

^{317/} L'article 7 était ainsi libellé :

Article 7. Preuve de la qualité

Le courrier diplomatique doit être porteur, outre son passeport, d'un document officiel attestant sa qualité et précisant le nombre de colis constituant la valise diplomatique qu'il accompagne."

b) Nomination du courrier diplomatique

233. L'article 8 du projet, "Nomination du courrier diplomatique"^{318/} traite d'un élément essentiel du statut juridique du courrier. Pour le Rapporteur spécial, l'acte de nomination relève de la compétence interne de l'Etat d'envoi et définit de surcroît la catégorie du courrier : s'il s'agit d'un courrier professionnel ou d'un courrier ad hoc. En présentant le projet d'article 8, le Rapporteur spécial a déclaré que, si la nomination d'un courrier était essentiellement une affaire de droit interne, son statut pouvait avoir des incidences internationales, si par exemple, un visa lui était refusé au motif qu'il n'était pas acceptable.

234. Certains membres de la Commission ont estimé que l'adverbe "librement", employé à l'article 8, manquait de clarté et n'avait pas sa place dans cette disposition. Quant à la formule "et ils sont admis à exercer leurs fonctions sur le territoire de l'Etat de réception ou de l'Etat de transit", un membre a considéré qu'elle était de toute évidence contredite, par le projet d'article 14 qui prévoyait un cas où les courriers n'étaient pas admis; il n'était pas certain que cette formulation fût tout à fait appropriée.

235. Plusieurs membres ayant élevé des objections à propos de l'emploi de l'adverbe "librement" à l'article 8, le Rapporteur spécial a rappelé que cet adverbe figurait dans l'ensemble des quatre conventions de codification, dont il n'avait pas voulu s'écarter. Répondant à une observation relative au consentement de l'Etat de réception à une nomination conjointe, le Rapporteur spécial a dit qu'à son avis, le consentement était indispensable.

^{318/} L'article 8 était ainsi libellé :

"Article 8. Nomination du courrier diplomatique

Sous réserve des dispositions des articles 9, 10 et 11, le courrier diplomatique et le courrier diplomatique ad hoc sont nommés librement par les autorités compétentes de l'Etat d'envoi ou par leurs missions diplomatiques, leurs postes consulaires, leurs missions spéciales, leurs missions permanentes ou leurs délégations, et ils sont admis à exercer leurs fonctions sur le territoire de l'Etat de réception ou de l'Etat de transit."

236. L'article 9 "Nomination de la même personne par deux ou plusieurs Etats en qualité de courrier diplomatique"^{319/} a été proposé par le Rapporteur spécial pour tenir compte d'une pratique introduite pour des considérations financières et des raisons de personnel par des Etats voisins, des Etats situés dans une même région ou des Etats entretenant des relations spéciales. Quelques membres ont signalé que le projet d'article 9 était muet au sujet de l'agrément ou de l'objection de l'Etat de réception. Ils ont demandé si la formule restrictive qui figurait dans la Convention de Vienne sur les relations diplomatiques "à moins que l'Etat accréditaire ne s'y oppose", ne devrait pas être reprise à l'article 9.

c) Nationalité du courrier diplomatique

237. Dans l'esprit du Rapporteur spécial, l'article 10 du projet, du courrier diplomatique"^{320/}, est destiné à éviter des difficultés et une confusion d'attributions. Certains membres de la Commission ont estimé que l'article 10 était un peu trop énergique ou du moins insuffisamment clair. Alors que deux ou plusieurs Etats ne peuvent pas, normalement, nommer comme courrier diplomatique le ressortissant d'un Etat tiers, les paragraphes 2 et 3 de l'article s'appliqueraient, de l'avis de ces membres, même dans le cas d'un courrier diplomatique nommé par deux ou plusieurs Etats.

319/ L'article 9 était ainsi libellé :

"Article 9. Nomination de la même personne par deux ou plusieurs Etats en qualité de courrier diplomatique"

Deux ou plusieurs Etats peuvent nommer la même personne en qualité de courrier diplomatique ou courrier diplomatique ad hoc."

320/ L'article 10 était ainsi libellé :

"Article 10. Nationalité du courrier diplomatique"

1. Le courrier diplomatique doit, en principe, avoir la nationalité de l'Etat d'envoi.
2. Un courrier diplomatique ne peut être choisi parmi les ressortissants de l'Etat de réception qu'avec le consentement exprès de cet Etat, qui peut en tout temps le retirer.
3. L'Etat de réception peut se réserver le même droit que celui qui est prévu au paragraphe 2 en ce qui concerne :
 - a) les ressortissants de l'Etat d'envoi qui sont résidents permanents de l'Etat de réception;
 - b) les ressortissants d'un Etat tiers qui ne sont pas également ressortissants de l'Etat d'envoi.
4. L'application du présent article est sans préjudice de la nomination de la même personne par deux ou plusieurs Etats en qualité de courrier diplomatique, ainsi qu'il est prévu à l'article 9."

d) Fonctions du courrier diplomatique

238. Le Rapporteur spécial a dit à propos de l'article 11, "Fonctions du courrier diplomatique"^{321/}, que ces fonctions étaient un moyen pour l'Etat d'exercer son droit de communication diplomatique. En présentant cet article, le Rapporteur spécial a déclaré que dans la pratique, le droit d'une mission diplomatique à des communications libres et sûres pour des fins officielles était peut-être le plus important de tous les privilèges et immunités diplomatiques. Le principal objet de la protection juridique était la correspondance officielle contenue dans la valise. Le Rapporteur spécial a établi une distinction entre les fonctions du courrier qui étaient inhérentes à sa qualité de courrier, et aux besoins de sa mission officielle et les activités qui étaient étrangères à ces fonctions ou allaient au-delà de celles-ci. Il a déclaré que les conventions multilatérales en vigueur ne contenaient pas de définition appropriée de l'étendue et du contenu des fonctions officielles du courrier.

239. Un membre a estimé que la description des fonctions du courrier diplomatique figurant à l'article 11 ne concordait pas exactement avec la définition de l'expression "courrier diplomatique" donnée à l'alinéa 1) du paragraphe 1 de l'article 3. Selon l'article 11, le courrier diplomatique devait prendre en charge une valise diplomatique et la remettre à destination, alors que selon l'article 3, il était chargé de la garde, du transport et de la remise de la valise diplomatique.

240. Le Rapporteur spécial a reconnu qu'il convenait d'harmoniser la terminologie de cet article avec celle qui était employée à l'alinéa 1) du paragraphe 1 de l'article 3.

e) Durée des fonctions

241. L'article 12, "Point de départ des fonctions du courrier diplomatique"^{322/}, concerne un moment important - celui où les fonctions du courrier commencent; ce moment sert à déterminer le début de l'application des facilités, privilèges

^{321/} L'article 11 était ainsi libellé :

"Article 11. Fonctions du courrier diplomatique

Les fonctions du courrier diplomatique consistent à prendre en charge et à remettre à destination la valise diplomatique de l'Etat d'envoi ou de ses missions diplomatiques, de ses postes consulaires, de ses missions spéciales, de ses missions permanentes ou de ses délégations, où qu'elles se trouvent."

^{322/} L'article 12 était ainsi libellé :

"Article 12. Point de départ des fonctions du courrier diplomatique

Les fonctions du courrier diplomatique commencent à partir du moment où il pénètre sur le territoire de l'Etat de réception ou, s'il doit d'abord traverser le territoire d'un autre Etat, sur celui de l'Etat de transit."

et immunités accordés à celui-ci. Le Rapporteur spécial a déclaré qu'à son avis, il n'y avait pas lieu de prévoir pour les commandants d'aéronefs commerciaux ou de navires des privilèges et immunités analogues à ceux qui étaient accordés aux courriers diplomatiques, le commandant étant maître à bord mais n'étant pas censé transporter la valise hors de l'aéronef ou du navire.

2.2. A propos de l'article 13 du projet, "Fin des fonctions du courrier diplomatique"^{323/}, le Rapporteur spécial a signalé que les quatre conventions de codification ne contenaient aucune disposition spécifique sur ce point. Aussi lui a-t-il paru nécessaire de régler de façon précise, quoique non exhaustive, la question de la fin des fonctions du courrier.

243. En présentant l'article 14, "Personnes déclarées non grata ou non acceptables"^{324/}, le Rapporteur spécial a signalé que l'expression "non acceptable" qui était employée aussi bien ratione temporis que ratione persona, prêtait quelque peu à confusion. Dans les conventions, l'expression persona non grata s'appliquait aux agents diplomatiques, et l'expression "non acceptable" aux personnes n'ayant pas rang de diplomate. L'expression "non acceptable" se

323/ L'article 13 était ainsi libellé :

"Article 13. Fin des fonctions du courrier diplomatique

Les fonctions d'un courrier diplomatique prennent fin notamment :

- a) par l'accomplissement de sa tâche qui consiste à remettre la valise diplomatique à sa destination finale;
- b) par la notification de l'Etat d'envoi à l'Etat de réception que les fonctions du courrier diplomatique ont pris fin;
- c) par la notification de l'Etat de réception à l'Etat d'envoi que, conformément à l'article 14, cet Etat refuse de reconnaître le statut officiel du courrier diplomatique;
- d) par le décès du courrier diplomatique."

324/ L'article 14 était ainsi libellé :

"Article 14. Personnes déclarées non grata ou non acceptables

1. L'Etat de réception peut, à tout moment et sans avoir à motiver sa décision, informer l'Etat d'envoi que le courrier diplomatique de ce dernier Etat est déclaré persona non grata ou personne non acceptable. L'Etat d'envoi rappellera alors la personne en cause ou mettra fin à ses fonctions, selon le cas.

2. Dans le cas où un courrier diplomatique est déclaré persona non grata ou personne non acceptable, conformément au paragraphe 1, avant de prendre ses fonctions, l'Etat d'envoi enverra un autre courrier diplomatique à destination de l'Etat de réception."

rencontrait parfois à propos de la succession des faits, auquel cas pouvait intervenir un élément ratione temporis, qui ne devait pas embrouiller la question.

244. A propos de l'article 12, certains membres de la Commission ont signalé qu'il n'y avait pas coïncidence entre le point de départ des fonctions du courrier et le moment où celui-ci commençait à jouir des privilèges et immunités. Le point de départ des fonctions du courrier était le moment où une valise diplomatique était confiée au courrier, quand bien même celui-ci se trouvait sur le territoire de l'Etat d'envoi, tandis que le moment où le courrier diplomatique commençait à jouir des privilèges et immunités était celui où il pénétrait sur le territoire de l'Etat de transit ou sur celui de l'Etat de réception.

245. S'agissant de l'article 13, certains membres ont déclaré qu'à leur avis le courrier restait en fonctions après qu'il avait remis une valise, pendant qu'il en attendait une autre. Certains membres ont, par ailleurs, estimé qu'il convenait de supprimer l'alinéa d) de cet article car il était évident qu'en cas de décès du courrier diplomatique, ses fonctions prenaient fin. On a fait observer qu'il était nécessaire, en pareil cas, d'assurer la protection de la valise diplomatique.

246. Plusieurs observations d'ordre rédactionnel ont été formulées à propos de l'article 14. Plusieurs membres ont suggéré de supprimer le paragraphe 2; d'autre ont estimé que, s'il était maintenu, il devrait au moins ne pas être obligatoire, mais simplement facultatif. Certains membres ont estimé qu'il fallait préciser que le statut de la valise ne devait pas être modifié dans les cas où le courrier était déclaré persona non grata ou non acceptable à l'arrivée dans l'Etat de réception.

247. Le Rapporteur spécial a reconnu que la question du point de départ des fonctions du courrier, considéré sous l'angle de l'exercice des attributions lui incombant par opposition au moment de sa reconnaissance par l'Etat de réception, méritait un examen attentif. Il était convaincu que l'alinéa a) de l'article 13, consacré à l'accomplissement de la tâche du courrier, était important pour la différenciation entre la qualité de courrier ad hoc et celle de courrier professionnel; selon le droit international, le courrier ad hoc cessait de jouir des privilèges et immunités lorsqu'il avait achevé sa tâche. Le Rapporteur spécial supprimait volontiers l'alinéa d), qui avait suscité les objections de la part de plusieurs membres, mais tenait à souligner que le point sur lequel il portait viendrait sans doute au premier plan à propos du statut de la valise, dans la troisième partie. Le Rapporteur spécial était d'accord avec les membres qui considéraient que l'incapacité totale du courrier, ainsi que la situation envisagée au paragraphe 2 de l'article 14 devaient retenir l'attention à propos du statut de la valise.

248. Le Rapporteur spécial a exprimé ses remerciements à la Division de la codification pour avoir mis à jour la collection des traités bilatéraux et multilatéraux ainsi que l'étude analytique de la pratique des Etats. Sur la suggestion du Rapporteur spécial, la Commission a prié le secrétariat : a) de mettre à jour la collection des traités se rapportant au sujet à l'étude, ainsi que des autres documents connexes relevant du domaine des relations diplomatiques et consulaires en général et des communications officielles établies par la voie de courriers et valises en particulier; b) de renouveler la demande adressée par le Secrétaire général aux Etats de fournir de plus amples informations sur leurs lois et règlements nationaux et autres mesures administratives, ainsi que sur les procédures et les pratiques recommandées, les décisions judiciaires, les sentences arbitrales et la correspondance diplomatique dans les domaines du droit diplomatique concernant le traitement des courriers et des valises; (les gouvernements de 13 Etats ont communiqué des renseignements (A/CN.4/356 et Add.1, Add.1/Corr.1 (anglais, chinois et espagnol seulement) et Add.2) en réponse à la demande de renseignements que le Conseiller juridique a adressée aux Etats le 14 octobre 1981); c) d'entreprendre une étude analytique préliminaire de la pratique des Etats, et notamment des travaux préparatoires des quatre conventions, ainsi qu'un examen de la pratique des Etats telle qu'elle est attestée par les traités bilatéraux et multilatéraux, les lois, règlements et procédures au plan national, conformément à une liste provisoire de questions et à la structure du projet d'articles soumise par le Rapporteur spécial ainsi qu'aux principes directeurs et aux articles qu'il se propose de présenter pour la deuxième partie du projet, relative au statut du courrier, et la troisième partie, relative au statut de la valise; et d) de mettre à jour l'exposé sur l'état des quatre conventions multilatérales élaborées dans le domaine du droit diplomatique sous les auspices de l'Organisation des Nations Unies.

249. A l'issue du débat, la Commission a décidé de renvoyer au Comité de rédaction les 14 articles proposés par le Rapporteur spécial dans son troisième rapport.

CHAPITRE VII

AUTRES DECISIONS ET CONCLUSIONS DE LA COMMISSION

A. Le droit relatif aux utilisations des cours d'eau internationaux à des fins autres que la navigation

250. A sa 1475^{ème} séance, le 14 juillet 1982, la Commission a nommé M. Jens Evensen Rapporteur spécial pour le sujet "Le droit relatif aux utilisations des cours d'eau internationaux à des fins autres que la navigation".

251. A la trente-quatrième session, ont été reçues et distribuées les réponses des gouvernements de deux Etats Membres (A/CN.4/352 et Add.1) au questionnaire sur le sujet qui avait été établi par la Commission en 1974. A également été distribué, conformément à une décision prise par la Commission à sa trente-troisième session^{325/} le troisième rapport sur le sujet (A/CN.4/348 et Corr.1 (chinois, anglais et français seulement)) présenté par l'ancien Rapporteur spécial, qui avait commencé à l'établir avant de démissionner de la Commission à la suite de son élection à la Cour internationale de Justice.

B. Projet de code des crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité

252. A sa 1457^{ème} séance, le 14 juillet 1982, la Commission a nommé M. Doudou Thiam Rapporteur spécial pour le sujet intitulé "Projet de code des crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité". A la même séance, la Commission a constitué, en vue de l'étude du sujet, un groupe de travail qui sera présidé par le Rapporteur spécial. Pour la composition du groupe, se reporter au paragraphe 8 ci-dessus.

253. Durant la trente-quatrième session, les gouvernements de huit Etats membres ont communiqué leurs commentaires et observations sur le sujet, comme l'Assemblée générale les y avait invités au paragraphe 3 de sa résolution 36/106 du 10 décembre 1981. Conformément au paragraphe 4 de la même résolution, le Secrétariat a fait distribuer le texte de ces commentaires et observations (A/CN.4/358 et Add.1 à 4) et d'autres documents ont été soumis. Le Secrétariat a aussi fourni aux membres du Groupe de travail la documentation complémentaire nécessaire.

254. Le 20 juillet 1982, le Groupe de travail a tenu une réunion, au cours de laquelle il a procédé à un échange de vues préliminaire sur les demandes que, dans sa résolution 36/106, l'Assemblée générale a formulées à l'attention de la Commission. Les membres du Groupe ont insisté, en particulier, sur l'importance

^{325/} Documents officiels de l'Assemblée générale, trente-sixième session, Supplément No 10 (A/36/10 et Corr.1) (anglais et français seulement), p. 397, note 699.

et l'urgence du sujet sur la priorité que la Commission devait lui accorder dans le cadre de son programme quinquennal ainsi que sur la portée et la structure du projet de code et sur la possibilité de présenter à l'Assemblée un rapport préliminaire portant notamment sur ces aspects du sujet.

255. Sur la recommandation du Groupe de travail, la Commission a décidé d'accorder dans son programme quinquennal, la priorité voulue au projet de code des crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité. La Commission se propose d'engager, assez tôt dans le courant de sa prochaine session, un débat général en plénière sur la base d'un premier rapport qui sera présenté par le Rapporteur spécial. Elle soumettra à l'Assemblée générale, à sa trente-huitième session, les conclusions de ce débat général.

256. Sur la recommandation également du Groupe de travail, la Commission a décidé de prier le Secrétariat de fournir au Rapporteur spécial l'aide dont il pourrait avoir besoin et de soumettre à la Commission toute la documentation de fond nécessaire et notamment une liste des instruments internationaux pertinents ainsi qu'une version mise à jour du document établi conformément à la résolution 35/49 de l'Assemblée générale du 4 décembre 1980 (A/36/535), analysant les commentaires et les observations que les gouvernements des Etats membres auront communiqués par écrit ou formulés dans le cadre des débats de l'Assemblée générale.

C. Programme et méthodes de travail de la Commission

257. A sa 1706ème séance, le 13 mai 1982, la Commission a décidé de constituer un groupe de planification du Bureau élargi pour la session en cours. Ce groupe était composé du premier Vice-Président, M. Leonardo Díaz González (Président), M. Jorge Castañeda, M. Andreas J. Jacovides, M. S.P. Jagota, M. Abdul G. Koroma, Sir Ian Sinclair, M. Constantin Stavropoulos, M. Doudou Thiam et M. Nikolai A. Ouchakov. Il a été chargé d'examiner le programme et les méthodes de travail de la Commission, y compris la question de sa documentation, et de faire rapport à ce sujet au Bureau élargi. Le groupe de planification s'est réuni le 18 mai et le 14 juillet 1982. Les membres de la Commission qui ne faisaient pas partie du Groupe étaient invités à participer aux réunions et un certain nombre d'entre eux l'ont fait.

258. Sur la recommandation du groupe de planification, le Bureau élargi a recommandé à la Commission d'inclure les paragraphes 259 à 272 ci-après dans son rapport à l'Assemblée générale sur les travaux de sa présente session. A sa 1752ème séance,

le 23 juillet 1982, la Commission a examiné les recommandations du Bureau élargi et, sur la base de ces recommandations, a adopté les paragraphes suivants.

259. Au début du mandat quinquennal de la Commission dans sa composition nouvelle, le programme de travail en cours, conformément à la résolution 36/114 de l'Assemblée générale datée du 10 décembre 1981, comprenait les sujets suivants : question des traités conclus entre Etats et organisations internationales ou entre deux ou plusieurs organisations internationales, responsabilité des Etats; responsabilité internationale pour les conséquences préjudiciables découlant d'activités qui ne sont pas interdites par le droit international; le droit relatif aux utilisations des cours d'eau internationaux à des fins autres que la navigation; immunités juridictionnelles des Etats et de leurs biens; statut du courrier diplomatique et de la valise diplomatique non accompagnée par un courrier diplomatique; et relations entre les Etats et les organisations internationales (deuxième partie du sujet). En outre, par sa résolution 36/106 du 10 décembre 1981, l'Assemblée générale a invité la Commission à reprendre ses travaux en vue de l'élaboration du projet de code des crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité.

260. Dans sa résolution 36/114 également, l'Assemblée générale a fait sienne la conclusion à laquelle la Commission était parvenue à sa trente-troisième session^{326/} concernant la fixation, à sa trente-quatrième session d'objectifs généraux et de priorités destinés à orienter son étude des sujets inscrits à son programme de travail pendant la durée du mandat des membres de la Commission élus à la trente-sixième session de l'Assemblée générale. De plus, par sa résolution 36/106, l'Assemblée générale a prié la Commission d'examiner, à sa trente-quatrième session, la question du projet de code des crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité dans le contexte de son programme quinquennal.

261. La Commission, à sa trente-quatrième session, réaffirme la conclusion formulée dans son rapport sur les travaux de sa trente-troisième session^{327/}, à savoir que "la méthode consistant à fixer, conformément aux résolutions pertinentes de l'Assemblée générale, des objectifs généraux et des priorités destinés à orienter le programme de travail que la Commission poursuivra pendant la durée d'un mandat de ses membres ou plus longtemps s'il y a lieu, paraît efficace et pratique pour la planification et l'exécution en temps voulu du programme de travail de la Commission". Comme

^{326/} Ibid., p. 398, par. 258.

^{327/} Ibid.

la Commission l'a déjà indiqué^{328/}, il était impossible d'adopter un plan rigide, mais en se fixant des objectifs dans la planification de ses activités, elle disposerait d'un cadre de références pour prendre ses décisions.

262. En fixant des objectifs généraux et des priorités destinés à orienter son étude des sujets inscrits à son programme de travail en cours, la Commission doit dûment tenir compte, non seulement de l'ordre d'importance et d'urgence qui s'attache aux divers sujets en vertu des résolutions pertinentes de l'Assemblée générale, mais aussi des progrès accomplis jusque là dans les travaux sur chaque sujet ainsi que des perspectives de nouveaux progrès, sur la base des propositions présentées par les rapporteurs spéciaux, compte tenu du degré de complexité et de difficulté de chaque sujet.

263. En cette première année du mandat de ses membres actuels, la Commission a achevé, comme l'Assemblée générale le lui avait demandé dans sa résolution 36/114, la deuxième lecture du projet d'articles sur le droit des traités entre Etats et organisations internationales ou entre organisations internationales. Compte tenu des progrès réalisés à la présente session sur les autres sujets du programme de travail en cours et des considérations mentionnées ci-dessus, la Commission entend s'efforcer d'ici la fin de la période quinquennale qui a débuté en 1982, de mener à son terme la première lecture de la deuxième partie du projet d'articles sur la responsabilité des Etats pour faits internationalement illicites, en entreprenant éventuellement la deuxième lecture de la première partie du projet; d'achever la première lecture du projet d'articles sur les immunités juridictionnelles des Etats et de leurs biens; d'avancer sensiblement la première lecture du projet d'articles sur le droit relatif aux utilisations des cours d'eau internationaux à des fins autres que la navigation; d'achever la première lecture du projet d'articles sur le statut du courrier diplomatique et de la valise diplomatique non accompagnée par un courrier diplomatique; de progresser dans les travaux sur la responsabilité internationale pour les conséquences préjudiciables découlant d'activités qui ne sont pas interdites par le droit international; et de poursuivre l'étude de la deuxième partie du sujet des relations entre les Etats et les organisations internationales. En outre en ce qui concerne le projet de code des crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité, la Commission appelle l'attention sur la décision consignée ci-dessus, au paragraphe 255.

328/ Annuaire ... 1975, vol. II, p. 197, document A/10010/Rev.1, par. 147.

264. A sa trente-cinquième session, tenant compte des objectifs généraux exposés ci-dessus, la Commission se propose de constituer et de réunir son comité de rédaction en début de session, pour lui permettre de terminer aussitôt que possible ses travaux sur les projets d'article dont il a été saisi à la présente session et dont il reste saisi, à savoir les projets d'article sur la responsabilité des Etats, sur les immunités juridictionnelles des Etats et de leurs biens et sur le statut du courrier diplomatique et de la valise diplomatique non accompagnée par un courrier diplomatique. En même temps, la Commission abordera l'examen du rapport préliminaire que doit présenter le Rapporteur spécial, nouvellement désigné, sur la question du projet de code des crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité, d'un premier rapport qui sera présenté par le nouveau rapporteur spécial sur la question du droit relatif aux utilisations des cours d'eau internationaux à des fins autres que la navigation et des autres rapports qui seront présentés par les rapporteurs spéciaux respectifs sur les trois sujets au titre desquels des projets d'articles sont en cours d'élaboration ainsi que des rapports qui pourront être soumis sur d'autres sujets.

265. Quant au nombre de séances qui seront consacrées, à la trente-cinquième session, à l'examen des sujets inscrits à son programme de travail en cours, la Commission en décidera au début de la session, dans le cadre de l'organisation de ses travaux. Cependant, la Commission est consciente que, dans le temps qui lui est imparti, il ne lui sera peut-être pas possible d'examiner tous les sujets figurant à ce programme.

266. Continuant d'étudier les améliorations qui pourraient encore être apportées aux procédures et aux méthodes de travail actuelles de la Commission, le Groupe de planification a procédé à un échange de vues à la trente-quatrième session. Parmi les questions dont le Groupe a considéré qu'elles méritaient une attention particulière figuraient la question d'une aide supplémentaire aux rapporteurs spéciaux dans l'accomplissement de leur tâche, y compris la possibilité pour eux de bénéficier de consultations techniques ou d'avis d'experts; l'examen des moyens d'inciter les gouvernements des Etats membres à répondre plus largement aux questionnaires ou aux demandes d'observations et de commentaires écrits que leur adresse la Commission; la question de savoir comment organiser au mieux le temps dont dispose la Commission, par exemple, en concentrant l'attention sur un plus petit nombre de sujets à chaque session; et la recherche des possibilités qui s'offrent de développer et d'intensifier plus encore les travaux de recherche sur les sujets étudiés par la Commission ainsi que d'autres services que

la Commission reçoit de son secrétariat et de l'ensemble de la Division de la codification. La Commission a l'intention, à sa prochaine session et à ses sessions futures, de poursuivre l'examen de ces questions et d'autres, et de les étudier plus en détail dans le cadre du réexamen permanent de ses procédures et méthodes de travail, auquel elle procède avec le souci de les améliorer sans cesse en vue de s'acquitter à temps et de manière efficace des tâches qui lui sont confiées.

Il est probable qu'à cette fin le Groupe de planification, qui sera constitué à la prochaine session de la Commission, consacrera plusieurs réunions à ces questions.

267. En ce qui concerne la question de la documentation, la Commission tient à remercier de nouveau l'Assemblée générale d'avoir maintenu les comptes rendus analytiques de séance de la Commission, par sa décision 34/418 du 23 novembre 1979 et par ses résolutions 34/141 du 17 décembre 1979, 35/10 B du 3 décembre 1980, 35/163 du 15 décembre 1980 et 36/114 du 10 décembre 1981. A ce sujet, la Commission réitère les considérations qu'elle a exposées dans son rapport sur les travaux de sa trente-deuxième session (1980)^{329/} et notamment la conclusion à laquelle elle était parvenue à cette session, à savoir que "le maintien du système actuel de comptes rendus analytiques est dans le droit fil de la politique constante suivie par l'Assemblée générale depuis la création de la CDI et constitue une nécessité inéluctable dans la perspective des procédures et méthodes de travail de la Commission et du processus de codification du droit international en général".

268. En outre, la Commission note avec satisfaction que, dans l'application des règles relatives au contrôle et à la limitation de la documentation émanant du secrétariat, les services compétents du secrétariat ont agi sans préjudice de la disposition énoncée au paragraphe 10 de la résolution 32/151 de l'Assemblée générale et confirmée par les résolutions 34/141, 35/163 et 36/114. Par cette disposition, l'Assemblée a souscrit à la conclusion à laquelle la Commission était parvenue à sa vingt-neuvième session (1977)^{330/}, à savoir, notamment, qu'"en matière de recherche juridique - et la codification du droit international exige des recherches juridiques -, on ne saurait fixer de limites à la longueur des documents".

269. Par le paragraphe 5 de la section II de sa résolution 36/117 A du 10 décembre 1981, intitulée "Travaux futurs du Comité des conférences", l'Assemblée

^{329/} Annuaire ... 1980, vol. II (deuxième partie) p. 164 et 165, document A/35/10, paragraphes 189 et 190.

^{330/} Annuaire ... 1977, vol. II (deuxième partie), p. 132, document A/32/10, par. 123.

générale a prié ses organes subsidiaires "de veiller à ce que leurs rapports soient aussi brefs que possible et ne dépassent pas la limite souhaitable de 32 pages". A sa vingt-neuvième session, en 1977, la Commission a eu l'occasion de s'occuper de la forme et de la présentation de son rapport à l'Assemblée générale et notamment de la question de la longueur de ses rapports. A propos du voeu formulé dans la résolution 36/117 A, la Commission souhaite appeler l'attention de l'Assemblée générale sur les passages pertinents de son rapport sur les travaux de sa vingt-neuvième session^{331/}, qu'elle réaffirme. Comme la Commission l'a indiqué en 1977, on ne saurait décider a priori de la longueur d'un rapport donné de la CDI sans avoir égard aux dispositions du statut de la Commission et à la position que celle-ci occupe dans l'ensemble du processus de codification. Il ne semble pas que la Commission puisse accepter que soit fixée à l'avance et dans l'abstrait la longueur maximale ou minimale d'un rapport. Le rapport de la CDI sur ses travaux de telle ou telle session sera plus ou moins volumineux selon qu'elle ressentira plus ou moins le besoin d'expliquer, à l'intention de l'Assemblée générale et des Etats Membres, les travaux accomplis à cette session et de justifier les projets d'articles contenus dans ledit rapport.

270. Comme il a été indiqué plus haut, la Commission continuera à étudier la possibilité d'améliorer encore ses procédures et ses méthodes actuelles en vue de s'acquitter à temps et de manière efficace des tâches qui lui sont confiées par l'Assemblée générale. Cela étant, et en ayant à l'esprit les considérations susmentionnées qu'elle a formulées en 1977 ainsi que les vues exprimées en la matière à la Sixième Commission de l'Assemblée générale, la Commission continuera de s'efforcer de présenter à l'Assemblée des rapports sur ses travaux qui soient conformes aux exigences de son statut et qui répondent aux besoins de l'Assemblée générale et des Etats Membres.

271. La Commission a été informée de la teneur d'une circulaire du Secrétaire général, qui donnait notamment pour instruction aux hauts fonctionnaires du Secrétariat d'inviter les organes subsidiaires qui désignent des rapporteurs spéciaux à prêter leur concours au Secrétariat dans ses efforts pour limiter la documentation en assignant, à ces rapports, une limite maximale de 32 pages. Dans les observations de la Commission sur la question du "Réexamen du processus d'établissement des traités multilatéraux"^{332/}, il était dit que les rapporteurs

^{331/} Ibid., p. 132, par. 124 à 126.

^{332/} Annuaire ... 1979, vol. II (première partie), p. 224, document A/CN.4/325, par. 104.

spéciaux sont l'un des dispositifs institutionnels qui contribuent au bon accomplissement de ses fonctions par la Commission et dont le concours lui est des plus précieux. Leurs rapports sur les divers sujets dont ils sont chargés et qui constituent le programme en cours de la Commission sont la base même des travaux de la Commission. La longueur et le contenu de ces rapports varient en fonction non seulement de la portée et de la complexité du sujet étudié mais aussi de nombreux autres facteurs, tels que l'état d'avancement des travaux de la Commission sur le sujet, la nature et le nombre des propositions formulées par le Rapporteur spécial, en particulier des projets d'articles, étayés de données fournies notamment par la pratique des Etats et la doctrine, y compris l'analyse des débats pertinents de l'Assemblée générale et des commentaires et observations des gouvernements, etc. Il faut tenir compte du fait que les rapports des rapporteurs spéciaux constituent un aspect essentiel des méthodes et des techniques de travail de la Commission prévues par son statut, qui lui permettent de s'acquitter, conformément à ce statut, des tâches qui lui sont confiées par l'Assemblée générale. C'est pourquoi la Commission considère qu'elle ne saurait déterminer à l'avance et dans l'abstrait la longueur des rapports de ses rapporteurs spéciaux. Elle tient toutefois à donner au Secrétariat l'assurance qu'elle-même et ses rapporteurs spéciaux sont pleinement conscients de la nécessité de réaliser des économies, chaque fois que cela est possible, dans le volume global de la documentation de l'ONU et qu'ils l'auront sans cesse présente à l'esprit.

272. Enfin, la Commission tient à exprimer le regret de ce que, sans préavis, la pratique en vigueur depuis 1949, qui consistait à faire figurer dans le compte rendu analytique de chaque séance de la Commission la liste de ses membres présents à cette séance, ait été abandonnée. La Commission considère que cette liste constitue une information dont doivent disposer l'Assemblée générale, les gouvernements des Etats Membres et le public. L'abandon de cette pratique implique une modification correspondante de la présentation des comptes rendus analytiques sous leur forme définitive, tels qu'ils paraissent dans la volume I de l'Annuaire de la Commission du droit international, qui, conformément à la résolution 987 (X) de l'Assemblée générale datée du 3 décembre 1955 et de décisions ultérieures de la Commission, est publié sous l'autorité et la direction de la Commission du droit international^{333/}. En conséquence, la Commission est d'avis que la pratique

^{333/} Voir Annuaire ... 1956, vol. II, p. 302, document A/3159, par. 39 à 45; Annuaire ... 1969, vol. I, 1020ème séance, par. 2 à 5; Annuaire ... 1972, vol. I, 1151ème séance, par. 56 et 1157ème séance, par. 43 et 44; et Annuaire ... 1979, vol. II (deuxième partie), document A/34/10, note 485.

consistant à faire figurer dans le compte rendu analytique de chaque séance la liste des membres présents à cette séance devrait être rétablie par la Division des services de conférence et des services généraux de l'Office des Nations Unies à Genève.

D. Coopération avec d'autres organismes

1. Comité juridique interaméricain

273. M. Doudou Thiam, Président de la Commission à sa trente-troisième session, a assisté, en qualité d'observateur de la Commission, à la session du Comité juridique interaméricain qui s'est tenue en janvier - février 1982 à Rio de Janeiro, et y a fait une déclaration.

274. Le Comité juridique interaméricain était représenté à la trente-quatrième session de la Commission par M. G. Ortiz Martin, qui a pris la parole devant la Commission à sa 1726ème séance, le 14 juin 1982.

275. L'observateur du Comité a passé en revue les activités récentes du Comité et a signalé, en particulier, l'élaboration d'un projet de convention inter-américaine sur la compétence internationale en ce qui concerne la validité extraterritoriale des jugements étrangers, convention qui compléterait des conventions déjà adoptées. Cette question avait déjà été examinée à la première et à la deuxième conférences spécialisées de droit international privé, tenues à Panama et à Montevideo respectivement et, en avril 1980, à Washington, où la première réunion d'experts de droit international privé avait inscrit à son ordre du jour la question de la juridiction internationale, afin de compléter, s'il y avait lieu, les règles de droit procédural international. Elle avait ensuite rédigé des bases de compétence internationale en ce qui concerne la validité extraterritoriale des jugements étrangers et le rapporteur chargé de ce sujet avait donné son avis quant à la recherche de conditions convenant au système de la common law et à celui du droit latino-américain. Le Comité a alors abordé l'étude de ces bases de juridiction internationale, que complétaient aussi les réponses fournies par divers juristes à un questionnaire que leur avait envoyé le Secrétariat général de l'Organisation des Etats américains. Lors de l'examen de ce texte article par article, des questions de terminologie se sont posées et des propositions d'amendement ont été présentées. Divers documents ont encore été rédigés et, en janvier 1982, le Comité a décidé de donner auxdites bases la forme d'une convention qui, bien qu'indépendante, pourrait servir à appliquer le paragraphe d) de l'article 2 de la Convention interaméricaine sur la validité extraterritoriale des jugements étrangers et des sentences arbitrales étrangères, signée à Montevideo le 8 mai 1979. Afin de combler une lacune

de cette disposition, le projet contient un article devant permettre aux Etats parties à la Convention de Montevideo d'en appliquer les règles en cas de conflit, sans que cela empêche que le projet reste ouvert à la signature et à l'adhésion des Etats qui n'ont pas signé la Convention de Montevideo. Le titre du projet a aussi été débattu et il a été admis que le mot "competencia" pouvait être rendu par "jurisdiction" dans la version anglaise. Les restrictions relatives à la matière sur laquelle portent les jugements ont été maintenues dans le projet, mais une disposition a été ajoutée afin que les Etats parties puissent déclarer qu'ils appliqueront les règles de la convention à une ou plusieurs des matières exclus dans cet instrument, pareille déclaration pouvant être faite à tout moment. Le projet de convention interaméricaine sera utile aux Etats américains, qu'ils se rattachent au système de la common law ou à celui du droit latino-américain, et il constituera un critère universel pour les Etats autres que ceux du continent américain qui y adhéreront.

276. L'observateur du Comité s'est aussi référé au développement du droit international dans les Amériques. Il a souligné que le principal apport des Espagnols et des Portugais avait été sans aucun doute le droit international que Vitoria avait créé et que Suarez avait développé pour protéger les nouvelles nations d'Amérique latine. Ce droit était donc au coeur de la culture latino-américaine, comme l'ont compris les hommes d'Amérique, notamment à la fin des guerres d'indépendance, quand Simon Bolivar a convoqué le premier congrès qui devait unir toute l'Amérique en un seul peuple. Ce fut la première démarche positive d'où découlèrent les travaux, conférences, réunions et instituts qui conduisirent à la création de l'Union panaméricaine, à laquelle participèrent les Etats-Unis d'Amérique du Nord, lesquels se montrèrent de fervents partisans de cette idée. Le droit international se développa, car les représentants des peuples d'Amérique latine se rencontraient constamment et cherchaient un cadre juridique qui permette de résoudre leurs conflits. En Europe, ce n'est que bien plus tard, avec la création de la Société des Nations, qu'une telle union internationale a vu le jour. Par contre, en Amérique latine, les doctrines se multipliaient. Il faut mentionner, en outre, le Code Bustamante, adopté en 1928, qui constitue la première codification de règles uniformes de droit privé. Enfin, il ne faut pas oublier que c'est le Traité de Chapultepec qui a ouvert la voie à la création de l'ONU. Quant à la Charte des Nations Unies, elle devait reconnaître la valeur régionale de l'Organisation des Etats américains et son droit de conclure ses propres traités et conventions de toutes sortes.

277. L'observateur du Comité a dit, en terminant, que les inquiétudes qui agitent actuellement les pays d'Amérique latine les amèneront à examiner leur charte constitutive et les traités qui les lient pour voir s'ils fonctionnent de manière adéquate et efficace ou s'ils doivent être modifiés ou complétés. En définitive, le monde a besoin d'un droit international qui soit respecté dans le seul souci de la justice.

278. Enfin, l'observateur du Comité a de nouveau demandé qu'à l'occasion des visites qu'ils font au Comité, des membres de la Commission prennent la parole en tant que conférenciers aux cours de droit international que le Comité organise depuis plusieurs années.

2. Comité européen de coopération juridique

279. M. Doudou Thiam, Président de la Commission à sa trente-troisième session, a assisté, en qualité d'observateur de la Commission, à la trente-sixième session du Comité européen de coopération juridique, qui a eu lieu en novembre 1981 à Strasbourg, et il a fait une déclaration devant le Comité.

E. Dates et lieu de la trente-cinquième session

280. La Commission a décidé de tenir sa prochaine session à l'Office des Nations Unies à Genève du 3 mai au 22 juillet 1983.

F. Représentation à la trente-septième session de l'Assemblée générale

281. La Commission a décidé de se faire représenter à la trente-septième session de l'Assemblée générale par son Président, M. Paul Reuter.

G. Séminaire de droit international

282. En application du paragraphe de la résolution 36/114 du 10 décembre 1981, le Bureau des affaires juridiques a organisé, en liaison avec l'Office des Nations Unies à Genève, la dix-huitième session du Séminaire de droit international, au cours de la trente-quatrième session de la Commission du droit international. Le Séminaire est destiné à des étudiants avancés dans cette discipline et à de jeunes fonctionnaires des administrations nationales dont les tâches comprennent habituellement l'examen des questions de droit international.

283. Un Comité de sélection s'est réuni sous la présidence de M. Philippe Gibrain, Directeur du Séminaire, représentant M. Erik Suy, Conseiller juridique des Nations Unies. Le Comité comprenait quatre autres personnes : M. H.A. Boisard (UNITAR), M. E. Chrispeels (CNUCED), M. B.G. Ramcharan (Droits de l'homme), M. M. Sebti (Administration de l'Office). Vingt-quatre participants, tous

de nationalité différente et ressortissants pour la plupart de pays en développement, ont été sélectionnés parmi 51 candidats. En outre, quatre personnes ont été admises à cette session du Séminaire en qualité d'observateurs.

284. Durant la session du Séminaire, qui s'est tenue au Palais des Nations du 10 au 28 mai 1982, les participants ont pu suivre les travaux de la Commission, utiliser les divers services de la bibliothèque du Palais des Nations et assister à une projection cinématographique organisée par le Service d'information de l'ONU. Ils ont reçu des exemplaires des documents de base nécessaires pour suivre les débats de la Commission et les conférences du Séminaire. Ils ont, en outre, pu obtenir ou acheter, à prix réduit, des documents des Nations Unies non disponibles ou qu'il est difficile de se procurer dans leur pays d'origine. En fin de session, le Président de la Commission et le Directeur général de l'Office des Nations Unies à Genève ont remis aux participants un certificat attestant leur assiduité à cette dix-huitième session du Séminaire.

285. Pendant les trois semaines de la session, les six membres suivants de la Commission ont donné des conférences suivies de débats : M. A.J. Jacovides ("Droit de la mer - Iles - Délimitation - Règlement des litiges"); M. A. Koroma ("Le Comité spécial des Nations Unies sur la Charte et le projet de déclaration de Manille sur le Règlement pacifique des litiges"); M. C. Flitan ("Le règlement pacifique des différends"); M. S.P. Jagota ("Récents développements du droit de la mer"); M. A. Yankov ("Liberté de communication et développement du droit diplomatique"); M. S. Sucharitkul ("Immunité des Etats et activités commerciales en droit international").

286. En outre, des exposés ont été faits : par M. C. Swinarski de la Division juridique du Comité international de la Croix-Rouge sur "Le droit international humanitaire en tant que branche du droit international public"; par M. F. Wolf, Sous-Directeur général et Conseiller juridique du Bureau international du Travail sur "L'Organisation internationale du Travail et la dynamique du droit international"; et par M. K. Nyameke, Directeur par intérim de la Division des droits de l'homme sur "Les activités de la Division des droits de l'homme".

287. Cette année, les participants au Séminaire ont été officiellement reçus par la Ville de Genève, à l'Hôtel de Ville dans la Salle de l'Alabama. Au cours de cette réception, M. R. Vieux, Chef du Protocole de la Ville de Genève, a fait un exposé sur les aspects internationaux de Genève. Une visite au siège du Comité international de la Croix-Rouge figurait également au programme du Séminaire.

Les participants ont participé à une table ronde sous la présidence de M. J. Moreillon, Directeur du Département de la doctrine et du droit du Comité international de la Croix-Rouge, et ont été ensuite reçus par M. Alexander Hay, Président du Comité international.

288. Comme par le passé, le Séminaire n'a occasionné aucune dépense à l'ONU, à qui il n'a pas été demandé de contribuer aux frais de voyage ni aux frais de subsistance des participants. Les Gouvernements de l'Autriche, du Danemark, de l'Espagne, de la Finlande, de la Jamaïque, de la Norvège, des Pays-Bas et de la République fédérale d'Allemagne ont offert des bourses à des participants de pays en développement. Des fonds ont également été offerts à cet effet par le Dana Fund for International and Comparative Legal Studies (de Toledo, Ohio, Etats-Unis d'Amérique). L'octroi des bourses permet d'assurer une répartition géographique satisfaisante des participants et de faire venir de pays éloignés des candidats méritants qui ne pourraient sans cela participer à la session, pour des raisons uniquement pécuniaires. Cette année, des bourses ont été accordées à 16 participants. C'est ainsi que sur les 403 participants ayant été admis depuis l'origine du Séminaire, représentant 103 nationalités, des bourses ont été accordées à 184 participants.

289. La Commission du droit international tient à souligner l'importance qu'elle attache aux sessions du Séminaire, qui donnent aux jeunes juristes désignés la possibilité de se familiariser avec les travaux de la Commission et les activités des nombreuses organisations internationales qui ont leur siège à Genève. Pour assurer le maintien et le développement du Séminaire et surtout pour permettre l'octroi d'un plus grand nombre de bourses, il est souhaitable que le plus grand nombre d'Etats possible contribue, même symboliquement, aux frais de voyage et de subsistance qui pourront être alloués, marquant ainsi leur intérêt pour les sessions du Séminaire de droit international.

ANNEXE

COMMENTAIRES ET OBSERVATIONS DES GOUVERNEMENTS ET DES PRINCIPALES ORGANISATIONS INTERNATIONALES CONCERNANT LES ARTICLES 61 A 80 ET L'ANNEXE DU PROJET D'ARTICLES SUR LES TRAITES CONCLUS ENTRE ETATS ET ORGANISATIONS INTERNATIONALES OU ENTRE ORGANISATIONS INTERNATIONALES, ADOPTES PAR LA COMMISSION DU DROIT INTERNATIONAL A SA TRENTE-DEUXIEME SESSION x/

TABLE DES MATIERES

	<u>Page</u>
I. COMMENTAIRES ET OBSERVATIONS DES GOUVERNEMENTS	299
Allemagne, République fédérale d'	299
Bulgarie	302
Canada	303
Danemark	306
Espagne	308
République démocratique allemande	310
République socialiste soviétique de Biélorussie	312
République socialiste soviétique d'Ukraine	313
Royaume-Uni de Grande-Bretagne et d'Irlande du Nord	314
Tchécoslovaquie	317
Union des Républiques socialistes soviétiques	320
II. COMMENTAIRES ET OBSERVATIONS DE L'ORGANISATION DES NATIONS UNIES ET DE L'AGENCE INTERNATIONALE DE L'ENERGIE ATOMIQUE	321
Organisation des Nations Unies	321
Agence internationale de l'énergie atomique	324
III. COMMENTAIRES ET OBSERVATIONS D'AUTRES ORGANISATIONS INTERNATIONALES	331
Communauté économique européenne	331
Conseil d'aide économique mutuelle	334
Conseil de l'Europe	334

x/ Les commentaires et observations reproduits dans la présente annexe ont été initialement publiés sous les cotes A/CN.4/350 et Add.1 à 6, Add.6/Corr.1 et Add.7 à 11. Certains d'entre eux ne concernent pas seulement les articles 61 à 80 et l'annexe du projet d'articles susmentionné, mais aussi d'autres articles du projet, ou contiennent des remarques générales relatives à l'ensemble du projet.

NOTE

Pour le texte des articles 60 à 80 et de l'annexe du projet d'articles sur les traités conclus entre Etats et organisations internationales ou entre organisations internationales adopté par la Commission à sa trente-deuxième session, voir Annuaire ... 1980, vol. II (deuxième partie), p. 65 et suivantes, document A/35/10, chapitre IV, section B. Les commentaires et observations des gouvernements et des principales organisations internationales sur les articles 1 à 60 dudit projet d'articles, adoptés par la Commission à ses vingt-sixième, vingt-septième, vingt-neuvième, trentième et trente et unième sessions, sont reproduits dans l'annexe II au rapport de la Commission sur les travaux de sa trente-troisième session (Documents officiels de l'Assemblée générale, trente-sixième session, Supplément No 10 (A/36/10) et Corr.1 (anglais et français seulement)), p. 435).

I. COMMENTAIRES ET OBSERVATIONS DES GOUVERNEMENTS

ALLEMAGNE, REPUBLIQUE FEDERALE D'

[Original : anglais]

[24 février 1982]

1. Les présentes observations ont trait aux articles 61 à 80 du projet établi par la Commission du droit international (CDI), lesquels ont déjà été commentés oralement au cours des débats de la Sixième Commission en novembre 1980. Depuis lors, la deuxième lecture a été entamée et des résultats partiels ont été communiqués. Lors des débats à la Sixième Commission en 1981, la République fédérale d'Allemagne s'est félicitée de ce que la CDI considère la Convention de Vienne sur le droit des traités comme le modèle à suivre dans la mesure du possible, sous réserve de certaines adaptations en fonction des caractéristiques particulières des traités auxquels des organisations internationales sont parties. En deuxième lecture, la CDI s'en est jusqu'à présent systématiquement tenue à ce point de vue, et a, en ce qui concerne les dispositions de fond des articles premier à 26, réduit au minimum les différences par rapport à la Convention de Vienne. On est donc en droit d'espérer qu'au cours de la poursuite de la deuxième lecture, la section intermédiaire, laquelle comprend l'article 36 bis (article extrêmement important, et pas seulement pour la Communauté européenne), et les parties V et VI commentées ici seront convenablement et raisonnablement alignées sur la Convention de Vienne. La République fédérale d'Allemagne espère également que la CDI sera en mesure d'achever la deuxième lecture en 1982 comme prévu. La CDI sera une fois de plus confrontée aux difficiles problèmes découlant des caractéristiques particulières de la participation des organisations internationales à des traités, et en particulier du traitement différent accordé à ces dernières par la Cour internationale de Justice.

2. Dans les dispositions de la partie V - Nullité, extinction et suspension de l'application des traités - la CDI a mis les organisations internationales sur un pied d'égalité avec les Etats, partant du principe que les organisations internationales qui sont parties à des traités sont responsables dans la même mesure que les Etats parties; comme ces derniers, elles doivent être tenues pour responsables de toute violation commise à l'occasion de la conclusion et de l'exécution de traités. Cette hypothèse et ses conséquences doivent être accueillies favorablement. Il est donc logique d'adopter les principes posés dans la Convention de Vienne en ce qui concerne la survenance d'une situation rendant l'exécution impossible (art. 61) et le changement fondamental de circonstances (art. 62). On a pressenti que des questions supplémentaires risquaient de se poser dans le cas de la participation d'organisations internationales à des traités. C'est à juste titre cependant que ces questions n'ont pas été traitées dans les dispositions du projet établi par la CDI car cela irait au-delà de la portée de ces nouvelles dispositions (voir l'article 73).

3. Dans son commentaire sur l'article 63 (par. 2 et 3), la CDI a convenu que l'idée sur laquelle reposaient les articles 63 et 74 devait être appliquée aux organisations internationales malgré l'absence de relations diplomatiques et

consulaires entre ces dernières et les Etats. Cette idée vaut également en ce qui concerne les relations officielles entre les Etats et les organisations internationales qui, dans certains cas, sont extrêmement formelles (missions permanentes). Leur absence n'empêche pas la conclusion ou l'existence de traités.

Jusqu'à présent, les articles 65 et 74 du projet ne mettent cependant pas les organisations internationales sur un pied d'égalité avec les Etats. Pour remédier à cet état de choses, la République fédérale d'Allemagne avait proposé en 1980, à la Sixième Commission, d'ajouter dans ces deux articles après "relations diplomatiques ou consulaires" les mots "ou autres relations officielles" et d'ajouter en outre à l'article 65 les mots "entre des parties à un traité" et à l'article 74 "entre deux ou plusieurs Etats ou entre un Etat et une organisation internationale ou entre des organisations internationales". Nous réitérons ici ces propositions.

4. Il convient de se féliciter que dans les procédures de contestation de la validité des traités et de règlement des différends en application de la section 4 de la partie V, les organisations internationales soient en principe mises sur un pied d'égalité avec les Etats et que ces procédures suivent celles prévues dans la Convention de Vienne. Comme dans la Convention, les procédures ne visent que les circonstances traitées dans la partie V à moins que le système existant ne soit abandonné. Compte tenu de cette restriction regrettable, mais probablement indispensable, les procédures prévues dans la Convention de Vienne doivent, cependant, être étendues dans la mesure du possible aux organisations internationales. Pour ce qui est de la structure et de la portée, le projet devrait suivre la Convention de Vienne, car celles-ci sont le résultat d'un compromis difficilement obtenu à la Conférence de Vienne sur le droit des traités sans lequel la Convention n'aurait guère pu être acceptée. La solution devrait être pleinement étendue aux organisations internationales.

Malgré quelques doutes au sujet du délai de trois mois, qui est un peu court pour les organisations internationales, l'arrangement prévu dans la Convention de Vienne a heureusement été retenu à l'article 65. Il faut admettre que les organisations internationales, afin de respecter le délai de trois mois, puissent être amenées ex abundante cautela à soulever des objections quitte à les retirer par la suite. Le principe de base est que les organisations internationales doivent bénéficier de l'égalité de traitement, c'est-à-dire qu'elles ne doivent faire l'objet d'aucune discrimination, mais qu'aucun avantage ne doit non plus leur être accordé par rapport aux Etats parties.

5. L'article 66, cependant, ne prévoit pas un traitement égal pour les organisations internationales et les Etats dans la mesure qui serait en fait possible sans s'écarter du principe posé dans la Convention de Vienne. Aux paragraphes 2 et 3, un règlement judiciaire n'est pas prévu pour tous les différends portant sur l'existence, l'interprétation ou l'application d'une règle de jus cogens. La République fédérale d'Allemagne a déjà critiqué ce point oralement en 1980 devant la Sixième Commission. A son avis, pour ce qui est des différends faisant intervenir le jus cogens, un règlement judiciaire devrait être obligatoire dans tous les cas. De plus, étant donné l'importance du rôle joué par la Cour internationale de Justice dans l'interprétation du jus cogens, la possibilité de lui demander des avis consultatifs en application de l'Article 96 de la Charte des Nations Unies ne devrait pas être passée sous silence, dans la mesure où cette possibilité, qui offre une solution satisfaisante, est ouverte aux organisations internationales intéressées.

6. Pour que les organisations internationales soient placées sur le même pied que les Etats, il faudrait également que celles-ci soient en mesure de désigner des conciliateurs pour la procédure de conciliation. Au paragraphe 1 de l'annexe, la disposition conférant cette capacité aux organisations internationales est toujours entre crochets. Ceux-ci devraient être supprimés, car il n'y a aucune raison apparente pour que des organisations internationales devenues parties à des traités dans des conditions d'égalité n'aient pas le droit de participer à l'établissement de la liste de conciliateurs.

7. Dans la partie IV, le libellé qui sera finalement adopté pour l'article 73 est particulièrement important du point de vue des règles de fond. Dans le projet, un certain nombre de questions marginales ont délibérément été laissées de côté, y compris la succession d'organisations internationales (ou succession d'Etats déléguant des pouvoirs aux organisations internationales), la responsabilité (analogue à la responsabilité de l'Etat), la conclusion de traités par des organisations subsidiaires, etc. Parmi les autres questions qui sont laissées de côté si l'on suit la Convention de Vienne, mais qui sont étroitement liées à l'application des dispositions d'un traité, se trouvent celles concernant la relation entre les organisations internationales et leurs Etats membres, par exemple les droits de vote et la répartition des pouvoirs pour l'exécution d'un traité. Il semble qu'il convienne d'exclure expressément ou tacitement ces questions du projet d'articles, si l'on ne veut pas aller au-delà de la portée de la Convention de Vienne. L'article 73 pourrait, tout en conservant une liste non exhaustive de questions exclues, recevoir la forme d'une réserve générale concernant les conditions particulières attachées aux organisations internationales parties à des traités. Une telle réserve générale pourrait être utile pour empêcher les dispositions du projet d'entraver le développement futur de cette matière (cf. les délibérations à la Conférence des Nations Unies sur le droit de la mer au sujet d'un arrangement en vue de permettre la participation d'organisations internationales).

8. Bien que la CDI n'ait pas encore abordé la question des clauses finales à inclure dans une convention codifiant la matière faisant l'objet du projet d'articles, elle a annoncé qu'elle s'en occuperait pendant la deuxième lecture. Comme elle l'a indiqué dans ses observations du 10 mars 1981, la République fédérale d'Allemagne compte que les organisations internationales ayant capacité pour conclure des traités se verront accorder le droit de participer sur un pied d'égalité, comme elles le font déjà pour ce qui est des travaux de la CDI, à une conférence chargée de l'élaboration d'une convention sur les traités conclus entre Etats et organisations internationales. Elles devraient être autorisées à participer aux débats, à voter, et à signer et ratifier une telle convention de la même manière que les Etats participants.

9. En deuxième lecture, il a été possible de préciser et de simplifier le libellé des articles 1 à 26. En ce qui concerne les dispositions visées ici, seul le libellé de l'article 73 et de l'annexe semble susceptible d'être simplifié.

Le Gouvernement de la République populaire de Bulgarie note avec satisfaction que les projets d'articles 60 à 80 sur le droit des traités entre Etats et organisations internationales ou entre deux ou plusieurs organisations internationales, ainsi que les projets d'articles premier à 60, adoptés par la Commission du droit international en première lecture lors de sa session de 1980, constituent une contribution utile à la réglementation des relations conventionnelles entre Etats et organisations internationales ou entre organisations internationales elles-mêmes et devraient faire l'objet d'un jugement très favorable. D'une manière générale, ces articles reflètent la pratique suivie jusqu'à présent en la matière et, conformément à la méthode adoptée par la Commission, ils suivent d'aussi près que possible la structure et la terminologie de la Convention de Vienne sur le droit des traités de 1969.

Tout en reconnaissant la valeur considérable du projet établi par la Commission du droit international, le Gouvernement bulgare estime cependant que ce projet appelle quelques remarques et améliorations d'ordre préliminaire tendant à mettre l'accent sur la nature spécifique des organisations internationales en tant que sujets de droit international ayant une capacité juridique limitée, comme prévu dans leurs statuts, ainsi qu'à assurer une application plus adéquate du projet une fois qu'il aura été adopté en définitive.

C'est ainsi, par exemple, que dans le libellé de l'article 62, paragraphe 2, le Gouvernement de la République populaire de Bulgarie considère qu'il y aurait lieu de préciser le terme "frontière" en spécifiant qu'il s'agit d'une "frontière d'Etat". Le Gouvernement bulgare estime en outre à propos d'une question d'une telle importance ne touchant que les intérêts des Etats que la participation d'une organisation internationale à titre de partie égale ne se justifie aucunement.

Le Gouvernement bulgare souhaite appeler l'attention sur le fait que la période de trois mois prévue à l'article 65, paragraphe 2, pour faire objection, peut s'avérer insuffisante pour étudier les circonstances et les motifs invoqués par la partie au traité en vertu du paragraphe 1 du même article.

Le Gouvernement de la République populaire de Bulgarie estime d'autre part que l'idée de soumettre, à la demande de l'une des parties, un différend concernant l'application ou l'interprétation des articles 53 ou 64 à la décision de la Cour internationale de Justice, comme envisagé à l'article 66, paragraphe 1 a), n'est pas pleinement justifiée et ne présente pas un intérêt évident. Qui plus est, l'article 65, paragraphe 3, se réfère à l'Article 33 de la Charte des Nations Unies qui envisage précisément le règlement judiciaire comme une des possibilités s'offrant au choix des parties à un différend pour régler ce dernier.

Le Gouvernement de la République populaire de Bulgarie estime également que l'application de la procédure envisagée à l'article 66, paragraphe 1 b), et spécifiée à l'annexe au projet d'articles, serait difficile et pas entièrement efficace, compte tenu du mécanisme complexe et du volume de travail que représente la désignation de conciliateurs dans le cas des Etats et des organisations internationales. Le problème du choix de conciliateurs par des organisations

internationales présenterait des difficultés supplémentaires. Etant donné la grande variété de moyens pacifiques possibles pour le règlement des différends, comme prévu dans la Charte des Nations Unies et vérifié dans la pratique, on peut douter qu'une telle procédure puisse être souvent utilisée par les parties à un différend et faire vraiment l'objet d'une application effective.

Le Gouvernement de la République populaire de Bulgarie propose d'envisager, au projet d'article 80, l'enregistrement des traités comme une possibilité pour les parties d'invoquer un traité devant un organe de l'Organisation des Nations Unies, compte tenu des dispositions de l'Article 102 de la Charte des Nations Unies. Les parties au traité devraient en décider si elles le jugeaient approprié.

CANADA

[Original : français]

[28 avril 1982]

Bien que la forme définitive que revêtira ce projet ne soit pas encore décidée, les commentaires qui suivent sont formulés comme s'il s'agissait d'un projet d'une convention internationale. Cette attitude ne saurait préjuger toutefois de l'option dont le Gouvernement du Canada se prévaudra à cet égard dans l'avenir. Par ailleurs, tout en gardant présente à l'esprit l'hypothèse de travail de la Commission en vertu de laquelle le présent projet devrait suivre le plus près possible la Convention de Vienne sur le droit des traités, le Gouvernement du Canada la considère comme un des arguments en faveur du libellé du projet, sans lui attribuer une valeur absolue en raison de la diversité des situations abordées par ces deux textes. Sur ce point le Gouvernement du Canada se réserve également le droit de prendre position au moment opportun.

Les commentaires ci-dessous concernent surtout les aspects du projet d'articles qui paraissent discutables.

Article 61. Sa teneur, en particulier le paragraphe 2, semble ambiguë dans le contexte d'une organisation internationale, surtout si l'on tient compte de l'incertitude quant à la signification exacte de l'article 27, par. 2. Si le sens de cette dernière disposition devait être (*in fine*) "à moins que l'exécution du traité ... ne soit subordonnée à la possibilité de l'accomplissement des fonctions et pouvoirs de l'organisation", le paragraphe 2 de l'article 61 gagnerait en clarté s'il commençait par : "Etant donné la condition énoncée dans le paragraphe 2 de l'article 27 ..." (suite inchangée). Il serait ainsi indiqué qu'une organisation internationale ne pourrait invoquer l'impossibilité d'exécuter le traité que dans des cas où la disparition ou la destruction de l'objet indispensable à l'exécution du traité serait imputable à l'action des facteurs hors de contrôle de l'organisation, y compris celle des Etats membres eux-mêmes (p. ex. adoption d'un amendement au traité constitutif supprimant un organe ou empêchant certaines dépenses, refus des Etats membres de contribuer à l'exécution d'un traité en argent, en personnel ou équipement, sentence arbitrale déclarant l'incompétence de l'organisation à l'égard de l'exécution du traité), par opposition aux actes imputables à l'organisation elle-même, comme résolutions ou décisions relevant de son administration interne.

Article 62. Les commentaires ci-dessus s'adressent également au paragraphe 3 de cet article; un changement fondamental des circonstances, indépendant de la volonté de l'organisation (p. ex. retrait massif des Etats membres), serait un motif justifiable de mettre fin aux engagements d'une organisation internationale, tandis que, à titre d'exemple, un changement de la structure de cette organisation, décidé par elle-même et rendant l'exécution du traité nettement plus onéreuse, ne le serait pas.

Article 63. L'ignorance des relations de représentation entre les organisations internationales et les Etats (membres ou même non membres) semble difficile à expliquer à la lumière de la pratique internationale; en effet, non seulement ces relations sont étoffées (missions permanentes auprès des organisations internationales, représentants ou missions auprès des Etats), mais encore, dans certains cas, ces relations de représentation sont nécessaires à l'exécution du traité en vertu des stipulations de celui-ci (p. ex. accords d'assistance dans le cadre du Programme de développement des Nations Unies qui exigent la présence des représentants permanents des organisations participantes sur les territoires des Etats bénéficiaires, accords d'inspection ou d'observation internationale qui impliquent la présence d'inspecteurs ou d'observateurs mandatés par l'organisation internationale, accords au sujet du stationnement des forces de maintien de la paix des Nations Unies, etc.). Il semblerait donc opportun de désigner l'actuel unique alinéa de l'article 63 comme paragraphe 1 et y ajouter le paragraphe 2 libellé comme suit : "La rupture des relations de représentation entre Etats et organisations internationales parties à un traité ou entre organisations internationales parties à un traité, est sans effet sur les relations juridiques établies entre ces parties par ce traité, sauf dans la mesure où l'existence des relations de représentation est indispensable à l'application du traité". Le titre de l'article 63 devrait également être modifié et se lire : "Rupture des relations diplomatiques, consulaires ou celle des relations de représentation". Afin d'éviter la confusion entre la rupture des relations de représentation et le retrait d'un Etat de l'organisation internationale (voir article 73, par. 2) ainsi que le préjudice aux effets possibles des articles 36 bis et 70, par. 1, il pourrait s'avérer opportun d'ajouter l'alinéa k) au par. 1 de l'article 2 qui aurait la teneur suivante : l'expression "relations de représentation" s'entend des relations, réciproques ou non, consistant en une présence continue auprès de l'accréditant des personnes dûment mandatées ayant la charge des intérêts de l'accréditaire, établies entre Etats et organisations internationales ou entre organisations internationales".

Article 65. Les paragraphes 2 et 4 sont potentiellement contradictoires; en effet, si le par. 2 attribue des effets à une notification dans un délai de 3 mois et en l'absence d'objections (voir article 62), le par. 4 semble soumettre les notifications et les objections au régime des "règles pertinentes de l'organisation". Il n'est donc pas exclu qu'une organisation, empêchée par les règles internes de formuler une objection avant l'expiration de ce délai, ne puisse prétendre à la validité de celle-ci, non pas sur la base de l'article 65, par. 2, mais en vertu de ces propres règles (voir une situation similaire, dans l'article 45, par. 2 et 3). Une telle prétention serait probablement incompatible avec l'esprit de l'article 27, par. 2, du projet, mais ce dernier, pris dans sa totalité, ne semble pas contenir une règle générale relative aux effets réciproques des traités conclus par les organisations internationales et de leurs règles internes. Il est, par conséquent, suggéré que la Commission revienne sur la question de l'insertion au projet d'un article 5 qui se lirait : "Les dispositions des présents articles s'appliquent à tout traité auquel une organisation internationale est partie, à moins que ce traité n'y déroge". La présence d'une telle règle générale permettrait d'éliminer du projet les dispositions de l'article 65, par. 2 et de l'article 45, par. 3 et, du même coup, de faire disparaître un conflit potentiel qui risquerait de bouleverser l'économie du présent projet d'articles. Cette solution pousserait également les organisations internationales à aménager leurs procédures internes de façon à les rendre compatibles avec la brièveté des délais requis par la nature des relations conventionnelles entre les sujets du droit international.

Article 66 et annexe. Les distinctions opérées par les trois paragraphes de cet article et leurs conséquences sous forme de variantes de la procédure de conciliation régies par l'annexe, ne correspondent pas tout à fait au critère dont l'importance primordiale est pourtant reconnue par la Commission : l'existence d'une norme impérative du droit international. Tout en prenant pour acquis que les organisations internationales sont inhabiles à se pourvoir en Cour internationale de Justice par voie de la procédure contentieuse et qu'elles auraient probablement des difficultés d'y accéder par voie de la procédure d'avis consultatif, il n'en semble pas moins impératif que la décision touchant les organisations internationales en ce qui a trait à l'application ou à l'interprétation des articles 53 et 64 soit confiée à un organe de règlement juridique des différends (c'est-à-dire l'arbitrage international) et non à un organe de règlement politique de ces différends (c'est-à-dire la conciliation internationale). Par conséquent, le paragraphe 1 de l'article 66 devrait être reformulé de manière à indiquer clairement qu'il porte exclusivement sur des litiges touchant l'application ou l'interprétation d'une norme impérative du droit international (articles 53 et 64) et être suivi de deux sous-paragraphes dont a) ne concernerait que les Etats parties à un différend et garderait sa forme actuelle (in fine) et b) engloberait tous les litiges où les organisations sont parties et prévoirait l'arbitrage international comme mode obligatoire de règlement des différends. L'annexe pourrait alors contenir également des dispositions relatives à la nomination des arbitres, similaires à celles qui y figurent maintenant à propos des conciliateurs, tout en étant amputée du paragraphe 2 a) qui perd sa raison d'être. Par ailleurs, la distinction entre procédures de conciliation impliquant les Etats seuls et celles qui concernent aussi bien les Etats que les organisations internationales (article 66, par. 2 et 3) ne semble pas s'imposer. Tous ces différends pourraient être régis par une disposition d'un nouveau paragraphe 2 qui différencierait des deux actuels seulement en ce qui concerne la désignation des parties : "... une objection a été soulevée par un ou plusieurs Etats ou par une ou plusieurs organisations internationales à l'encontre d'une organisation internationale ou d'un Etat ...". De façon similaire, l'actuel paragraphe 2 de l'annexe pourrait reprendre seulement les dispositions i) et ii) des sous-paragraphes a) et b) qui précisent les modalités séparées de nomination de deux conciliateurs par les Etats et les organisations internationales respectivement et contenir un sous-paragraphe c) stipulant que les Etats et les organisations internationales, agissant ensemble en tant qu'une partie à un litige, désignent, de commun accord, deux conciliateurs conformément aux conditions qui leur sont applicables en vertu des paragraphes a) i), b) i) et a) ii) et b) ii) respectivement. A ce propos, les dispositions de l'actuel sous-paragraphe b) i) et ii) devraient inclure et exclure respectivement les personnes liées à l'organisation internationale par les relations de travail, sans égard à leur durée et nature. Le paragraphe 2 bis ne semble pas être nécessaire.

Indépendamment des remarques ci-dessus, l'article 66 et annexe appellent, dans leur forme actuelle, quelques précisions rédactionnelles en vue d'éviter des ambiguïtés :

- le délai de douze mois (article 66, par. 1, 2 et 3) devrait courir à compter de la formulation de la première objection dans l'ordre chronologique;

- le nombre d'Etats et d'organisations internationales constituant une partie à un différend devrait être limité à ceux et celles qui en ont exprimé la volonté au moment de la saisine de la Cour internationale de Justice (CIJ) ou de la demande de conciliation adressée au Secrétaire général des Nations Unies ou au Président

de la CIJ; les autres, ayant un intérêt dans l'issue du différend, peuvent être entendus par la CIJ (Statut, Article 34, par. 2 et 3; Articles 62 et 63); il serait opportun de prévoir la même possibilité en ce qui concerne la procédure devant la Commission de conciliation;

- dans chaque cas où il est possible que plusieurs Etats ou organisations internationales désignent un conciliateur (annexe, par. 2 a) ii), b) ii), et c) ii)), il serait plus approprié d'utiliser le pluriel à propos de "la liste";

- afin d'éviter les retards indus, il serait opportun que la Commission suggère, dans l'annexe, une procédure type de la conciliation internationale, applicable de plein droit, hormis des cas d'opposition expresse des parties;

Article 76. Les mentions des relations de représentation entre les Etats et organisations internationales (voir article 63, supra) devraient être incluses dans les deux phrases de cet article.

Article 77. L'addition de "le classement et inscription au registre" semble opportune (voir article 80, par. 1) au paragraphe 1 g); le paragraphe 2 b) serait plus précis s'il se lisait "le cas échéant, de l'organisation désignée comme dépositaire".

Article 79. Le paragraphe 1 devrait envisager l'association, à la procédure de rectification, des Etats et des organisations internationales ayant participé à la négociation qui sont collectivement responsables des erreurs.

DANEMARK

[Original : anglais]

[24 février 1982]

Article 66

En règle générale, le Danemark juge acceptables les procédures de règlement qui sont énoncées à l'article 66, et qui correspondent au système prévu par la Convention de Vienne.

En ce qui concerne l'annexe relative aux procédures instituées en application de l'article 66, le Danemark estime, toutefois que les crochets figurant dans la deuxième phrase du paragraphe 1 devraient être supprimés afin d'établir que les organisations internationales auxquelles les articles sont applicables seront également invitées à désigner deux conciliateurs. Pour une question comme le règlement des différends, il importe tout particulièrement que les parties soient mises sur un pied d'égalité. Or, aucune raison de principe ni aucune raison pratique ne semble s'opposer à ce que les organisations internationales aient la même possibilité que les Etats de désigner des conciliateurs.

Article 73

Le Danemark partage l'avis de la Commission du droit international selon lequel il n'est pas vraiment possible d'appliquer telles quelles les dispositions de l'article 73 de la Convention de Vienne aux traités visés dans le projet d'articles.

Le Danemark souscrit à la solution retenue au paragraphe 1 en ce qui concerne les Etats, pour lesquels le principe énoncé à l'article 73 de la Convention de Vienne a été repris. Toutefois, il convient de se demander si la disposition énoncée au paragraphe 2 en ce qui concerne les organisations internationales est satisfaisante.

Il est certes extrêmement difficile, qu'il s'agisse des Etats ou des organisations internationales, de donner une liste exhaustive des cas dans lesquels la réserve énoncée à l'article 73 devrait s'appliquer, et cela n'a d'ailleurs jamais été l'intention de la Commission du droit international. Toutefois, le libellé actuel du paragraphe 2 du projet d'article, qui met expressément l'accent sur la responsabilité internationale et sur deux autres situations qui ne sont pas mentionnées dans la Convention de Vienne, risque de donner l'impression que l'énumération est en fait exhaustive en ce qui concerne les organisations internationales.

Ce problème pourrait être résolu en mentionnant expressément à l'article 73 que l'énumération n'est pas exhaustive. On pourrait objecter que cette solution risque de soulever des difficultés du point de vue de l'orientation générale du projet. En effet, puisque le paragraphe 1, qui reprend l'énumération énoncée à l'article 73 de la Convention de Vienne - laquelle ne peut pas non plus être considérée comme exhaustive - ne comporte aucune référence expresse à ce sujet, le parallélisme le plus strict possible entre les deux séries de règles auquel on s'efforce généralement d'aboutir ne pourrait être obtenu sur ce point. Néanmoins, de l'avis du Gouvernement danois, il s'agit là d'un inconvénient mineur par rapport à l'avantage que représenterait une formulation plus claire de la portée de ce paragraphe.

Dispositions finales

La Commission du droit international n'a pas rédigé de dispositions finales, car, comme elle l'a expliqué dans son rapport, elle a jugé que le soin devait en être laissé à l'organe chargé de l'élaboration de l'instrument de codification définitif. Le Gouvernement danois reconnaît que cette procédure peut souvent être opportune. Cependant, dans certains cas comme celui du projet d'articles, il pourrait être nécessaire que la Commission du droit international élabore également les dispositions finales. Si la matière faisant l'objet du projet d'articles doit être codifiée sous la forme d'une convention, il serait utile de disposer d'analyses et de recommandations sur les modalités de sa signature par les organisations internationales ou de l'adhésion de ces dernières à la convention.

[21 octobre 1981]

Le Gouvernement espagnol a étudié avec beaucoup d'intérêt et d'attention les articles 61 à 80 du "Projet d'articles sur les traités conclus entre Etats et organisations internationales ou entre organisations internationales", rédigé par la Commission du droit international de l'Organisation des Nations Unies. D'une façon générale, il approuve la méthode suivie par la Commission, qui s'est attaché à maintenir dans toute la mesure du possible un parallélisme et une correspondance avec les articles de la Convention de Vienne en date du 23 mai 1969 sur le droit des traités. Elle a ainsi évité une dualité excessive des régimes et facilité en outre l'étude comparative. Cette observation générale étant faite, le Gouvernement espagnol désire présenter des commentaires sur certains articles en particulier.

1. L'article 63 du projet élaboré par la Commission du droit international, qui concerne la rupture des relations diplomatiques ou consulaires entre Etats parties à un traité entre deux ou plusieurs Etats et une ou plusieurs organisations internationales, établit une solution identique à celle que prévoit l'article portant le même numéro de la Convention de Vienne de 1969 : la rupture des relations diplomatiques ou consulaires est sans effet sur les relations juridiques établies entre ces Etats par le traité, sauf dans la mesure où les relations diplomatiques ou consulaires sont indispensables à l'application du traité.

La Commission a envisagé également le cas du rappel de la délégation permanente d'un Etat auprès d'une organisation internationale ou la non-participation des représentants d'un Etat aux organes de l'organisation, et elle a observé que, comme les traités qui instituent des organisations internationales sont des traités entre Etats, cette situation est soumise au régime de la Convention de Vienne de 1969. Toutefois, la Commission a tenu compte aussi de certains cas particuliers, comme celui des traités conclus entre une organisation et un Etat non membre ou même membre de celle-ci, qui établissent entre eux des obligations dont l'exécution suppose l'institution de relations organiques particulières comme l'établissement sur place de représentants ou de délégations ou de commissions d'experts qui peuvent présenter un caractère permanent. Comme la Commission l'indique dans le rapport, "si ces relations organiques étaient rompues, un principe analogue à celui posé à l'article 63 pour les relations diplomatiques et consulaires devrait être appliqué". Le Gouvernement espagnol souscrit à cette conclusion, mais il estime qu'elle devrait être formulée en termes exprès et formels dans les articles qui sont actuellement à l'étude.

2. L'article 65 régit la procédure à suivre quand une partie invoque la nullité ou l'extinction d'un traité ou quand elle se retire ou quand l'application du traité est suspendue, et il institue un délai de trois mois à compter de la réception de la notification pour qu'une partie puisse formuler des objections. De l'avis du Gouvernement espagnol, un tel délai est court dans le cas d'une organisation internationale étant donné que, comme la Commission l'observe dans son commentaire, "certains organes d'une organisation ne siègent que pour des sessions assez éloignées les unes des autres". Il n'en demeure pas moins que la Commission a préféré maintenir le délai de trois mois en tenant compte du fait que

les organisations peuvent retirer ultérieurement leurs objections. Ce faisant, la Commission laisse entendre que les organisations internationales pourraient suivre une politique d'objections automatiques de caractère provisoire qui, après avoir fait l'objet d'un examen approfondi, pourraient être ultérieurement retirées.

A ce propos, il convient d'observer que l'objection exige un acte formel et exprès de l'organe compétent de l'organisation internationale et qu'il faut donner à cet organe la possibilité de se réunir et d'adopter l'accord. Il y a lieu de tenir compte également du fait que l'organe en question peut ne pas vouloir suivre une politique d'objection automatique ou provisoire aux prétentions de toute autre partie qui mettraient en cause la validité, l'extinction ou la suspension du traité. Afin d'éviter ces inconvénients, le Gouvernement espagnol estime qu'il conviendrait d'allonger le délai dans lequel les organisations internationales peuvent présenter des objections.

5. Le Gouvernement espagnol comprend que l'article 66 ait dû différer de l'article correspondant de la Convention de Vienne de 1969 dans la mesure où il concerne la solution de différends découlant de l'application ou de l'interprétation des articles 53 et 64 (jus cogens). Effectivement, aux termes de l'article 54 du Statut de la Cour internationale de Justice, les organisations internationales n'ont pas qualité pour se présenter devant celle-ci, et il n'est pas possible par conséquent d'instituer la juridiction obligatoire de la Cour pour les différends auxquels une organisation internationale serait partie.

Cependant, de l'avis du Gouvernement espagnol, il serait possible, dans le cas de différends relatifs au jus cogens auxquels serait partie une organisation internationale, d'instituer le recours obligatoire à l'arbitrage chaque fois que les parties auraient toute latitude d'instituer une juridiction arbitrale à laquelle aurait accès une organisation internationale. Et le recours obligatoire à cette juridiction serait éminemment souhaitable, de l'avis du Gouvernement espagnol, pour remédier aux incertitudes tenant au fait que de nombreuses règles impératives du droit international ne font pas actuellement l'objet d'une définition précise.

4. L'annexe du projet d'articles traite des "procédures instituées en application de l'article 66", et la section I de cette annexe est consacrée à la constitution de la Commission de conciliation. Quant au paragraphe 1 de la section, il se réfère à la liste de conciliateurs que le Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies doit dresser et tenir.

En ce qui concerne les personnes qui doivent figurer sur la liste, le texte mentionne entre crochets la possibilité qu'une organisation internationale à laquelle les articles sont devenus applicables désigne deux conciliateurs. Le fait que cette formule soit entre crochets résulte d'un avis contraire qui s'était manifesté au sein de la Commission.

Le Gouvernement espagnol estime que les crochets devraient être supprimés et qu'il conviendrait d'accorder aux organisations internationales la possibilité de proposer des conciliateurs destinés à figurer sur la liste que le Secrétaire général doit dresser et tenir. Il adopte cette position parce que, en matière de solution de différends, il convient de respecter scrupuleusement le principe de l'égalité des parties et, dans le cas d'un différend entre un Etat et une organisation internationale, il y aurait lieu d'accorder aux deux parties la même faculté de désigner comme conciliateurs des personnes de leur choix.

De l'avis de la République démocratique allemande, la deuxième partie du projet d'articles sur les traités conclus entre Etats et organisations internationales ou entre organisations internationales (projet des articles 61 à 80 et annexe), telle qu'elle a été soumise par la Commission du droit international après adoption en première lecture, ainsi que les projets d'article 1 à 60 qui ont été communiqués l'année dernière aux Etats, pour observations, sont pour l'essentiel suffisamment mûrs pour la seconde lecture.

La République démocratique allemande souscrit de manière générale à la majorité des projets d'article dans leur libellé actuel.

Néanmoins, étant donné la différence de statut entre les Etats et les organisations internationales, il conviendrait de tenir compte davantage dans certains projets d'article de la nature spécifique des traités auxquels les organisations internationales sont parties.

En particulier, la République démocratique allemande souhaite formuler à cet égard les observations qui suivent :

1. Article 61

Il serait bon de tenir compte davantage du statut particulier des organisations internationales, notamment dans les cas où les faits et les conditions juridiques sur lesquels l'application d'un traité repose ont cessé d'exister. Etant donné que les organisations internationales n'existent pas, et ne peuvent pas agir, indépendamment de leurs Etats membres, il est probable que la disparition de ces situations juridiques soit plus fréquente dans le cas des organisations internationales que dans celui des Etats.

2. Article 62

La non-application de la règle du changement fondamental de circonstances aux traités établissant une frontière, telle qu'elle est énoncée au paragraphe 2 de l'article 62 de la Convention de Vienne sur le droit des traités, répond parfaitement à l'importance particulière que les frontières et les traités établissant une frontière revêtent pour la préservation de la paix internationale et le développement des relations de bon voisinage. Pour la République démocratique allemande, le terme "frontière" s'entend exclusivement des frontières entre les territoires des Etats.

La République démocratique allemande se félicite de ce que la non-application du principe du changement fondamental de circonstances aux traités établissant une frontière ait été incorporée dans le projet d'articles à l'étude. Dans ce cas encore, le terme "frontière" ne devrait s'entendre que des frontières des Etats.

Cela étant, la République démocratique allemande estime qu'il devrait aussi être tenu compte du fait que les organisations internationales n'ont pas le droit d'exercer une autorité sur le territoire d'un Etat et qu'elles ne peuvent en conséquence se prévaloir de droits et de devoirs découlant des dispositions des traités établissant une frontière, visés au paragraphe 2 de l'article 62. Un traité établissant une frontière ne peut conférer à des organisations internationales que certaines attributions en matière de contrôle ou de garantie. Il faudrait donc examiner la question de savoir s'il ne conviendrait pas d'établir au paragraphe 2 de l'article 62 une distinction entre Etats parties à un traité et organisations parties à un traité.

3. Article 65

Il faudrait envisager dans cet article, outre la rupture des relations diplomatiques ou consulaires entre Etats parties à un traité, la rupture des relations entre Etats parties à un traité et une organisation internationale partie à un traité, ou entre des organisations internationales - ce qui permettrait de stipuler sans équivoque que la rupture de ces relations n'affectera pas les relations juridiques établies en vertu d'un traité.

En formulant cette observation, la République démocratique allemande considère que les relations, d'une part, entre les Etats et les organisations internationales et, d'autre part, entre les organisations internationales sont en train de se développer considérablement et que cette tendance ne fera que s'accentuer dans l'avenir. Cette tendance devrait être prise en considération dans ce texte, lequel, une fois arrêté et entré en vigueur, déterminera pour longtemps le droit des traités entre Etats et organisations internationales et entre organisations internationales.

4. Article 66

S'agissant des procédures obligatoires de règlement pacifique des différends, énoncées à l'article 66, la République démocratique allemande tient à réaffirmer sa position de principe fondamentale : les procédures qui sont mises en mouvement unilatéralement par une partie à un différend sont contraires au principe de droit international généralement reconnu selon lequel les différends internationaux doivent être réglés sur la base de l'égalité souveraine des Etats et conformément au principe du libre choix des moyens.

5. Article 80

Conformément à l'Article 102 de la Charte des Nations Unies, les traités conclus entre organisations internationales ne devraient pas être enregistrés, ou du moins leur enregistrement devrait être facultatif.

En conclusion, la République démocratique allemande exprime l'espoir que la Commission du droit international poursuivra ses travaux sur le projet de codification assidûment et selon des voies établies en sorte que l'examen du projet d'articles en seconde lecture puisse être achevé rapidement.

[Original : russe]

[10 juin 1982]

Le projet d'articles sur les traités conclus entre Etats et organisations internationales ou entre organisations internationales, élaboré par la Commission du droit international, constitue une base de travail acceptable pour l'élaboration d'une convention internationale dans ce domaine.

Cependant, ce projet a été élaboré sur la base des dispositions de la Convention de Vienne sur le droit des traités. En outre, il ne tient pas suffisamment compte du caractère spécifique des accords auxquels participent des organisations internationales. On ne saurait considérer comme justifié de simplement transposer les dispositions de traités conclus entre des Etats sans tenir dûment compte du caractère spécifique des relations et du statut juridique des organisations internationales.

En particulier, la question se pose en ce qui concerne la transposition purement mécanique, au paragraphe 2 de l'article 62 de dispositions concernant un changement fondamental de circonstances.

L'alinéa 1 a) de l'article 60 prévoit que l'une quelconque des parties à un différend a le droit de le soumettre à l'examen de la Cour internationale. Sur cette question, la RSS de Biélorussie adopte la position de principe selon laquelle le consentement de toutes les parties à un différend est indispensable, dans chaque cas concret, pour qu'il puisse être soumis à l'examen de la Cour internationale. Comme on le sait, d'autres Etats, assez nombreux, adoptent une position identique sur cette question. Il se pose par ailleurs la question de savoir s'il est légitime qu'une organisation internationale s'adresse à la Cour internationale, étant donné que le statut de la Cour prévoit que seuls des Etats, et par ailleurs des Etats parties au statut de la Cour internationale, peuvent être parties à des affaires examinées par la Cour.

Prenant en considération l'article 80, qui prévoit l'enregistrement au Secrétariat de l'Organisation des Nations Unies des traités internationaux conclus entre des Etats et des organisations internationales ou entre deux ou plusieurs organisations internationales, la RSS de Biélorussie estime qu'il n'est pas opportun de prévoir une telle obligation pour des organisations internationales parties à de tels traités. Une telle disposition élargit de façon injustifiée le cadre de l'Article 102 de la Charte des Nations Unies, qui prévoit que les dispositions correspondantes ne peuvent être prises que par les Etats Membres des Nations Unies.

En ce qui concerne les dispositions relatives aux procédures de conciliation instituées en application de l'article 66 du projet, qui figurent dans l'annexe au projet d'articles, elles devraient être sensiblement révisées et simplifiées. Ces procédures sont excessivement complexes et lourdes, ce qui en rend plus difficile l'application pratique. En particulier, les modalités prévues au paragraphe 1 de l'annexe en ce qui concerne l'établissement de la liste des conciliateurs soulèvent certains doutes.

La RSS de Biélorussie exprime l'espoir que les présentes remarques relatives au projet d'articles 61 à 80 seront prises en considération par la Commission du droit international au moment de la deuxième lecture de ce projet.

Dressant le bilan du travail accompli par la Commission du droit international de l'Organisation des Nations Unies sur la question des traités conclus entre Etats et organisations internationales ou entre deux ou plusieurs organisations internationales, la RSS d'Ukraine constate avec satisfaction que le projet d'articles préparé sur cette question constitue dans l'ensemble une base de travail acceptable pour l'élaboration d'un instrument de droit international dans ce domaine.

Cependant, plusieurs dispositions des articles 61 à 80 appelant quelques observations, certaines précisions devront y être apportées.

Afin d'aligner dans toute la mesure du possible le projet d'articles sur la Convention de Vienne relative au droit des traités de 1969, la Commission du droit international reprend souvent les mêmes formulations sans tenir dûment compte et sans donner une expression aussi complète qu'il serait souhaitable du caractère spécifique des accords auxquels participent des organisations internationales. Par exemple, on ne saurait considérer qu'il est justifié de transposer de manière pratiquement mécanique, comme on l'a fait au paragraphe 2 de l'article 62, les dispositions concernant l'impossibilité de mettre fin, en raison d'un changement fondamental de circonstances, à des traités établissant une frontière.

La possibilité de recourir au règlement judiciaire des différends portant sur l'existence, l'interprétation ou l'application de normes impératives du droit international général n'est pas réglementée de manière assez précise. A l'article 66, qui prévoit cette possibilité, il doit être clairement précisé que, pour pouvoir soumettre un différend de ce type à l'examen de la Cour internationale ou à un arbitrage international, il est indispensable d'obtenir dans chaque cas le consentement de toutes les parties au différend.

De même, les procédures de conciliation proposées par la Commission dans l'annexe au projet en application de l'article susmentionné paraissent excessivement compliquées. Afin de rendre ces procédures plus efficaces et d'en faciliter l'application dans la pratique, il conviendrait de les simplifier considérablement, notamment en améliorant au maximum les modalités à suivre pour la constitution et le fonctionnement de la Commission de conciliation.

Il importe d'étudier plus avant la question des modalités à suivre pour l'enregistrement des traités internationaux dont l'une des parties au moins est une organisation internationale. Lors de la mise au point du texte des dispositions pertinentes en deuxième lecture, il est indispensable de garder présent à l'esprit le fait qu'un Etat et une organisation internationale ne peuvent être placés à cet égard dans une situation identique.

[3 juin 1982]

1. En réponse à la note du Secrétaire général du 31 août 1981, le Royaume-Uni présente de brèves observations écrites sur la deuxième partie (projets d'article 61 à 80 inclus et Annexe) du projet d'articles sur les traités conclus entre Etats et organisations internationales ou entre deux ou plusieurs organisations internationales que la Commission du droit international a élaboré et qu'elle a provisoirement adopté en première lecture en 1980. Les présentes observations complètent les observations écrites que le Royaume-Uni a soumises en 1981 au sujet des articles 1 à 60 inclus dont la partie générale est applicable aux projets d'articles 61 à 80 comme aux articles précédents. De même, le Royaume-Uni n'a pas l'intention de formuler des observations distinctes sur les projets d'articles déjà mentionnés dans les observations écrites que la Communauté économique européenne a soumises le 18 mars 1982 et que le Royaume-Uni fait siennes. Les présentes observations écrites ne portent que sur certaines questions concernant les dispositions relatives au règlement des différends qui figurent dans le projet d'articles.

2. Le Royaume-Uni tient d'abord à faire observer que le projet d'article 66 et l'annexe qui le complète sont fondés sur l'hypothèse que le projet de la Commission prendra finalement la forme d'une convention internationale. Etant donné que dans le cas des procédures de règlement qui font appel à des tiers la juridiction est subordonnée au consentement formel des parties, ce n'est que dans le cadre d'un instrument ayant force obligatoire que les moyens de règlement prévus au projet d'article 66 et dans l'annexe qui le complète peuvent être valablement établis. Il y a lieu de noter toutefois que la question de la forme que prendra finalement le projet d'articles de la Commission n'est pas encore tranchée et que c'est à l'Assemblée générale qu'il appartiendra d'en décider lorsque la Commission aura terminé la deuxième lecture de l'ensemble du projet et l'aura communiqué à l'Assemblée générale avec une recommandation appropriée. Cela dit et sans préjudice de cette décision, le Royaume-Uni se réjouit (pour les raisons qui seront exposées plus en détail plus loin) que la Commission ait pris l'initiative d'inclure les dispositions en question dans son projet. Le Royaume-Uni fait observer aussi qu'à supposer que l'instrument auquel aboutiront les propositions de la Commission soit ouvert à la participation des organisations internationales ayant la compétence voulue, il sera essentiel que les procédures régissant le règlement des différends tiennent pleinement compte, tout autant que toutes les autres dispositions, des intérêts de ces organisations; en particulier, il est indispensable que tout mécanisme de règlement des différends mette toutes les parties à un éventuel différend sur un pied d'égalité.

3. Le Royaume-Uni reconnaît que la Commission du droit international fait oeuvre de pionnier en incorporant pour la première fois des dispositions régissant le règlement des différends dans un projet d'articles. Il appuie sans réserve cette initiative pour deux raisons. La plus générale est que le Royaume-Uni tient fermement à ce que le règlement obligatoire des différends qui naissent des obligations découlant d'un traité, y compris les procédures qui font appel à des tiers, soit régi par des mécanismes clairs et efficaces. Le Royaume-Uni note à ce propos que toutes les conventions adoptées par des conférences de plénipotentiaires sur la base de projets d'articles élaborés par la Commission contiennent des dispositions régissant d'une manière ou d'une autre le règlement des différends. A ceci s'ajoute une raison particulière, dûment reconnue dans les paragraphes 1 à 4 du commentaire de la Commission relatif au projet d'article 66, à savoir

qu'il a été jugé à la Conférence de Vienne que la partie V de la Convention de Vienne sur le droit des traités (qui concerne la nullité, l'extinction et la suspension de l'application des traités) exigeait des garanties suffisantes et que les procédures de règlement des différends prévus à l'article 66 de la Convention étaient donc des dispositions de fond. Plus particulièrement, les articles 53 et 64 (qui concernent la question du jus cogens) n'ont été adoptés qu'étant entendu entre les Etats participant aux négociations que leur application serait régie par des dispositions efficaces prévoyant le règlement obligatoire des différends découlant de leur interprétation ou de leur application. De ce seul fait, la Commission n'aurait pas pu transposer le fond des articles 53 et 64 dans le présent projet sans proposer en même temps une protection équivalente en matière de procédures de règlement des différends.

4. Dans son commentaire relatif au projet d'article 66, la Commission souligne à juste titre que, conformément au Statut de la Cour internationale de Justice, seuls les Etats peuvent être parties devant la Cour et qu'il n'est donc pas possible de transposer dans le présent projet le fond de l'alinéa a) de l'article 66 de la Convention de Vienne sur le droit des traités (qui donne compétence à la Cour internationale de Justice pour connaître des différends relatifs à la question du jus cogens) puisqu'il pourrait s'agir d'un différend auquel une ou plusieurs organisations internationales seraient parties. La Commission propose à la place, dans les paragraphes 2 et 3 du projet d'article 66, d'avoir recours à la procédure de conciliation prévue dans l'annexe pour les différends de cette nature de la même manière que pour tous les autres différends relatifs à la cinquième partie du projet d'articles. Il est clair que cela représenterait un grand changement, quant au fond, par rapport au mécanisme de la Convention de Vienne puisque les conclusions de la procédure de conciliation ne lient absolument pas les parties aux différends (paragraphe 6 de l'annexe) et que, d'ailleurs, tout ce que vise la procédure de conciliation n'est pas de parvenir à une décision conformément aux règles applicables au droit international mais, textuellement, de faciliter un règlement amiable du différend entre les parties (paragraphe 5 et 6 de l'annexe).

5. Il est évident que la Commission a sérieusement examiné, pour éviter d'avoir à se rabattre sur la procédure peu efficace de la conciliation, la possibilité d'une solution consistant à demander un avis consultatif à la Cour internationale de Justice. Mais elle semble avoir écarté cette possibilité parce qu'elle a pensé que les problèmes de fond et de procédure rendraient la procédure de recours à l'avis consultatif imparfaite et incertaine. Le Royaume-Uni se demande si, en prenant cette décision, la Commission a attaché suffisamment de poids à la considération - à laquelle il a été manifestement accordé une importance considérable à la Conférence de Vienne sur le droit des traités - selon laquelle la compétence en matière de questions de jus cogens devrait être expressément conférée à la Cour internationale de Justice, en tant qu'organe judiciaire principal de l'Organisation des Nations Unies, étant donné la nature fondamentale des plaintes relatives au jus cogens et des graves répercussions qu'elles peuvent avoir pour ce motif sur l'annulation des obligations conventionnelles. C'est pourquoi le Royaume-Uni estime que la Commission devrait encore étudier la possibilité d'une solution fondée sur la procédure de recours à l'avis consultatif, que compléterait un engagement approprié pris par les organisations internationales et les Etats parties au différend (engagement qui devrait certainement être prévu dans l'article même) de se conformer à l'avis consultatif rendu en application de l'article en question. Des exemples de ce genre de procédures de règlement des différends se trouvent dans de nombreux accords entre organisations internationales du système des Nations Unies. Si la Commission s'estimait en mesure de suivre cette voie,

cela aurait l'inestimable avantage d'assurer que la compétence principale en matière de jus cogens est dévolue à un tribunal, et à un tribunal seulement, ce qui supprime la possibilité d'une multiplicité de compétence et, par conséquent, le risque d'une jurisprudence incohérente sur une question de cette importance. Toutefois, si la Commission parvenait quand même à la conclusion que les obstacles de procédure sont trop grands pour lui permettre de recommander une solution de ce genre, elle devrait alors attacher une importance prépondérante au fait que les différends de cette nature doivent être soumis non seulement à une décision obligatoire mais aussi à une décision fondée sur le droit. Dans cette optique, une disposition régissant le règlement des différends qui serait fondée sur l'arbitrage obligatoire serait de loin préférable à la procédure de conciliation prévue et la Commission pourrait peut-être envisager de rédiger une partie distincte de l'annexe dans laquelle seraient fixés les détails d'un système d'arbitrage, ce qui éliminerait autant que faire se peut l'élément purement circonstanciel.

6. Enfin, le Royaume-Uni estime qu'il est d'une importance primordiale que rien de ce qui sera fait en matière de règlement des différends dans le présent projet d'articles n'ait pour effet de compromettre la protection qu'offre aux Etats parties à la Convention de Vienne l'alinéa b) de l'article 66 de cette Convention. Le Royaume-Uni prend bonne note du fait que, conformément au projet de la Commission, les différends entre Etats seulement, même s'ils découlent d'un traité auquel des organisations internationales sont aussi parties, seraient soumis aux procédures de règlement prévu au paragraphe 1, qui sont conçues pour être identiques aux dispositions correspondantes de la Convention de Vienne. Il doute néanmoins qu'un différend qui poserait des questions de jus cogens puisse en pratique, en raison de sa nature fondamentale et de ses effets profonds, rester limité à un nombre restreint de parties à un traité multilatéral; il est plus que probable qu'un différend de cette nature déborderait rapidement la portée des paragraphes 1 et 2 du projet d'article 66 de la Commission et deviendrait un différend relevant du paragraphe 3. Le Royaume-Uni craint que la situation procédurale ainsi créée soit suffisamment complexe pour jeter un doute inacceptable sur la juridiction obligatoire de la Cour internationale de Justice prévue à l'alinéa b) de l'article 66 de la Convention de Vienne, compte tenu des dispositions de l'article 30 de cette Convention (application de traités successifs portant sur la même matière). C'est là une bonne raison de plus de tout faire pour que la compétence en matière de différends relatifs au jus cogens revienne à la Cour internationale de Justice. En tout état de cause, toutefois, aussi bien pour la raison qui vient d'être donnée que pour les raisons plus générales indiquées dans le paragraphe 1 des observations écrites soumises par le Royaume-Uni en 1981, le Royaume-Uni demande instamment à la Commission d'envisager d'incorporer dans son projet d'articles une disposition générale s'inspirant de la notion qui sous-tend le paragraphe 2 de l'article 30 de la Convention de Vienne.

7. Comme il a déjà été indiqué, les observations ci-dessus partent de l'hypothèse que le projet d'articles de la Commission prendra finalement la forme d'une convention internationale. Si tel n'était pas le cas (si, par exemple, la Commission venait à recommander un instrument moins important, qui n'aurait pas le caractère d'un traité), la question des procédures de règlement des différends exposée plus haut ne se poserait alors pas avec autant d'acuité, à supposer qu'elle se pose. Par contre, si la Commission décidait de recommander qu'une convention soit conclue sur la base de son projet d'articles, il conviendrait alors qu'elle examine en même temps le moyen de permettre aux organisations internationales de devenir parties à cette convention. Au moins pour les raisons exposées plus haut au sujet de la partie V du projet d'articles, les organisations internationales ayant la capacité requise devraient être comprises dans le champ d'application d'une convention de ce genre et bénéficier de tous les droits reconnus aux parties. Il serait certainement utile que la Commission examine cette question et qu'elle fasse figurer dans ses recommandations à l'Assemblée générale ce qu'elle propose au sujet des modalités qui permettraient d'aboutir au résultat voulu.

/Original : anglais/

/19 mai 1982/

La République socialiste tchécoslovaque se félicite vivement des résultats des travaux que la Commission du droit international des Nations Unies consacre depuis plusieurs années à l'élaboration du projet d'articles sur les traités conclus entre Etats et organisations internationales ou entre organisations internationales. Ayant examiné attentivement les projets d'articles 61 à 80, elle désire faire les observations qui suivent. Comme chacun sait, pour rédiger le projet d'articles, la Commission part des dispositions de la Convention de Vienne sur le droit des traités (droit conventionnel). Dans des observations précédentes, la République socialiste tchécoslovaque a dit le bien qu'elle pensait de cette façon de procéder, ce mode de codification du droit international contribuant à unifier les normes juridiques applicables aux problèmes en cause. Dans le même temps, cependant, la République socialiste tchécoslovaque a appelé à plusieurs reprises l'attention sur le fait que l'analogie ne peut être complète entre le projet actuellement en cours d'élaboration et la Convention de Vienne, et cela parce que la qualité de sujet de droit international n'a pas la même portée pour les Etats et les organisations internationales. Par opposition aux Etats, qui sont les sujets originaires du droit international public et qui peuvent, dans les limites autorisées par le jus cogens, conclure des traités sur n'importe quelle question, les organisations internationales peuvent seulement, comme nous l'avons déjà noté, conclure des accords dont le contenu est délimité par les fonctions confiées par les Etats à l'organisation. Et c'est dans la différence qui existe entre les Etats et les organisations internationales, en leur qualité de sujets de droit international, différence dont les projets d'articles ne tiennent pas toujours suffisamment compte, que réside l'origine des réserves et des observations de la République socialiste tchécoslovaque à l'égard des projets d'articles 60 à 80.

Une disposition qui est particulièrement inacceptable pour la République socialiste tchécoslovaque est le paragraphe 2 de l'article 62, qui interdit d'invoquer un changement fondamental de circonstances à l'égard d'un traité établissant une frontière. A notre avis, une organisation internationale n'a pas compétence, compte tenu de sa personnalité juridique limitée, pour se retirer d'un traité établissant une frontière, cette compétence appartenant uniquement aux Etats en tant que sujets souverains de droit international, et non aux organisations internationales, dont - comme nous l'avons dit précédemment - la personnalité juridique et la capacité de contracter sont de second ordre, découlant de la personnalité juridique des Etats membres de l'organisation.

La position négative de la République socialiste tchécoslovaque à l'égard du paragraphe 2 de l'article 65 relatif à la procédure à suivre concernant la nullité d'un traité, son extinction, le retrait d'une partie ou la suspension de l'application du traité tient au délai de trois mois - proposé par la Commission - accordé à une partie pour élever des objections dans les cas où une partie cocontractante invoque la nullité ou l'extinction du traité, ou demande à se retirer du traité. Il peut arriver que l'objection ne soit pas élevée en temps voulu, parce que les organes des organisations internationales se réunissent parfois à des intervalles qui excèdent trois mois, ce qui entraînerait des difficultés pratiques sur le plan de l'application du traité. La République

socialiste tchécoslovaque n'approuve pas non plus la position adoptée par la Commission du droit international selon laquelle l'objection peut ultérieurement être retirée. Bien que cette question ne soit pas clairement exposée dans le commentaire de la Commission, on peut penser que la Commission s'est fondée sur cette considération que l'objection peut être élevée pour l'organisation internationale par un organe administratif de l'organisation dans le délai imparti de trois mois, lequel organe peut la retirer ultérieurement. Bien qu'elle soit subordonnée aux règles internes de l'organisation internationale, cette solution n'est pas satisfaisante parce qu'elle donne trop de pouvoir à l'organe administratif, sans tenir compte du fait que cet organe ne dispose pas nécessairement d'un tel pouvoir en vertu de l'acte constitutif de l'organisation, auquel cas il serait difficile de maintenir le délai de trois mois. Pour les raisons susmentionnées, la République socialiste tchécoslovaque recommande que l'on examine la question du délai de trois mois accordé à une partie pour élever des objections lorsqu'une partie cocontractante invoque la nullité ou l'extinction du traité ou demande à se retirer du traité, conformément au paragraphe 2 du projet d'article 65, en prenant en considération une position différente avancée par des Etats et des organisations internationales, ainsi que la solution à laquelle la Commission est parvenue au cours de la deuxième lecture des articles 19 à 23 de l'instrument de codification en cours d'élaboration.

La République socialiste tchécoslovaque a aussi des réserves de principe à l'égard du projet d'article 66 concernant le règlement des différends qui peuvent naître à l'occasion d'une demande tendant à ce qu'il soit mis fin au traité ou une demande de retrait du traité ou encore au sujet d'une question de nullité du traité et elle recommande la suppression de l'alinéa a) du paragraphe 1 qui prévoit la juridiction obligatoire de la Cour internationale de Justice. De l'avis de la République socialiste tchécoslovaque, la disposition relative à la juridiction obligatoire de la Cour est contraire à la liberté de décision des parties au différend pour ce qui est du choix du mode de règlement. Il suffit de prévoir que les différends doivent être réglés selon les moyens prévus par l'Article 33 de la Charte des Nations Unies et, en conséquence, nous recommandons qu'au cours de la deuxième lecture du projet d'articles, le projet d'article 66 soit examiné dans cet esprit.

Au sujet de l'annexe du projet d'articles, la République socialiste tchécoslovaque se félicite de ce que l'annexe tienne compte, de façon relativement suffisante, des différences qui existent entre les Etats et les organisations internationales en ce qui concerne l'étendue de la personnalité juridique internationale, mais en même temps elle appelle l'attention sur le mode d'élection assez compliqué des membres de la Commission de conciliation qui, à son avis, devrait être simplifié.

La République socialiste tchécoslovaque considère favorablement le projet d'article 73 de l'instrument de codification en cours d'élaboration, disposition qui concerne les cas de succession d'Etats, de responsabilité d'un Etat ou d'une organisation internationale, d'ouverture d'hostilités, de terminaison de l'existence d'une organisation ou de terminaison de la participation d'un Etat en qualité de membre d'une organisation. Il s'agit essentiellement de problèmes de codification qui ont déjà été résolus par d'autres instruments (Convention de Vienne de 1978 sur la succession d'Etats en matière de traités) ou dont la codification est en cours (responsabilité des Etats, succession d'Etats dans des matières autres que les traités). Le paragraphe 2 de l'article 73 prévoit

que le projet ne préjuge aucune question qui pourrait se poser à propos d'un traité en raison de la responsabilité internationale de l'organisation internationale, de la terminaison de son existence ou de la terminaison de la participation d'un Etat en qualité de membre de l'organisation. Bien que le projet d'article laisse sans solution un certain nombre de questions relatives aux traités entre Etats et organisations internationales ou entre organisations internationales, il ne convient pas d'essayer de les résoudre dans le cadre du projet à l'examen. Cela étant, nous nous déclarons convaincus que cette catégorie de problèmes recevra toute l'attention voulue au cours des travaux ultérieurs de codification.

La République socialiste tchécoslovaque a aussi des réserves en ce qui concerne le projet d'article 80 sur l'enregistrement et la publication des traités, qui tiennent à ce que l'Article 102 de la Charte des Nations Unies, sur lequel se fonde le projet d'article 80 de l'instrument de codification en cours d'élaboration, s'applique à l'enregistrement des traités conclus entre Etats uniquement; il n'est pas obligatoire pour les organisations internationales de communiquer leurs traités au Secrétariat de l'Organisation des Nations Unies pour enregistrement.

[Original : russe]

[25 mai 1962]

Le projet d'articles préparé par la Commission du droit international de l'ONU au sujet des traités conclus entre Etats et organisations internationales ou entre deux ou plusieurs organisations internationales peut constituer un utile point de départ pour l'élaboration d'une convention internationale sur cette question.

Cependant, lorsque les articles 61 à 80 seront examinés en deuxième lecture, il serait nécessaire de garder présentes à l'esprit les considérations suivantes.

Il semble que, dans quelques cas, en transposant dans le projet d'articles certaines dispositions de la Convention de Vienne sur le droit des traités internationaux de 1969, il n'ait pas été suffisamment tenu compte des particularités spécifiques des traités auxquels participent les organisations internationales par rapport aux traités conclus entre Etats. Notamment, on peut se demander s'il est justifié, au paragraphe 2 de l'article 62, de se contenter simplement de transposer les dispositions concernant un changement fondamental de circonstances.

Aux termes de l'alinéa a) du paragraphe 1 de l'article 66, l'une quelconque des parties à un différend peut le soumettre à la décision de la Cour internationale de Justice. Se fondant sur la position de principe de l'Union soviétique, les autorités soviétiques compétentes estiment que ce paragraphe doit être libellé de telle sorte qu'il soit bien établi que, pour pouvoir soumettre un différend à la décision de la Cour internationale de Justice ou à un arbitrage international, il est indispensable d'obtenir dans chaque cas particulier le consentement de toutes les parties au différend.

Aux termes de l'article 80 du projet, les traités, c'est-à-dire les traités conclus entre un ou plusieurs Etats et une ou plusieurs organisations internationales ou entre plusieurs organisations internationales, sont transmis, après leur entrée en vigueur, au Secrétariat de l'ONU aux fins d'enregistrement et de publication. Il n'est guère opportun de prévoir une telle obligation dans le cas des organisations internationales parties à ces traités, étant donné qu'une telle obligation sort du cadre des dispositions de l'Article 102 de la Charte des Nations Unies que ne prévoit une procédure de ce type que de la part des Etats membres de l'Organisation des Nations Unies.

L'annexe au projet d'article contient des dispositions relatives aux procédures de conciliation instituées en application de l'article 66 du projet. Ces procédures sont excessivement lourdes, ce qui en rend plus difficiles aussi bien la compréhension que l'application pratique. Elles devraient être grandement simplifiées. En particulier, les modalités prévues au paragraphe 1 de l'annexe en ce qui concerne l'établissement de la liste des conciliateurs soulèvent certains doutes.

11. COMMENTAIRES ET OBSERVATIONS DE L'ORGANISATION DES NATIONS UNIES
ET DE L'AGENCE INTERNATIONALE DE L'ENERGIE ATOMIQUE

ORGANISATION DES NATIONS UNIES

[Original : français]

[14 avril 1982]

Les commentaires et observations préliminaires ci-après portent sur les projets d'articles 61 à 80. On trouvera dans le rapport de la Commission du droit international sur les travaux de sa trente-troisième session a/ les commentaires et observations préliminaires de l'Organisation des Nations Unies concernant les projets d'articles 1 à 60. De même que ceux de la première série, les commentaires et observations ci-inclus ont un caractère préliminaire, l'Organisation se proposant de présenter ses commentaires et observations formels après que la Commission du droit international aura achevé l'élaboration du texte entier.

Article 67, paragraphe 2; article 77, paragraphe 1, alinéa a)

1. Pour les raisons déjà exposées en relation avec l'article 2, paragraphe 1, alinéas c) et c bis), l'article 7, paragraphe 4, et l'article 11 b/, il paraîtrait désirable d'utiliser le même terme (sans doute "pleins pouvoirs") pour les représentants des Etats et les représentants des organisations internationales.

Article 76, paragraphe 1

2. La décision de la Commission de ne pas mentionner dans le projet d'articles la possibilité de désigner plus d'une organisation internationale pour remplir les fonctions de dépositaire à l'égard d'un même traité est salutaire du point de vue de l'Organisation des Nations Unies.

3. Hormis les raisons déjà relevées par la Commission dans son commentaire, il convient de souligner que les difficultés auxquelles la procédure pluridépositaire a donné lieu dans le cas des Etats se trouveraient singulièrement accrues dans le cas des organisations internationales dépositaires. En effet, la pratique de ces dernières, que les fonctions de dépositaire soient confiées à l'organisation elle-même ou à son principal fonctionnaire, découle souvent, en partie du moins, de recommandations ou de décisions prises par un ou plusieurs organes collégiaux de l'organisation concernée. C'est ainsi que le Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies, en sa qualité de dépositaire de traités multilatéraux, doit tenir compte des recommandations et des demandes que

a/ Voir Documents officiels de l'Assemblée générale, trente-sixième session, Supplément No 10 (A/36/10) et Corr.1 (anglais et français seulement), annexe II, p. 478 à 483.

b/ Ibid., p. 479 et 420, par. 1 à 3.

lui a adressées l'Assemblée générale des Nations Unies sur des points tels que la procédure relative aux réserves et la participation aux traités c/.

4. Dans ces conditions, il est clair que si deux ou plusieurs organisations sont désignées pour remplir les fonctions de dépositaire à l'égard d'un même traité, la nécessité où peut se trouver chacune d'entre elles de respecter ou de solliciter les décisions des organes collégiaux éventuellement compétents risquerait de faire naître des situations juridiques d'une grande complexité théorique et pratique, sinon inextricables, surtout si l'on y ajoute la nécessité d'obtenir des décisions conformes de la part de toutes les organisations dépositaires.

5. La même observation vaut -- quoiqu'à un moindre degré -- pour le partage des fonctions dépositaires, procédure (heureusement assez rare) en vertu de laquelle, par exemple, une organisation servira de dépositaire pour le traité lui-même tandis qu'une autre organisation exercera les fonctions de dépositaire pour les formalités ultérieures telles que les ratifications, adhésions, etc., voire les amendements d/.

Article 77, paragraphe 1, alinéas f) et g), et paragraphe 2, alinéas a) et b)

6. On se référera au paragraphe 14 des commentaires et observations préliminaires antérieures, sous l'article 14 et l'article 2, paragraphe 1, alinéa b bis), en ce qui concerne la procédure de "confirmation formelle".

7. La disposition de l'article 77, paragraphe 1, alinéa g), touchant l'enregistrement, est identique à la disposition correspondante de la Convention de Vienne sur le droit des traités.

8. L'obligation d'enregistrer les traités est, comme on le sait, inscrite dans l'Article 102 de la Charte. Elle s'impose en conséquence aux États Membres de l'Organisation des Nations Unies à l'égard des traités conclus par eux après l'entrée en vigueur de la Charte. En outre, l'Assemblée générale des Nations Unies a adopté un "règlement destiné à mettre en application l'Article 102 de la Charte des Nations Unies", règlement qu'elle a modifié à diverses occasions e/.

9. A part la formalité d'enregistrement stricto sensu, c'est-à-dire la formalité obligatoire qui a sa source immédiate dans l'Article 102 de la Charte, le règlement susmentionné de l'Assemblée générale prévoit une procédure complémentaire : le classement et l'inscription au répertoire (pour les traités conclus avant l'entrée en vigueur de la Charte ou auxquels aucun État Membre de l'Organisation des Nations Unies n'est partie). En outre, le Secrétariat de

c/ Voir résolutions de l'Assemblée générale des Nations Unies 598 (VI) du 12 janvier 1952 et 1452 B (XIV) du 7 décembre 1959 en ce qui concerne les réserves. Pour ce qui est de la participation aux traités multilatéraux déposés auprès du Secrétaire général, voir Documents officiels de l'Assemblée générale, vingt-huitième session, Supplément No 50 (A/9050), p. 160 (décision de l'Assemblée générale relative à la clause "tous les Etats").

d/ Il en est ainsi pour les premiers accords du GATT, par exemple.

e/ Résolution 97 (I), adoptée par l'Assemblée générale le 14 décembre 1946, et résolutions 564 B (IV) du 1er décembre 1949, 482 (V) du 12 décembre 1950 et 35/141 A du 13 décembre 1978.

L'Organisation des Nations Unies a continué d'inscrire dans le registre de la Société des Nations les faits ultérieurs (autres que des traités) se rapportant à des traités multilatéraux autrefois déposés auprès du Secrétaire général de la Société des Nations, et il enregistre à la demande des parties intéressées, de la même manière, les faits ultérieurs se rapportant à tous les autres traités enregistrés auprès de la Société des Nations (enregistrements dits "d'annexe C"). Il est à noter que les deux procédures complémentaires indiquées ci-dessus ont un caractère facultatif en ce qui concerne les Etats et les organisations internationales autres que l'Organisation des Nations Unies f/.

10. Il est peut-être regrettable, comme le commentaire de la Commission tend à le faire apparaître, que le libellé de l'article 77 ("Fonctions des dépositaires") diffère, en ce qui concerne l'enregistrement, du libellé de l'article 80 ("Enregistrement et publication des traités"), dans la mesure où le paragraphe 1, alinéa g), de l'article 77 mentionne l'enregistrement seulement, alors que le paragraphe 1 de l'article 80 vise explicitement l'enregistrement et le classement et l'inscription au répertoire.

11. Cela dit, et comme la Commission a décidé de retenir le libellé de la Convention de Vienne, il convient de signaler que l'Organisation des Nations Unies, en ce qui la concerne, a eu pour pratique constante de donner le maximum d'effet aux dispositions du règlement de l'Assemblée générale susmentionné. En conséquence, l'Organisation ne s'attend pas que le libellé que la Commission a décidé de maintenir crée des difficultés.

12. La Commission paraît avoir nourri quelques hésitations au sujet du paragraphe 2, alinéas a) et b), de l'article 77, qu'elle a néanmoins décidé de retenir en substance, compte tenu que ces dispositions figuraient dans la Convention de Vienne. L'Organisation des Nations Unies est satisfaite de cette décision, car les dispositions dont il s'agit jouent un rôle important dans sa pratique. En effet, tandis que l'alinéa a) concerne une fonction évidente du dépositaire, qui doit informer les signataires et les parties contractantes de l'existence et de la nature d'un différend entre deux ou plusieurs d'entre eux, l'alinéa b) a le mérite de fournir une procédure à la fois logique et très utile dans le cas d'une organisation dépositaire qui n'est pas signataire ou partie contractante mais a seulement le statut de tiers bénéficiaire du traité. C'est ainsi qu'il arrive que le Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies, dépositaire de la Convention sur les immunités et privilèges de l'Organisation des Nations Unies et de la Convention sur les immunités et privilèges des institutions spécialisées, se trouve en présence d'instruments de ratification, d'adhésion, etc., assortis de réserves dont l'acceptabilité peut paraître douteuse au regard des buts de ces conventions. En pareille circonstance, la pratique du Secrétaire général est de consulter les organisations intéressées avant de recevoir l'instrument en dépôt, et il est naturellement concevable que certains organes de certaines organisations soient amenés à se prononcer sur l'acceptabilité des réserves. Etant donné que cette procédure peut, initialement du moins, remplacer celle de la soumission du différend aux signataires et aux parties contractantes sans exclure du reste cette dernière procédure -, on comprend l'emploi de la conjonction "ou" à la fin de l'alinéa a) du paragraphe 2 de l'article 77.

f/ Voir article 10 du règlement de l'Assemblée générale.

Article 30

13. D'une manière générale, on se référera à ce qui a déjà été dit sous l'article 77 (voir par. 7 à 11 ci-dessus).

14. Il est peut-être utile de mentionner qu'aux fins de l'Article 102 de la Charte et du règlement général y relatif, le Secrétariat de l'Organisation des Nations Unies a pour pratique, depuis plusieurs années déjà, de considérer que la désignation d'un Etat, d'une organisation internationale ou du principal fonctionnaire d'une telle organisation vaut sans autre forme de procès autorisation pour le dépositaire de procéder à l'enregistrement (ou au classement et à l'inscription au répertoire). C'est dire que le paragraphe 2 de l'article 80 tel que la Commission l'a retenu ne présente pas de difficultés pour l'Organisation des Nations Unies.

AGENCE INTERNATIONALE DE L'ENERGIE ATOMIQUE

[Original : anglais]

[11 mars 1982]

L'Agence internationale de l'énergie atomique (AIEA) n'a récemment communiqué ni commentaires ni observations sur aucun des projets d'article. Nous avons maintenant bénéficié de l'examen du dixième rapport sur la question établi par le Rapporteur spécial, M. Paul Reuter g/, à la lumière des commentaires et observations présentés par plusieurs gouvernements et organisations. Nos commentaires ne porteront donc pas uniquement sur les articles 61 à 80. Les observations générales ci-après s'appliquent à l'ensemble du projet d'articles, et certains articles font l'objet de commentaires plus détaillés.

Observations générales

Il convient de féliciter les membres de la Commission du droit international (CDI), et tout particulièrement le Rapporteur spécial, de la rigueur, du savoir et des qualités de rédacteur dont ils ont fait preuve pour déterminer et exposer les différences entre le droit des traités conclus uniquement entre Etats et le droit des traités auxquels des organisations sont parties. Dans la conduite de ses affaires juridiques courantes, l'AIEA a fréquemment l'occasion de se reporter à la Convention de Vienne sur le droit des traités, qui est considérée comme "un manuel pratique" sur le droit régissant les traités conclus par l'Agence avec les Etats et d'autres organisations ainsi que les autres traités qui l'intéressent et auxquels seuls des Etats sont parties. La Convention est également considérée comme un modèle pour la rédaction des traités. Nous approuvons donc pleinement la méthode de travail adoptée par la CDI qui a suivi de près dans le projet d'articles la structure et les libellés de la Convention de Vienne.

Dans les premières versions du projet d'articles, la Commission avait opté pour des libellés qui faisaient ressortir au maximum les différences qu'elle jugeait exister par rapport au droit des traités conclus entre Etats. Au mieux, cette méthode attestait la rigueur de la pensée de la Commission; parfois,

g/ A/CN.4/341 et Add.1.

cependant, comme le Rapporteur spécial l'a admis depuis, elle aboutissait à des libellés trop complexes qui manquaient de clarté par rapport aux articles équivalents de la Convention de Vienne. Les suggestions visant à simplifier le texte ainsi que les définitions supplémentaires de certains termes proposées par le Rapporteur spécial dans son dixième rapport sont bien conçues et contribuent à rendre les libellés moins complexes. Cette rédaction simplifiée atténue les différences quant à la forme qui soulignaient de façon quelque peu exagérée les différences quant au fond entre le projet d'articles et la Convention de Vienne.

Les différences qui demeurent quant au fond, dont certaines semblent être dues aux positions différentes adoptées au sein de la Commission par des membres représentant les principaux systèmes juridiques du monde, ne sont pas nombreuses et, dans certains cas, l'importance pratique qui leur est accordée n'est peut-être pas justifiée. La principale différence entre les Etats et les organisations, qui a en fait rendu nécessaire l'étude du présent sujet par la Commission, est le caractère dérivé de la capacité de conclure des traités des organisations internationales qui contraste avec la capacité souveraine des Etats, et qui est régie dans chaque cas particulier par les règles pertinentes de l'organisation. Une fois cette différence reconnue, comme elle l'est à l'article 6 du projet d'articles, la plupart des autres différences sont contingentes et moins importantes du point de vue juridique. Si l'on admet que, conformément à ses règles, une organisation donnée a capacité pour négocier et conclure un traité particulier, en principe, le droit international public devrait s'appliquer sur la base de l'égalité à cette organisation et à un Etat ou à une autre organisation partie au même traité. Tant les Etats que les organisations internationales sont des sujets de droit international auxquels le droit s'applique avec la même rigueur à pratiquement tous les égards, et il serait inutile d'introduire des distinctions dans la terminologie ou dans la pratique autres que celles qui découlent nécessairement des différences générales entre la capacité des organisations internationales et la capacité souveraine des Etats.

A cet égard, on peut se demander s'il est vraiment nécessaire d'établir, comme l'a fait la Commission, une distinction au niveau de la terminologie entre "ratification et acte de confirmation formelle" et "pleins pouvoirs et pouvoirs". La notion de ratification telle qu'elle est utilisée dans la Convention de Vienne est une notion de droit international public prenant effet sur le plan international entre des Etats, et elle ne doit pas être confondue avec l'acte législatif ou administratif relevant du droit national de l'Etat et qui autorise ce dernier à effectuer un acte international de ratification. Il semblerait qu'en principe l'acte international de ratification d'un traité pourrait être effectué tout aussi bien par une organisation internationale que par un Etat. De même, les documents appelés respectivement "pleins pouvoirs" et "pouvoirs" dans le projet d'articles sont essentiellement les mêmes et produisent les mêmes efforts, et il ne semble donc pas qu'il y ait de raisons pratiques d'utiliser une terminologie différente.

Lorsque la Commission aura achevé l'examen du projet d'articles et aura établi son rapport définitif à ce sujet, les similitudes et les différences entre le droit et la pratique concernant les traités auxquels des organisations sont parties et les traités conclus uniquement entre Etats auront été examinées en détail et succinctement exposées dans le projet d'articles. Les Etats et les organisations seront alors en mesure de juger s'il est nécessaire de conférer un caractère formel à la codification de ces différences. Il se peut que l'Assemblée générale estime préférable de se contenter des travaux de la Commission et juge le

projet d'articles à même d'expliciter ce qu'il faut entendre par l'application mutatis mutandis de la Convention de Vienne aux traités conclus entre des Etats et des organisations ou entre des organisations. On peut se demander si une conférence diplomatique telle que celle qui a été convoquée pour négocier la Convention de Vienne améliorerait considérablement les travaux de la Commission. En fait, l'équilibre établi dans le projet d'articles sur certains points de droit et d'idéologie risque d'être rompu.

Observations sur certains articles

Article 2.1 b bis). Voir les observations générales. Dans la pratique de l'Agence, son consentement à être liée par un traité est normalement donné par la signature uniquement, après approbation du traité et autorisation de la signature par le Conseil des gouverneurs. L'Agence n'a jusqu'à présent pas appliqué de procédure en deux étapes, l'une étant la signature et l'autre un acte quelconque de confirmation. Toutefois, rien dans les règles pertinentes de l'Agence n'interdirait une telle procédure. La "ratification" pourrait constituer la deuxième étape, si l'Agence devait avoir recours à une telle procédure.

La Convention sur la protection physique des matières nucléaires, dont le Directeur général de l'Agence est dépositaire, et qui a été ouverte à la signature le 3 mars 1980, a été signée par la Communauté européenne de l'énergie atomique (EURATOM) et l'on s'attend à ce que la Communauté dépose en temps opportun un instrument de ratification comme le prévoient les articles 18 b) et 5 de la Convention.

Article 2.1 c) et c bis). Voir les observations générales. La pratique de l'Agence en ce qui concerne la présentation à une autre partie à un traité d'un document désignant un représentant aux fins de l'accomplissement d'un acte à l'égard d'un traité n'est pas développée. Il suffit normalement que les personnes qui négocient, adoptent ou authentifient un texte soient manifestement habilitées à le faire, bien qu'au sein de l'organisation les personnes auxquelles la responsabilité de tels actes est confiée soient souvent expressément désignées par écrit par le Directeur général. A ce jour, l'Agence n'a jamais communiqué dans un document son consentement à être liée par un traité, la signature du traité ayant jusqu'à présent suffi pour établir son consentement. Rien dans la pratique de l'Agence ne justifie l'emploi du terme "pouvoirs" au lieu de "pleins pouvoirs".

Article 4. Le projet d'article adopté par la Commission en première lecture h/ ne semble pas comporter l'équivalent des mots "conclus par" figurant à l'article 4 de la Convention de Vienne. Sans cette précision, cet article pourrait s'appliquer rétroactivement à "de tels traités" conclus avant l'"[entrée en vigueur] de ces articles".

Article 6. Il est important (voir le projet d'article adopté par la Commission en première lecture i/) que l'expression utilisée en ce qui concerne les règles soit celle définie à l'alinéa j) du paragraphe 1 de l'article 2.

h/ Documents officiels de l'Assemblée générale, trente-cinquième session, Supplément no 10 (A/35/10), p. 152.

i/ Ibid., p. 152.

Article 9. La règle de la majorité des deux tiers est compatible avec le Statut de l'Agence, le règlement intérieur de la Conférence générale et le règlement intérieur provisoire du Conseil des gouverneurs. Néanmoins, la règle habituelle à l'Agence, y compris en ce qui concerne la négociation des textes de traité, est le consensus.

Article 11.2. Le consentement de l'Agence à être liée par l'Accord sur les privilèges et immunités de l'Agence internationale de l'énergie atomique fournit un exemple de consentement "par tout autre moyen". Un rapport conventionnel bilatéral avec un Etat membre est établi par le dépôt par ce dernier auprès du Directeur général d'un instrument d'acceptation, quant au consentement de l'Agence à être liée, il n'est pas activement exprimé, la preuve en étant l'approbation initiale de l'Accord par le Conseil des gouverneurs.

Article 14. Voir les observations générales et les observations sur les articles 2.1 b) et 2.1 b) bis ci-dessus.

Article 16. Il convient de signaler au sujet de la rédaction qu'à la fois le libellé adopté par la Commission en première lecture j/ et le libellé simplifié suggéré par le Rapporteur spécial dans son dixième rapport k/ donnent l'impression qu'un Etat ou une organisation a le choix entre procéder à une confirmation formelle ou établir par un instrument de ratification son consentement à être lié(e) par un traité. Cette ambiguïté serait évitée si l'on utilisait uniquement le terme "ratification".

Article 17. Cet article est conforme à la pratique adoptée dans la Convention sur la protection physique des matières nucléaires déjà mentionnées, dont l'alinéa c) du paragraphe 4 exige qu'une organisation qui devient partie à la Convention communique au dépositaire une déclaration indiquant les articles de la Convention qui ne s'appliquent pas à son égard.

Article 19. L'analyse faite par le Rapporteur spécial dans son dixième rapport l/ est particulièrement utile et convaincante. Le projet d'article proposé dans ce rapport m/, dans lequel les anciens articles 19 et 19 bis sont fusionnés, représente une amélioration considérable. Il convient de noter que contrairement à l'ancien article 19 n/ où il était question d'un "traité entre plusieurs organisations internationales", le nouveau projet d'article n'exclurait pas les

j/ Ibid., p. 157 et 158.

k/ A/CN.4/341, p. 32.

l/ Ibid., par. 52 à 67.

m/ Ibid., par. 68.

n/ Documents officiels de l'Assemblée générale, trente-cinquième session, Supplément No 10 (A/35/10), p. 159.

réerves aux traités bilatéraux; il est donc plus proche de l'article 19 de la Convention de Vienne. Même si normalement l'on peut difficilement envisager des réserves a des traités bilatéraux, l'Accord sur les privilèges et immunités de l'AIEA prévoit que les Etats membres peuvent y apporter certaines réserves. Or comme nous l'avons déjà indiqué, l'on est en présence d'un rapport conventionnel bilatéral entre l'Agence et chacun des Etats ayant accepté l'Accord. Lorsque l'Agence a objecté à une réserve avancée par un Etat membre, elle a cherché à obtenir le retrait de la réserve et le dépôt d'un nouvel instrument d'acceptation. Dans plusieurs cas, le problème n'ayant pas été résolu, l'Agence n'a pas accepté l'instrument d'acceptation et, dans ces cas, l'Accord n'est pas entré en vigueur.

Article 20. La refonte des anciens articles 20 et 20 bis en un seul article, comme le suggère le Rapporteur spécial dans son dixième rapport o/, semble être une bonne chose compte tenu de l'analyse du Rapporteur spécial. Le nouvel article pourrait désormais porter le même titre que celui de l'article 20 de la Convention de Vienne; en outre, il semblerait qu'il y aurait avantage à le compléter par les derniers mots de cet article, à savoir "si celle-ci est postérieure". Pour ce qui est des objections qui ont été faites en ce qui concerne le consentement tacite des organisations, il convient de noter qu'un tel consentement à une réserve n'implique pas nécessairement la passivité de l'organisation sur le plan interne : il lui incomberait de prendre toutes les mesures nécessaires conformément à ses règles pour examiner activement le point de savoir si les réserves sont ou non acceptables pour elle. De cette façon, même en cas d'inaction de la part d'une organisation internationale, son consentement pourrait, si nécessaire, "être exprimé clairement et sans ambiguïté par un acte de son organe compétent" p/.

Article 27. Cet article, même tel qu'il est remanié dans le dixième rapport du Rapport spécial q/, ne semble pas correspondre tout à fait à l'article 27 de la Convention de Vienne, à cause du manque d'équivalence entre "les règles de l'organisation" telles qu'elles sont définies à l'alinéa j) du paragraphe 1 de l'article 2 du projet d'articles et l'expression "droit interne" utilisée à l'article 27 de la Convention. La règle de droit coutumier consacrée à l'article 27 de la Convention est que les obligations en vertu du droit international l'emportent sur les dispositions contradictoires de la législation nationale, le principe étant que l'Etat doit veiller à tout moment à ce que sa législation nationale soit telle qu'elle lui permette de s'acquitter de ses obligations internationales. Cette règle peut très bien s'appliquer également aux organisations internationales si elle est aussi limitée au droit interne des organisations. Cependant, la définition figurant à l'alinéa j) du paragraphe 1 de l'article 2 fait intervenir également les actes constitutifs de l'organisation. Or, ceux-ci ne sont pas du tout de la même nature que le droit interne d'un Etat.

o/ A/CN.4/341, p. 54.

p/ Ibid., par. 73.

q/ Ibid., par. 86.

Les statuts des organisations sont connus sur le plan international et l'on doit considérer que les autres parties aux traités conclus par des organisations en ont connaissance. De plus, en vertu du droit international, un acte d'une organisation ou une obligation contractuelle assumée par cette dernière qui serait contraire à ses statuts serait nul(le) et non avenu(e). On voit difficilement comment un tel acte ou une telle obligation pourrait être opposé(e) à l'organisation si ab initio cet acte a été accompli ou cette obligation a été assumée ultra vires. Même si l'on laisse de côté la complication supplémentaire tenant au fait qu'il est plus facile pour un Etat souverain que pour une organisation de veiller à ce que son droit interne soit compatible avec ses obligations internationales, il serait sans doute souhaitable de parvenir à une meilleure équivalence entre les notions de droit interne des Etats et de droit interne des organisations. Il convient aussi de faire remarquer compte tenu de l'observation ci-dessus, au sujet du paragraphe 2 de l'article 27 que dans un certain sens l'exécution d'un traité par une organisation ne peut être que subordonnée à l'accomplissement des fonctions et pouvoirs de cette dernière : en effet, l'organisation ne peut agir que conformément à ses fonctions et pouvoirs.

Article 36 bis. Cet article ne semble pratiquement pas applicable à l'AIEA, mais le nouveau libellé suggéré par le Rapporteur spécial dans son dixième rapport r/ ne soulève pas d'objection. Il conviendrait toutefois de rétablir, dans la partie liminaire, les mots "pour eux" après les mots "des obligations découlant" sous peine de soulever à tort la question du consentement des Etats membres à des obligations découlant du traité pour les organisations. Il convient de noter que l'alinéa a) du projet d'article ne s'appliquerait actuellement pas à l'Agence puisque ses règles pertinentes ne prévoient pas que ses Etats membres puissent être liés par des traités conclus par elle mais auxquels ils ne sont pas parties. De plus, il semble improbable que l'alinéa b) puisse s'appliquer à l'Agence.

Article 39. Il convient de noter que compte tenu de la référence à la partie II du projet d'articles figurant au paragraphe 1, l'article 6 s'applique avec les mêmes effets que le paragraphe 2 de l'article 39. Ce dernier est donc peut-être inutile. On ne voit pas très bien pourquoi l'exception prévue dans la deuxième phrase de l'article 39 de la Convention de Vienne n'est pas reproduite ici.

Article 46. Le paragraphe 3 de cet article pose un dilemme pour les organisations et leurs membres. Conformément à ce paragraphe, un traité qui a été conclu en violation du statut d'une organisation pourrait être valable vis-à-vis des autres parties du traité, mais ne serait pas valable vis-à-vis des Etats membres de l'organisation s'il était désavoué par ses organes compétents. Or, les autres parties au traité pourraient être des Etats membres.

Article 62.2. Il est probable que la question de la participation de l'Agence à un traité établissant une frontière ne se posera jamais. Nous notons cependant qu'il ne semble pas nécessaire de s'écarter du libellé du paragraphe 2 de l'article 62 de la Convention de Vienne pour couvrir les cas

r/ Ibid., par. 102.

visés au paragraphe 11 du commentaire s/. En outre, ce libellé couvrirait les hypothèses examinées dans les paragraphes 9 et 10 et qui ne sont après tout pas tellement improbables.

Article 65.4. Ce paragraphe semble faire double emploi.

Article 67.2. La formule impérative "doit produire" appliquée dans la dernière phrase au représentant d'une organisation contraste avec la formule moins contraignante "peut être invité à produire" appliquée au représentant d'un Etat dans la phrase précédente et à l'article 67 de la Convention de Vienne. Tout en estimant comme la Commission que si l'on veut que l'"élimination" du traité soit réglementée d'une manière plus exigeante que la conclusion, "il n'y a qu'une solution" t/, nous préférons que cette solution ait un caractère non contraignant, comme dans le cas des Etats, et non pas obligatoire. Dans le cas de l'AIEA, le texte portant autorisation d'un acte mettant fin à un traité serait une décision du Conseil des gouverneurs qui serait énoncée de manière définitive dans les documents officiels du Conseil. Il ne devrait pas être nécessaire de produire un autre document ("pouvoirs") qui n'ajouterait rien à la déclaration définitive figurant dans les documents officiels. La position de l'AIEA est donc qu'une décision reproduite dans les documents officiels pourrait constituer des "pouvoirs appropriés" aux fins de la disposition en question, nonobstant le fait qu'une telle solution ne serait pas pleinement conforme à une interprétation littérale de l'alinéa c) bis du paragraphe 1 de l'article 2.

Article 74. Etant donné, premièrement, que même en ce qui concerne les Etats les relations conventionnelles et les relations diplomatiques et consulaires ne sont liées par aucun lien juridique de principe (commentaire, par. 1) u/, et, deuxièmement, qu'il n'y a pas de relations diplomatiques et consulaires entre organisations et Etats v/, on peut se demander s'il est opportun ou nécessaire de prévoir un projet d'article correspondant à l'article 74 de la Convention de Vienne. Le projet d'article établi par la Commission semble chercher à faire tomber un obstacle qui n'aurait pas été dressé si l'on n'avait pas voulu maintenir l'apparence d'un parallélisme avec la Convention de Vienne.

Annexe. Il convient de noter que l'annexe, contrairement aux règles énoncées dans le projet d'articles, appelle des mesures qui ne pourraient être prises sur la base d'une simple déclaration d'approbation du projet d'articles, par exemple par l'Assemblée générale, ou sur la base de l'adoption de ce dernier sous une forme ne lui conférant pas force obligatoire. C'est là une des raisons qui militent en faveur de l'adoption d'une convention.

s/ Documents officiels de l'Assemblée générale, trente-cinquième session, Supplément No 10 (A/35/10), p. 201.

t/ Ibid., p. 215.

u/ Ibid., p. 227.

v/ Ibid., par. 2.

III. COMMENTAIRES ET OBSERVATIONS D'AUTRES ORGANISATIONS INTERNATIONALES

COMMUNAUTE ECONOMIQUE EUROPEENNE

[Original : anglais]

[13 mars 1982]

1. Observations générales

La Communauté félicite la Commission du droit international et son éminent Rapporteur spécial, M. Paul Reuter, d'avoir considérablement simplifié en deuxième lecture, lors de la trente-troisième session, le texte des projets d'article 1 à 26 qui avait été adopté en première lecture.

Cette simplification est particulièrement ainsi en l'occurrence puisque la simplification du texte procède de la prise de conscience de ce que les traités auxquels une organisation internationale est partie ne diffèrent guère en droit des traités entre Etats. La Communauté considère que l'esprit, sinon la lettre, de la plupart des règles établies dans la Convention de Vienne sur le droit des traités, s'applique pleinement aux deux types de traités, c'est-à-dire les traités entre Etats et les traités auxquels une ou plusieurs organisations internationales sont parties contractantes. La Communauté estime par conséquent qu'il importe que les organisations internationales, qui sont de plus en plus fréquemment parties aux traités, soient mises sur un pied d'égalité avec les Etats en ce qui concerne la conclusion et l'application des traités, dans la mesure où l'objet de ceux-ci le justifie.

2. Commentaires et observations sur différents projets d'article

Comme dans ses précédents commentaires et observations sur les projets d'article 1 à 60 consacrés au même sujet, la Communauté se limitera à un certain nombre d'articles qui l'intéressent particulièrement. Ces commentaires doivent être lus à la lumière de l'exposé figurant dans ses observations susmentionnées w/ concernant la personnalité juridique internationale de la Communauté économique européenne et sa capacité à conclure des traités dans les domaines pour lesquels ses Etats membres lui ont transféré leurs compétences pour agir tant sur le plan interne que sur le plan externe.

Ces commentaires et observations, qui suivent l'ordre des articles, sont les suivants :

Article 63 concernant la rupture des relations diplomatiques ou consulaires

Le projet adopté par la Commission du droit international repose sur l'idée qu'il n'y a de relations diplomatiques et consulaires qu'entre Etats. Toutefois, comme la Commission l'a très bien dit dans son rapport sur sa trente-deuxième session, "les relations entre les organisations internationales et les Etats

:/ Documents officiels de l'Assemblée générale, trente-sixième session, Supplément No 10 (A/36/10 et Corr.1, anglais et français seulement), p. 492 et suivantes.

se sont, comme les organisations internationales, considérablement développées, notamment et non exclusivement entre les organisations et les Etats qui en sont membres" x/.

La Communauté tient aussi à rappeler que pour répondre au caractère "sui generis" de ses relations, en raison de la nature des pouvoirs qui lui sont confiés et en s'inspirant des relations diplomatiques et consulaires entre Etats, ont été établies d'une manière permanente d'une part des représentations auprès des pays tiers et des organisations internationales et d'autre part des représentations permanentes des pays tiers auprès de la Communauté.

Article 66 concernant les procédures de règlement judiciaire, d'arbitrage et de conciliation

La Communauté se félicite de ce que le projet de la Commission du droit international contienne des dispositions sur le règlement des différends même si les dispositions en question, comme celles de la Convention de Vienne, ne couvrent que la partie V du projet concernant la nullité, l'extinction et la suspension de l'application des traités.

A ce sujet la Communauté estime que le texte ne saurait ignorer les problèmes plus généraux que pose l'interprétation de dispositions comme les articles 53, 64 ou encore 71. Par exemple en ce qui concerne ces articles la Communauté note que la définition de la notion "nouvelle norme impérative du droit international général" n'est toujours pas précisée.

La Communauté note que les paragraphes 2 et 3 de l'article 66 se réfèrent à l'un quelconque des articles de la partie V du projet d'articles.

Ceci implique que les paragraphes 2 et 3 prévoient le recours obligatoire à la conciliation en cas de différend concernant l'un quelconque des articles de la partie V, y inclus de différends sur l'application ou l'interprétation de l'article 53 ou 64. La Communauté considère que l'article 66, en plus de la procédure de conciliation prévue dans les paragraphes 2 et 3, devrait comprendre des dispositions sur l'arbitrage obligatoire.

L'établissement de procédures de règlement des différends doit se fonder sur le principe d'égalité des parties concernées. La Communauté estime donc qu'il est indispensable que les organisations internationales, et notamment la Communauté, soient autorisées à désigner le même nombre de candidats que les Etats pour la liste de conciliateurs qualifiés qui, conformément à l'annexe, sera établie et tenue par le Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies. L'actuelle version de l'annexe semble indiquer une hésitation sur ce point puisqu'elle place cette disposition entre crochets. La Communauté invite la Commission du droit international à supprimer cette réserve.

:/ Ibid., trente-cinquième session, Supplément No 10 (A/35/10), p. 203, par. 2) du commentaire.

Article 73 concernant les cas de succession d'Etats, de responsabilité d'un Etat ou d'une organisation internationale, d'ouverture d'hostilités, de terminaison de l'existence d'une organisation ou de terminaison de la participation d'un Etat en qualité de membre d'une organisation

Ce projet d'article porte sur des problèmes juridiques fort complexes et de grande importance :

Premièrement : l'établissement des conséquences de la responsabilité internationale d'une organisation internationale envers ses Etats membres et envers les pays tiers et les autres organisations avec lesquels elle a conclu un traité;

Deuxièmement : les conséquences de la terminaison de l'existence d'une organisation internationale.

Troisièmement : les conséquences de la terminaison de la participation d'un Etat en qualité de membre d'une organisation.

La Communauté partage l'avis exprimé par la Commission du droit international dans son commentaire y/, selon lequel les dispositions de ce projet d'article portent sur des questions très délicates.

L'actuelle version du projet d'article 73 contient notamment une réserve générale quant à l'effet juridique éventuel de la survenance d'une situation visée par ses dispositions et il semble indiqué pour le moment d'en rester à la position ainsi adoptée par la Commission du droit international.

Article 74 : Relations diplomatiques ou consulaires et conclusion de traités

La Communauté renvoie aux observations qu'elle a formulées plus haut au sujet du projet d'article 63 et tient à rappeler à nouveau qu'elle est représentée dans de nombreux pays et auprès de nombreuses organisations. Il y a lieu de reconnaître que la rupture de telles relations entre la Communauté et les tiers n'a pas en soi d'effet juridique sur les traités, à moins que leur application n'en requière précisément l'existence.

5. Pour conclure, la Communauté se félicite de ce que les organisations internationales auxquelles le projet d'articles est appelé à s'appliquer aient eu l'occasion de jouer un rôle actif dans l'élaboration du présent projet. La Communauté s'attend à ce qu'un rôle identique de pleine participation lui soit reconnu lors de l'élaboration finale du projet d'articles et à l'occasion des procédures ultérieures qui permettront d'en faire un instrument international adéquat, éventuellement sous la forme d'une convention internationale.

y/ Ibid., Supplément No 10 (A/35/10), chap. IV, partie VI.

[Original : français]

[16 novembre 1981]

Me référant à votre lettre No LE 113 (20-1), j'ai l'honneur de vous faire savoir que le secrétariat du Conseil d'aide économique mutuelle prend note avec satisfaction du travail remarquable accompli par la Commission du droit international de l'ONU pour élaborer la deuxième partie du projet d'articles sur les traités conclus entre Etats et organisations internationales et entre organisations internationales. Il semble que les articles 61 à 80 du projet, comme le secrétariat du CAEM l'a rappelé dans sa lettre No 15-3/2235 du 5 octobre 1980 concernant les articles 1 à 60, méritent pour l'essentiel une appréciation positive et peuvent constituer une bonne base permettant à la Commission d'élaborer la version définitive du projet d'articles sur cette question.

Cependant, de l'avis du secrétariat du CAEM, quelques articles appellent des précisions.

C'est le cas notamment de l'article 30 du projet qui devrait avoir un caractère facultatif, aussi bien en ce qui concerne l'enregistrement des traités par les participants que pour ce qui touche à l'obligation du secrétariat de l'ONU d'enregistrer ces traités. C'est pourquoi, dans cet article, il conviendrait de dire que les traités doivent être transmis au Secrétariat de l'ONU aux fins d'enregistrement et de publication éventuels.

Au paragraphe 2 de l'article 65, compte tenu de la situation particulière des organisations internationales, il conviendrait, de toute évidence, de prévoir un délai de plus de 3 mois pour la présentation de leurs objections par ces organisations.

CONSEIL DE L'EUROPE 2/

[Original : français]

[11 janvier 1982]

Observations du secrétariat du Conseil de l'Europe 2/
novembre 1981

La présente note contient les observations du secrétariat du Conseil de l'Europe sur le projet d'articles ci-dessus tel qu'il a été adopté par la Commission du droit international (CDI) de l'Organisation des Nations Unies et est

2/ Le Conseil de l'Europe a également communiqué des exemplaires de deux de ses publications, l'une intitulée "Statut du Conseil de l'Europe", et l'autre "Modèles de clauses finales pour les conventions et accords conclus au sein du Conseil de l'Europe". Ces publications ne sont pas reproduites dans le présent document mais les membres de la Commission ont pu les consulter sur demande.

an/ Ces observations expriment le point de vue du secrétariat et ne doivent pas être entendues comme traduisant nécessairement les vues de chacun des Etats membres de l'Organisation.

reproduit, pour ce qui est des articles 27 à 30, adoptés en première lecture, dans le rapport de la trente-deuxième session de cette commission (A/35/10) et, pour ce qui est des articles 1 à 26, adoptés en deuxième lecture, dans le rapport de la trente-troisième session (A/36/10). Ces observations tiennent compte, d'une part, de la pratique du Conseil de l'Europe en matière d'accords entre Etats et organisations internationales ou entre organisations internationales et, d'autre part, de la pratique du Secrétaire général du Conseil de l'Europe en sa qualité de dépositaire d'accords et conventions internationaux.

Il est rappelé que, déjà en 1968, le secrétariat du Conseil de l'Europe avait présenté des observations sur le projet d'articles sur le droit des traités (Convention de Vienne). Le présent projet d'articles sur les accords entre Etats et organisations internationales constitue une adaptation de la Convention de Vienne dont l'esprit, la forme et la structure ont été respectés autant que possible. Ce projet répète donc dans une large mesure les dispositions de la Convention de Vienne, si bien que grand nombre des observations formulées en 1968 au sujet des traités entre Etats restent valables et s'appliquent au présent projet d'articles.

I. OBSERVATIONS GENERALES

La pratique du Conseil de l'Europe en matière d'accords entre Etats et organisations internationales ou entre organisations internationales est limitée. Dans les grandes lignes, elle consiste en :

i) Traités auxquels le Conseil de l'Europe est partie : il s'agit, d'une part, de l'Accord de siège et de l'Accord complémentaire à l'Accord général sur les privilèges et immunités du Conseil de l'Europe, conclus entre le Conseil de l'Europe et la France, d'autre part, des accords de coopération avec d'autres organisations internationales qui prévoient généralement l'échange d'informations, la consultation mutuelle sur des sujets d'intérêt commun et l'échange d'observateurs;

ii) Traités multilatéraux conclus au sein du Conseil de l'Europe auxquels participent d'autres organisations internationales : c'est le cas d'un nombre réduit de conventions et accords qui prévoient la participation de la Communauté économique européenne (CEE) en tant que partie à ces conventions et accords bb/.

i) En ce qui concerne les accords de coopération, environ une vingtaine ont été conclus à ce jour. Ces accords prennent souvent la forme d'un échange de lettres. Dans d'autres cas, ils font l'objet d'un instrument unique signé par les représentants des deux parties. Leur contenu est d'une façon générale assez succinct et ne traite que de questions générales (échange d'informations, consultation mutuelle, etc.).

Si l'article 13 du statut du Conseil de l'Europe dispose que "le Comité des ministres est l'organe compétent pour agir au nom du Conseil de l'Europe conformément aux articles 15 et 16", aucune disposition du statut n'établit de façon expresse la capacité du Conseil de l'Europe pour conclure des traités, ni

bb/ Il est à rappeler que la CEE est composée de 10 Etats membres (la Belgique, le Danemark, la France, la République fédérale d'Allemagne, la Grèce, l'Irlande, l'Italie, le Luxembourg, les Pays-Bas et le Royaume-Uni) qui sont également membres du Conseil de l'Europe qui, lui, est composé de 21 Etats membres.

l'organe compétent pour engager l'organisation sur le plan international. Toutefois, par une résolution de 1951, le Comité des ministres s'est déclaré compétent pour conclure avec d'autres organisations intergouvernementales des accords concernant les activités qui rentrent dans la compétence du Conseil cc/.

La procédure suivie dans la pratique pour la conclusion de ces accords a été très variée, si bien qu'il est difficile de dégager des règles communes ayant été à la base de la procédure suivie. L'on pourrait néanmoins distinguer grosso modo trois groupes :

- Un premier groupe englobe les accords négociés par le Secrétaire général, dont l'entrée en vigueur est soumise à l'approbation ultérieure du Comité des ministres du Conseil de l'Europe (voir par exemple l'Accord entre le Conseil de l'Europe et l'UNESCO (1952), l'Accord conclu avec les Bureaux internationaux réunis pour la protection de la propriété industrielle (1957), l'Accord conclu avec la Commission internationale de l'Etat civil (1955) et l'Accord avec la FAO (1956));
- Un deuxième groupe englobe les accords qui font l'objet d'une décision d'approbation préalable (dans certains cas sous forme de résolution) du Comité des ministres, le Secrétaire général étant chargé de transmettre cet accord à l'autre partie (voir par exemple l'Accord entre le secrétariat général du Conseil de l'Europe et le secrétariat général de l'Organisation du Traité de Bruxelles par échange de lettres des 15 novembre 1951 et 4 août 1952, l'Arrangement entre l'OIT et le Conseil de l'Europe concernant la création et le fonctionnement du Centre international d'information et de recherche sur la formation professionnelle du 8 décembre 1960 et l'Arrangement entre le Comité des ministres du Conseil de l'Europe et la Commission de la Communauté économique européenne par échange de lettres du 18 août 1959);
- Un troisième groupe englobe les accords conclus par le Secrétaire général agissant soit sur instructions du Comité des ministres, soit avec son autorisation (voir par exemple l'Accord entre le Conseil de l'Europe et la Conférence européenne des ministres des transports par échange de lettres des 17 mars et 22 mai 1954 et l'Accord entre le secrétariat général du Conseil de l'Europe et le Secrétariat des Nations Unies, par échange de lettres du 15 décembre 1951 mis à jour par les Arrangements sous forme d'échange de lettres du 19 novembre 1971).

Les accords précités prennent donc indistinctement la forme d'un échange de lettres ou d'un instrument unique.

Certains accords, toutefois, semblent échapper à la pratique qui vient d'être décrite. Il s'agit d'accords conclus par le Secrétaire général sous sa seule responsabilité. Ils ont été soit conclus par un échange de lettres soit consignés dans un instrument unique. Dans les deux cas, la signature par le Secrétaire général exprime le consentement à être lié par le traité (voir par exemple l'Accord entre le Conseil de l'Europe et l'UNIDROIT du 12 janvier 1954, l'Accord entre le

cc/ Résolution adoptée par le Comité des ministres lors de sa huitième session, mai 1951, en annexe.

Conseil de l'Europe et la Conférence de La Haye de droit international privé, du 13 décembre 1955 et l'Accord entre le Conseil de l'Europe et INTERPOL par échange de lettres de leurs secrétaires généraux en date des 1er et 9 février 1960, respectivement).

ii) La deuxième catégorie d'accords mentionnés ci-dessus concerne un nombre réduit de traités multilatéraux conclus au sein du Conseil de l'Europe (série des traités européens - STE) et correspond à une évolution récente dans la pratique conventionnelle de l'organisation. En effet, la question de la participation d'organisations internationales aux conventions et accords du Conseil de l'Europe ne s'est posée pour la première fois qu'en 1974 au sujet de la participation de la CEE au projet de convention pour la protection des cours d'eau internationaux. Jusqu'alors, les traités européens n'étaient ouverts qu'à la participation d'Etats et, dans certains cas, des Etats membres uniquement. Le projet de convention pour la protection des cours d'eau internationaux n'est toujours pas adopté par le Comité des ministres, mais depuis 1974, plusieurs autres instruments du Conseil de l'Europe ont été adoptés qui prévoient la participation de la CEE. Ainsi :

- La Convention européenne sur la protection des animaux dans les élevages, du 10 mars 1976 (STE 87),
- La Convention européenne sur la protection des animaux d'abattage, du 10 mai 1979 (STE 103) et
- La Convention relative à la conservation de la vie sauvage et du milieu naturel de l'Europe, du 19 septembre 1979 (STE 104),

sont ouvertes à la signature des Etats membres et de la Communauté économique européenne. Elles seront soumises à ratification, acceptation ou approbation.

La CEE a aussi la possibilité de devenir partie par simple signature à deux autres traités européens. Cependant, comme au moment de leur adoption une telle éventualité n'avait pas été envisagée, il a fallu conclure des protocoles additionnels. Il s'agit du :

- Protocole additionnel (STE 89) du 24 juin 1976 à l'Accord européen sur l'échange de réactifs pour la détermination des groupes tissulaires du 24 juin 1976, et du
- Protocole additionnel (STE 103) du 10 mai 1979 à la Convention européenne sur la protection des animaux en transport international du 13 décembre 1968.

Tous ces traités rentrent donc dans le champ d'application des présents articles. Le régime qui leur est applicable s'écarte parfois - comme il est indiqué ci-dessous - du régime prévu dans le projet de la CDI.

Récemment, la CEE a également demandé à devenir partie à trois accords du Conseil de l'Europe dans le domaine de la santé publique. L'accord de principe ayant été donné par le Comité des ministres du Conseil de l'Europe, le texte des instruments nécessaires est en cours de négociation et d'élaboration.

II. OBSERVATIONS SUR LE PROJET D'ARTICLES

Article 2 - Expressions employées

a) L'acte de confirmation formelle [alinéa b)]

Cet article réserve l'expression "ratification" à l'acte d'un Etat, l'acte correspondant d'une organisation internationale étant dénommé "acte de confirmation formelle". Cette distinction n'est pas connue dans la terminologie du Conseil de l'Europe.

S'agissant de la série des traités européens, la Convention européenne sur la protection des animaux dans les élevages (STE 87), la Convention européenne sur la protection des animaux d'abattage (STE 102) et la Convention relative à la conservation de la vie sauvage et du milieu naturel de l'Europe (STE 104) prévoient la participation de la CEE qui peut, comme un Etat Membre, signer et ratifier, accepter ou approuver, ces conventions dd/.

S'agissant d'accords conclus par le Conseil de l'Europe avec d'autres organisations internationales, l'acte par lequel l'organisation établit son consentement à être liée par un tel accord prend généralement la forme d'une décision d'approbation par le Comité des ministres ou d'une résolution portant approbation d'un tel accord (voir les observations ad articles 11 à 15 ci-dessous).

La pratique du Conseil de l'Europe est donc conforme à la terminologie utilisée à l'alinéa b) ter plutôt qu'à celle utilisée à l'alinéa b) bis.

b) Les règles de l'organisation [alinéa j)]

En ce qui concerne la définition de l'expression "règles de l'organisation", on se souviendra que le Conseil de l'Europe avait déjà en 1968, au sujet du projet d'articles sur le droit des traités (Convention de Vienne), souhaité que des modifications soient apportées au texte de l'article 4 de ce projet, où il était question des "règles pertinentes de l'organisation", afin de préciser que

- D'une part, les règles de l'organisation comprennent à la fois les règles déjà existantes et celles qui pourraient être établies par la suite;
- D'autre part, les règles de l'organisation peuvent consister en pratiques qui, sans être consignées par écrit dans un instrument juridique, guident l'activité des organes de l'organisation.

La question à laquelle il est fait allusion dans le commentaire à cette disposition, de savoir si les traités conclus par l'organisation ne sont pas également compris dans les "règles de l'organisation", est tout à fait pertinente. Une telle question peut même être soulevée au sujet des traités auxquels l'organisation n'est pas partie mais qui, conclus au sein de l'organisation, lui attribuent un certain nombre de droits et obligations qu'elle accepte, tout au moins implicitement.

dd/ Voir également le projet de convention européenne pour la protection des cours d'eau internationaux contre la pollution.

Article 6 - Capacité des organisations internationales de conclure des traités

Aucune disposition du statut n'établit de façon expresse la capacité du Conseil de l'Europe pour conclure des traités.

On peut toutefois estimer qu'une telle capacité résulte implicitement de l'article 40, alinéa b), dernière phrase du statut, où il est dit :

"En outre, un accord particulier sera conclu avec le Gouvernement de la République française qui définira les privilèges et immunités dont jouira le Conseil à son siège".

Cette référence à l'accord de siège, traditionnellement conclu par l'organisation en question avec l'Etat de siège, comporte reconnaissance implicite de la capacité de celle-ci à conclure des traités.

De même, l'article 20 de l'Accord général sur les privilèges et immunités du Conseil de l'Europe prévoit que :

"Le Conseil pourra conclure avec un ou plusieurs membres des accords complémentaires aménageant en ce qui concerne ce membre ou ces membres, les dispositions du présent Accord général".

Enfin, il y a lieu de rappeler la résolution susmentionnée du Comité des ministres de 1951, par laquelle ce dernier se déclare compétent pour conclure avec d'autres organisations internationales des accords dans le domaine de compétence du Conseil.

Article 7 - Pleins pouvoirs et pouvoirs

a) Dépôt des instruments de ratification, acceptation, approbation et adhésion

Aux termes de cet article, les pleins pouvoirs sont entre autres exigés

"pour exprimer le consentement de l'Etat à être lié par un tel traité".

Les articles 14 et 15 prévoient comme moyens d'expression de ce consentement la ratification, l'acceptation, l'approbation et l'adhésion. Conformément à l'article 2, paragraphe 1 b et b ter, ces moyens s'entendent de

"l'acte international ainsi dénommé par lequel un Etat (ou une organisation internationale) établit sur le plan international son consentement à être lié par un traité".

Si cet acte est signé par le chef de l'Etat, le chef de gouvernement ou le ministre des affaires étrangères, aucune confirmation de leur qualité de représenter l'Etat n'est requise (art. 7, par. 2 a). En conséquence, la personne qui procède au dépôt des instruments susmentionnés ne doit pas nécessairement être munie de pleins pouvoirs. Cette règle est conforme à la pratique suivie en ce qui concerne les Etats par le Secrétaire général du Conseil de l'Europe en tant que depositaire des traités européens. Par contre, les pleins pouvoirs sont exigés pour ce qui est des actes de la CEE.

b) Adoption de traités conclus au sein d'une organisation internationale

Tel qu'il sera précisé ci-dessous aux observations ad article 9, l'adoption du texte des conventions élaborées au sein du Conseil de l'Europe, y compris celles auxquelles la CEE est admise à participer, prend la forme d'une décision du Comité des ministres ff/. Selon une pratique bien établie, les représentants des Etats membres du Comité des ministres n'ont pas à produire de pleins pouvoirs lors des décisions relatives à l'adoption d'une convention. Toutefois, l'article 7, paragraphe 2, alinéa d), en posant la règle que les chefs de missions permanentes auprès d'une organisation internationale sont compétents en vertu de ces fonctions pour représenter leur Etat pour l'adoption du texte d'un traité, limite cette compétence aux cas où le traité est conclu "entre un ou plusieurs Etats et cette organisation". Or, dans la pratique du Conseil de l'Europe, les chefs de missions permanentes ont également été considérés comme compétents sans présentation des pleins pouvoirs pour représenter leurs Etats pour l'abandon du texte d'un traité (multilatéral) élaboré au sein de l'organisation auquel participent certaines autres organisations internationales (tel est le cas des traités ouverts à la participation de la CEE).

c) Les signatures différées sous réserve de ratification

Les signatures différées sous réserve de ratification ne sont pas couvertes par l'article 7. En effet, ces signatures n'ont aucune des significations prévues dans cet article, à savoir :

- Adoption ou authentification du texte d'un traité, ou
- Expression du consentement de l'Etat à être lié par un tel traité.

Or, dans la pratique internationale en matière d'accords multilatéraux, on a souvent recours à la pratique de la signature différée. Une telle pratique a notamment une place considérable au Conseil de l'Europe, où elle peut intervenir avant ou après l'entrée en vigueur de l'Accord.

d) La "communication" du consentement de l'organisation à être liée par un traité

L'utilisation dans le paragraphe 4 du mot "communiquer" semble restrictive et ne pas être adaptée à tous les cas où le représentant d'une organisation internationale conclut des accords avec d'autres Etats ou organisations internationales.

Plusieurs accords de coopération entre organisations internationales sont conclus par leurs secrétaires généraux de leur propre chef et initiative et dans le respect de leurs fonctions statutaires. Dans de tels cas, ils communiquent non seulement le consentement de l'organisation à être liée par l'accord mais ils expriment un tel consentement ff/.

ff/ La seule exception à ce jour est la Convention sur la classification internationale des brevets d'invention, qui a été soumise à une conférence diplomatique.

ff/ Accords entre le Conseil de l'Europe et la Conférence de La Haye de droit international privé (13 décembre 1955) et l'Institut international pour l'unification du droit privé (12 janvier 1954).

Article 9 - Adoption du texte

a) Décision d'adoption du texte

Selon le commentaire de la CDI au sujet du projet d'articles sur le droit des traités (Convention de Vienne), le terme "adopter" signifie "fixer la forme et le contenu du traité envisagé"; il y est précisé que "à ce stade les États qui négocient s'attachent uniquement à établir le texte du traité en tant que document énonçant les dispositions du traité envisagé".

Cet article établit la règle que l'adoption du texte s'effectue par le consentement de tous les participants à son élaboration (ou par un vote majoritaire lorsqu'il s'agit d'un traité adopté à une conférence internationale).

Dans la pratique du Conseil de l'Europe, il faut distinguer selon qu'il s'agit d'un accord de coopération avec une organisation internationale ou d'un traité multilatéral ouvert à la participation de la CEE.

Dans le premier cas, l'application de l'article 9 ne soulève pas de problèmes particuliers. Il s'agira d'un accord bilatéral dont les conditions seront convenues par les deux parties.

Toutefois, lorsqu'il s'agit de traités multilatéraux conclus au sein de l'organisation ouverts à la participation de la CEE, l'adoption du texte du traité ne résulte pas d'une coïncidence de décisions prises individuellement par les participants à la négociation, mais elle prend la forme d'une décision du Comité des ministres. Telle est la pratique habituellement suivie (non seulement par le Conseil de l'Europe mais aussi par d'autres organisations internationales) pour les traités conclus entre les États membres, qui a été également suivie dans les cas déjà mentionnés des conventions conclues au sein du Conseil de l'Europe auxquelles la CEE a été admise à participer.

b) Règle de vote applicable

S'il est vrai que cette décision du Comité des ministres peut être qualifiée "d'adoption du texte" au sens du projet d'articles, la règle de vote applicable n'est pas celle émise à l'article 9 du projet (à savoir, l'unanimité) mais celle qui résulte des dispositions pertinentes du statut du Conseil de l'Europe (art. 20) et du règlement intérieur des délégués des ministres (art. 8) : l'adoption exige la majorité des deux tiers des voix exprimées et la majorité des représentants ayant le droit de siéger. Cette majorité acquise, le traité est ouvert à la signature s'il est constaté qu'il n'y a pas d'opposition explicite d'un représentant.

Par ailleurs, une telle décision d'adoption d'un traité par le Comité des ministres peut être à l'origine d'une situation où des États ou organisations internationales ayant participé à l'élaboration de ce texte ne sont pas appelés à participer à son adoption au sein du Comité des ministres. Tel sera le cas des États non membres du Conseil de l'Europe ainsi que des organisations internationales qui ont pris part aux travaux d'élaboration et sont admis à participer au traité, mais qui ne sont pas représentés au Comité des ministres et, dès lors, ne participent pas à la décision d'adoption.

Article 10 - Authentification du texte

a) L'adoption en tant que moyen d'authentification

La pratique du Conseil de l'Europe en matière conventionnelle ne connaît pas de procédure spéciale pour l'authentification du texte d'un traité conclu dans son cadre. Lorsqu'un texte conventionnel a fait l'objet d'une décision positive du Comité des ministres, conformément à l'observation sur l'article 9 ci-dessus, il est considéré comme texte ne varietur. Cette décision étant la dernière étape de la procédure d'élaboration des traités multilatéraux conclus au sein du Conseil de l'Europe, l'authentification du texte se confond avec son "adoption". Etant donné que cette pratique n'est pas particulière au Conseil de l'Europe, mais qu'elle est suivie par d'autres organisations internationales et dans le cadre de conférences internationales, il y aurait éventuellement lieu de faire figurer l'adoption parmi les moyens d'authentification du texte d'un traité.

Toutefois, la découverte d'une erreur matérielle dans le texte approuvé par le Comité des ministres du Conseil de l'Europe, avant l'ouverture à la signature, ne donne pas lieu à la procédure de correction prévue à l'article 79 du projet de la Commission du droit international. En effet, la correction d'une telle erreur avant la signature du texte s'effectue par une décision du Comité des ministres dans les mêmes conditions que la décision portant "adoption" du texte conventionnel. Ainsi, cette dernière ne produit pas, en ce qui concerne la correction des erreurs, les conséquences attachées par la Commission à l'authentification du texte.

b) La signature différée

Le paragraphe 2 de l'article 10 mentionne la signature comme moyen d'authentification du texte d'un traité. S'agissant de traités multilatéraux, la signature ne peut avoir cette signification que si elle est apposée au texte par tous les représentants ayant participé à la négociation, immédiatement ou peu après l'adoption du texte. Un traité multilatéral qui permet des signatures différées ne pourra donc être authentifié par ce moyen, étant donné qu'il entre souvent en vigueur avant sa signature par tous les Etats ayant participé à la négociation.

Article 11 - Mode d'établissement du consentement à être lié par un traité

Article 12 - La signature comme mode d'établissement du consentement à être lié par un traité

Article 14 - La ratification, un acte de confirmation formelle, l'acceptation ou l'approbation comme mode d'établissement du consentement à être lié par un traité

Article 15 - L'adhésion comme mode d'établissement du consentement à être lié par un traité

a) Pratique conventionnelle du Conseil de l'Europe

A propos de ces articles qui contiennent des dispositions qui règlent les modes d'établissement du consentement à être lié par un traité, il y a lieu de rappeler brièvement la pratique conventionnelle du Conseil de l'Europe en la matière, tout en soulignant que les observations qui suivent concernent uniquement

la catégorie susmentionnée des traités multilatéraux conclus au sein du Conseil de l'Europe auxquels participe la CEE.

Tout d'abord, dans cette pratique, il y a lieu de distinguer entre les accords qui peuvent faire l'objet d'une signature sans ou sous réserve de ratification ou d'acceptation, et les conventions qui doivent toujours faire l'objet d'une ratification, acceptation ou approbation (cf. "modèles de clauses finales"). En outre, la ratification, l'acceptation ou l'approbation doivent toujours être précédées de la signature.

Deuxièmement, une distinction est également faite entre les différents moyens d'exprimer le consentement à être lié par un traité en fonction de la qualification d'un Etat pour devenir partie au traité en question. Ainsi, la signature et par conséquent la ratification, l'acceptation et l'approbation sont en principe réservées aux seuls Etats membres, alors que l'adhésion, après l'entrée en vigueur du traité, n'est en principe ouverte qu'aux Etats non membres du Conseil de l'Europe.

Comme indiqué ci-dessus, cette pratique a connu récemment une certaine évolution, si bien qu'aujourd'hui plusieurs conventions prévoient la participation de la Communauté économique européenne, qui est admise à signer et ratifier, accepter ou approuver les conventions, comme un Etat membre (bien qu'une telle ratification, acceptation ou approbation, ne soit pas prise en compte pour l'entrée en vigueur de ces conventions, seules les ratifications des Etats membres comptant à cet effet) 11/.

La possibilité de devenir partie à une convention ou à un accord conclu au sein du Conseil de l'Europe par voie d'adhésion est en règle générale déterminée par des dispositions expresses figurant dans les clauses finales desdits instruments conventionnels. A l'heure actuelle, elle n'a été prévue que pour des Etats non membres, les organisations internationales n'étant ainsi pas admises à adhérer à ces traités.

En outre, dans tous les cas l'adhésion n'est possible qu'après l'entrée en vigueur de la convention ou de l'accord, conformément aux dispositions relatives au nombre de ratifications ou de signatures sans réserve de ratification requis à cet effet. Ainsi, l'adhésion d'Etats tiers ne peut influencer sur l'entrée en vigueur des traités en question.

b) Le projet d'articles de la CDI

Contrairement à cette pratique du Conseil de l'Europe, le projet d'articles de la CDI n'établit pas de distinction entre les différents moyens d'exprimer le consentement à être lié par un traité en fonction de la qualification d'un Etat ou d'une organisation pour devenir partie au traité en question. Les articles 12 et 14 relatifs à la signature et à la ratification ne contiennent aucune définition des Etats ou organisations qui ont la faculté de devenir parties au traité par voie de signature, ratification, acte de confirmation formelle, acceptation

11/ La Convention relative à la protection de la vie sauvage (STE 104), toutefois, prévoit qu'elle entrera en vigueur après que cinq Etats, dont au moins quatre Etats membres du Conseil de l'Europe, auront ratifié, accepté ou approuvé la Convention.

ou approbation. Seul l'article 15 relatif à l'adhésion se limite à exiger que l'adhésion par un Etat ou par une organisation internationale soit prévue en ce qui concerne "cet Etat" ou "cette organisation".

Les articles 12 et 14 mentionnent la signature et la ratification, respectivement, comme mode d'établissement du consentement à être lié par un traité "lorsque les Etats et les organisations ayant participé à la négociation étaient convenus que la signature aurait cet effet : la ratification serait requise". Par cette expression, on doit entendre, en vertu du paragraphe 1 e) de l'article 2, les Etats ou organisations "ayant participé à l'élaboration et à l'adoption du texte du traité".

Comme il a été exposé ci-dessus au sujet de la pratique du Conseil de l'Europe, il se peut que, dans certains cas, des Etats non membres du Conseil, ainsi que des organisations internationales, qui ont éventuellement pu prendre part à l'élaboration des projets de convention ou d'accord ne participent pas à l'"adoption" du texte et ne sont pas, partant, à considérer comme des Etats ou des organisations "ayant participé à la négociation" dans le sens des dispositions de la CDI.

En ce qui concerne la règle énoncée à l'article 15, alinéa c), il faudrait préciser que cette disposition ne peut s'appliquer qu'en l'absence d'une clause expresse réglant l'adhésion figurant dans le traité. En effet, les accords et conventions conclus au sein du Conseil de l'Europe qui ne sont pas "fermés", c'est-à-dire réservés aux Etats membres de l'Organisation, contiennent en règle générale une clause qui règle les procédures d'adhésion. Bon nombre de ces clauses exigent une décision du Comité des ministres (invitation ou accord préalable) parmi les conditions d'une telle adhésion. Il va sans dire que la règle contenue dans l'alinéa c) susmentionné ne s'applique qu'en l'absence d'une clause expresse réglant l'adhésion.

Article 17 - Consentement à être lié par une partie d'un traité et choix entre des dispositions différentes

La pratique du Conseil de l'Europe en matière conventionnelle ne connaît pas d'exemples de traités permettant un choix entre des dispositions différentes (par. 3 et 4), soit l'existence de dispositions alternatives s'excluant réciproquement.

Par contre, en ce qui concerne la possibilité d'être lié par une partie d'un traité, cinq conventions conclues au sein du Conseil permettent d'accepter comme obligatoires certaines parties seulement de leurs dispositions (par. 1 et 2), à savoir :

- La Convention européenne pour le règlement pacifique des différends (STE 23);

- La Charte sociale européenne (STE 35);

- La Convention sur la réduction des cas de pluralité de nationalités et sur les obligations militaires en cas de pluralités de nationalités (STE 43);

- Le Code européen de sécurité sociale (STE 48); et

- La Convention européenne sur le contrôle de l'acquisition et de la détention d'armes à feu par des particuliers (STE 101).

Toutefois, aucune de ces conventions n'est actuellement ouverte à la participation de la CEE. La disposition de l'article 17 du projet de la CDI ne présente par conséquent aucun intérêt particulier en ce qui concerne la pratique du Conseil de l'Europe dans ce domaine.

Article 19 - Formulation des réserves

La pratique du Conseil de l'Europe en matière conventionnelle ne s'écarte pas des règles contenues dans cette disposition. Elle connaît des exemples rentrant dans chacun des trois alinéas figurant au libellé proposé par la CDI :

- i) Certains accords et conventions conclus au sein du Conseil de l'Europe disposent expressément que les réserves ne sont pas admises ou que la ratification, l'acceptation, l'adhésion ou encore la signature sans réserve de ratification, etc., emportent de plein droit l'acceptation de toutes les dispositions du traité [alinéa a)], tel est notamment le cas de l'Accord européen pour la répression des émissions de radiodiffusion effectuées par des stations hors des territoires nationaux (STE 53) et de l'Arrangement européen sur l'échange des programmes au moyen de films de télévision (STE 27).
- ii) Dans d'autres cas, des réserves déterminées sont expressément autorisées par le texte conventionnel [alinéa b)], par exemple par la Convention européenne pour le règlement pacifique des différends (STE 23). Enfin, certaines conventions telles la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales (STE 5) et la Convention européenne d'établissement (STE 19), ne permettent une réserve que dans la mesure où une loi en vigueur sur le territoire d'une partie au moment de la signature ou du dépôt de son instrument de ratification n'est pas conforme à une disposition particulière de la Convention.

Dans ce contexte, il y a lieu de souligner que la pratique récente du Conseil de l'Europe s'oriente vers le système des réserves dites "négociées" : le texte des réserves qui sont les seules à être admises est arrêté lors de l'élaboration de la convention ou de l'accord. Les réserves dont il s'agit figurent alors soit dans le texte même de la convention ou de l'accord, soit le plus souvent en annexe à celui-ci, et tout Etat contractant peut déclarer faire usage d'une ou plusieurs de ces réserves ^{hh/}. Ce système de réserves négociées est également prévu dans le "Modèle de clauses finales", qui précise, toutefois, qu'un tel

^{hh/} Ceci est le cas, à titre d'exemple, de la Convention européenne relative à l'assurance obligatoire de la responsabilité civile en matière de véhicules automobiles (STE 29), de la Convention européenne pour la répression des infractions routières (STE 52), de la Convention européenne sur la réduction des cas de pluralité de nationalités et sur les obligations militaires en cas de pluralité de nationalités (STE 43) et de la Convention européenne portant loi uniforme en matière d'arbitrage (STE 56). En ce qui concerne les conventions qui prévoient l'adhésion de la CEE, la Convention relative à la conservation de la vie sauvage et du milieu naturel de l'Europe (STE 104) tombe dans cette catégorie, mais elle ne prévoit pas la possibilité pour la CEE de faire des réserves, cette possibilité étant réservée aux "Etats" (art. 22, par. 1).

système n'est qu'un exemple parmi d'autres qui peuvent être imaginés pour la formulation des réserves et, en particulier, que la liste des réserves autorisées n'est pas nécessairement limitative.

- iii) Lorsque le texte conventionnel est muet au sujet des réserves [alinéa c)], l'on admet que des réserves peuvent être formulées à l'égard de n'importe quelle disposition de la convention ou de l'accord à condition qu'elles ne soient pas incompatibles avec l'objet et le but du traité. Tel est, par exemple, le cas en ce qui concerne les Conventions européennes sur la protection des animaux dans les élevages (STE 87) et sur la protection des animaux d'abattage (STE 102). En vue de clarifier la situation et sans qu'une pratique rigide n'existe en la matière, la réserve est notifiée aux Etats membres, à toute partie contractante, ainsi qu'à la CEE lorsque celle-ci est admise à participer à la convention ou à l'Accord.

Article 21 - Effets juridiques des réserves et des objections aux réserves

Cet article prévoit que l'application d'une réserve a pour effet de faire intervenir automatiquement la règle de la réciprocité dans les relations entre la partie auteur de la réserve et les autres parties.

La pratique du Conseil de l'Europe est différente. Le "Modèle de clauses finales des conventions et accords conclus au sein du Conseil de l'Europe" prévoit la disposition suivante :

"La Partie qui a formulé une réserve au sujet d'une disposition (du présent Accord) (de la présente Convention) ne peut prétendre à l'application de cette disposition par une autre Partie".

Toutefois, les autres parties ont la faculté, dans leurs relations avec la partie qui a formulé la réserve, de se prévaloir ou ne pas se prévaloir de la modification résultant de cette réserve, c'est-à-dire qu'elles peuvent accepter des réserves "à sens unique".

Selon cette pratique, l'application d'une réserve n'a pas pour effet de modifier automatiquement les dispositions du traité sur lesquelles elle porte, pour la partie qui en est l'auteur et pour les autres parties dans leurs relations réciproques, mais uniquement de priver, d'un côté, l'Etat qui a formulé la réserve du droit de réclamer sur le plan international et dans les relations avec les autres parties l'application de la disposition à laquelle cette réserve se réfère et, de l'autre côté, les autres parties du droit d'opposer à cet Etat l'obligation conventionnelle couverte par ladite réserve.

Il y a lieu de rappeler toutefois que le Modèle de clauses finales auquel il est fait référence n'a aucun caractère contraignant et qu'une solution différente peut être adoptée dans un cas particulier.

Article 22 - Retrait des réserves et des objections aux réserves

D'après la pratique suivie au sein du Conseil de l'Europe, tout Etat (ou organisation) contractant qui a formulé une réserve peut à tout moment la retirer en tout ou en partie en adressant une notification au Secrétaire général du Conseil de l'Europe. Le retrait prendra effet à la date de réception de la notification par le Secrétaire général (cf. "Modèles de clauses finales", art. e), par. 2).

Article 23 - Procédure relative aux réserves

En ce qui concerne la communication des réserves et des objections, il serait souhaitable de tenir compte, dans le texte de ces articles, des traités pour lesquels est prévu un dépositaire autre que le gouvernement d'un Etat ayant qualité pour devenir partie au traité. Dans ce cas, la communication devra être adressée au dépositaire qui sera tenu de la faire parvenir aux autres Etats intéressés.

En vertu du paragraphe 1 de cet article, la communication doit être faite aux organisations internationales et Etats "ayant qualité pour devenir partie au traité", termes qui ne sont pas définis à l'article 2 du projet de la CDI. Dans bien des cas, il semble que le cercle de ces organisations et de ces Etats soit très difficile à délimiter. Dans ces conditions, il serait donc peut-être préférable de ne pas mentionner, outre les Etats et les organisations contractants et les parties, que les Etats et les organisations ayant participé à la négociation du traité.

La règle contenue au paragraphe 2 de cet article est conforme à la pratique du Conseil de l'Europe. En effet, le "Modèle de clauses finales" prévoit que lorsqu'elle est formulée lors de la signature du traité, une réserve doit être confirmée formellement par l'Etat qui en est l'auteur, au moment où il exprime son consentement à être lié par le traité ii/. En pareil cas, la réserve sera réputée avoir été faite à la date à laquelle elle a été confirmée.

Article 24 - Entrée en vigueur

L'entrée en vigueur des conventions et accords multilatéraux conclus au sein du Conseil de l'Europe est déterminée par des dispositions incorporées dans lesdits instruments.

Le "Modèle de clauses finales" (qui, rappelons-le, n'a qu'une valeur indicative) prévoit que les conventions et accords du Conseil de l'Europe entreront en vigueur le premier jour du mois qui suit l'expiration d'une période déterminée après la date à laquelle un certain nombre d'Etats membres du Conseil de l'Europe auront exprimé leur consentement à être liés par la convention ou l'accord en question. Une règle pareille s'applique pour l'entrée en vigueur du traité à l'égard de tout Etat ou de la CEE qui exprimera ultérieurement son consentement à être lié par le traité.

ii/ Parmi les traités européens qui prévoient la participation de la CEE, seule la Convention relative à la protection de la vie sauvage et du milieu naturel de l'Europe (STE 104) contient une clause relative aux réserves, aux termes de laquelle uniquement les Etats peuvent formuler des réserves, la même possibilité n'existant pas pour la CEE.

Article 25 - Application à titre provisoire

L'application provisoire a été prévue par un certain nombre d'instruments élaborés au sein du Conseil de l'Europe jj/ mais qui sont des traités entre Etats uniquement.

Article 29 - Application territoriale des traités

a) Régime prévu par le "Modèle de clauses finales"

Selon la pratique du Conseil de l'Europe, également suivie dans le cas des traités ouverts à la participation de la CEE, tout Etat peut, au moment de la signature ou au moment du dépôt de son instrument de ratification, d'acceptation, d'approbation ou d'adhésion, désigner le ou les territoires auxquels s'applique la convention ou l'accord (art. d) par. 1, du "Modèle de clauses finales").

Par ailleurs, tout Etat peut, à tout autre moment par la suite, par une déclaration adressée au Secrétaire général du Conseil de l'Europe, étendre l'application du traité à tout autre territoire désigné dans la déclaration (art. d), par. 2). En outre, toute déclaration faite par un Etat pour désigner le ou les territoires auxquels s'applique le traité peut être retirée par notification adressée au Secrétaire général (art. d), par. 3).

b) Texte proposé par la CDI

Comparée à cette pratique du Conseil de l'Europe, la disposition proposée par la CDI soulève quelques réserves (d'ailleurs déjà formulées en 1968 au sujet du projet d'articles de la Convention de Vienne sur le droit des traités) dans la mesure où il n'est pas clairement établi si les termes "à moins qu'une intention différente ne ressorte du traité ou ne soit par ailleurs établie" visent également les déclarations unilatérales des parties intéressées. Il n'est pas certain, en effet, que ces termes "donnent à la règle la souplesse nécessaire pour satisfaire à toutes les exigences légitimes en matière d'application territoriale des traités", comme l'a estimé la CDI dans son commentaire sur le projet d'articles sur le droit des traités.

Article 39 - Règle générale relative à l'amendement des traités

Article 40 - Amendement des traités multilatéraux

Ici encore, il y a lieu de distinguer dans la pratique du Conseil de l'Europe :

- i) Les accords de coopération conclus par l'organisation avec d'autres organisations internationales qui sont tous des accords bilatéraux par rapport auxquels la règle de l'article 39 ne pose pas de problèmes dans la mesure où toute modification devra nécessairement faire l'objet d'un accord entre les parties; et

jj/ Accord général sur les privilèges et immunités du Conseil de l'Europe (STE 2); troisième Protocole additionnel à cet accord général (STE 29); Convention relative à l'élaboration d'une pharmacopée européenne (STE 50).

- ii) Les accords multilatéraux conclus au sein du Conseil de l'Europe et qui sont ouverts à la participation de la CEE.

On a vu que le nombre de ces traités est réduit. Parmi eux, les suivants contiennent des dispositions relatives à leur amendement :

- Convention européenne sur la protection des animaux dans les élevages (STE 87);
- Accord européen sur l'échange de réactifs pour la détermination des groupes tissulaires (STE 84);
- Convention relative à la vie sauvage et du milieu naturel de l'Europe (STE 104).

Ces différents traités illustrent les différentes solutions qui, dans la pratique conventionnelle du Conseil de l'Europe, sont appliquées lorsque des clauses d'amendement sont prévues par des traités européens. Ainsi,

- La Convention européenne sur la protection des animaux dans les élevages laisse le dernier mot au Comité des ministres, organe compétent pour procéder à l'amendement de la Convention. La proposition d'amendement, toutefois, émane d'un comité permanent composé des parties contractantes et créé par la Convention elle-même.
- L'Accord européen sur l'échange de réactifs pour la détermination des groupes tissulaires laisse les amendements à la compétence des parties contractantes.
- La Convention relative à la conservation de la vie sauvage, tout en laissant le dernier mot aux parties contractantes, prévoit néanmoins l'intervention du Comité des ministres qui doit, dans certaines circonstances, approuver au préalable l'amendement proposé.

Au vu de ces différentes solutions et de l'expérience du secrétariat général du Conseil de l'Europe, il semble que la règle générale contenue dans l'article 39, selon laquelle "un traité peut être amendé par la conclusion d'un accord entre les parties", est formulée d'une manière trop absolue et trop rigide. En effet, aux termes des dispositions particulières de certains traités, l'amendement devra faire l'objet d'une décision à laquelle participent non seulement les parties au traité, mais encore d'autres Etats (siégeant au Comité des ministres du Conseil de l'Europe). Dans les cas où l'accord de ces autres Etats est nécessaire pour l'adoption de l'amendement, l'accord ne produira pas l'effet que lui attribue la règle générale de l'article 39, si lesdits autres Etats refusent de concourir à cette décision.

Aux termes du paragraphe 2 de l'article 40, "toute proposition tendant à amender un traité multilatéral ... doit être notifiée à tous les Etats et à toutes les organisations contractantes ou, selon le cas, à toutes les organisations contractantes et chacun d'eux est en droit de prendre part ...". A ce sujet, il y a lieu de noter que dans le cas où le traité a été élaboré au sein d'un organe d'une organisation internationale, telle que le Conseil de l'Europe, non seulement les Etats et organisations contractantes, mais également les autres Etats membres de

l'organisation peuvent avoir un intérêt légitime d'être informés des propositions d'amendements et de participer aux décisions y relatives, sans qu'il soit nécessaire de le stipuler expressément dans le traité en cause. Par conséquent, il serait éventuellement opportun de faire mention dans ce contexte soit des Etats et organisations ayant participé à la négociation du traité (englobant ainsi les Etats membres de l'organisation au sein de laquelle le traité a été élaboré), soit de l'organe au sein duquel le traité a été élaboré.

Article 56 - Dénonciation ou retrait ...

Article 65 - Procédure à suivre ...

a) Procédure de dénonciation prévue par le traité lui-même

La première de ces dispositions prévoit les conditions dans lesquelles une partie peut dénoncer un traité. Elle ne pose pas de problèmes par rapport à la pratique du Conseil de l'Europe, dans la mesure où elle réserve le cas où le traité prévoit "qu'on puisse le dénoncer ou s'en retirer".

L'article 65, par contre, qui prévoit la procédure à suivre en cas de retrait d'une partie à un traité multilatéral, ne contient pas de pareille réserve concernant les dispositions du traité lui-même relatives à la procédure de dénonciation.

En particulier, l'article 65 prévoit que la partie qui souhaite se retirer d'un traité doit commencer par exprimer sa prétention par écrit en la justifiant ("doit indiquer les raisons de celle-ci").

Selon la pratique du Conseil de l'Europe, telle que consignée dans le "Modèle de clauses finales", toute partie à un traité peut, à tout moment, dénoncer la convention ou l'accord qui la lie en adressant une notification au Secrétaire général sans avoir à justifier les raisons pour lesquelles elle dénonce le traité.

Par ailleurs, la dénonciation prendra effet automatiquement le premier jour du mois qui suit l'expiration d'une période déterminée après la date de réception de la notification par le Secrétaire général [art. f)]. Elle est donc effective à partir de cette date et, à cet égard, la pratique du Conseil de l'Europe s'écarte également de la solution préconisée par l'article 65 qui prévoit une période (trois mois, sauf urgence particulière) pendant laquelle une partie ne peut pas mettre sa prétention à exécution.

Le Secrétaire général, de son côté, est tenu de communiquer la dénonciation à tous les Etats membres du Conseil de l'Europe et à tout Etat ayant adhéré à la convention ou à l'accord [art. g) du "Modèle de clauses finales"] ainsi qu'à la CEE lorsque celle-ci est admise à participer à la convention ou à l'accord.

b) Notification au dépositaire de la dénonciation

Par ailleurs, l'article 65 prévoit que la notification soit adressée "aux autres parties" uniquement. Il semble souhaitable de tenir compte des traités pour lesquels un dépositaire autre que le gouvernement d'une partie a été prévu et d'envisager que les parties adressent la notification exigée au paragraphe 1 de l'article 65 également à ce dépositaire.

Article 77 - Fonctions des dépositaires

i) Obligation de communiquer les textes du traité et certains actes relatifs au traité

Le projet établi par la CDI oblige le dépositaire à communiquer aux Etats ayant qualité pour devenir parties au traité copie du texte original et de tous autres textes du traité [art. 77, par. 1 b)] et à informer les mêmes Etats de certains actes relatifs au traité [par. 1 e) et f)]. Selon l'observation ci-dessus à propos de l'article 23, le cercle des "Etats ayant qualité pour devenir parties au traité" peut être difficile à éliminer. Il serait par conséquent préférable de limiter l'obligation du dépositaire aux Etats et organisations ayant participé à la négociation du traité, aux Etats et organisations contractantes et aux parties, dans le sens des définitions données par l'article 2 du projet de la Commission.

S'agissant des conventions et accords conclus au sein du Conseil de l'Europe, les notifications doivent être adressées en règle générale aux Etats membres du Conseil et à tout Etat ayant adhéré à la convention ou à l'accord [cf. "Modèle de clauses finales", art. g)], ainsi qu'à la CEE lorsque celle-ci est admise à participer à la convention ou à l'accord.

Il va de soi qu'un Etat ou une organisation ayant qualité pour devenir partie au traité et qui ne figure pas parmi les Etats ou organisations susmentionnés, pourra à tout moment s'adresser au dépositaire en vue d'obtenir toute information sur le traité auquel il peut devenir partie.

ii) Enregistrement auprès du Secrétariat de l'ONU [alinéa g)]

Les accords de coopération conclus par le Conseil de l'Europe avec d'autres organisations internationales ne font l'objet d'aucun enregistrement.

Pour ce qui est des traités multilatéraux conclus au sein du Conseil de l'Europe (et notamment ceux ouverts à la participation de la CEE), voir commentaire de l'article 80 ci-dessus.

Article 78 - Notifications et communications

Dans la pratique du Conseil de l'Europe, la date à laquelle une notification devient effective est généralement fixée en fonction de sa réception par le Secrétaire général du Conseil (cf. "Modèle de clauses finales", art. d), 2 et 3 : déclaration des territoires auxquels s'appliquera la convention ou l'accord et retrait d'une telle déclaration; art. e), 2 : retrait des réserves, art. f), 2 : dénonciation).

Article 79 - Correction des erreurs dans les textes ou les copies certifiées conformes des traités

En ce qui concerne les conventions et accords conclus au sein du Conseil de l'Europe, la pratique en matière de correction des erreurs est la suivante : lorsque le texte d'une convention ou d'un accord contient une erreur matérielle, le Comité des ministres procède à la correction de cette erreur et autorise le Secrétaire général à certifier ladite correction. Muni de cette autorisation,

Le Secrétaire général presse et signe un procès-verbal de rectification dont un exemplaire est communiqué à chaque Etat membre du Conseil et à tout Etat ayant adhéré au traité en question. La question ne s'est pas posée au sujet des traités qui prévoient l'adhésion de la CEE. Le procès-verbal de rectification est également communiqué pour enregistrement au Secrétariat de l'Organisation des Nations Unies.
- Cf. également les observations ad article 10 ci-dessus.

Article 80 - Enregistrement et publication des traités

Les conventions et accords conclus au sein du Conseil de l'Europe font, dès qu'ils sont entrés en vigueur, l'objet d'un enregistrement auprès du Secrétariat des Nations Unies par les soins du Secrétaire général du Conseil de l'Europe, en tant que dépositaire de ces traités. Les Conventions européennes sur la protection des animaux dans les élevages (en 1979) et sur la protection des animaux d'abattage (1982) ont été soumises pour enregistrement.

Annexe

RESOLUTION (51) 30 F

(adoptée par le Comité des ministres lors de sa 8ème séance, mai 1951)

Rapports avec les organisations internationales intergouvernementales et non gouvernementales

i. Le Comité des ministres peut, au nom du Conseil de l'Europe, conclure avec toute organisation intergouvernementale des accords concernant les activités qui rentrent dans la compétence du Conseil. Ces accords fixeront notamment les conditions dans lesquelles des relations seront établies entre une telle organisation et le Conseil de l'Europe.

ii. Le Conseil de l'Europe, ou l'un quelconque de ses organes, est qualifié pour exercer telles fonctions qui, rentrant dans la compétence du Conseil de l'Europe, pourront lui être confiées par l'autres organisations intergouvernementales européennes. Le Comité des ministres conclut les accords nécessaires à cet effet.

iii. Les accords visés au paragraphe premier peuvent notamment prévoir :

a. Que le Conseil prendra toutes mesures utiles pour recevoir des rapports réguliers et les informations, soit par écrit, soit oralement, des organisations précitées et leur en adresser;

b. Que le Conseil formulera les avis et rendra les services qui lui seraient demandés par ces organisations.

iv. Le Comité des ministres peut, au nom du Conseil de l'Europe, prendre toutes dispositions utiles pour consulter des organisations internationales non gouvernementales qui s'occupent de questions relevant de la compétence du Conseil de l'Europe.