

ANNUAIRE
DE LA
COMMISSION
DU DROIT
INTERNATIONAL

1978

Volume I

*Comptes rendus analytiques
de la trentième session*

8 mai-28 juillet 1978

NATIONS UNIES



ANNUAIRE
DE LA
COMMISSION
DU DROIT
INTERNATIONAL
1978

Volume I

*Comptes rendus analytiques
de la trentième session*

8 mai-28 juillet 1978

NATIONS UNIES

New York, 1979



AVERTISSEMENT

Les comptes rendus analytiques reproduits dans le présent volume comprennent les corrections apportées aux comptes rendus analytiques provisoires à la demande des membres de la Commission et les modifications qu'ont exigées les travaux d'édition.

Les cotes de documents figurant dans le texte, composées de lettres et de chiffres, servent à identifier les documents de l'Organisation des Nations Unies. L'expression *Annuaire* (suivie de points de suspension et de l'année : *Annuaire... 1975*) s'entend de l'*Annuaire de la Commission du droit international*.

Les rapports des rapporteurs spéciaux qui ont été examinés au cours de la session ainsi que certains autres documents sont publiés dans la 1^{re} partie du volume II du présent *Annuaire*, tandis que le rapport de la Commission à l'Assemblée générale fait l'objet de la 2^e partie. Les références et les citations renvoient toujours à la version qui figure dans ledit volume.

A/CN.4/SER.A/1978

PUBLICATION DES NATIONS UNIES

Numéro de vente : F.79.V.5

Prix : 19 dollars des Etats-Unis
(ou l'équivalent en monnaie du pays)

TABLE DES MATIÈRES

	Pages		Pages
Membres de la Commission	xi	1480^e séance	
Bureau	xi	<i>Mercredi 17 mai 1978, à 10 h 5</i>	
Ordre du jour	xii	Responsabilité des Etats (<i>suite</i>)	
Liste des abréviations	xiii	Projet d'articles présenté par le Rapporteur spécial (<i>suite</i>)	
Répertoire des documents de la trentième session	xiv	Article 24 (Temps de la violation d'une obligation internationale) [<i>suite</i>]	25
1474^e séance		Conférence commémorative Gilberto Amado	30
<i>Lundi 8 mai 1978, à 15 h 20</i>			
Ouverture de la session	1	1481^e séance	
Déclaration du Président sortant	1	<i>Jeudi 18 mai 1978, à 10 h 10</i>	
Election du Bureau	2	Responsabilité des Etats (<i>suite</i>)	
Adoption de l'ordre du jour	3	Projet d'articles présenté par le Rapporteur spécial (<i>suite</i>)	
1475^e séance		Article 24 (Temps de la violation d'une obligation internationale) [<i>suite</i>]	30
<i>Mardi 9 mai 1978, à 11 h 55</i>			
Organisation des travaux	3	1482^e séance	
Coopération avec d'autres organismes	4	<i>Vendredi 19 mai 1978, à 10 h 10</i>	
1476^e séance		Responsabilité des Etats (<i>suite</i>)	
<i>Mercredi 10 mai 1978, à 10 h 10</i>		Projet d'articles présenté par le Rapporteur spécial (<i>suite</i>)	
Hommage à la mémoire de M. Aldo Moro	4	Article 24 (Temps de la violation d'une obligation internationale) [<i>fin</i>]	36
Responsabilité des Etats			
Projet d'articles présenté par le Rapporteur spécial		1483^e séance	
Article 23 (Violation d'une obligation internationale requérant de prévenir un événement donné)		<i>Lundi 22 mai 1978, à 15 h 5</i>	
		Clause de la nation la plus favorisée	
1477^e séance		Exposé liminaire du Rapporteur spécial	41
<i>Jeudi 11 mai 1978, à 10 h 10</i>		Projet d'articles adopté par la Commission: deuxième lecture	
Responsabilité des Etats (<i>suite</i>)		Article 1 ^{er} (Champ d'application des présents articles)	42
Projet d'articles présenté par le Rapporteur spécial (<i>suite</i>)			
Article 23 (Violation d'une obligation internationale requérant de prévenir un événement donné) [<i>suite</i>]	9	1484^e séance	
Constitution d'un comité de rédaction	14	<i>Mardi 23 mai 1978, à 10 h 5</i>	
1478^e séance		Visite du Président de la Cour internationale de Justice	43
<i>Vendredi 12 mai 1978, à 10 heures</i>		Clause de la nation la plus favorisée (<i>suite</i>)	
Responsabilité des Etats (<i>suite</i>)		Projet d'articles adopté par la Commission: deuxième lecture (<i>suite</i>)	
Projet d'articles présenté par le Rapporteur spécial (<i>suite</i>)		Article 1 ^{er} (Champ d'application des présents articles) [<i>suite</i>]	43
Article 23 (Violation d'une obligation internationale requérant de prévenir un événement donné) [<i>fin</i>]	14		
1479^e séance		1485^e séance	
<i>Mardi 16 mai 1978, à 15 h 10</i>		<i>Mercredi 24 mai 1978, à 10 h 5</i>	
Responsabilité des Etats (<i>suite</i>)		Clause de la nation la plus favorisée (<i>suite</i>)	
Projet d'articles présenté par le Rapporteur spécial (<i>suite</i>)		Projet d'articles adopté par la Commission: deuxième lecture (<i>suite</i>)	
Article 24 (Temps de la violation d'une obligation internationale)	20	Article 1 ^{er} (Champ d'application des présents articles) [<i>fin</i>]	49

	Pages		Pages
1486^e séance		Article 11 (Etendue des droits découlant d'une clause de la nation la plus favorisée) <i>et</i>	
<i>Jeudi 25 mai 1978, à 11 h 35</i>		Article 12 (Acquisition de droits en vertu d'une clause de la nation la plus favorisée)	79
Organisation des travaux (<i>suite</i>)	53	Article 13 (Non-pertinence du fait que le traitement est conféré avec ou sans contrepartie)	81
Clause de la nation la plus favorisée (<i>suite</i>)			
Projet d'articles adopté par la Commission : deuxième lecture (<i>suite</i>)			
Article 3 (Clauses n'entrant pas dans le champ d'application des présents articles)	54		
1487^e séance		1491^e séance	
<i>Vendredi 26 mai 1978, à 10 h 5</i>		<i>Jeudi 1^{er} juin 1978, à 10 h 5</i>	
Quatorzième session du Séminaire de droit international	57	Clause de la nation la plus favorisée (<i>suite</i>)	
Clause de la nation la plus favorisée (<i>suite</i>)		Projet d'articles adopté par la Commission : deuxième lecture (<i>suite</i>)	
Projet d'articles adopté par la Commission : deuxième lecture (<i>suite</i>)		Article 13 (Non-pertinence du fait que le traitement est conféré avec ou sans contrepartie) [<i>fin</i>]	83
Article 3 (Clauses n'entrant pas dans le champ d'application des présents articles) [<i>fin</i>]	58	Article 14 (Non-pertinence des restrictions convenues entre l'Etat concédant et l'Etat tiers)	88
Article 4 (Clause de la nation la plus favorisée) <i>et</i>		Article 15 (Non-pertinence du fait que le traitement est conféré en vertu d'un accord bilatéral ou d'un accord multilatéral)	89
Article 5 (Traitement de la nation la plus favorisée)	61		
Article 6 (Fondement juridique du traitement de la nation la plus favorisée)	63	1492^e séance	
1488^e séance		<i>Vendredi 2 juin 1978, à 10 h 5</i>	
<i>Lundi 29 mai 1978, à 15 h 5</i>		Clause de la nation la plus favorisée (<i>suite</i>)	
Clause de la nation la plus favorisée (<i>suite</i>)		Projet d'articles adopté par la Commission : deuxième lecture (<i>suite</i>)	
Projet d'articles adopté par la Commission : deuxième lecture (<i>suite</i>)		Article 15 (Non-pertinence du fait que le traitement est conféré en vertu d'un accord bilatéral ou d'un accord multilatéral) [<i>fin</i>]	90
Article 6 (Fondement juridique du traitement de la nation la plus favorisée) [<i>fin</i>]	64	Article 16 (Droit au traitement national en vertu d'une clause de la nation la plus favorisée)	93
Article 7 (Source et étendue du traitement de la nation la plus favorisée)	64	Article 17 (Traitement de la nation la plus favorisée et traitement national ou autre traitement concernant la même matière)	96
Article 8 (Inconditionnalité des clauses de la nation la plus favorisée),			
Article 9 (Effet d'une clause inconditionnelle de la nation la plus favorisée), <i>et</i>		1493^e séance	
Article 10 (Effet d'une clause de la nation la plus favorisée sous condition de réciprocité matérielle)	68	<i>Lundi 5 juin 1978, à 15 h 5</i>	
1489^e séance		Clause de la nation la plus favorisée (<i>suite</i>)	
<i>Mardi 30 mai 1978, à 10 h 5</i>		Projet d'articles adopté par la Commission : deuxième lecture (<i>suite</i>)	
Clause de la nation la plus favorisée (<i>suite</i>)		Article 18 (Commencement de la jouissance des droits découlant d'une clause de la nation la plus favorisée)	97
Projet d'articles adopté par la Commission : deuxième lecture (<i>suite</i>)		Article 19 (Extinction ou suspension de la jouissance des droits découlant d'une clause de la nation la plus favorisée)	101
Article 8 (Inconditionnalité des clauses de la nation la plus favorisée),		Article 20 (Exercice des droits découlant d'une clause de la nation la plus favorisée et respect des lois et règlements de l'Etat concédant)	102
Article 9 (Effet d'une clause inconditionnelle de la nation la plus favorisée), <i>et</i>			
Article 10 (Effet d'une clause de la nation la plus favorisée sous condition de réciprocité matérielle) [<i>suite</i>]	70	1494^e séance	
1490^e séance		<i>Mardi 6 juin 1978, à 10 h 5</i>	
<i>Mercredi 31 mai 1978, à 10 h 10</i>		Clause de la nation la plus favorisée (<i>suite</i>)	
Visite du Vice-Président de la Cour internationale de Justice	77	Projet d'articles adopté par la Commission : deuxième lecture (<i>suite</i>)	
Clause de la nation la plus favorisée (<i>suite</i>)		Article 21 (La clause de la nation la plus favorisée et le traitement conféré dans le cadre d'un système généralisé de préférences)	103
Projet d'articles adopté par la Commission : deuxième lecture (<i>suite</i>)			
Article 8 (Inconditionnalité des clauses de la nation la plus favorisée),		1495^e séance	
Article 9 (Effet d'une clause inconditionnelle de la nation la plus favorisée), <i>et</i>		<i>Mercredi 7 juin 1978, à 10 h 5</i>	
Article 10 (Effet d'une clause de la nation la plus favorisée sous condition de réciprocité matérielle) [<i>fin</i>]	78	Clause de la nation la plus favorisée (<i>suite</i>)	
		Projet d'articles adopté par la Commission : deuxième lecture (<i>suite</i>)	
		Article 21 (La clause de la nation la plus favorisée et le traitement conféré dans le cadre d'un système généralisé de préférences) [<i>suite</i>]	108

	<i>Pages</i>
1496^e séance	
<i>Jeudi 8 juin 1978, à 10 h 5</i>	
Clause de la nation la plus favorisée (<i>suite</i>)	
Projet d'articles adopté par la Commission : deuxième lecture (<i>suite</i>)	
Article 21 (La clause de la nation la plus favorisée et le traitement conféré dans le cadre d'un système généralisé de préférences) [<i>suite</i>]	115
1497^e séance	
<i>Vendredi 9 juin 1978, à 10 h 5</i>	
Clause de la nation la plus favorisée (<i>suite</i>)	
Projet d'articles adopté par la Commission : deuxième lecture (<i>suite</i>)	
Article 21 (La clause de la nation la plus favorisée et le traitement conféré dans le cadre d'un système généralisé de préférences) [<i>fin</i>]	122
Article 22 (La clause de la nation la plus favorisée en relation avec le traitement conféré pour faciliter le trafic frontalier)	125
Article 23 (La clause de la nation la plus favorisée en relation avec les droits et facilités conférés à un Etat sans littoral)	126
Coopération avec d'autres organismes (<i>suite</i>)	128
Déclaration de l'observateur du Comité juridique consultatif africano-asiatique	128
Déclaration de l'observateur de la Commission arabe du droit international	130
1498^e séance	
<i>Lundi 12 juin 1978, à 15 heures</i>	
Clause de la nation la plus favorisée (<i>suite</i>)	
Projet d'articles adopté par la Commission : deuxième lecture (<i>suite</i>)	
Article 23 (La clause de la nation la plus favorisée en relation avec les droits et facilités conférés à un Etat sans littoral) [<i>fin</i>]	131
Nouveaux articles proposés	
Article 23 bis (La clause de la nation la plus favorisée en relation avec le traitement conféré par un membre d'une union douanière à un autre membre) .	133
1499^e séance	
<i>Mardi 13 juin 1978, à 9 h 35</i>	
Clause de la nation la plus favorisée (<i>suite</i>)	
Nouveaux articles proposés (<i>suite</i>)	
Article 23 bis (La clause de la nation la plus favorisée en relation avec le traitement conféré par un membre d'une union douanière à un autre membre) [<i>fin</i>]	138
1500^e séance	
<i>Mercredi 14 juin 1978, à 10 h 10</i>	
Clause de la nation la plus favorisée (<i>suite</i>)	
Nouveaux articles proposés (<i>fin</i>)	
Article 23 bis (La clause de la nation la plus favorisée en relation avec le traitement conféré par un membre d'une union douanière à un autre membre) [<i>fin</i>]	147
Succession d'Etats dans les matières autres que les traités	
Projet d'articles présenté par le Rapporteur spécial	
Article W (Sort des dettes d'Etat en cas d'unification d'Etats)	150

	<i>Pages</i>
1501^e séance	
<i>Jeudi 15 juin 1978, à 10 h 5</i>	
Succession d'Etats dans les matières autres que les traités (<i>suite</i>)	
Projet d'articles présenté par le Rapporteur spécial (<i>suite</i>)	
Article W (Sort des dettes d'Etat en cas d'unification d'Etats) [<i>fin</i>]	154
Article 24 (Séparation d'une partie ou de parties du territoire d'un Etat)	158
1502^e séance	
<i>Vendredi 16 juin 1978, à 10 h 40</i>	
Organisation des travaux (<i>suite</i>)	160
Succession d'Etats dans les matières autres que les traités (<i>suite</i>)	
Projet d'articles présenté par le Rapporteur spécial (<i>suite</i>)	
Article 24 (Séparation d'une partie ou de parties du territoire d'un Etat) [<i>fin</i>]	160
1503^e séance	
<i>Lundi 19 juin 1978, à 15 h 10</i>	
Succession d'Etats dans les matières autres que les traités (<i>suite</i>)	
Projet d'articles présenté par le Rapporteur spécial (<i>suite</i>)	
Article 25 (Dissolution d'un Etat)	164
1504^e séance	
<i>Mardi 20 juin 1978, à 10 h 5</i>	
Succession d'Etats dans les matières autres que les traités (<i>suite</i>)	
Projet d'articles présenté par le Rapporteur spécial (<i>suite</i>)	
Article 25 (Dissolution d'un Etat) [<i>suite</i>]	169
1505^e séance	
<i>Mercredi 21 juin 1978, à 10 h 5</i>	
Succession d'Etats dans les matières autres que les traités (<i>suite</i>)	
Projet d'articles présenté par le Rapporteur spécial (<i>fin</i>)	
Article 25 (Dissolution d'un Etat) [<i>fin</i>]	176
Clause de la nation la plus favorisée (<i>suite</i>)	
Projet d'articles adopté par la Commission : deuxième lecture (<i>suite</i>)	
Article 24 (Cas de succession d'Etats, de responsabilité d'un Etat ou d'ouverture d'hostilités)	178
Article 25 (Non-rétroactivité des présents articles) .	178
Article 26 (Liberté des parties de convenir de dispositions différentes)	178
Article 27 (Rapport entre les présents articles et l'établissement de nouvelles règles de droit international en faveur de pays en développement)	181
Problème de la procédure de règlement des différends concernant l'interprétation et l'application d'une convention fondée sur le projet d'articles	181
Nouvel article 28 (Règlement des différends)	182
1506^e séance	
<i>Jeudi 22 juin 1978, à 10 h 50</i>	
Clause de la nation la plus favorisée (<i>suite</i>)	
Projet d'articles adopté par la Commission : deuxième lecture (<i>fin</i>)	

	<i>Pages</i>
Problème de la procédure de règlement des différends concernant l'interprétation et l'application d'une convention fondée sur le projet d'articles (<i>fin</i>)	
Nouvel article 28 (Règlement des différends) [<i>fin</i>]	183
Article 2 (Expressions employées)	183
1507^e séance	
<i>Mardi 27 juin 1978, à 10 h 15</i>	
Question des traités conclus entre Etats et organisations internationales ou entre deux ou plusieurs organisations internationales	
Projet d'articles présenté par le Rapporteur spécial	
Article 39 (Règle générale relative à l'amendement des traités)	187
1508^e séance	
<i>Mercredi 28 juin 1978, à 10 h 15</i>	
Question des traités conclus entre Etats et organisations internationales ou entre deux ou plusieurs organisations internationales (<i>suite</i>)	
Projet d'articles présenté par le Rapporteur spécial (<i>suite</i>)	
Article 40 (Amendement des traités multilatéraux)	193
Article 41 (Accords ayant pour objet de modifier des traités multilatéraux dans les relations entre certaines parties seulement)	196
1509^e séance	
<i>Jeudi 29 juin 1978, à 10 h 50</i>	
Question des traités conclus entre Etats et organisations internationales ou entre deux ou plusieurs organisations internationales (<i>suite</i>)	
Projet d'articles présenté par le Rapporteur spécial (<i>fin</i>)	
Article 41 (Accords ayant pour objet de modifier des traités multilatéraux dans les relations entre certaines parties seulement) [<i>fin</i>]	197
Projets d'articles présentés par le Comité de rédaction	
Articles 35, 36, 36 <i>bis</i> , 37 et 38, et article 2, par. 1, al. <i>h</i>	200
Article 2 (Expressions employées), par. 1, al. <i>h</i> («Etat tiers», «organisation internationale tierce»)	202
1510^e séance	
<i>Vendredi 30 juin 1978, à 10 h 5</i>	
Question des traités conclus entre Etats et organisations internationales ou entre deux ou plusieurs organisations internationales (<i>suite</i>)	
Projets d'articles présentés par le Comité de rédaction (<i>suite</i>)	
Articles 35, 36, 36 <i>bis</i> , 37 et 38, et article 2, par. 1, al. <i>h</i> (<i>suite</i>)	
Article 35 (Traité prévoyant des obligations pour des Etats tiers ou des organisations internationales tierces)	202
Article 36 (Traité prévoyant des droits pour des Etats tiers ou des organisations internationales tierces)	204
Article 36 <i>bis</i> (Effets d'un traité auquel une organisation internationale est partie à l'égard des Etats tiers membres de cette organisation)	204
1511^e séance	
<i>Mardi 4 juillet 1978, à 10 h 10</i>	
Question des traités conclus entre Etats et organisations internationales ou entre deux ou plusieurs organisations internationales (<i>suite</i>)	

	<i>Pages</i>
Projets d'articles présentés par le Comité de rédaction (<i>suite</i>)	
Articles 35, 36, 36 <i>bis</i> , 37 et 38, et article 2, par. 1, al. <i>h</i> (<i>suite</i>)	
Article 36 <i>bis</i> (Effets d'un traité auquel une organisation internationale est partie à l'égard des Etats tiers membres de cette organisation) [<i>suite</i>] ...	206
1512^e séance	
<i>Mercredi 5 juillet 1978, à 10 h 5</i>	
Question des traités conclus entre Etats et organisations internationales ou entre deux ou plusieurs organisations internationales (<i>suite</i>)	
Projets d'articles présentés par le Comité de rédaction (<i>suite</i>)	
Articles 35, 36, 36 <i>bis</i> , 37 et 38, et article 2, par. 1, al. <i>h</i> (<i>fin</i>)	
Article 36 <i>bis</i> (Effets d'un traité auquel une organisation internationale est partie à l'égard des Etats tiers membres de cette organisation) [<i>fin</i>]	211
Article 37 (Révocation ou modification d'obligations ou de droits d'Etats tiers ou d'organisations internationales tierces)	214
Article 38 (Règles d'un traité devenant obligatoires pour des Etats tiers ou des organisations internationales tierces par la formation d'une coutume internationale)	216
1513^e séance	
<i>Jeudi 6 juillet 1978, à 10 heures</i>	
Responsabilité des Etats (<i>suite</i>)	
Projets d'articles présentés par le Comité de rédaction	218
Article 23 (Violation d'une obligation internationale requérant de prévenir un événement donné) ...	219
Article 24 (Violation d'une obligation internationale réalisée par un fait de l'Etat ne s'étendant pas dans le temps)	219
Article 25 (Violation d'une obligation internationale réalisée par un fait de l'Etat s'étendant dans le temps)	220
Article 26 (Temps de la violation d'une obligation internationale de prévenir un événement donné)!	220
1514^e séance	
<i>Lundi 10 juillet 1978, à 15 h 10</i>	
Succession d'Etats dans les matières autres que les traités (<i>suite</i>)	
Projets d'articles présentés par le Comité de rédaction	
Articles 23, 24 et 25	221
Article 23 (Unification d'Etats)	222
1515^e séance	
<i>Mardi 11 juillet 1978, à 10 h 10</i>	
Succession d'Etats dans les matières autres que les traités (<i>suite</i>)	
Projets d'articles présentés par le Comité de rédaction (<i>suite</i>)	
Articles 23, 24 et 25 (<i>suite</i>)	
Article 23 (Unification d'Etats) [<i>fin</i>]	227
Article 24 (Séparation d'une partie ou de parties du territoire d'un Etat)	232
Article 25 (Dissolution d'un Etat)	234

	<i>Pages</i>
1516^e séance	
<i>Mercredi 12 juillet 1978, à 10 h 10</i>	
Succession d'Etats dans les matières autres que les traités (<i>fin</i>)	
Projets d'articles présentés par le Comité de rédaction (<i>fin</i>)	
Articles 23, 24 et 25 (<i>fin</i>)	
Article 25 (Dissolution d'un Etat) [<i>fin</i>]	235
Responsabilité des Etats (<i>suite</i>)	
Projet d'articles présenté par le Rapporteur spécial (<i>suite</i>)	
Article 25 (Complicité d'un Etat dans le fait internationalement illicite d'un autre Etat)	235
Coopération avec d'autres organismes (<i>suite</i>)	
Déclaration de l'observateur du Comité européen de coopération juridique	239
1517^e séance	
<i>Jeudi 13 juillet 1978, à 10 h 10</i>	
Responsabilité des Etats (<i>suite</i>)	
Projet d'articles présenté par le Rapporteur spécial (<i>suite</i>)	
Article 25 (Complicité d'un Etat dans le fait internationalement illicite d'un autre Etat) [<i>suite</i>]	241
Coopération avec d'autres organismes (<i>fin</i>)	
Déclaration de l'observateur du Comité juridique inter-américain	243
1518^e séance	
<i>Lundi 17 juillet 1978, à 15 h 5</i>	
Responsabilité des Etats (<i>suite</i>)	
Projets d'articles présentés par le Comité de rédaction (<i>suite</i>)	
Article 24 (Violation d'une obligation internationale réalisée par un fait de l'Etat ne s'étendant pas dans le temps) [<i>fin</i>] <i>et</i>	
Article 25 (Violation d'une obligation internationale réalisée par un fait de l'Etat s'étendant dans le temps) [<i>fin</i>]	245
Projet d'articles présenté par le Rapporteur spécial (<i>suite</i>)	
Article 25 (Complicité d'un Etat dans le fait internationalement illicite d'un autre Etat) [<i>suite</i>]	245
1519^e séance	
<i>Mardi 18 juillet 1978, à 11 h 20</i>	
Responsabilité des Etats (<i>suite</i>)	
Projet d'articles présenté par le Rapporteur spécial (<i>fin</i>)	
Article 25 (Complicité d'un Etat dans le fait internationalement illicite d'un autre Etat) [<i>fin</i>]	250
1520^e séance	
<i>Mardi 18 juillet 1978, à 15 heures</i>	
Clause de la nation la plus favorisée (<i>suite</i>)	
Projet d'articles présenté par le Comité de rédaction	255
Nouvel article 23 <i>bis</i> (La clause de la nation la plus favorisée et les arrangements entre Etats en développement)	258
1521^e séance	
<i>Mercredi 19 juillet, à 10 h 5</i>	
Clause de la nation la plus favorisée (<i>suite</i>)	
Nouvel article 23 <i>bis</i> (La clause de la nation la plus favorisée et les arrangements entre Etats en développement) [<i>fin</i>]	259

	<i>Pages</i>
Projet d'articles présenté par le Comité de rédaction (<i>suite</i>)	
Article 1 ^{er} (Champ d'application des présents articles)	261
Article 3 (Clauses n'entrant pas dans le champ d'application des présents articles)	262
Article 4 (Clause de la nation la plus favorisée) ..	262
Article 5 (Traitement de la nation la plus favorisée)	262
Article 6 (Clauses contenues dans des accords internationaux entre Etats auxquels sont également parties d'autres sujets du droit international)	263
Article 7 (Base juridique du traitement de la nation la plus favorisée)	263
Article 8 (Source et étendue du traitement de la nation la plus favorisée)	263
Article 9 (Etendue des droits découlant d'une clause de la nation la plus favorisée)	264
Article 10 (Acquisition de droits en vertu d'une clause de la nation la plus favorisée)	264
Article 11 (Effet d'une clause de la nation la plus favorisée qui n'est pas soumise à une condition de contrepartie),	
Article 12 (Effet d'une clause de la nation la plus favorisée qui est soumise à une condition de contrepartie), <i>et</i>	
Article 13 (Effet d'une clause de la nation la plus favorisée qui est soumise à une condition de traitement réciproque)	264
Article 14 (Respect des termes et conditions convenus)	265
Article 15 (Non-pertinence du fait que le traitement est conféré à un Etat tiers moyennant contrepartie),	
Article 16 (Non-pertinence des limitations convenues entre l'Etat concédant et un Etat tiers),	
Article 17 (Non-pertinence du fait que le traitement est conféré à un Etat tiers en vertu d'un accord bilatéral ou d'un accord multilatéral), <i>et</i>	
Article 18 (Non-pertinence du fait que le traitement est conféré à un Etat tiers au titre du traitement national)	265
Article 19 (Traitement de la nation la plus favorisée et traitement national ou autre traitement concernant la même matière)	266
Article 20 (Naissance de droits découlant d'une clause de la nation la plus favorisée)	266
Article 21 (Extinction ou suspension de droits découlant d'une clause de la nation la plus favorisée) ..	268
Article 22 (Respect des lois et règlements de l'Etat concédant)	268
Article 23 (La clause de la nation la plus favorisée et le traitement conféré dans le cadre d'un système généralisé de préférences)	268
Article 24 (La clause de la nation la plus favorisée et le traitement conféré pour faciliter le trafic frontalier)	269
Article 25 (La clause de la nation la plus favorisée et les droits et facilités conférés à un Etat tiers sans littoral)	269
Article 26 (Cas de succession d'Etats, de responsabilité d'un Etat ou d'ouverture d'hostilités)	270
Article 27 (Non-rétroactivité des présents articles) ..	271
Article 28 (Stipulations conventionnelles différentes)	271
Article 29 (Nouvelles règles de droit international en faveur des pays en développement)	271
Article 2 (Expressions employées)	271
1522^e séance	
<i>Jeudi 20 juillet 1978, à 10 h 50</i>	
Clause de la nation la plus favorisée (<i>suite</i>)	

	Pages
Projet d'articles présenté par le Comité de rédaction (<i>suite</i>)	
Article 2 (Expressions employées) [<i>suite</i>]	272
Titre du projet d'articles	273
Résolution et recommandation de la Commission ...	273
Relations entre les Etats et les organisations internationales (deuxième partie du sujet)	274
1523^e séance	
<i>Vendredi 21 juillet 1978, à 10 h 10</i>	
Clause de la nation la plus favorisée (<i>fin</i>)	
Projet d'articles présenté par le Comité de rédaction (<i>fin</i>)	
Article 2 (Expressions employées) [<i>fin</i>]	278
Relations entre les Etats et les organisations internationales (deuxième partie du sujet) [<i>suite</i>]	279
1524^e séance	
<i>Lundi 24 juillet 1978, à 15 h 10</i>	
Relations entre les Etats et les organisations internationales (deuxième partie du sujet) [<i>fin</i>]	284
Responsabilité des Etats (<i>fin</i>)	
Projets d'articles présentés par le Comité de rédaction (<i>fin</i>)	
Article 27 (Aide ou assistance d'un Etat à un autre Etat pour la perpétration d'un fait internationallement illicite)	284
Organisation des travaux futurs	
Rapport du Groupe de travail sur les immunités juridictionnelles des Etats et de leurs biens	284
Question des traités conclus entre Etats et organisations internationales ou entre deux ou plusieurs organisations internationales (<i>fin</i>)	
Projets d'articles présentés par le Comité de rédaction (<i>fin</i>)	
Articles 39, 40 et 41	
Déclaration du Président du Comité de rédaction	288
Projet de rapport de la Commission sur les travaux de sa trentième session	
Chapitre V. — Question des traités conclus entre Etats et organisations internationales ou entre deux ou plusieurs organisations internationales	288
A. Introduction	288
B. Projet d'articles sur les traités conclus entre Etats et organisations internationales ou entre organisations internationales	289
Texte des articles 35, 36, 36 <i>bis</i> , 37 et 38, et de l'alinéa <i>h</i> du paragraphe 1 de l'article 2, et commentaires <i>y</i> relatifs, adoptés par la Commission à sa trentième session	289
Alinéa <i>h</i> du paragraphe 1 de l'article 2	289
Commentaire de l'alinéa <i>h</i> du paragraphe 1 de l'article 2 (Expressions employées)	289
Articles 35, 36, 36 <i>bis</i> , 37 et 38	289
Commentaire de l'article 35 (Traité prévoyant des obligations pour des Etats tiers ou des organisations internationales tierces)	289
1525^e séance	
<i>Mardi 25 juillet 1978, à 11 h 25</i>	
Organisation des travaux futurs (<i>suite</i>)	
Désignation de rapporteurs spéciaux conformément à la résolution 32/151 de l'Assemblée générale	290
Organisation des travaux	
Désignation d'observateurs auprès de la Conférence mondiale de la lutte contre le racisme et la discrimination raciale	290

	Pages
Projet de rapport de la Commission sur les travaux de sa trentième session (<i>suite</i>)	
Chapitre V. — Question des traités conclus entre Etats et organisations internationales ou entre deux ou plusieurs organisations internationales (<i>fin</i>)	290
B. Projet d'articles sur les traités conclus entre Etats et organisations internationales ou entre organisations internationales (<i>fin</i>)	290
Texte des articles 35, 36, 36 <i>bis</i> , 37 et 38, et de l'alinéa <i>h</i> du paragraphe 1 de l'article 2, et commentaires <i>y</i> relatifs, adoptés par la Commission à sa trentième session (<i>fin</i>)	290
Articles 35, 36, 36 <i>bis</i> , 37 et 38 (<i>fin</i>)	290
Commentaire de l'article 36 (Traité prévoyant des droits pour des Etats tiers ou des organisations internationales tierces) ..	290
Commentaire de l'article 36 <i>bis</i> (Effets d'un traité auquel une organisation internationale est partie à l'égard des Etats tiers membres de cette organisation)	291
Commentaire de l'article 36 <i>bis</i> (Effets d'un traité auquel une organisation internationale est partie à l'égard des Etats tiers membres de cette organisation)	294
Commentaire de l'article 38 (Règles d'un traité devenant obligatoires pour des Etats tiers ou des organisations internationales tierces par la formation d'une coutume internationale)	294
1526^e séance	
<i>Mercredi 26 juillet 1978, à 10 h 10</i>	
Réexamen du processus d'établissement des traités multilatéraux (par. 2 de la résolution 32/48 de l'Assemblée générale)	294
Droit relatif aux utilisations des voies d'eau internationales à des fins autres que la navigation	297
Projet de rapport de la Commission sur les travaux de sa trentième session (<i>suite</i>)	
Chapitre I ^{er} . — Organisation de la session	298
Chapitre IV. — Succession d'Etats dans les matières autres que les traités	298
A. Introduction	298
B. Projet d'articles sur la succession d'Etats dans les matières autres que les traités	298
Texte des articles 23 à 25 et des commentaires <i>y</i> relatifs adoptés par la Commission à sa trentième session	298
Commentaire de l'article 23 (Unification d'Etats)	298
Commentaire de l'article 24 (Séparation d'une partie ou de parties du territoire d'un Etat) et de l'article 25 (Dissolution d'un Etat)	299
1527^e séance	
<i>Jeudi 27 juillet 1978, à 10 h 10</i>	
Organisation des travaux futurs (<i>fin</i>)	
Rapport du Groupe de travail sur la responsabilité internationale pour les conséquences préjudiciables découlant d'activités qui ne sont pas interdites par le droit international	299
Rapport du Groupe de travail sur les immunités juridictionnelles des Etats et de leurs biens [<i>fin</i>]	303
Projet de rapport de la Commission sur les travaux de sa trentième session (<i>suite</i>)	
Chapitre III. — Responsabilité des Etats	304
A. Introduction	304
B. Projet d'articles sur la responsabilité des Etats ..	304

	Pages		Pages
1. Texte de tous les articles du projet adoptés jusqu'ici par la Commission	304	est soumise à une condition de traitement réciproque)	307
2. Texte des articles 23 à 27 et des commentaires y relatifs adoptés par la Commission à sa trentième session	304	Commentaire de l'article 14 (Respect des termes et conditions convenus)	307
Commentaire de l'article 23 (Violation d'une obligation internationale requérant de prévenir un événement donné)	304	Commentaire de l'article 15 (Non-pertinence du fait que le traitement est conféré à un Etat tiers moyennant contrepartie)	307
Commentaire de l'article 24 (Moment et durée de la violation d'une obligation internationale réalisée par un fait de l'Etat ne s'étendant pas dans le temps)	304	Commentaire de l'article 16 (Non-pertinence des limitations convenues entre l'Etat concédant et un Etat tiers)	307
Statut du courrier diplomatique et de la valise diplomatique non accompagnée par un courrier diplomatique ..	304	Articles 25 à 29	307
1528^e séance		Commentaire de l'article 25 (La clause de la nation la plus favorisée et le traitement conféré pour faciliter le trafic frontalier) ...	307
Jeudi 27 juillet 1978, à 16 h 10		Commentaire de l'article 26 (La clause de la nation la plus favorisée et les droits et facilités conférés à un Etat tiers sans littoral) .	307
Projet de rapport de la Commission sur les travaux de sa trentième session (<i>suite</i>)		Commentaire de l'article 27 (Cas de succession d'Etats, de responsabilité d'un Etat ou d'ouverture d'hostilités)	307
Chapitre II. — Clause de la nation la plus favorisée	305	Commentaire de l'article 28 (Non-rétroactivité des présents articles)	307
A. Introduction	305	Commentaire de l'article 29 (Stipulations conventionnelles différentes)	307
1. Résumé des débats de la Commission	305	Chapitre VII. — Deuxième partie du sujet « Relations entre les Etats et les organisations internationales »	307
2. La clause de la nation la plus favorisée et le principe de la non-discrimination	305	Chapitre VIII. — Autres décisions et conclusions de la Commission	307
3. La clause de la nation la plus favorisée et les différents niveaux de développement économique	305	A. Droit relatif aux utilisations des voies d'eau internationales à des fins autres que la navigation ..	307
4. La clause de la nation la plus favorisée en relation avec les unions douanières et les associations analogues d'Etats	305	B. Réexamen du processus d'établissement des traités multilatéraux	307
5. Caractère général du projet d'articles	306	E. Programme et méthodes de travail de la Commission	307
B. Recommandation de la Commission	306	F. Incorporation dans l'Annuaire de la Commission de l'étude sur la « force majeure » et le « cas fortuit » en tant que circonstances excluant l'illégalité	307
C. Résolution adoptée par la Commission	306	G. Coopération avec d'autres organismes	307
D. Projet d'articles sur les clauses de la nation la plus favorisée	306	H. Date et lieu de la trente et unième session ...	307
Articles 1 à 7	306	I. Représentation à la trente-troisième session de l'Assemblée générale	307
Commentaire de l'article 1 ^{er} (Champ d'application des présents articles)	306	J. Conférence commémorative Gilberto Amado ...	307
Commentaire de l'article 2 (Expressions employées)	306	K. Séminaire de droit international	307
Commentaire de l'article 3 (Clauses n'entrant pas dans le champ d'application des présents articles)	306		
Commentaire de l'article 4 (Clause de la nation la plus favorisée)	306	1529^e séance	
Commentaire de l'article 5 (Traitement de la nation la plus favorisée)	306	Vendredi 28 juillet 1978, à 10 h 15	
Commentaire de l'article 6 (Clauses contenues dans des accords internationaux entre Etats auxquels sont également parties d'autres sujets du droit international)	306	Projet de rapport de la Commission sur les travaux de sa trentième session (<i>fin</i>)	
Commentaire de l'article 7 (Base juridique du traitement de la nation la plus favorisée) ..	306	Chapitre II. — Clause de la nation la plus favorisée (<i>fin</i>)	308
Articles 8 à 10	306	D. Projet d'articles sur les clauses de la nation la plus favorisée (<i>fin</i>)	308
Commentaire de l'article 8 (Source et étendue du traitement de la nation la plus favorisée)	306	Articles 17 à 23	308
Commentaire de l'article 9 (Etendue des droits découlant d'une clause de la nation la plus favorisée) et de l'article 10 (Acquisition de droits en vertu d'une clause de la nation la plus favorisée)	306	Commentaire de l'article 17 (Non-pertinence du fait que le traitement est conféré à un Etat tiers en vertu d'un accord bilatéral ou d'un accord multilatéral)	308
Articles 11 à 16	307	Commentaire de l'article 18 (Non-pertinence du fait que le traitement est conféré à un Etat tiers au titre du traitement national)	308
Commentaire de l'article 11 (Effet d'une clause de la nation la plus favorisée qui n'est pas soumise à une condition de contrepartie), de l'article 12 (Effet d'une clause de la nation la plus favorisée qui est soumise à une condition de contrepartie) et de l'article 13 (Effet d'une clause de la nation la plus favorisée qui		Commentaire de l'article 19 (Traitement de la nation la plus favorisée et traitement national ou autre traitement concernant la même matière)	308
		Commentaire de l'article 20 (Naissance de droits découlant d'une clause de la nation la plus favorisée)	308

<i>Pages</i>	<i>Pages</i>		
Commentaire de l'article 21 (Extinction ou suspension de droits découlant d'une clause de la nation la plus favorisée)	308	de la violation d'une obligation internationale réalisée par un fait de l'Etat s'étendant dans le temps)	309
Commentaire de l'article 22 (Respect des lois et règlements de l'Etat concédant)	308	Commentaire de l'article 26 (Moment et durée de la violation d'une obligation internationale de prévenir un événement donné)	309
Commentaire de l'article 23 (La clause de la nation la plus favorisée et le traitement conféré dans le cadre d'un système généralisé de préférences)	308	Commentaire de l'article 27 (Aide ou assistance d'un Etat à un autre Etat pour la pénétration d'un fait internationalement illicite)	309
Articles 24 et 30	308	Chapitre VI. — Statut du courrier diplomatique et de la valise diplomatique non accompagnée par un courrier diplomatique	309
Commentaire de l'article 24 (La clause de la nation la plus favorisée et les arrangements entre Etats en développement)	308	Chapitre VIII. — Autres décisions et conclusions de la Commission (<i>fin</i>)	309
Commentaire de l'article 30 (Nouvelles règles de droit international en faveur des pays en développement)	309	C. Responsabilité internationale pour les conséquences préjudiciables découlant d'activités qui ne sont pas interdites par le droit international	309
Chapitre III. — Responsabilité des Etats (<i>fin</i>)	309	D. Immunités juridictionnelles des Etats et de leurs biens	309
B. Projet d'articles sur la responsabilité des Etats (<i>fin</i>)	309	Organisation des travaux	309
2. Texte des articles 23 à 27 et des commentaires y relatifs adoptés par la Commission à sa trentième session (<i>fin</i>)	309	Clôture de la session	309
Commentaire de l'article 25 (Moment et durée			

MEMBRES DE LA COMMISSION
(et pays dont ils ont la nationalité)

M. Roberto AGO	Italie	M. Paul REUTER	France
M. Mohammed BEDJAOUÏ	Algérie	M. Willem RIPHAGEN	Pays-Bas
M. Juan José CALLE Y CALLE	Pérou	M. Milan ŠAHOVIĆ	Yougoslavie
M. Jorge CASTAÑEDA	Mexique	M. Stephen M. SCHWEBEL	Etats-Unis d'Amérique
M. Emmanuel Kodjoe DADZIE	Ghana	M. José SETTE CÂMARA	Brésil
M. Leonardo DÍAZ GONZÁLEZ	Venezuela	M. Sompong SUCHARITKUL	Thaïlande
M. Abdullah EL-ERIAN	Egypte	M. Abdul Hakim TABIBI	Afghanistan
M. Laurel B. FRANCIS	Jamaïque	M. Doudou THIAM	Sénégal
M. S. P. JAGOTA	Inde	M. Senjin TSURUOKA	Japon
M. Frank X. J. C. NJENGA	Kenya	Sir Francis VALLAT	Royaume-Uni de Grande-Bretagne et d'Irlande du Nord
M. Nikolai OUCHAKOV	Union des Républiques socialistes soviétiques	M. Stephan VEROSTA	Autriche
M. C. W. PINTO	Sri Lanka	M. Alexander YANKOV	Bulgarie
M. Robert Q. QUENTIN-BAXTER	Nouvelle-Zélande		

BUREAU

Président : M. José SETTE CÂMARA
Premier Vice-Président : M. Milan ŠAHOVIĆ
Second Vice-Président : M. Frank X. J. C. NJENGA
Président du Comité de rédaction : M. Stephen M. SCHWEBEL
Rapporteur : M. C. W. PINTO

M. Valentin A. Romanov, directeur de la Division de la codification du Service juridique, a représenté le Secrétaire général et a rempli les fonctions de secrétaire de la Commission.

ORDRE DU JOUR

A sa 1474^e séance, le 8 mai 1978, la Commission a adopté l'ordre du jour suivant :

1. Clause de la nation la plus favorisée.
 2. Responsabilité des Etats.
 3. Succession d'Etats dans les matières autres que les traités.
 4. Question des traités conclus entre Etats et organisations internationales ou entre deux ou plusieurs organisations internationales.
 5. Droit relatif aux utilisations des voies d'eau internationales à des fins autres que la navigation.
 6. Statut du courrier diplomatique et de la valise diplomatique non accompagnée par un courrier diplomatique.
 7. Relations entre les Etats et les organisations internationales (deuxième partie du sujet).
 8. Réexamen du processus d'établissement des traités multilatéraux (par. 2 de la résolution 32/48 de l'Assemblée générale).
 9. Programme de travail à long terme.
 10. Organisation des travaux futurs.
 11. Coopération avec d'autres organismes.
 12. Date et lieu de la trente et unième session.
 13. Questions diverses.
-

LISTE DES ABRÉVIATIONS

AELE	Association européenne de libre-échange
AIEA	Agence internationale de l'énergie atomique
ALALE	Association latino-américaine de libre-échange
ANASE	Association des nations de l'Asie du Sud-Est
Banque mondiale	Banque internationale pour la reconstruction et le développement
CAEM	Conseil d'aide économique mutuelle
CARICOM	Communauté des Caraïbes
CDI	Commission du droit international
CEAEO	Commission économique pour l'Asie et l'Extrême-Orient
CEAO	Communauté économique de l'Afrique de l'Ouest
CECA	Communauté européenne du charbon et de l'acier
CEE	Communauté économique européenne
CESAP	Commission économique et sociale pour l'Asie et le Pacifique
CIJ	Cour internationale de Justice
<i>C.I.J. Recueil</i>	<i>CIJ, Recueil des arrêts, avis consultatifs et ordonnances</i>
CNUCED	Conférence des Nations Unies sur le commerce et le développement
CNUDCI	Commission des Nations Unies pour le droit commercial international
CPJI	Cour permanente de justice internationale
<i>C.P.J.I., série A</i>	<i>CPJI, Recueil des arrêts</i>
<i>C.P.J.I., série A/B</i>	<i>CPJI, Arrêts, ordonnances et avis consultatifs</i>
<i>C.P.J.I., série C</i>	<i>CPJI, Plaidoiries, exposés oraux et documents</i>
EURATOM	Communauté européenne de l'énergie atomique
FAO	Organisation des Nations Unies pour l'alimentation et l'agriculture
FMI	Fonds monétaire international
GATT	Accord général sur les tarifs douaniers et le commerce
INTELSAT	Organisation internationale des télécommunications par satellites
MCAC	Marché commun de l'Amérique centrale
OEA	Organisation des Etats américains
OIT	Organisation internationale du Travail
OMCI	Organisation intergouvernementale consultative de la navigation maritime
ONU	Organisation des Nations Unies
OUA	Organisation de l'unité africaine
PNUD	Programme des Nations Unies pour le développement
PNUE	Programme des Nations Unies pour l'environnement
RAU	République arabe unie
SDN	Société des Nations
SFI	Société financière internationale
SGP	système généralisé de préférences
UDEAO	Union douanière des Etats de l'Afrique de l'Ouest
UPU	Union postale universelle

RÉPERTOIRE DES DOCUMENTS DE LA TRENTIÈME SESSION

<i>Cotes</i>	<i>Titres</i>	<i>Observations et références</i>
A/CN.4/306	Ordre du jour provisoire	Multicopié. Pour l'ordre du jour adopté, v. ci-dessus p. xii.
A/CN.4/307 et Add.1 et 2 [et Corr.2]	Septième rapport sur la responsabilité des Etats, par M. Roberto Ago, rapporteur spécial. — Le fait internationalement illicite de l'Etat, source de responsabilité internationale (<i>suite</i>)	Reproduit dans le vol. II (1 ^{re} partie).
A/CN.4/308 [et Corr.1] et Add.1 et 2	Observations des Etats Membres, des organismes des Nations Unies, des institutions spécialisées et des autres organisations intergouvernementales sur le projet d'articles sur la clause de la nation la plus favorisée adopté par la Commission du droit international à sa vingt-huitième session	Reproduit en tant qu'annexe à A/33/10 (vol. II [2 ^e partie]).
A/CN.4/309 et Add.1 et 2	Rapport sur la clause de la nation la plus favorisée, par M. Nikolai Ouchakov, rapporteur spécial	Reproduit dans le vol. II (1 ^{re} partie).
A/CN.4/310	Réexamen du processus d'établissement des traités multilatéraux (par. 2 de la résolution 32/48 de l'Assemblée générale). — Note du Secrétariat	<i>Idem.</i>
A/CN.4/311 et Add.1	Deuxième rapport sur la deuxième partie du sujet des relations entre les Etats et les organisations internationales, par M. Abdullah El-Erian, rapporteur spécial	<i>Idem.</i>
A/CN.4/312 [et Corr.1]	Septième rapport sur la question des traités conclus entre Etats et organisations internationales ou entre deux ou plusieurs organisations internationales, par M. Paul Reuter, rapporteur spécial. — Projet d'articles, accompagné de commentaires (<i>suite</i>)	<i>Idem.</i>
A/CN.4/313	Dixième rapport sur la succession dans les matières autres que les traités, par M. Mohammed Bedjaoui, rapporteur spécial. — Projet d'articles sur la succession en matière de dettes d'Etat, accompagné de commentaires (<i>suite</i>)	<i>Idem.</i>
A/CN.4/314	Droit relatif aux utilisations des voies d'eau internationales à des fins autres que la navigation. — Réponses des gouvernements au questionnaire de la Commission	<i>Idem.</i>
A/CN.4/315	Responsabilité des Etats. — « Force majeure » et « cas fortuit » en tant que circonstances excluant l'illicéité : pratique des Etats, jurisprudence internationale et doctrine — Etude établie par le Secrétariat	<i>Idem.</i>
A/CN.4/L.264	Projet d'articles sur la clause de la nation la plus favorisée : article A proposé par M. Reuter	Texte reproduit dans A/33/10, par. 55 (vol. II [2 ^e partie]).
A/CN.4/L.265	<i>Idem</i> : article 21 <i>ter</i> proposé par M. Reuter	<i>Idem.</i>
A/CN.4/L.266	<i>Idem</i> : article 21 <i>bis</i> proposé par M. Njenga	Texte reproduit dans le compte rendu de la 1494 ^e séance, par. 25.
A/CN.4/L.267	<i>Idem</i> : article 23 <i>bis</i> proposé par sir Francis Vallat	Texte reproduit dans A/33/10, par. 57 (vol. II [2 ^e partie]).
A/CN.4/L.268	Clause de la nation la plus favorisée : déclaration faite par le représentant du secrétariat de la CNUCED à la 1497 ^e séance, à la demande de la Commission	<i>Idem</i> , annexe, sect. B (vol. II [2 ^e partie]).
A/CN.4/L.269	Projet d'articles sur les traités conclus entre Etats et organisations internationales ou entre organisations internationales. — Textes adoptés par le Comité de rédaction : article 2, par. 1, al. <i>h</i> , et articles 35, 36, 36 <i>bis</i> , 37 et 38	Textes reproduits dans les comptes rendus des 1509 ^e , 1510 ^e et 1512 ^e séances.
A/CN.4/L.270	Projet d'articles sur la clause de la nation la plus favorisée : article 28 proposé par M. Tsuruoka	Texte reproduit dans A/33/10, par. 68 (vol. II [2 ^e partie]).

Cotes	Titres	Observations et références
A/CN.4/L.271 et Add.1	Projet d'articles sur la responsabilité des Etats. — Textes adoptés par le Comité de rédaction : articles 23 à 27 et titre du chapitre IV du projet	Textes reproduits dans les comptes rendus des 1513 ^e et 1524 ^e séances.
A/CN.4/L.272	Projet d'articles sur la succession d'Etats dans les matières autres que les traités. — Textes adoptés par le Comité de rédaction : articles 23 à 25	<i>Idem</i> , 1514 ^e et 1515 ^e séances.
A/CN.4/L.273	Projet de rapport de la CDI sur les travaux de sa trentième session : chap. I ^{er}	Multicopié. Pour le texte définitif, v. A/33/10 (vol. II [2 ^e partie]).
A/CN.4/L.274 et Add.1 à 6	<i>Idem</i> : chap. II	<i>Idem</i> .
A/CN.4/L.275 et Add.1 à 5 [et Add.3/Corr.1]	<i>Idem</i> : chap. III	<i>Idem</i> .
A/CN.4/L.276 et Corr.1	<i>Idem</i> : chap. IV	<i>Idem</i> .
A/CN.4/L.277 et Corr.1 et 2	<i>Idem</i> : chap. V	<i>Idem</i> .
A/CN.4/L.278 et Add.1, 3 et 4	<i>Idem</i> : chap. VIII	<i>Idem</i> .
A/CN/L.279	Rapport du Groupe de travail sur les immunités juridictionnelles des Etats et de leurs biens	Remplacé par A/CN.4/L.279/Rev.1.
A/CN.4/L.279/Rev.1	<i>Idem</i>	Section III reproduite dans A/33/10, chap. VIII, sect. D, annexe (vol. II [2 ^e partie]).
A/CN.4/L.280	Projet d'articles sur les clauses de la nation la plus favorisée. — Textes adoptés par le Comité de rédaction : titre du projet et articles 1 à 29	Textes reproduits dans le compte rendu de la 1521 ^e séance.
A/CN.4/L.281	Projet d'articles sur la clause de la nation la plus favorisée : texte de l'article 23 <i>bis</i> [devenu art. 24] adopté par la Commission à sa 1520 ^e séance.	<i>Idem</i> , 1520 ^e séance, par. 43.
A/CN.4/L.282	Projet d'articles sur la succession d'Etats dans les matières autres que les traités : mémorandum présenté par M. Tsuruoka au sujet du paragraphe 2 de l'article 23 adopté par la Commission	Reproduit dans le vol. II (1 ^{re} partie).
A/CN.4/L.283	Rapport du Groupe de travail sur le réexamen du processus d'établissement des traités multilatéraux	Texte reproduit, tel qu'il a été modifié à la 1526 ^e séance, dans A/33/10, chap. VIII, sect. B (vol. II [2 ^e partie]).
A/CN.4/L.284 et Corr.1	Rapport du Groupe de travail sur la responsabilité internationale pour les conséquences préjudiciables découlant d'activités qui ne sont pas interdites par le droit international	Section II reproduite dans A/33/10, chap. VIII, sect. C, annexe (vol. II [2 ^e partie]).
A/CN.4/L.285	Rapport du Groupe de travail sur le statut du courrier diplomatique et de la valise diplomatique non accompagnée par un courrier diplomatique	Texte reproduit dans A/33/10, par. 137 à 144 (vol. II [2 ^e partie]).
A/CN.4/L.286	Projet de rapport de la CDI sur les travaux de sa trentième session : chap. VII	Multicopié. Pour le texte définitif, v. A/33/10 (vol. II [2 ^e partie]).
A/CN.4/L.287	<i>Idem</i> : annexe	<i>Idem</i> .
A/CN.4/L.288	<i>Idem</i> : chap. VI	<i>Idem</i> .
A/CN.4/SR.1474 à SR.1529	Comptes rendus analytiques provisoires des 1474 ^e à 1529 ^e séances de la CDI	Multicopié. Le texte définitif figure dans le présent volume.

COMMISSION DU DROIT INTERNATIONAL

COMPTES RENDUS ANALYTIQUES DE LA TRENTIÈME SESSION

Tenue à Genève du 8 mai au 28 juillet 1978

1474^e SÉANCE

Lundi 8 mai 1978, à 15 h 20

Président : sir Francis VALLAT

puis : M. José SETTE CÂMARA

Présents : M. Ago, M. Calle y Calle, M. Castañeda, M. Díaz González, M. El-Erian, M. Francis, M. Jagota, M. Njenga, M. Ouchakov, M. Pinto, M. Quentin-Baxter, M. Reuter, M. Riphagen, M. Šahović, M. Schwebel, M. Sucharitkul, M. Tsuruoka, M. Yankov.

Ouverture de la session

1. Le PRÉSIDENT déclare ouverte la trentième session de la Commission du droit international.

Déclaration du président sortant

2. Le PRÉSIDENT souhaite d'abord la bienvenue au nouveau Secrétaire de la Commission, M. Romanov, qui a remplacé M. Rybakov à la tête de la Division de la codification. Dans une lettre récente, M. Rybakov déclare avoir fait grand cas des liens de fructueuse collaboration qui ont existé entre la Commission et la Division de la codification pendant toute la période où lui-même a été directeur de la Division et il remercie les membres de la Commission des nombreuses marques de bonté que ceux-ci ont eues à son endroit. Dans cette lettre, M. Rybakov forme des vœux pour la pleine réussite de l'œuvre difficile et importante à laquelle la CDI se consacre : la codification et le développement progressif du droit international. Peut-être le Secrétaire de la Commission voudra-t-il accepter de transmettre à M. Rybakov la reconnaissance des membres de la Commission pour les services que celui-ci a rendus en tant que directeur de la Division de la codification et secrétaire de la Commission et leurs vœux de succès dans les nouvelles fonctions qu'il a assumées au Ministère des affaires étrangères de l'Union des Républiques socialistes soviétiques.

3. L'effort de réexamen de ses méthodes et de son programme de travail qu'a fait la Commission à sa session précédente n'est pas resté sans écho à la Sixième Commission de l'Assemblée générale. Les observations générales sur les travaux de la CDI et le processus de codification qui figurent dans le rap-

port de la Sixième Commission¹ confirment que des progrès ont été accomplis. De même, que les membres de la CDI souscrivent ou non aux observations reproduites dans le rapport en question, dans la section consacrée aux « autres décisions et conclusions » de la CDI², ces observations sont, dans une certaine mesure, la récompense des efforts faits à la session précédente, par l'intermédiaire du groupe de planification, pour donner une nouvelle impulsion aux travaux de la Commission.

4. En 1977, certains sujets nouveaux ont été recommandés pour inscription au programme de travail à long terme de la Commission. La Sixième Commission a indiqué que le projet de code des crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité n'est pas retenu parmi les sujets à inscrire à ce programme, car il doit faire l'objet d'une question distincte examinée par l'Assemblée générale elle-même³. Sur tous les autres points, les recommandations concernant les sujets à inscrire au programme de la CDI ont été largement acceptées et approuvées par l'Assemblée.

5. Les observations de la Sixième Commission sur les méthodes de travail de la CDI⁴ devront être étudiées de près, car elles fournissent ample matière à réflexion.

6. M. T. O. Elias, juge à la CIJ, a accepté de donner la Conférence commémorative Gilberto Amado. Un heureux concours de circonstances fera coïncider cette manifestation avec la commémoration du trentième anniversaire de la Commission.

7. La question du séminaire de droit international a également fait l'objet d'une mention spéciale de la part de la Sixième Commission, et il est à espérer qu'une suite sera donnée à l'appel en faveur de nouvelles bourses. De même, les représentants à la Sixième Commission se sont félicités de la coopération suivie que la CDI entretient avec des organismes juridiques régionaux. M. Riphagen a représenté la CDI à une réunion du Comité européen de coopération juridique qui s'est tenue à Strasbourg (France), comme l'ont fait M. El-Erian à une réunion du Comité juridique interaméricain à Rio de Janeiro (Brésil) et M. Francis à une réunion du Comité juridique consultatif africano-asiatique à Duhá (Qatar). Des possibilités s'offrent de coopérer avec d'autres organismes régionaux : en effet, le Président a reçu

¹ Voir *Documents officiels de l'Assemblée générale, trente-deuxième session, Annexes*, point 112 de l'ordre du jour, doc. A/32/433, par. 7 à 25.

² *Ibid.*, par. 188 à 249.

³ *Ibid.*, par. 219.

⁴ *Ibid.*, par. 222 à 231.

une lettre du Secrétaire général de la Ligue des Etats arabes concernant la possibilité d'autoriser un représentant de la Ligue à assister aux sessions de la Commission à titre d'observateur, et une autre du Secrétaire exécutif de la CESAP au sujet des ressources en eau dans le cadre de la question des utilisations des voies d'eau internationales à des fins autres que la navigation. Le texte des réponses du Président a été distribué officieusement aux membres de la Commission. Certaines de ces questions devront être examinées au cours de la session.

8. La résolution 32/151 de l'Assemblée générale contient l'appréciation des travaux de la Commission par l'Assemblée. En même temps, le Président tient à appeler l'attention sur la résolution 32/47, qui indique que la reprise de la session de la Conférence des Nations Unies sur la succession d'Etats en matière de traités sera convoquée à Vienne du 31 juillet au 18 août 1978, et sur la décision 32/441, concernant le projet de code des crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité. La résolution 32/129 appelle une décision sur la question de savoir si la Commission doit envoyer un observateur ou des observateurs à la Conférence mondiale de la lutte contre le racisme et la discrimination raciale et, par la résolution 32/48 sur le réexamen du processus d'établissement des traités multilatéraux, la Commission est invitée à présenter ses observations d'ici au 31 juillet 1979. La question a suscité pas mal d'inquiétude, car d'aucuns craignent que les intérêts de la CDI n'en souffrent. Pour sa part, le Président pense que ce pourrait être l'inverse, car l'Assemblée générale sait maintenant que, grâce à l'expérience qu'elle a acquise en ce qui concerne la rédaction de traités multilatéraux, la Commission peut apporter une importante contribution. Enfin, la Commission doit prendre note de la résolution 32/158, relative à la Conférence des Nations Unies sur l'eau.

Election du Bureau

9. Le PRÉSIDENT invite les membres de la Commission à présenter des candidatures au poste de président.

10. M. AGO, parlant au nom de tous les membres de la Commission, remercie le Président sortant d'avoir si bien représenté la CDI à la Sixième Commission de l'Assemblée générale. Il propose la candidature de M. Sette Câmara au poste de président. M. Sette Câmara participe depuis de nombreuses années aux activités de l'ONU et a remarquablement contribué aux travaux de la Sixième Commission. Ayant parfois été appelé à remplacer le président à des sessions précédentes de la CDI, il a fait preuve de qualités qui le désignent nettement aux fonctions de la présidence.

11. M. CASTAÑEDA, M. EL-ERIAN, M. OUCHAKOV et M. TSURUOKA, après avoir félicité le Président sortant, appuient la proposition de M. Ago.

A l'unanimité, M. Sette Câmara est élu président. Il prend la présidence.

12. Le PRÉSIDENT se déclare profondément honoré de son élection à la présidence de la Commission. Il est particulièrement ému, parce que sa participation aux travaux de la CDI remonte à la deuxième session de cet organe, alors qu'il était assistant de M. Gilberto Amado. Sauf quelques interruptions au cours des années suivantes, il a toujours suivi de près les travaux de la Commission, et il partage la satisfaction que ses membres tirent des résultats obtenus.

13. La session qui s'ouvre, et qui marque le trentième anniversaire de la Commission, exige un effort exceptionnel, car son ordre du jour est très chargé. Le Président est néanmoins optimiste quant aux résultats, sachant qu'il peut compter sur la bonne volonté de tous les membres et sur l'aide d'un admirable secrétariat sous la direction du nouveau secrétaire, M. Romanov. Pour trouver l'inspiration nécessaire dans l'accomplissement de sa tâche, il lui suffit de se tourner vers le Président sortant, sir Francis Vallat, qui a guidé la Commission tout au long d'une session particulièrement difficile et complexe, sans jamais se départir de son goût de l'ordre, de son autorité et de son sens de l'humour.

14. Le Président invite les membres de la Commission à présenter des candidatures au poste de premier vice-président.

15. M. OUCHAKOV propose la candidature de M. Šahović, qui a été président de la Sixième Commission de l'Assemblée générale et à qui l'on doit une importante contribution à l'élaboration de la Déclaration relative aux principes du droit international touchant les relations amicales et la coopération entre les Etats conformément à la Charte des Nations Unies.

16. M. YANKOV et M. REUTER appuient cette proposition.

A l'unanimité, M. Šahović est élu premier vice-président.

17. M. ŠAHOVIĆ remercie les membres de la Commission.

18. Le PRÉSIDENT invite la Commission à présenter des candidatures au poste de deuxième vice-président.

19. M. EL-ERIAN propose la candidature de M. Njenga, qui a été président de la Sixième Commission de l'Assemblée générale et qui joue un rôle important dans les négociations en cours à la troisième Conférence sur le droit de la mer.

20. Sir Francis VALLAT et M. DÍAZ GONZÁLEZ appuient cette proposition.

A l'unanimité, M. Njenga est élu deuxième vice-président.

21. M. NJENGA remercie la Commission.

22. Le PRÉSIDENT invite la Commission à présenter des candidatures au poste de président du Comité de rédaction.

23. M. AGO propose la candidature de M. Schwebel.

24. M. TSURUOKA et M. EL-ERIAN appuient cette proposition.

A l'unanimité, M. Schwebel est élu président du Comité de rédaction.

25. M. SCHWEBEL remercie les membres de la Commission.

26. Le PRÉSIDENT invite la Commission à présenter des candidatures au poste de rapporteur.

27. Sir Francis VALLAT propose la candidature de M. Pinto.

28. M. CALLE Y CALLE et M. SUCHARITKUL appuient cette proposition.

A l'unanimité, M. Pinto est élu rapporteur.

29. M. PINTO remercie la Commission.

Adoption de l'ordre du jour (A/CN.4/306)

A l'unanimité, l'ordre du jour provisoire (A/CN.4/306) est adopté.

La séance est levée à 17 h 40.

1475^e SÉANCE

Mardi 9 mai 1978, à 11 h 55

Président : M. José SETTE CÂMARA

Présents : M. Ago, M. Calle y Calle, M. Díaz González, M. El-Erian, M. Francis, M. Njenga, M. Ouchakov, M. Pinto, M. Quentin-Baxter, M. Reuter, M. Riphagen, M. Šahović, M. Schwebel, M. Sucharitkul, M. Tsuruoka, sir Francis Vallat, M. Yankov.

Organisation des travaux

1. Le PRÉSIDENT appelle d'abord l'attention de la Commission sur la résolution 32/151 de l'Assemblée générale, qui reprend la plupart des suggestions relatives à l'organisation des travaux de la session de 1978 énoncées dans le rapport de la CDI sur sa vingt-neuvième session¹, et la résolution 32/48, par laquelle l'Assemblée générale invite la Commission à présenter avant le 31 juillet 1979 ses observations sur la question des techniques et procédures utilisées pour élaborer des traités multilatéraux.

2. Comme le Rapporteur spécial sur la question du droit relatif aux utilisations des voies d'eau internationales à des fins autres que la navigation ne présentera pas de rapport de fond à la présente session, la Commission doit maintenant examiner, dans l'ordre où ils sont cités, les six grands sujets suivants : responsabilité des États; clause de la nation la plus favorisée; succession d'États dans les matières autres que les traités; question des traités conclus entre États et organisations internationales ou entre deux ou plusieurs organisations internationales; statut du courrier diplomatique et de la valise diplomatique non accompagnée par un courrier diplomatique; deuxième partie du sujet des relations entre les États et les organisations internationales.

3. S'il n'y a pas d'objection, le Président considérera que la Commission approuve le calendrier qui a été établi par le Bureau élargi pour l'examen de ces sujets et distribué à tous les membres de la Commission.

Il en est ainsi décidé.

4. Le PRÉSIDENT rappelle que le Bureau élargi a aussi décidé de recommander à la Commission que soit de nouveau constitué à la présente session un Groupe de travail sur le statut du courrier diplomatique et de la valise diplomatique non accompagnée par un courrier diplomatique, et que ses membres soient les mêmes qu'à la session précédente².

5. S'il n'y a pas d'objection, il considérera que la Commission décide de constituer ce groupe de travail, sous la présidence de M. El-Erian.

Il en est ainsi décidé.

6. Le PRÉSIDENT dit que durant les trois dernières années le groupe de planification du Bureau élargi a fait de l'excellent travail. Le Bureau élargi recommande donc que le groupe de planification soit de nouveau constitué à la présente session.

7. S'il n'y a pas d'objection, il considérera que la Commission est d'accord pour que le Bureau élargi établisse le Groupe de planification.

Il en est ainsi décidé.

8. Le PRÉSIDENT dit que, dans sa résolution 32/48, l'Assemblée générale n'a pas demandé à la Commission de présenter des observations sur la question des techniques et procédures utilisées pour élaborer des traités multilatéraux avant 1979, mais que le Bureau élargi est d'avis que les travaux sur ce sujet devraient néanmoins commencer dès la présente session. Le Bureau élargi a donc décidé de créer un petit groupe de travail pour étudier la question.

9. S'il n'y a pas d'objection, le Président considérera que la Commission accepte que des consultations aient lieu en vue d'arrêter la composition de ce groupe de travail.

Il en est ainsi décidé.

¹ *Annuaire... 1977*, vol. II (2^e partie), p. 129, doc. A/32/10, par. 106.

² Voir *Annuaire... 1977*, vol. I, p. 56, 1425^e séance, par. 52.

Coopération avec d'autres organismes

[Point 11 de l'ordre du jour]

10. Le PRÉSIDENT dit que le Bureau élargi a aussi examiné une autre question : celle de la coopération avec d'autres organismes. A ce propos, le Secrétaire général de l'ONU a reçu du Secrétaire général de la Ligue des Etats arabes une lettre, datée du 26 octobre 1977, transmettant un message de l'observateur permanent de la Ligue auprès de l'ONU au sujet de la Commission arabe du droit international récemment créée. Ce message est ainsi conçu :

J'ai l'honneur de vous informer que le Conseil des ministres de la Ligue des Etats arabes a décidé, dans sa résolution 3655, du 8 septembre 1977, de créer une commission du droit international au niveau arabe. Le Conseil a également approuvé les statuts de cette commission.

Dans cette même résolution, le Conseil a décidé qu'il conviendrait que la Ligue des Etats arabes fût représentée aux réunions de la Commission du droit international de l'ONU, au même titre que les organisations régionales telles que l'Organisation des Etats américains et le Conseil de l'Europe, afin de coordonner l'œuvre de développement et d'unification des règles du droit international au niveau arabe et au niveau international.

Nous vous serions très obligés de bien vouloir prendre les mesures nécessaires et de bien vouloir également vous mettre en rapport avec le Président de la Commission du droit international pour faire en sorte que la Ligue des Etats arabes soit représentée en permanence à titre d'observateur aux réunions de la Commission du droit international, à partir de la trentième session de cette dernière, qui doit s'ouvrir à Genève le 8 mai 1978.

11. Le Bureau élargi a examiné cette demande et il a décidé de recommander à la Commission d'accepter, conformément à l'article 26 de son statut, d'établir des relations de coopération avec la Commission arabe du droit international et d'accueillir un observateur de cette commission.

12. S'il n'y a pas d'objection, le Président considérera que la Commission décide de donner suite à la recommandation du Bureau élargi.

Il en est ainsi décidé.

La séance est levée à 12 h 10.

1476^e SÉANCE

Mercredi 10 mai 1978, à 10 h 10

Président : M. José SETTE CÂMARA

Présents : M. Ago, M. Calle y Calle, M. Castañeda, M. Díaz González, M. El-Erian, M. Francis, M. Njenga, M. Ouchakov, M. Pinto, M. Quentin-Baxter, M. Reuter, M. Riphagen, M. Šahović, M. Schwebel, M. Sucharitkul, M. Tsuruoka, sir Francis Vallat, M. Yankov.

Hommage à la mémoire de M. Aldo Moro

Sur l'invitation du Président, les membres de la Commission observent une minute de silence en hommage à la mémoire de M. Aldo Moro.

1. M. AGO remercie les membres de la Commission de leur témoignage de sympathie, dont il fera part au Gouvernement italien.

Responsabilité des Etats (A/CN.4/307 et Add.1)

[Point 2 de l'ordre du jour]

PROJET D'ARTICLES

PRÉSENTÉ PAR LE RAPPORTEUR SPÉCIAL

ARTICLE 23 (Violation d'une obligation internationale requérant de prévenir un événement donné)

2. Le PRÉSIDENT invite le Rapporteur spécial à présenter la partie de son septième rapport sur la responsabilité des Etats (A/CN.4/307 et Add.1) qui est consacrée à la violation d'une obligation de prévention d'un événement, et plus particulièrement l'article 23, ainsi libellé :

Article 23. — Violation d'une obligation internationale requérant de prévenir un événement donné

Il n'y a violation par un Etat d'une obligation internationale le requérant de prévenir un événement donné que si, à la suite d'un défaut de prévention de la part de l'Etat, l'événement en question se produit.

3. M. AGO (Rapporteur spécial) propose qu'au cours des deux premières semaines qu'elle doit consacrer à l'étude de la question de la responsabilité des Etats la Commission complète le chapitre III du projet d'articles sur la responsabilité des Etats¹ en adoptant les articles 23 et 24 présentés par le Rapporteur spécial dans son septième rapport (A/CN.4/307 et Add.1).

4. Il rappelle qu'après avoir établi quelques règles générales au chapitre I^{er} et avoir traité à fond, au chapitre II, de l'élément subjectif du fait internationalement illicite la Commission s'est consacrée au chapitre III — qui est peut-être le plus délicat de tout le projet — à l'examen de l'élément objectif du fait internationalement illicite, à savoir la détermination de l'existence d'une violation d'une obligation internationale existant à la charge de l'Etat.

5. Ainsi, après avoir établi, à l'article 16, le principe général concernant l'existence d'une violation d'une obligation internationale, la Commission a essayé de résoudre, à l'article 17, la question de savoir si l'origine de l'obligation pouvait avoir une incidence sur l'existence d'une violation de cette obligation — donc, d'un fait internationalement illicite —, et elle est arrivée sur ce point à une conclusion négative. Elle a énoncé, à l'article 18, une condition fondamentale, selon laquelle le fait de l'Etat ne constitue une

¹ Pour les articles adoptés jusqu'ici par la Commission, voir *Annuaire...* 1977, vol. II (2^e partie), p. 10 et suiv., doc. A/32/10, chap II, sect. B, sous-sect. 1.

violation d'une obligation internationale que si ce fait a été commis à un moment où l'obligation était en vigueur à l'égard de cet Etat. Dans cet article, elle a également envisagé l'hypothèse dans laquelle l'obligation n'est en vigueur que pendant une partie seulement de la durée de perpétration de l'infraction, lorsque cette durée s'étend dans le temps.

6. La Commission s'est ensuite demandé s'il ne fallait pas faire une distinction, quant à l'existence d'une violation de l'obligation, selon le contenu de cette obligation ou selon son mode d'être. En ce qui concerne le contenu de l'obligation, elle s'est demandé, à l'article 19, s'il n'y avait pas lieu de distinguer entre les obligations normales se situant dans le cadre traditionnel du droit international et les obligations d'importance exceptionnelle qui sont destinées à sauvegarder certains intérêts fondamentaux de la communauté internationale, et c'est sur cette base qu'elle a établi, avec beaucoup de prudence, une distinction entre deux catégories de faits internationalement illicites : les crimes internationaux et les délits internationaux.

7. Enfin, la Commission s'est demandé s'il n'y avait pas lieu de faire une distinction entre les conditions de l'existence d'une infraction internationale, en se basant sur le mode d'être des obligations enfreintes. Elle a ainsi distingué les conditions de la réalisation d'une violation des obligations qui imposent à l'Etat d'adopter un comportement spécifiquement déterminé (art. 20) de celles d'une violation des obligations qui imposent à l'Etat d'assurer un résultat déterminé en lui laissant le choix des moyens à utiliser pour y parvenir (art. 21). Elle a également traité, dans ce dernier article, la question de savoir à quelles conditions on peut conclure à la violation d'une obligation de résultat lorsque l'obligation en question permet que la situation non conforme au résultat requis par l'obligation internationale, créée par un premier comportement de l'Etat, soit corrigée par un comportement ultérieur. A l'article 22, elle a examiné les aspects particuliers de cette hypothèse dans le cas d'une obligation internationale concernant le traitement à réserver à des particuliers étrangers. Elle s'est alors demandé si une condition supplémentaire ne devait pas être remplie pour pouvoir établir l'existence de la violation d'une obligation internationale, et elle a conclu qu'il n'y avait violation de l'obligation que si les particuliers intéressés avaient épuisé sans succès les recours internes dont ils disposaient.

8. Il reste maintenant à la Commission à prendre en considération une dernière espèce d'obligations : celles qui requièrent de l'Etat de prévenir un certain événement. C'est à cette espèce d'obligations que le Rapporteur spécial a consacré le début de son septième rapport.

9. Pour qu'il y ait violation d'une obligation de cette catégorie, il faut que, du fait d'une négligence de l'Etat, l'événement qu'il fallait éviter se produise. Il peut exister dans certains cas un lien de causalité direct entre l'événement et le fait de l'Etat, mais dans la plupart des cas ce lien de causalité n'est

qu'indirect. Il se peut, en effet, que l'événement soit directement provoqué par les activités de certains organes étatiques. Cependant, normalement, l'événement n'est pas le résultat direct d'une action des organes étatiques, mais le résultat indirect de leur inaction, comme dans le cas où une ambassade insuffisamment protégée est attaquée par des particuliers, ou sa paix est troublée, ou dans le cas où le défaut de mesures de précaution fait qu'une inondation se produit, etc. Dans ces cas, le comportement de l'Etat n'est pas la cause directe de l'événement, mais il a créé les conditions dans lesquelles l'événement a pu se produire. Il faut donc le concours de deux conditions pour qu'il y ait violation de l'obligation : il faut, d'une part, que l'événement qu'il fallait prévenir se soit produit et, d'autre part, qu'il se soit produit du fait d'un défaut de prévention de l'Etat. Aucune de ces conditions ne peut, à elle seule, déterminer l'existence d'une violation. Il ne suffit pas qu'il y ait eu négligence de l'Etat ou que l'événement se soit produit : il faut que les deux conditions se trouvent réunies.

10. Le Rapporteur spécial rappelle que la Commission a déjà abordé ce problème lorsqu'elle a défini, à l'article 3, les éléments constitutifs du fait internationalement illicite. Après avoir établi que l'existence d'un comportement attribuable à l'Etat d'après le droit international et la violation, par ce comportement, d'une obligation internationale à la charge de cet Etat sont les deux éléments constitutifs indispensables d'un fait internationalement illicite, elle s'est demandé si un troisième élément constitutif distinct ne devait pas parfois venir s'ajouter aux deux autres — à savoir l'existence d'un dommage ou d'un préjudice. La réponse a alors été négative, car il existe évidemment des cas où il peut y avoir violation d'une obligation sans qu'il y ait nécessairement dommage ou préjudice. Ce qui est vrai, c'est que, dans bien des cas, le comportement de l'Etat ne suffit pas pour qu'il y ait violation de l'obligation internationale : il faut également que se produise un événement extérieur, et cet événement entraîne souvent un préjudice. La Commission a ainsi souligné que, dans les cas où l'obligation internationale a précisément pour but d'éviter que certains événements préjudiciables ne se produisent, « le comportement éventuellement négligent des organes de l'Etat ne devient une véritable violation de l'obligation internationale que si au comportement en soi vient s'ajouter un élément supplémentaire : un événement extérieur — un de ces événements que l'Etat devait précisément s'efforcer de prévenir² ». Toutefois, la Commission a tenu à dissiper toute équivoque quant à la valeur de cet événement par rapport aux éléments constitutifs du fait internationalement illicite en soulignant que, s'il n'y a pas de fait internationalement illicite tant qu'un événement extérieur ne s'est pas produit, cela signifie que « la survenance d'un événement extérieur est une condition de la violation d'une obligation inter-

² *Annuaire... 1973*, vol. II, p. 185, doc. A/19010/Rev.1, chap. II, sect. B, art. 3, par. 11 du commentaire.

nationale, et non pas un nouvel élément qui devrait venir s'ajouter à cette violation pour qu'il y ait fait illicite³».

11. La Commission est revenue sur cette question à l'article 11, lorsqu'elle s'est demandé si le comportement de particuliers pouvait être attribué à l'Etat. Elle a répondu négativement à cette question aussi, mais en précisant que cela ne signifiait pas que le comportement de particuliers ne puisse pas être l'occasion pour l'Etat de commettre une violation d'une obligation internationale : en effet, si le comportement de particuliers ne constitue pas, en soi, une violation par l'Etat d'une obligation internationale, il peut être l'occasion d'une violation si l'Etat n'a pas pris les précautions nécessaires pour le prévenir.

12. C'est le point de vue qu'a adopté aussi le Comité préparatoire de la Conférence pour la codification du droit international (La Haye, 1930) en donnant pour acquis, dans la formulation de la demande d'informations adressée aux Etats, que l'événement représenté par l'action commise par des particuliers au préjudice d'étrangers devait effectivement avoir lieu pour que la responsabilité de l'Etat pour défaut de prévention de la part de ses organes puisse se trouver engagée. La réponse des Etats au questionnaire a confirmé ce point de vue, selon lequel le défaut éventuel de prévention de la part des organes étatiques ne peut être pris en considération comme source de responsabilité internationale qu'à l'occasion d'un acte d'un particulier commis au préjudice d'un étranger. Le Gouvernement autrichien a précisé que, même dans le cas des personnes jouissant d'une protection particulière — personnel diplomatique, chefs d'Etat étrangers, etc. —, le défaut de protection ne suffisait pas à engager la responsabilité de l'Etat : il fallait qu'à cause de ce défaut un agissement préjudiciable émanant de particuliers se soit effectivement produit pour que le comportement de l'Etat constitue une violation de l'obligation internationale.

13. La jurisprudence internationale et la pratique diplomatique confirment d'ailleurs cette conclusion : les Etats ne portent plainte devant des instances judiciaires ou arbitrales internationales ou n'interviennent sur le plan diplomatique que lorsqu'un événement préjudiciable est survenu, ainsi que le montrent les exemples cités dans le septième rapport (A/CN.4/307 et Add.1, note 18).

14. Le Rapporteur spécial tient à préciser qu'à côté des obligations susmentionnées, dont l'objet direct est de prévenir un certain événement, il existe bien sûr d'autres obligations — des obligations de comportement et non pas de résultat —, dont l'objet direct est l'accomplissement d'une certaine action étatique et dont, par conséquent, la violation se réalise du seul fait d'un défaut d'action, indépendamment de son effet indirect, qui est de contribuer à éviter que certains événements ne se produisent. C'est le cas de l'obligation qui impose à l'Etat de ne pas tolérer sur

son territoire l'existence d'organisations terroristes dont les activités sont dirigées contre un Etat étranger. Il n'est pas nécessaire, pour qu'il y ait violation de cette obligation, que les organisations en question aient commis des attentats sur le territoire d'un autre Etat : il suffit que l'Etat ait toléré ces organisations sur son territoire.

15. M. CALLE Y CALLE dit que c'est un véritable enchantement que de retrouver dans le rapport à l'examen le grand talent du Rapporteur spécial. Après l'adoption, à la session précédente, des articles 20 à 22, dont le texte a été accueilli favorablement par de nombreux membres de la Sixième Commission, la Commission aborde maintenant, dans le projet d'article 23, ce qu'on pourrait appeler la catégorie des obligations préventives. En d'autres termes, le fait attribuable à l'Etat n'est pas l'acte dommageable en lui-même, mais le fait que, par suite d'un défaut de prévention ou de vigilance de la part de l'Etat, l'acte en question s'est produit. Il est indispensable de distinguer la responsabilité directe de l'Etat, c'est-à-dire les cas où le préjudice est le fait d'organes étatiques, et la responsabilité indirecte de l'Etat, c'est-à-dire les cas où l'Etat n'a pas pris en temps utile les mesures de prévention ou de protection qui s'imposaient et a créé de ce fait les conditions dans lesquelles un acte préjudiciable a pu se produire. Dans la situation actuellement envisagée, l'acte n'est pas commis par des organes étatiques ou des entités ou des personnes agissant en fait pour le compte de l'Etat : il est commis par des particuliers agissant en tant que tels. Par conséquent, ces particuliers peuvent être des ressortissants de l'Etat ou des étrangers, mais l'acte doit être accompli sur un territoire où il était possible à l'Etat de prendre les mesures préventives voulues.

16. Dans son quatrième rapport, le Rapporteur spécial avait proposé un projet d'article 11, relatif au comportement de simples particuliers, stipulant que le comportement d'un simple particulier ou d'un groupe de particuliers, agissant en tant que tels, ne pouvait pas être considéré comme un fait de l'Etat sur le plan du droit international⁴. Il est évident que l'Etat n'est pas responsable en principe du comportement d'un simple particulier ou de simples particuliers agissant en tant que tels. Cependant, l'article précisait que cette règle était sans préjudice de l'attribution à l'Etat de l'omission éventuelle de ses organes au cas où ceux-ci auraient dû agir pour prévenir ou pour réprimer le comportement du particulier ou du groupe de particuliers et ne l'avaient pas fait. Il y avait à l'appui de l'article 11, sous sa forme initiale, une étude exhaustive et brillante de la jurisprudence.

17. Cependant, après avoir examiné l'article proposé, la Commission a adopté un texte qui ne parle plus d'une omission de la part des organes de l'Etat, ni de répression du comportement de particuliers agissant en tant que tels. L'article 11 dispose simplement que n'est pas considéré comme un fait de l'Etat d'après le droit international le comportement d'une

³ *Ibid.*

⁴ *Annuaire...* 1972, vol. II, p. 137 et 138, doc. A/CN.4/264 et Add.1, par. 146.

personne ou d'un groupe de personnes n'agissant pas pour le compte de l'Etat, mais que cette règle est sans préjudice de l'attribution à l'Etat de tout autre comportement qui est en rapport avec celui des personnes ou groupes de personnes en question et qui doit être considéré comme un fait de l'Etat en vertu des articles 5 à 10. Parmi les comportements visés par ces articles figure celui de personnes ou groupes de personnes agissant en fait pour le compte de l'Etat. Il est bien évident que, s'il y a une certaine mesure de complicité entre le particulier et l'Etat, la responsabilité de l'Etat est engagée.

18. Les actes de particuliers, qui ont souvent donné lieu dans le passé à des réclamations excessives, constituent un domaine extrêmement délicat. Même lorsque les Etats avaient fait preuve de suffisamment de diligence pour protéger les particuliers, le moindre dommage causé à des ressortissants étrangers prenait l'ampleur d'une catastrophe, et la réparation demandée dépassait réellement la mesure. Il fut un temps, par exemple, où les Etats d'Amérique latine étaient les victimes d'une véritable industrie des « actions en dommages-intérêts ». Des pays faibles ont été contraints de céder et de verser des indemnités pour des préjudices pratiquement inévitables.

19. Il convient donc de préciser, dans le projet d'article 23, que les mesures préventives doivent être raisonnables; sinon, l'obligation faite à l'Etat de prévoir l'avenir pourrait se révéler exorbitante et l'article ouvrirait la porte aux abus que l'article 11 prenait soin d'éviter. Dès 1930, le Comité préparatoire de la Conférence de codification de La Haye avait parlé de protection « raisonnable »⁵. De même, dans son septième rapport, le Rapporteur spécial précise que l'obligation à laquelle l'article 23 se réfère consiste à empêcher que « dans les limites du possible » l'événement en question ne se produise (A/CN.4/307 et Add.1, par. 15), et fait état de mesures « normalement susceptibles d'empêcher » les particuliers de commettre des actes préjudiciables (*ibid.*, par. 16). En effet, les mesures prises dans chaque cas doivent être en rapport avec ce que l'on protège ou avec ce que l'on veut prévenir. Tout Etat doit être doté de l'organisation juridique et judiciaire et des forces de police nécessaires pour pouvoir s'acquitter du devoir qui lui incombe de protéger ses ressortissants et les ressortissants étrangers et, *a fortiori*, les intérêts ou les droits d'autres Etats sur son territoire.

20. Il faut néanmoins être réaliste, et le réalisme exige que la responsabilité de l'Etat ne soit engagée que lorsqu'il est manifeste qu'il n'a pas pris, dans le cas considéré, les mesures préventives voulues. Or, le monde est actuellement le théâtre d'actes horribles perpétrés par des délinquants internationaux, lesquels disposent de moyens qui les mettent hors de la portée de nombreux Etats avancés, pourtant dotés de systèmes judiciaires et de forces de police très orga-

nisés. M. Calle y Calle formule donc l'espoir qu'au cours de la discussion il apparaîtra possible d'introduire dans l'article la notion de défaut manifeste de prévention ou d'adoption par l'Etat de mesures raisonnables visant à empêcher la survenance d'un événement particulier.

21. M. REUTER constate que, en faisant de l'événement l'une des deux conditions essentielles de l'existence d'une violation d'une obligation internationale, l'article 23 introduit la notion de dommage, dont le Rapporteur spécial a pourtant montré qu'elle n'était pas un des éléments constitutifs de la responsabilité. M. Reuter reconnaît que cet article se fonde sur une étude très poussée de la jurisprudence internationale, de la pratique des Etats et des auteurs, mais il se demande s'il faut vraiment qu'un événement préjudiciable se produise pour qu'il y ait violation de l'obligation. Par exemple, si un ambassadeur réussit à échapper par ses propres moyens à un attentat dirigé contre lui à la suite d'un manque de protection, faut-il en conclure que l'Etat n'est pas responsable parce qu'il n'y a pas eu de dommage? M. Reuter pense, pour sa part, qu'il ne faut pas limiter la responsabilité aux cas où il y a dommage. Dans le domaine de la pollution, par exemple, faut-il attendre qu'une catastrophe se soit produite pour que soit engagée la responsabilité de l'Etat qui n'a pas pris les précautions voulues pour la prévenir?

22. Il est vrai que le Rapporteur spécial a précisé que, dans certains cas, il n'était pas nécessaire qu'un dommage se produise pour qu'il y ait violation d'une obligation internationale (A/CN.4/307 et Add.1, par. 15). Mais on peut se demander, dans ce cas, comment comprendre l'article 23. On peut penser qu'il énonce une règle générale qui ne vaut qu'en l'absence de règle contraire. Cependant, M. Reuter n'est pas sûr que ce soit là l'intention du Rapporteur spécial, ni qu'il soit raisonnable d'adopter cette interprétation, car, même dans les cas traditionnels, la règle énoncée pourrait ne pas être exacte.

23. Il préférerait, pour sa part, une autre interprétation, fondée sur l'idée que, lorsque le risque ne peut pas être évalué à l'avance, on ne peut le mesurer que par sa réalisation, en fonction du dommage matériel causé. Dans ce cas, le risque n'était pas apparent avant le dommage matériel et, par conséquent, l'obligation de prévenir ce risque n'était pas apparente non plus. Par contre, lorsque le risque peut être déterminé à l'avance de façon précise, l'Etat doit prendre des mesures de prévention proportionnelles au risque. Dans ce cas, tout manquement à cette obligation constitue en soi une infraction.

24. M. OUCHAKOV, après avoir félicité le Rapporteur spécial de sa brillante présentation de l'article à l'examen, dit qu'il serait souhaitable que des éclaircissements soient apportés sur certains points.

25. Jusqu'à présent, la Commission a considéré qu'il n'existait que deux catégories d'obligations internationales incombant aux Etats: les obligations de moyens et les obligations de résultat. Au vu du nouvel article proposé, on peut se demander s'il n'en

⁵ SDN, Conférence pour la codification du droit international, *Bases de discussion établies par le Comité préparatoire à l'intention de la Conférence*, t. III: *Responsabilité des Etats en ce qui concerne les dommages causés sur leur territoire à la personne ou aux biens des étrangers* (C.75.M.69.1929.V), p. 93, point VII, a.

existe pas une troisième : celle des obligations internationales de prévention d'un événement. Dans l'affirmative, il serait souvent très difficile de distinguer la deuxième catégorie de la troisième. Se référant à la Convention de Vienne de 1961 sur les relations diplomatiques⁶, et plus particulièrement à son article 22, par. 2, M. Ouchakov se demande s'il faut considérer comme obligation de résultat ou obligation de prévention l'obligation spéciale incombant à l'Etat accréditaire de « prendre toutes mesures appropriées afin d'empêcher que les locaux de la mission ne soient envahis ou endommagés, la paix de la mission troublée ou sa dignité amoindrie ». On peut y voir une obligation de résultat, l'Etat accréditaire étant libre de prendre n'importe quelles mesures, pourvu qu'elles permettent d'atteindre le résultat désiré, ou une obligation de prévention d'un événement, au sens de l'article à l'étude.

26. Plutôt que d'un « événement », il vaudrait peut-être mieux parler d'un « fait juridique », mais non pas au sens que revêt le terme « fait » à l'article 1^{er} du projet d'articles. Selon la théorie générale du droit, l'expression « fait juridique » s'entend d'un événement entraînant la mise en jeu d'une norme de droit. C'est ainsi que la naissance d'un enfant, qui constitue assurément un événement, est considérée comme un fait juridique dans la mesure où elle peut entraîner une augmentation du salaire du père ou une diminution de ses impôts. Parler d'un événement alors qu'il s'agit en réalité d'un fait juridique pourrait susciter une certaine confusion.

27. Il est à noter d'autre part que le Rapporteur spécial ne s'est référé qu'à des événements se produisant dans la juridiction d'un Etat, comme l'attaque d'une ambassade ou d'un consulat. M. Ouchakov se demande si l'article à l'examen ne devrait pas s'étendre aux relations internationales en général.

28. Enfin, le projet d'article 23 ne vise que les obligations de prévention d'un événement, bien qu'on puisse concevoir des obligations requérant de provoquer un événement. C'est ainsi qu'un Etat peut s'engager à faire vendre par ses établissements commerciaux certains produits à des établissements étrangers. Rien ne paraît justifier l'omission des obligations de ce genre.

29. Sir Francis VALLAT dit que M. Ouchakov a soulevé certaines des questions qu'il se proposait de poser lui-même au Rapporteur spécial. En fait, la question du rapport entre les articles 20 et 21 et le projet d'article 23 l'intéresse particulièrement. Il s'interroge aussi sur le rapport entre l'article 22 et le projet d'article 23 étant donné que, si l'article 23 fait suite à l'article 22, il pourrait être permis de se demander si ce dernier est applicable aux cas relevant de l'article 23.

30. M. NJENGA dit que lui non plus ne voit pas très clairement le rapport entre les articles 20 et 21 et le projet d'article 23. Il a toutefois l'impression que les questions que se sont posés certains des membres

de la Commission viennent peut-être de ce que le libellé de l'article 23 est légèrement ambigu. En effet, il ne ressort pas clairement du texte si l'obligation considérée est une obligation d'assurer une protection ou une obligation d'empêcher qu'un événement se produise. Pour M. Njenga, c'est d'une obligation d'assurer une protection qu'il s'agit, et l'Etat viole cette obligation lorsqu'il n'assure pas cette protection.

31. La pratique des Etats est particulièrement pertinente à cet égard. Par exemple, lorsque, pour une raison ou pour une autre, une ambassade est exposée aux attaques de dissidents locaux ou autres simples particuliers, dans la pratique l'Etat hôte prend généralement d'avance des mesures de précaution puisqu'il est tenu d'assurer la protection de cette ambassade. Toutefois, comme le Rapporteur spécial le dit dans son rapport (A/CN.4/307 et Add.1, par. 13 et note 17), il se peut que l'ambassade en cause sache qu'elle va être attaquée ou faire l'objet d'une démonstration hostile et que l'Etat hôte n'ait pas pris les mesures voulues pour y parer. En pareil cas, on peut dire qu'il y a eu violation de l'obligation qui est faite à l'Etat d'assurer la protection de l'ambassade.

32. M. Njenga est donc d'avis qu'il faudrait, pour qu'il soit bien clair que l'Etat a l'obligation absolue d'assurer une protection raisonnable, donner au projet d'article 23 un tour positif en le libellant à peu près de la façon suivante :

« Il y a violation par un Etat d'une obligation internationale le requérant de prévenir un événement donné s'il y a un défaut de prévention de la part de l'Etat et si l'événement en question se produit. »

33. M. QUENTIN-BAXTER dit que le septième rapport du Rapporteur spécial donne encore une fois à la Commission l'occasion de réfléchir aux nombreuses distinctions fondamentales qui ont été faites au cours de la formulation des projets d'articles sur la responsabilité des Etats et à nombre des importantes décisions qui ont été prises à ce propos. Il pense en particulier à la décision de la Commission de ne pas considérer la question du dommage comme un élément de la responsabilité. Il craint que cette décision, qui a déterminé l'économie du projet d'articles, n'ait été perdue de vue, et qu'il ne soit donc pas possible d'écarter la question du dommage aussi absolument que le Rapporteur spécial l'aurait voulu. M. Quentin-Baxter craint aussi que la Commission ne puisse s'en tenir strictement à sa décision de traiter en même temps les actions et les omissions dans toutes les parties du projet d'articles. Il lui a toujours semblé que l'une des qualités du projet d'articles, et non des moindres, était qu'il permettait de parler des actions et des omissions dans tout contexte en des termes qui étaient appropriés aux deux notions et, par la concision même du vocabulaire, de souligner le fait que les omissions pouvaient être tout aussi graves que les actions.

34. Le projet d'article 23 est-il de ceux qui vont empêcher la Commission de traiter des actions et des omissions en même temps, et va-t-il par conséquent

⁶ Nations Unies, *Recueil des Traités*, vol. 500, p. 95.

l'obliger à ne traiter que des omissions, ou même d'une sous-catégorie d'omissions? Le mot «prévention» introduit-il un nouveau critère, qu'il sera difficile d'appliquer? Par exemple, dans l'*Affaire du détroit de Corfou*⁷, le grief retenu consistait non pas en un défaut de prévention d'un accident ayant causé des pertes de vies humaines et de biens, mais bien en un défaut d'avertissement du danger. Il n'est pas facile de classer ce type d'omission dans la catégorie des obligations de prévenir un événement. Elle a bien les caractéristiques de toutes les omissions, mais il faut aussi qu'elle soit suivie d'effets pour que les critères juridiques soient satisfaits.

35. L'obligation envisagée à l'article 23 serait-elle une sous-catégorie des obligations de résultats? Dans l'affirmative, les craintes exprimées par M. Calle y Calle seraient tout à fait justifiées. Ou bien constituerait-elle un type d'obligation à part, comme le considère, semble-t-il, M. Ouchakov? Dans l'affirmative, l'économie du projet d'articles risque d'être sérieusement compromise.

36. Compte tenu des considérations qui précèdent, M. Quentin-Baxter appelle l'attention de la Commission sur le paragraphe 1 de l'article 21, et se permet de faire observer que l'idée simple que cherche à exprimer le projet d'article 23 est en fait fort bien traduite par le libellé de ce paragraphe, qui se lit comme suit :

Il y a violation par un Etat d'une obligation internationale le requérant d'assurer, par un moyen de son choix, un résultat déterminé si, par le comportement adopté, l'Etat n'assure pas le résultat requis de lui par cette obligation.

Il ressort de ce libellé que la non-réalisation du résultat requis de l'Etat est essentiel, et il ne lui est pourtant pas donné une importance qui affaiblisse l'élément objectif de l'obligation. M. Quentin-Baxter est donc d'avis qu'il suffirait de renforcer le commentaire relatif au paragraphe 1 de l'article 21 pour résoudre les problèmes que soulève l'article 23.

37. M. FRANCIS dit que l'idée fondamentale du projet d'article 23 est qu'il n'y a violation de l'obligation qu'a l'Etat de prévenir un événement que si, en fait, les mesures préventives que l'Etat est tenu de prendre n'ont pas empêché l'événement de se produire, et à ce moment-là seulement. A cet égard, il note que M. Calle y Calle a fort justement fait une distinction entre un fait illicite commis par un organe de l'Etat et un fait illicite commis par un simple particulier à la suite d'un défaut de prévention de la part de l'Etat. Sur le plan politique, la distinction est importante, parce que lorsqu'un organe de l'Etat commet un fait illicite l'Etat est encore plus directement responsable que lorsque le fait illicite a été commis par un particulier. Sur le plan juridique, la distinction est importante aussi, étant donné que, si un organe de l'Etat contribue à la violation d'une obligation, le fondement de la responsabilité n'est pas l'absence de mesures préventives. C'est une question analogue qu'a soulevée M. Reuter lorsqu'il a dit que,

si le risque n'était pas apparent avant le dommage, l'obligation de prévenir ce risque n'était pas apparente non plus et pouvait difficilement être invoquée.

38. M. Francis est d'avis que les difficultés évoquées par M. Calle y Calle et par M. Reuter découlent peut-être directement d'une formulation défectueuse du projet d'article, qui subordonne la violation d'une obligation de prévention d'un événement incombant à un Etat à la survenance de cet événement à la suite d'un défaut de prévention de sa part. De plus, le libellé du projet ne tient pas compte d'un élément essentiel dont le Rapporteur spécial fait mention dans l'avant-dernière phrase du paragraphe 14 de son septième rapport, à savoir «le lien nécessaire entre la conduite concrètement suivie par l'Etat et l'événement». A cet égard, les observations de M. Njenga sont particulièrement pertinentes. Ce que le projet d'article 23 doit en fait exprimer, c'est que l'événement en question doit avoir été causé par un défaut de prévention de la part de l'Etat. M. Francis espère que le Rapporteur spécial trouvera un moyen de faire ressortir plus clairement cette idée. Faute de quoi, les observations faites par M. Quentin-Baxter au sujet du rapport entre le projet d'article 23 et le paragraphe 1 de l'article 21 devront être étudiées plus en détail.

39. M. YANKOV demande au Rapporteur spécial s'il a songé à la possibilité de donner un tour positif au libellé du projet d'article 23.

40. Par ailleurs, il souhaiterait que le Rapporteur spécial précise sa position en ce qui concerne le rapport entre l'article 23 et l'article 21.

La séance est levée à 12 h 50.

1477^e SÉANCE

Jeudi 11 mai 1978, à 10 h 10

Président : M. José SETTE CÂMARA

Présents : M. Ago, M. Calle y Calle, M. Díaz González, M. El-Erian, M. Francis, M. Ouchakov, M. Pinto, M. Quentin-Baxter, M. Reuter, M. Riphagen, M. Šahović, M. Schwebel, M. Sucharitkul, M. Tsuruoka, sir Francis Vallat.

Responsabilité des Etats (suite) [A/CN.4/307 et Add.1]
[Point 2 de l'ordre du jour]

PROJET D'ARTICLES
PRÉSENTÉ PAR LE RAPPORTEUR SPÉCIAL (suite)

ARTICLE 23 (Violation d'une obligation internationale requérant de prévenir un événement donné)¹ [suite]

⁷ Arrêt du 9 avril 1949, *C.I.J. Recueil 1949*, p. 4.

¹ Pour texte, voir 1476^e séance, par. 2.

1. M. DÍAZ GONZÁLEZ dit que le projet d'article 23, sous sa forme actuelle, le laisse dans l'incertitude quant au point de savoir s'il y a des limitations à l'obligation de l'Etat d'empêcher un événement donné de se produire. Pour pouvoir empêcher un événement de se produire, l'Etat doit évaluer les risques prévisibles, mais, même après avoir procédé à cette évaluation, il ne sera peut-être pas en mesure d'empêcher un particulier d'accomplir un acte illicite. Selon l'article 23, l'Etat ne peut être tenu pour responsable de l'accomplissement d'un acte illicite par un particulier, mais sa responsabilité peut être engagée s'il a failli à son obligation d'empêcher l'acte illicite. Comme M. Reuter l'a dit à la séance précédente, les mesures de prévention que l'Etat est tenu de prendre dépendent du point de savoir si les risques encourus sont apparents. La responsabilité de l'Etat est donc limitée par la nature des risques liés à la survenance d'un événement particulier.

2. Evoquant à titre d'exemple le cas de la pollution marine, M. Díaz González dit que, pour lui, il est tout à fait évident que la responsabilité qu'a un Etat d'empêcher les navires battant son pavillon de polluer la mer existe même avant que la pollution se produise. L'obligation de l'Etat consiste donc à prendre les précautions nécessaires pour assurer le respect, par les navires battant son pavillon, des règles internationales visant à prévenir cette pollution. Un autre exemple qui vient à l'esprit est celui de l'Etat qui prend toutes les mesures nécessaires pour protéger un chef d'Etat en visite, mais ne peut empêcher que le visiteur soit victime d'un attentat de la part d'un particulier. En pareil cas, l'Etat a l'obligation d'appréhender et de poursuivre l'auteur de l'acte illicite, mais il ne peut être tenu pour responsable de l'acte lui-même.

3. Puisqu'un Etat peut être tenu pour responsable d'une absence de prévention, mais ne peut être systématiquement tenu pour responsable de l'imprévisible, M. Díaz González est d'avis qu'il faudrait prévoir, dans l'article 23, certaines limites à l'obligation de l'Etat de prévenir un événement donné. Il estime aussi, comme M. Calle y Calle (1476^e séance), qu'il faudrait introduire dans le projet d'article à l'examen l'idée d'une « protection raisonnable », telle que le Rapporteur spécial la conçoit dans la dernière phrase du paragraphe 2 de son septième rapport (A/CN.4/307 et Add.1).

4. M. AGO (Rapporteur spécial), répondant aux questions que l'article 23 a suscitées jusqu'à présent, indique tout d'abord que les obligations internationales visées dans cette disposition ne sont pas normalement des obligations absolues, et que la règle qu'il propose d'adopter ne veut nullement les transformer en obligations absolues, comme le craignent quelques membres de la Commission. S'il s'agissait d'obligations absolues, celles-ci exigeraient que l'Etat empêche, dans n'importe quel cas, la survenance d'un événement donné — il suffirait donc que l'événement se produise pour qu'il y ait violation de l'obligation. Or, aux termes de l'article 23 proposé par le Rapporteur spécial, il n'y a violation de l'obligation de prévenir

un événement que si cet événement se produit « à la suite d'un défaut de prévention de la part de l'Etat ». Deux conditions doivent donc être réunies : l'événement à prévenir doit s'être produit, et il doit avoir été rendu possible par un défaut de vigilance de la part de l'Etat. Il faut donc exclure le cas où l'événement se produit en dépit du fait que l'Etat ait pris toutes les mesures de prévention adéquates.

5. Comme le Rapporteur spécial l'a déjà précisé, c'est normalement dans les limites de ce qui est raisonnable et possible que doivent s'entendre les obligations de prévention dont il est question à l'article 23. Peut-être conviendra-t-il de rappeler ce point dans le commentaire, mais il faut se garder d'introduire la notion de « raisonnable » dans l'article 23 ou d'y qualifier d'une manière ou d'une autre le défaut de prévention. Comme pour d'autres articles, la Commission ne doit pas céder à la tentation de définir le contenu de la règle primaire dont la violation est prise en considération, sans quoi elle se heurterait à des difficultés insurmontables. En effet, les obligations internationales de prévention d'un événement peuvent avoir une origine coutumière ou conventionnelle, et leur contenu ainsi que le degré de prévention requis peuvent être très variables. A la rigueur, il n'est pas exclu que certaines d'entre elles soient absolues. Il est d'autre part évident que la protection de simples particuliers étrangers requiert un degré de prévention moindre que celle de personnes jouissant d'une protection particulière. La Commission pourrait fournir ces indications dans le commentaire, mais non pas dans l'article à l'examen. En outre, si elle y introduisait quelque limitation, les autres dispositions du projet que sous-tendent les notions de « raisonnable » et de « possible » pourraient être interprétées *a contrario* comme n'impliquant aucune limitation de ce genre.

6. Se référant à une observation de M. Reuter (1476^e séance), le Rapporteur spécial fait observer que le mot « dommage » a plusieurs acceptions. Lorsque la Commission est parvenue à la conclusion que le fait internationalement illicite ne comprend que deux éléments constitutifs, et que le « dommage » n'est donc pas un élément constitutif distinct, devant s'ajouter à la violation d'une obligation internationale pour qu'il y ait fait internationalement illicite, elle a relevé que l'idée du « dommage » en tant qu'élément constitutif distinct d'un fait internationalement illicite a été précisément engendrée par la prise en considération d'obligations de prévention d'événements. Comme ces événements sont généralement préjudiciables pour quelqu'un, certains auteurs et certains juges ont été amenés à parler de « dommage » alors qu'en réalité ils entendaient se référer à un événement qui ne provoque pas nécessairement un dommage. M. Reuter a cité le cas d'un ambassadeur qui échapperait, par ses propres moyens, à un attentat dirigé contre lui et ne subirait ainsi aucun dommage. Pour le Rapporteur spécial, il est évident qu'en pareil cas la responsabilité de l'Etat qui n'aurait pas pris les mesures de prévention nécessaires serait néanmoins engagée, car son obligation consistait à prévenir l'attentat, et

non pas seulement à empêcher un dommage. C'est pourquoi il convient de distinguer l'événement du dommage. Il en va de même des manifestations dirigées contre une ambassade auxquelles M. Njenga s'est référé à la précédente séance : il est évident qu'elles engagent la responsabilité de l'Etat qui n'a pas pris les mesures nécessaires pour les prévenir, même si elles ne provoquent pas de dommages. Le Rapporteur spécial rappelle que l'obligation de l'Etat découle de l'article 22 de la Convention de Vienne sur les relations diplomatiques², et elle entre dans la catégorie des obligations visées dans l'article à l'examen.

7. Quelques membres de la Commission ont mis l'accent sur la nécessité de tenir compte du contenu de l'obligation pour distinguer les obligations de prévention d'événement de certaines obligations de comportement. En effet, certaines des obligations internationales conçues dans la poursuite d'un certain but exigent de l'Etat l'adoption de mesures déterminées tandis que d'autres requièrent la prévention d'un événement extérieur. En fonction du but à atteindre, une obligation peut être modelée sur l'un ou l'autre type. Dans le domaine de la pollution, ces deux espèces d'obligations se rencontrent. Il arrive parfois que les Etats aient l'obligation de prendre des mesures, notamment des mesures normatives, et dans d'autres cas qu'ils doivent veiller à empêcher la survenance d'événements déterminés, comme certains déversements. C'est cette dernière espèce d'obligations qui est visée à l'article 23.

8. En ce qui concerne la rédaction, M. Reuter a suggéré de préciser que la règle énoncée dans l'article à l'étude n'est valable qu'en l'absence d'une règle différente. Si cette précision est vraie pour la plupart des règles, M. Ago hésite cependant à l'introduire à l'article 23 avant d'en avoir attentivement évalué les conséquences.

9. A la suite de M. Ouchakov (1476^e séance), plusieurs membres de la Commission se sont demandé si l'obligation internationale visée à l'article 23 était une obligation de moyens ou une obligation de résultat, ou encore une obligation entrant dans une troisième catégorie. Or, il n'y a pas de doute que lorsque l'obligation est formulée de manière à requérir que l'Etat empêche la survenance d'un certain événement, et ceci par des moyens de son choix, c'est une obligation de résultat qui lui incombe. Il se peut que l'Etat en question n'ait pas à sa disposition plusieurs moyens différents d'obtenir le résultat requis de lui, mais il n'en demeure pas moins que ce n'est pas à un comportement spécifiquement déterminé qu'il est astreint. Ce serait autre chose si, dans le but indirect d'éviter certains événements, l'obligation exigeait de l'Etat qu'il adopte certaines mesures spécifiquement déterminées : celle, par exemple, d'interdire certaines pratiques susceptibles d'amener une pollution des airs ou des eaux. Cette obligation spécifique serait une obligation de comportement et non pas de résultat,

mais elle ne rentrerait pas dans la catégorie visée à l'article 23.

10. Cela étant, l'idée pourrait venir d'introduire le contenu de l'article 23 dans l'article 21. Or, les obligations dont il est question à l'article 23, tout en étant des obligations de résultat, représentent, dans le cadre de celles-ci, une espèce particulière, caractérisée par un aspect qui les distingue des autres. L'obligation visée à l'article 23 a ceci de particulier que le résultat requis consiste à prévenir la survenance d'un certain événement. Alors que, dans les autres cas, le problème d'établir si le résultat requis n'a pas été atteint (et si, donc, il y a violation de l'obligation) peut présenter des difficultés pratiques, dans le cas particulier de la violation d'une obligation de prévention d'événement, il va de soi que c'est lorsque l'événement s'est produit qu'il est établi que le résultat n'est pas atteint et, donc, qu'il y a violation de l'obligation. Il s'ensuit que l'article 23 se justifie en tant que disposition distincte.

11. Le Rapporteur spécial serait néanmoins disposé à établir un lien entre les articles 21 et 23 en rédigeant, par exemple, le premier membre de phrase de l'article 23 comme suit : « Quand le résultat requis par une obligation internationale d'un Etat consiste à empêcher la survenance d'un événement donné, il n'y a violation de cette obligation que si ».

12. Dans des circonstances telles que celles de l'*Affaire du détroit de Corfou*, à laquelle M. Quentin-Baxter s'est référé à la précédente séance, tout dépend évidemment du contenu de l'obligation internationale. Si l'obligation exige que l'on avertisse les autres Etats d'un danger éventuel, c'est une mesure déterminée qui est requise, et le défaut d'avertissement entraîne donc la violation de l'obligation. Si ce qui est requis est de prévenir l'accident, c'est un événement qui doit être empêché, et il n'y a violation de l'obligation que si cet événement se produit, par manque de prévention.

13. Pour sa part, M. Ouchakov s'est demandé s'il ne convenait pas de parler d'un « fait juridique » plutôt que d'un « événement ». A ce sujet, le Rapporteur spécial fait observer que l'événement devient un « fait juridique » sous l'effet de règles autres que celles qui concernent la prévention dudit événement. Reprenant l'exemple de la naissance d'un enfant, M. Ago dit que, pour que la comparaison tienne, il faut imaginer une règle obligeant certains sujets à empêcher la survenance d'un certain événement, en l'occurrence la naissance. Dès lors, les couples qui transgressent cette règle se rendent coupables d'un fait illicite. Par rapport à cette règle, la naissance est un événement, et non un fait juridique. En revanche, c'est un fait juridique par rapport à d'autres règles : celles qui vont s'appliquer au nouveau-né et qui en feront un sujet de droits et d'obligations. Ce qui compte, aux fins de l'article 23, c'est la prévention d'un fait en tant qu'événement, et non pas en tant que fait juridique. En conséquence, il vaut mieux éviter de parler de fait juridique à ce propos.

² Voir 1476^e séance, note 6.

14. C'est aussi M. Ouchakov qui s'est demandé si la règle énoncée à l'article 23 ne devrait pas s'appliquer, en plus des événements se produisant dans la juridiction d'un Etat, à ceux qui relèvent directement des relations internationales. De l'avis du Rapporteur spécial, tous les cas envisagés jusqu'à présent, y compris celui de l'attaque à une ambassade, mettent en cause les relations internationales. Bien que les cas les plus évidents concernent souvent des événements survenus dans la juridiction de l'Etat incriminé, M. Ago a lui-même cité le cas de la destruction, à l'étranger, d'un bien culturel protégé. Les dispositions internationales en matière de pollution fournissent aussi des exemples d'événements qu'il faut empêcher de se produire à l'étranger. Il n'y a donc aucune raison de considérer que la règle énoncée à l'article 23 serait limitée aux cas où l'Etat agit sur son territoire ou dans le domaine de sa juridiction.

15. En revanche, le Rapporteur spécial doute qu'il convienne d'étendre cet article aux obligations internationales visant à provoquer la survenance d'un événement, comme l'a suggéré M. Ouchakov. Dans l'exemple donné par celui-ci, c'est l'adoption de mesures par l'Etat et non pas la réalisation d'un événement qui est requise de l'Etat. D'ailleurs, il est de tradition, en matière de responsabilité des Etats, d'envisager la prévention d'un événement indésirable plutôt que la réalisation d'un événement désirable.

16. Quant à la suggestion de M. Yankov (1476^e séance) visant à donner un tour positif à la phrase de l'article 23, il ne serait pas aisé d'y donner suite, puisque la Commission a déjà choisi la forme négative, jugée plus tranchante, pour les articles précédents.

17. M. PINTO n'est pas convaincu que le Rapporteur spécial ait pleinement atteint son objectif si celui-ci était de faire du projet d'article 23 une disposition s'incriminant dans la suite logique des articles 20 et 21 et venant compléter l'exposé systématique des éléments essentiels d'une obligation internationale. En effet, il ne peut pas souscrire au point de vue du Rapporteur spécial selon lequel il existe un rapport étroit entre ces trois articles.

18. Si l'on compare la structure et la présentation de ces trois articles, on voit que les articles 20 et 21 sont compatibles entre eux et logiquement articulés, tandis que la position de l'article 23 est quelque peu ambiguë. Ainsi, l'article 20 prévoit qu'un Etat viole une obligation internationale le requérant d'adopter un comportement spécifiquement déterminé si son comportement n'est pas conforme à celui qui est requis de lui par cette obligation. Parallèlement, l'article 21 prévoit qu'un Etat viole une obligation internationale le requérant d'assurer un résultat déterminé si, par le comportement qu'il a adopté, il n'assure pas le résultat requis de lui par cette obligation. Cependant, aux termes du projet d'article 23, un Etat viole une obligation internationale le requérant de prévenir « un événement donné » si, à la suite d'un défaut de prévention de sa part, « l'événement en question » se produit. Selon M. Pinto, il se peut que l'« événement

donné » mentionné dans la première partie de la phrase ne soit pas nécessairement le même que l'« événement en question » mentionné dans la deuxième partie. L'événement donné est l'événement que l'on cherche à prévenir, tandis que l'événement en question est l'événement qui démontre qu'il y a eu violation de l'obligation. L'« événement en question » peut faire partie de l'« événement donné », mais n'est pas forcément le même que celui-ci.

19. Les difficultés que pose l'article 23 s'accroissent encore du fait que, dans son septième rapport, le Rapporteur spécial donne des exemples d'obligations internationales consistant à prévenir un événement donné, mais ne précise pas véritablement la nature de l'événement qui doit se produire pour qu'il y ait violation de l'obligation. Ainsi, M. Pinto n'est pas certain que la règle énoncée à l'article 23 s'applique en particulier dans le cas d'obligations internationales découlant d'engagements pris par voie de traité. Par exemple, si un Etat désireux d'encourager les investissements s'engage, par voie d'accord bilatéral, à ne pas nationaliser les entreprises appartenant aux ressortissants d'un autre Etat, et que néanmoins il adopte des lois autorisant les nationalisations en général, contrairement à son engagement bilatéral, les entreprises des ressortissants de l'Etat étranger sont alors, dans une certaine mesure, mises en péril. La responsabilité de l'Etat hôte pourrait ainsi être engagée, même si l'événement qu'il est requis de prévenir — à savoir la nationalisation — ne s'est pas produit. M. Pinto se demande également si la règle énoncée à l'article 23 s'appliquerait dans le cas où un Etat qui est partie à la Convention pour le règlement des différends relatifs aux investissements entre Etats et ressortissants d'autres Etats³ a accepté de faire en sorte que ses nationaux soumettent à l'arbitrage leurs différends avec les ressortissants d'autres Etats et où un ressortissant de cet Etat retarde indéfiniment la procédure d'arbitrage.

20. M. ŠAHOVIĆ se félicite des éclaircissements apportés par le Rapporteur spécial et qui vont sans doute permettre aux membres de la Commission de se mettre d'accord sur le principe énoncé à l'article 23. Personnellement, M. Šahović a examiné cette disposition du point de vue de la pratique des Etats et du point de vue de sa place dans le projet d'articles.

21. Du point de vue de la pratique des Etats, il est incontestable qu'il faut envisager le cas de la violation d'une obligation internationale requérant de prévenir un événement donné. Comme il ressort de la doctrine et de la jurisprudence internationales, ainsi que de la pratique des Etats, la valeur de la règle figurant dans l'article à l'examen n'est nullement mise en doute. Son application pourrait néanmoins présenter des difficultés, si bien qu'il faut l'énoncer en des termes qui la mettent à l'abri des divergences d'interprétation.

³ Nations Unies, *Recueil des Traités*, vol. 575, p. 159.

22. Pour ce qui est de la place de cette disposition dans le projet d'articles, M. Šahović dit qu'il se rallie aux arguments développés par le Rapporteur spécial. Comme d'autres membres de la Commission, il avait lui-même songé à la nécessité de distinguer une troisième catégorie d'obligations. Peut-être conviendrait-il cependant d'établir un lien entre l'article 23 et l'article 21, sans se borner à de simples explications dans le commentaire. A cet égard, la formule proposée par le Rapporteur spécial⁴ paraît satisfaisante.

23. Enfin, il faudrait préciser dans le commentaire la notion de défaut de prévention, et donner un plus grand nombre d'exemples susceptibles d'intéresser les États.

24. M. SUCHARITKUL souscrit sans réserve aux propositions et aux explications du Rapporteur spécial, qu'il félicite de sa brillante présentation de l'article 23. Il pense que l'obligation dont traite cet article est une obligation d'un type particulier, qui mérite un traitement spécial, car il ne s'agit ni d'une obligation de comportement exclusivement, ni d'une obligation de résultat exclusivement. Pour qu'il y ait violation de cette obligation, deux conditions doivent être réunies : il faut, d'une part, que le comportement de l'État soit resté en deçà du comportement exigé de lui par l'obligation et, d'autre part, qu'un événement donné se produise.

25. M. Sucharitkul pense toutefois, comme le Rapporteur spécial, que l'obligation visée à l'article 23 est plutôt une obligation de résultat qu'une obligation de comportement. A son avis, cet article soulève trois questions essentielles : celle de la relativité de l'obligation de comportement, celle de la continuité de l'obligation de résultat après la survenance de l'événement, et celle des bases juridiques de l'obligation de prévention d'un événement donné.

26. L'étendue de l'obligation de comportement varie selon les circonstances propres à chaque cas, telles que l'imminence ou la gravité du danger prévisible. Il est certain que dans le cas d'expériences nucléaires, par exemple, l'État doit prendre des précautions plus grandes que dans d'autres cas. L'importance des personnalités étrangères qui sont les hôtes de l'État détermine l'étendue des mesures de protection requises. Par exemple, un chef d'État a droit à une protection plus grande qu'un ambassadeur ou un consul. De même, les ambassades de certains pays doivent être mieux protégées que d'autres parce qu'elles sont plus menacées. Ainsi, aux Pays-Bas, l'ambassade d'Indonésie mérite une protection spéciale. L'étendue de l'obligation de comportement varie aussi selon les moyens dont l'État dispose. Il est bien évident qu'on ne peut pas exiger de pays en développement des mesures de sécurité analogues à celles que peuvent prendre les grandes puissances. La source de l'obligation de comportement entre également en ligne de compte. Ainsi, si un État invite un chef d'État étranger, il est tenu d'assurer sa sécurité. Dans le cas des ambassades accréditées, l'accréditation implique que

l'État prendra les mesures nécessaires pour protéger le personnel des ambassades situées sur son territoire. Par contre, dans le cas des réfugiés politiques, on ne peut pas exiger des pays d'accueil — dont fait partie la Thaïlande — qu'ils surveillent les activités subversives de tous les réfugiés qui se trouvent sur leur territoire. Enfin, l'étendue de l'obligation de comportement dépend du comportement des personnes lésées : si ces personnes ont provoqué l'événement ou ont contribué à sa survenance, le degré de diligence requis de la part de l'État sera moins élevé.

27. Pour ce qui est de l'obligation de résultat, M. Sucharitkul estime qu'elle subsiste après la survenance de l'événement, l'État étant alors tenu d'atténuer les conséquences préjudiciables de l'événement.

28. Enfin, M. Sucharitkul considère que l'obligation de prévention d'un événement donné doit être également assumée par les bénéficiaires et que, dans certains cas, il doit y avoir partage de responsabilité.

29. M. OUCHAKOV se déclare satisfait de la plupart des explications données par le Rapporteur spécial. Il conserve néanmoins des doutes sur certains points, et notamment sur le point crucial de savoir s'il existe véritablement une troisième catégorie d'obligations qui impose à l'État de prévenir un événement donné. L'existence d'une telle catégorie d'obligations lui paraît douteuse, car elle dépend, à son avis, de l'interprétation que l'on donne de l'obligation de moyens et de l'obligation de résultat.

30. Le Rapporteur spécial a cité, comme exemple de ce type d'obligations, l'obligation de prévenir une attaque contre une ambassade. Or, il ne s'agit pas là d'une obligation d'un type particulier, mais d'une simple obligation de résultat. L'article 22 de la Convention de Vienne sur les relations diplomatiques prévoit en effet, au paragraphe 2, que

L'État accréditaire a l'obligation spéciale de prendre toutes mesures appropriées afin d'empêcher que les locaux de la mission ne soient envahis ou endommagés, la paix de la mission troublée ou sa dignité amoindrie.

Cet article impose à l'État un certain résultat, qui doit être obtenu, par « toutes mesures appropriées ». Mais il ne s'agit pas là d'une obligation de prévenir un événement donné. Aussi bien, il serait tout à fait impossible d'établir la liste de tous les événements à prévenir. Les exemples concernant la protection des ambassades ne sont donc pas convaincants, car ils doivent être considérés comme des exemples d'obligation de résultat.

31. Cela ne signifie pas qu'il faille écarter la question de l'événement et nier le rôle que celui-ci joue dans l'obligation. En effet, toute norme prévoit un comportement qui consiste, soit à prévenir certains événements, soit à les provoquer. Tout événement prévu par une norme est un fait juridique, car il a des conséquences juridiques.

32. Le libellé de l'article 23, dont le titre est construit sur le même modèle que ceux des articles 20 et 21, donne l'impression que l'obligation de prévenir un événement donné est une troisième catégorie

⁴ Ci-dessus par. 11.

d'obligations, qui vient s'ajouter à celles de l'obligation de comportement (art. 20) et de l'obligation de résultat (art. 21). On peut se demander s'il est possible de distinguer, dans le cadre de l'obligation de résultat, des cas particuliers dans lesquels le résultat est acquis par la prévention d'un événement donné — ce qui permettrait de distinguer une sous-catégorie de l'obligation de résultat. Or, dans le cas de la protection des missions diplomatiques, il est évidemment impossible de prévoir tous les événements qui peuvent se produire. Dans le cas du bombardement d'un hôpital ou d'un monument historique, on peut se demander si l'obligation violée est une obligation de résultat ou une obligation de comportement. M. Ouchakov estime, pour sa part, qu'il s'agit plutôt d'une obligation de comportement ou de moyens, car il s'agit pour l'Etat de ne pas bombarder des objectifs civils.

33. M. Ouchakov estime en conclusion qu'une obligation, quelle qu'elle soit, est toujours soit une obligation de résultat soit une obligation de comportement. Il ne peut, pour sa part, imaginer un seul exemple d'obligation qui n'entrerait pas dans l'une ou l'autre de ces deux catégories. L'événement qui peut constituer la violation de l'obligation est toujours prévu par la règle qui établit l'obligation, qu'il s'agisse d'une obligation de moyens ou d'une obligation de résultat, car le but de toute obligation est, ou bien de prévenir certains événements, ou bien de les provoquer.

Constitution d'un comité de rédaction

34. Le PRÉSIDENT propose, à la suite de consultations qui ont eu lieu conformément à la pratique habituelle de la Commission, que soit constitué un comité de rédaction, composé des membres suivants : M. Schwebel, président, MM. Calle y Calle, Dadzie, El-Erian, Francis, Ouchakov, Reuter, Riphagen et Sucharitkul, sir Francis Vallat, M. Yankov, et, comme il se doit, M. Pinto, rapporteur de la Commission.

Il en est ainsi décidé.

La séance est levée à 12 h 55.

1478^e SÉANCE

Vendredi 12 mai 1978, à 10 heures

Président : M. José SETTE CÂMARA

Présents : M. Ago, M. Calle y Calle, M. Castañeda, M. El-Erian, M. Francis, M. Njenga, M. Ouchakov, M. Pinto, M. Quentin-Baxter, M. Reuter, M. Riphagen, M. Šahović, M. Schwebel, M. Sucharitkul, M. Tabibi, M. Tsuruoka, sir Francis Vallat, M. Yankov.

Responsabilité des Etats (*suite*) [A/CN.4/307 et Add.1] [Point 2 de l'ordre du jour]

PROJET D'ARTICLES
PRÉSENTÉ PAR LE RAPPORTEUR SPÉCIAL (*suite*)

ARTICLE 23 (Violation d'une obligation internationale requérant de prévenir un événement donné)¹ [*fin*]

1. M. RIPHAGEN dit que les travaux sur le sujet à l'examen comportent trois étapes logiques. On a établi en premier lieu qu'il existe effectivement des obligations internationales, et en second lieu que ces obligations peuvent être violées. Cependant, la Commission s'intéresse principalement à la troisième étape, à savoir les conséquences de la violation d'une obligation internationale. Au cours des deux premières étapes — existence d'une obligation internationale et violation de cette obligation —, la Commission s'est nécessairement heurtée à certaines difficultés, car elle voulait éviter de définir le contenu de l'obligation elle-même, ayant décidé de ne pas s'occuper des règles primaires, mais uniquement des règles secondaires de la responsabilité.

2. Lorsque le contenu d'une obligation internationale est clair, il est relativement facile de déterminer s'il y a eu violation de cette obligation, car c'est une question d'établissement des faits. Cependant, il existe une variété infinie d'obligations internationales, et il est douteux que leur classification en deux ou trois catégories dans le projet soit d'une utilité quelconque. Cette infinie diversité des obligations internationales apparaît lorsqu'on considère les types d'obligations généralement acceptées et constatées par les traités. Elles sont rarement très précises. Par exemple, une obligation courante consiste à être de bonne foi dans l'accomplissement d'une obligation conventionnelle. Elle porte sur des situations et des faits qui ne sont pas clairement décrits dans l'obligation expressément prévue au traité; c'est néanmoins une obligation internationale, qui peut être violée et peut engager la responsabilité de l'Etat. Les cas de négligence de la part de l'autre partie, cas couverts dans une certaine mesure par l'article 22 (Épuisement des recours internes)², et les cas où l'obligation consiste à ne pas priver un traité de son objet et de son but avant son entrée en vigueur, obligation énoncée à l'article 18 de la Convention de Vienne de 1969 sur le droit des traités³, sont d'autres exemples dans lesquels le contenu de l'obligation internationale reste flou. De plus, une obligation internationale de plus en plus souvent mentionnée dans les traités internationaux est celle qui consiste à exercer une juridiction effective sur des activités privées. Par exemple, le droit de la mer exige l'exercice d'une juridiction effective sur les navires naviguant en haute

¹ Pour texte, voir 1476^e séance, par. 2.

² Voir 1476^e séance, note 1.

³ Pour le texte de la Convention, voir *Documents officiels de la Conférence des Nations Unies sur le droit des traités, Documents de la Conférence* (publication des Nations Unies, numéro de vente : F.70.V.5), p. 309.

mer. Dans tous ces exemples, on ne peut considérer que le contenu de l'obligation soit absolument limpide.

3. L'article 20, qui dispose qu'il y a violation par un Etat d'une obligation internationale le requérant d'adopter un comportement spécifiquement déterminé lorsque le comportement de cet Etat n'est pas conforme à celui qui est requis de lui par cette obligation, a un caractère tautologique. On peut dire la même chose du paragraphe 2 de l'article 21 et du projet d'article 23. Par conséquent, ces dispositions ne peuvent pas soulever de grandes difficultés. Cependant, M. Riphagen s'inquiète du lien entre la violation et les conséquences de cette violation, qui résulte du projet d'article 24 (A/CN.4/307 et Add.1, par. 50), relatif au *tempus commissi delicti*. Tant qu'on n'aura pas déterminé les conséquences d'une violation, on pourra difficilement arriver à une formulation précise de celui-ci. On a souligné à juste titre que le *tempus commissi delicti* jouait un rôle important en ce qui concerne l'évaluation du montant des dommages-intérêts et l'application possible d'autres sanctions et, plus particulièrement, la question des procédures applicables de règlement des différends.

4. Au stade actuel, il est difficile de séparer les dispositions relatives au *tempus commissi delicti* des dispositions concernant les conséquences de la violation, qui doivent être examinées plus tard, et également de les séparer des règles primaires, c'est-à-dire les obligations internationales elles-mêmes. La difficulté de séparer les deux notions est déjà apparue à l'article 18, qui prévoit dans une certaine mesure une sorte de rétroactivité des obligations; on la rencontrera de nouveau dans le projet d'article 24, qui énonce une sorte de non-rétroactivité. En fait, dans toutes les branches du droit, la notion de rétroactivité est extrêmement délicate à manier.

5. En résumé, l'article 23 ne pose pas de difficultés, pour la simple raison qu'il est tautologique. Cependant, il sera difficile de prendre des décisions sur la question du temps de la violation tant que l'on n'aura pas élucidé celle des conséquences de la violation. Ces observations ne sont pas des critiques. Elles ont simplement pour but de montrer que toute tentative d'aller plus loin dans le projet d'article 23 préjugerait de la question du contenu des obligations elles-mêmes, question dont la Commission ne peut et ne veut pas traiter.

6. M. REUTER dit que le Rapporteur spécial a bien montré que, dans le cas de l'obligation visée à l'article 23, le dommage n'était pas un élément constitutif de la violation. Cependant, il se demande si l'on ne pourrait pas substituer au terme « événement » une expression comme « situation » ou « circonstance ». Il existe en effet toute une catégorie d'obligations, dites obligations de vigilance, dont il est difficile d'apprécier le contenu à l'avance et dans l'abstrait, car il faut souvent attendre que la situation à éviter se soit produite — c'est-à-dire que l'obligation ait été violée — pour savoir en quoi consistait exactement cette obligation.

7. Toutefois, si la substance concrète de certaines obligations ne peut être déterminée que dans des cas concrets, est-ce une raison suffisante pour distinguer là un type particulier d'obligation? Il n'est pas question, certes, d'imposer aux Etats des responsabilités qu'ils ne peuvent assumer. Il est évident, en effet, qu'aucun Etat ne peut garantir qu'une ambassade ne sera pas attaquée ou qu'un chef d'Etat en visite ne sera pas victime d'un attentat. Mais si l'Etat n'a pris absolument aucune mesure pour prévenir une situation donnée, faut-il attendre que la situation se soit effectivement produite pour que la responsabilité de l'Etat se trouve engagée? Ainsi, si un Etat est tenu, aux termes d'une convention, de prendre des mesures législatives pour éliminer toute discrimination raciale, ne peut-on considérer qu'il y a violation de l'obligation si l'Etat n'a pris aucune mesure dans ce sens, même en l'absence de toute manifestation concrète de discrimination raciale?

8. M. EL-ERIAN dit que la question de la responsabilité, tant en droit national qu'en droit international, met traditionnellement en jeu trois éléments : la faute, le dommage et l'existence entre eux d'un lien de causalité, notions qui interviennent dans la théorie des « torts », par exemple, pour les pays de *common law*. Le Rapporteur spécial n'a pas réuni tous les éléments de la responsabilité dans sa définition du fait internationalement illicite de l'Etat. Comme il est indiqué à l'article 3 du projet, il y a fait internationalement illicite de l'Etat lorsqu'un comportement consistant en une action ou en une omission est attribuable d'après le droit international à l'Etat et lorsque ce comportement constitue une violation d'une obligation internationale de l'Etat. Toutefois, grâce aux explications très claires du Rapporteur spécial, M. El-Erian a été convaincu que le dommage n'entre pas en considération dans le projet d'article 23, bien que la question lui ait, au début, causé quelque difficulté.

9. De très nombreux cas de jurisprudence consacrent la notion de « diligence suffisante ». Ainsi, lorsque des religieuses étrangères ont été victimes d'un soulèvement, dans un pays africain⁴, le tribunal d'arbitrage a conclu que le gouvernement ne pouvait pas être accusé de négligence et que l'événement devait être considéré comme inévitable. Puisque le gouvernement avait lui-même été victime de l'insurrection, il n'y avait pas de défaut de prévention de sa part et, en conséquence, celui-ci ne pouvait pas être tenu pour responsable. Certes, l'Etat a l'obligation de protéger tous les étrangers qui se trouvent sur son territoire aussi bien que ses propres ressortissants, mais il arrive que certains étrangers aient un statut particulièrement important. En effet, une personnalité étrangère peut participer à une affaire d'une telle importance politique — par exemple le règlement d'un conflit de frontière — qu'elle se trouve particulièrement exposée et, pour cette raison, doit se voir

⁴ Home Frontier and Foreign Missionary Society of the United Brethren in Christ (United States) v. Great Britain (Nations Unies, *Recueil des sentences arbitrales*, vol. VI [publication des Nations Unies, numéro de vente : 1955.V.3], p. 42).

accorder une protection spéciale. A cet égard, il serait intéressant de savoir comment le Rapporteur spécial entend traiter la question de la protection spéciale par opposition à la diligence suffisante, à laquelle tout Etat est tenu en permanence.

10. Enfin, le Rapporteur spécial note dans son rapport que l'on ne peut pas alléguer une violation par l'Etat de son obligation de prévenir un événement donné si cet événement s'est produit sans que cela puisse être imputable à un défaut de prévoyance de la part de certains organes de l'Etat (A/CN.4/307 et Add.1, par. 3). M. El-Erian estime, quant à lui, qu'il est extrêmement difficile d'introduire l'élément de prévoyance dans la notion de « diligence suffisante ».

11. Sir Francis VALLAT relève que le Rapporteur spécial précise dans son rapport que ce n'est pas un défaut de prévention théoriquement constaté qui constitue la violation par l'Etat de son obligation dans les hypothèses envisagées, mais le défaut de prévention concrétisé par la réalisation effective d'un événement qu'une vigilance plus active aurait pu empêcher et que son défaut a permis (*ibid.*, par. 16). C'est là l'essence même du point que la Commission s'efforce de dégager dans le projet d'article 23, même si la question subsiste de savoir si ce point exige ou non un article distinct et comment il doit être traité.

12. Comme M. Pinto (147^e séance), sir Francis estime que l'établissement d'un lien logique avec l'article 21 contribuerait sans aucun doute à clarifier la situation. Toutefois, il faudrait à cet égard se montrer prudent, car l'établissement de ce lien pourrait lui-même susciter des difficultés. La simple insertion dans l'article 23 d'une référence à l'article 21 accentuerait la discordance entre la formulation positive de ce dernier article et la formulation négative de l'article 23, qui met en question le libellé du paragraphe 1 de l'article 21.

13. A l'article 23, la Commission examine le cas où un préjudice a été causé à un ressortissant étranger ou à ses biens par suite d'un manque de protection de la part de l'Etat. Une formule négative comme celle de cet article, rapprochée d'une formule positive comme celle du paragraphe 1 de l'article 21, soulève la question de savoir si ce dernier paragraphe porte exclusivement sur la réalisation positive d'un résultat déterminé ou s'il englobe la réalisation d'un résultat sous l'aspect négatif de la prévention d'un événement. De plus, il serait utile de réfléchir sur le sens du mot « résultat » utilisé à l'article 21, et d'envisager la possibilité de rédiger l'article 23 comme suit :

« Il n'y a violation par un Etat d'une obligation internationale le requérant de prévenir un événement donné que si l'événement en question se produit. »

Dans la version anglaise du projet d'article 23, le mot « following » est équivoque, car il est difficile de déterminer si ce terme vise un lien de cause à l'effet ou s'il implique tout simplement une succession dans le temps.

14. Sir Francis est pleinement d'accord avec le Rapporteur spécial lorsque celui-ci dit que le projet d'arti-

cle 23 ne doit pas viser à exprimer les normes de conduite qui sont le substrat des règles que la Commission est en train de formuler et qui relèvent des règles primaires. Cependant, il n'est pas facile de donner au projet d'article 23 un sens et un contenu sans prendre en considération jusqu'à un certain point ces règles primaires. La raison en est probablement que la prévention d'un événement dépend du type de comportement que l'Etat est tenu d'adopter. Il faut reconnaître qu'il y a un élément de comportement dans l'obligation de résultat, ce qui ressort du rapport à l'examen. Par exemple, au paragraphe 2 de ce rapport, il est précisé que l'action de prévention requise de l'Etat consiste essentiellement en une surveillance, en une vigilance, dans le but de faire échec, pour autant que cela soit « matériellement possible », à l'événement qu'il s'agit de prévenir. Dans ce cas, le critère retenu est la possibilité matérielle. Ailleurs, au paragraphe 14 par exemple, c'est l'absence de négligence, et, au paragraphe 16, une vigilance suffisamment active. Les normes de conduite requises peuvent varier selon les circonstances, mais la norme de conduite est si étroitement associée à l'obligation de prévenir l'événement qu'il est extrêmement difficile de traiter de l'une sans l'autre. Il conviendrait de bien préciser que tous les exemples qui seront cités dans le commentaire sont donnés à seule fin de démontrer comment l'article s'applique, et non pas dans le dessein de modifier la teneur de l'article lui-même.

15. Enfin, sir Francis prend note de l'observation qui figure au paragraphe 18 du rapport à l'examen, selon laquelle la définition des conditions de réalisation de la violation d'une obligation du type examiné peut avoir en pratique des conséquences décisives sur la détermination du *tempus commissi delicti*. L'élément temps est en fait de la plus grande importance, et au lieu de prévoir, à l'article 23, qu'il n'y a violation de l'obligation que « si » l'événement se produit, il serait peut-être préférable de prévoir qu'il n'y a pas violation tant que l'événement ne s'est pas produit. En conséquence, le Comité de rédaction voudra peut-être examiner l'article 23 non seulement en relation avec l'article 21, mais aussi en relation avec l'article 24.

16. M. SCHWEBEL note qu'au cours de l'examen du projet d'article 23 on a fait observer qu'il pourrait être difficile en pratique de toujours maintenir la distinction (établie aux articles 20 et 21) entre les obligations de comportement et les obligations de résultat ou, en d'autres termes, qu'une obligation internationale déterminée pouvait être tantôt une obligation de comportement et tantôt une obligation de résultat — ou même les deux simultanément. Il a été frappé par cette idée et ses incidences éventuelles sur l'utilité pratique de la distinction entre les deux sortes d'obligations, de même que par les remarques de M. Riphagen au sujet de l'infinie diversité des obligations internationales.

17. La position adoptée dans l'article 23 n'en est pas moins solide pour autant. Dire qu'il n'y a violation par un Etat d'une obligation internationale le requé-

rant de prévenir un événement donné que si l'événement en question se produit est juste; c'est même un truisme. Pour reprendre l'expression de M. Riphagen, le projet d'article est tautologique. Mais il est peut-être difficile d'éviter la tautologie lorsqu'on formule des principes de caractère relativement abstrait qui doivent se situer au-dessus des règles primaires de la responsabilité des Etats.

18. Si l'obligation va au-delà de la prévention d'un événement donné, la responsabilité de l'Etat sera, en conséquence, plus étendue. Ainsi, l'obligation qu'aurait un Etat de prévenir non seulement un événement donné mais aussi toute tentative ayant pour but de provoquer cet événement rendrait cet Etat responsable de l'accomplissement de la tentative, à moins qu'il ne lui ait été impossible de prendre des mesures pour la prévenir. L'obligation en question peut consister, par exemple, à prévenir le harcèlement d'une ambassade. Il n'y a violation d'une obligation internationale que si, à la suite d'un défaut de prévention de la part de l'Etat, le harcèlement se produit effectivement. Mais si l'obligation consiste à prévenir la simple tentative de harcèlement d'une ambassade — comme le laisse entendre, semble-t-il, l'article 22 de la Convention de Vienne sur les relations diplomatiques⁵ —, la tentative, même si elle échoue, aura pour effet une violation de l'obligation internationale de l'Etat hôte, du moins dans les cas où celui-ci se sera abstenu de prévenir l'accomplissement de la tentative.

19. A cet égard, M. Schwebel relève qu'un des membres de la Commission a fait valoir qu'un Etat peut protester quand il croit que son ambassade ne jouit pas d'une sécurité suffisante, même si cette ambassade n'a été victime d'aucune agression ni même d'aucune tentative d'agression. A son avis, quoique parfaitement exact, cela n'affaiblit en rien le projet d'article 23, car il ne s'ensuit pas qu'en pareil cas l'Etat hôte a manqué à une obligation internationale. Les Etats peuvent faire des représentations, soulever des questions, exprimer des inquiétudes et même dénoncer l'éventualité de certains événements, sans prétendre que des violations du droit international ont effectivement eu lieu. Il est de fait que les relations diplomatiques consistent généralement plutôt à entretenir ce type d'échanges qu'à soutenir des réclamations internationales ou à mettre en cause la responsabilité des Etats — ce que le Rapporteur spécial a fort justement souligné dans la note 17 de son septième rapport.

20. Pour en revenir à l'idée qu'une situation donnée peut engendrer des obligations à la fois de comportement et de résultat, M. Schwebel cite l'exemple d'un gouvernement qui informe une société étrangère de sa décision d'interdire dorénavant que des étrangers détiennent des droits majoritaires dans tel ou tel secteur de l'activité commerciale. Le gouvernement offre d'acheter la majorité des actions de la société à un certain prix, et la société répond qu'elle vendra la majorité de ses actions à un prix raisonnablement

proche de leur valeur ou à leur valeur estimée par un tiers indépendant, mais pas au prix offert par le gouvernement. Si le gouvernement dit alors à la société de vendre au prix qu'il a offert pour éviter l'expropriation, nous pouvons supposer que la société en conclura qu'elle ne peut faire autrement que d'accepter l'offre du gouvernement, car elle pensera que la protection diplomatique de son propre gouvernement ne pourrait guère contribuer à la sauvegarde effective de son investissement. Le gouvernement hôte a-t-il commis une violation d'une obligation internationale en menaçant de procéder à ce qui peut être considéré comme une expropriation ayant le caractère d'une confiscation? Si les deux gouvernements intéressés avaient conclu un traité garantissant à leurs ressortissants de la façon la plus constante la sécurité de leur personne et de leurs biens, la simple menace d'expropriation pourrait bien constituer une violation d'une obligation internationale exigeant des parties l'adoption d'un comportement déterminé. Même en l'absence d'un tel traité, la réalisation effective d'une vente forcée, dans l'hypothèse envisagée, pourrait être assimilée à une expropriation sans indemnisation suffisante et, partant, à une violation du droit international coutumier. Une telle violation serait, semble-t-il, un manquement à une obligation d'assurer le résultat déterminé — le paiement d'une indemnité suffisante — requis par le droit international coutumier et conventionnel.

21. Pourrait-on dire également qu'un tel acte serait une violation de l'article 23? Dans le cas envisagé, l'Etat était tenu d'assurer un certain résultat — à savoir une indemnisation suffisante. L'article 21 est pertinent à cet égard. L'autre aspect de la question est que l'Etat était tenu de prévenir un événement donné — à savoir une vente forcée. Cet aspect peut être explicité dans un article distinct, tel que le projet d'article 23.

22. Un autre exemple, relevant du domaine des droits de l'homme, vient aussi à l'esprit: celui d'un Etat qui a adhéré au Pacte international relatif aux droits civils et politiques⁶ sans faire de réserve relative au paragraphe 5 de l'article 6, qui interdit l'exécution de mineurs. Or, selon la législation de cet Etat, les questions de ce genre ne sont pas réglées au niveau fédéral: le gouvernement fédéral ne peut donc pas abolir la peine capitale sur le plan national. Y a-t-il, de ce fait, violation du Pacte de la part de ce gouvernement? M. Schwebel penche pour la négative, sauf si cet Etat s'est expressément engagé, en adhérant au Pacte, à adopter une loi interdisant l'exécution des mineurs, ou si un mineur a été effectivement exécuté après l'adhésion du gouvernement au Pacte — en d'autres termes, à moins que «l'événement en question», selon les termes de l'article 23, ne se soit réellement produit.

23. D'autres membres de la Commission ont fait remarquer qu'il existe nécessairement un rapport net et étroit entre les articles 20 et 21 et l'article 23, mais, pour M. Schwebel, cela ne signifie pas que ce dernier

⁵ Voir 1476^e séance, note 6.

⁶ Résolution 2200 A (XXI) de l'Assemblée générale, annexe.

article n'a pas son utilité ou — comme sir Francis Vallat l'a judicieusement relevé — que la rédaction d'un libellé précisant le lien qui existe entre ces articles est chose simple.

24. Par ailleurs, M. Schwebel est enclin à penser, comme le Rapporteur spécial, M. Riphagen et sir Francis Vallat, qu'il ne faut pas utiliser des termes tels que « manifeste » ou « raisonnable » pour qualifier le défaut de prévention ou la prévention dont il est question dans le projet d'article 23.

25. M. QUENTIN-BAXTER déclare ne pas se soucier du caractère tautologique des projets d'articles, car dans un domaine de cette importance la Commission est obligée d'explicitement des propositions qui, dans des milieux autres que juridiques, seraient normalement tenues pour acquises. Ce qui le préoccupe davantage, c'est la question du rapport entre l'article 23 et des articles précédents du projet, et des conclusions erronées qui pourraient être tirées de ce rapport. Peut-être l'idée de sir Francis Vallat d'établir une séquence chronologique est-elle juste et aiderait-elle à déterminer la place du projet d'article 23 par rapport aux propositions générales énoncées aux articles 20 et 21.

26. Quant au terme « prévention », il est tout à fait évident que, n'étant pas tout-puissants, les Etats n'ont pas la possibilité d'éviter que certains événements ne se produisent. Par conséquent, au lieu de rédiger l'article en fonction d'un devoir qui existerait de prévenir un événement, il vaudrait mieux parler d'un devoir de prendre des précautions pour prévenir un événement.

27. Le PRÉSIDENT, parlant en qualité de membre de la Commission, dit que, grâce aux éclaircissements donnés par le Rapporteur spécial, les doutes qu'il avait quant au caractère de l'obligation visée par le projet d'article 23 sont heureusement dissipés.

28. M. Sette Câmara se déclare convaincu que l'obligation de prévenir un événement est effectivement une obligation de résultat et qu'elle doit, en outre, faire l'objet d'un article distinct. C'est une obligation de résultat d'un genre très particulier, car elle n'est violée que dans le cas d'un certain type de comportement : un défaut de prévention de la part de l'Etat associé à l'existence de l'événement. Ce lien spécial, qui est souligné d'un bout à l'autre du rapport, n'a pas sa place dans l'article 21, lequel traite des obligations de résultat proprement dites.

29. Par ailleurs, il faudrait accorder quelque réflexion à l'idée de nuancer l'obligation de l'Etat par ce que sir Francis Vallat a dénommé le niveau de comportement. Les arguments avancés par M. Calle y Calle (1476^e séance), M. Díaz González (1477^e séance) et M. Francis (1476^e séance) doivent être dûment pris en considération, mais le Rapporteur spécial a raison de penser que la Commission ne doit pas s'engager dans le domaine des règles primaires de la responsabilité des Etats. Il vaudrait peut-être mieux élucider toute la question dans le commentaire.

30. M. AGO (Rapporteur spécial), se référant aux observations formulées au sujet de l'article 23 depuis son intervention à la séance précédente, constate tout d'abord que les membres de la Commission semblent maintenant tous d'accord pour reconnaître qu'il faut préciser les liens unissant cet article aux articles 20 et 21. C'est au Comité de rédaction qu'il appartiendra de trouver une solution adéquate.

31. L'exemple des nationalisations, expropriations et autres mesures semblables, que M. Pinto a été le premier à mentionner (1477^e séance), montre bien l'importance essentielle que présente la distinction entre obligations de moyens et obligations de résultat. Dans le domaine du respect de la propriété étrangère, comme dans d'autres, les Etats prennent entre eux les arrangements qu'ils préfèrent. Il arrive, encore que cela soit rare, qu'ils s'imposent des obligations de comportement, notamment s'ils s'engagent à édicter une règle législative interdisant les expropriations sans indemnisation. Le plus souvent, cependant, ce n'est pas l'adoption de mesures déterminées qui est requise d'eux, mais l'obtention d'un résultat : ils doivent assurer que les étrangers ne seront pas victimes d'actes d'expropriation sans indemnisation. Dans ce dernier cas, l'Etat qui promulguerait une loi autorisant ses autorités administratives à procéder à des expropriations sans indemnisation ne saurait, de ce seul fait, être déjà considéré comme ayant violé son obligation. Il n'y aurait violation de cette obligation qu'au moment où les autorités administratives, se fondant sur la loi en question, procéderaient à une expropriation sans indemnisation. Il est évident qu'avant la survenance de cet événement rien n'empêcherait un Etat de rendre l'Etat en question attentif aux conséquences que pourrait avoir l'exécution de la loi qu'il a promulguée. Pareille démarche relèverait des relations diplomatiques normales. Mais il est bien évident qu'on ne peut pas alléguer la violation d'une obligation internationale de prévention d'un certain événement et la responsabilité qui en découle tant que l'Etat qui assume cette obligation s'est borné à prendre des mesures qui peuvent rendre moins aisée ladite prévention, sans cependant que l'événement fâcheux à prévenir ne se soit produit. Comme M. Pinto l'a fait observer, il se peut que le comportement de la partie lésée soit pris en considération, mais seulement après que la violation de l'obligation a été établie.

32. Pour sa part, M. Sucharitkul (1477^e séance) a bien mis l'accent sur un aspect essentiel de la violation, à savoir la survenance de l'événement. Ainsi que sir Francis l'a souligné, il conviendra d'établir les relations qui existent entre la règle énoncée à l'article 23 et le problème du *tempus commissi delicti*, dont traitera l'article suivant.

33. Bien des membres de la Commission ont relevé l'infinie variété des obligations internationales. A ce sujet, le Rapporteur spécial souligne que c'est précisément en raison de cette variété que plusieurs articles du projet doivent être séparément consacrés à la violation des obligations internationales. La tâche de la Commission consiste à dégager les principales

espèces d'obligations et à déterminer, pour chacune d'elles, en quoi se distinguent les conditions de leur violation. En ce qui concerne les obligations de comportement, il est incontestable qu'il y a violation lorsque l'Etat en cause a adopté un comportement non conforme à celui qui est requis de lui. En ce qui concerne les obligations de résultat, il n'y a violation que si le résultat requis n'est pas atteint — mais il n'y a pas violation si l'Etat en question atteint ce résultat par des moyens autres que ceux auxquels on pouvait s'attendre ou, dans certains cas, l'atteint plus tardivement que prévu.

34. Pour quelques membres de la Commission, les articles 20, 21 et 23 sont acceptables parce qu'ils estiment qu'ils sont tautologiques. En réalité, une disposition n'est pas tautologique par le seul fait d'être claire. D'ailleurs, il n'est pas si facile de traduire dans la pratique le principe qu'il n'y a violation d'une obligation internationale de résultat que si le résultat requis n'est pas assuré, ainsi qu'en témoignent les hésitations de la jurisprudence internationale et de la pratique des Etats. On s'est souvent demandé s'il n'y avait pas déjà violation de l'obligation avant qu'il ne soit devenu impossible d'atteindre le résultat. C'est pour résoudre cette question que, dans notre cas, la Commission doit rédiger une règle précise. S'agissant, par exemple, de l'obligation de protéger les ambassades étrangères contre des attaques de particuliers, on pourrait se demander si cette obligation peut être considérée comme violée du seul fait qu'un Etat n'a pas pris *in abstracto* des mesures appropriées, alors que l'on doit clairement préciser qu'il faut que l'événement fâcheux à prévenir se soit produit pour pouvoir établir qu'il y a eu violation.

35. Plutôt que des divergences de vues, il semble que ce sont des malentendus dus à des questions de terminologie qui séparent M. Ouchakov du Rapporteur spécial. Il est entendu qu'on ne saurait dresser la liste des événements à prévenir sans pénétrer dans le domaine du contenu de la règle primaire. Certes, certaines règles primaires, et notamment celles qui figurent à l'article 22 de la Convention de Vienne sur les relations diplomatiques, sont énoncées en des termes qui peuvent laisser subsister des doutes. C'est dans chaque cas concret qu'il convient de déterminer, par exemple, si, par un certain événement, la paix d'une mission a été «troublée ou sa dignité amoindrie», et, à cet effet, il faut aussi tenir compte de ce qu'on peut raisonnablement attendre de l'Etat accréditaire.

36. Quant au mot «événement», il s'applique à proprement parler à tout fait qui se produit, qui advient. Dans l'exemple de l'attaque d'une ambassade, l'événement fâcheux à prévenir est vraiment extérieur à la conduite de l'Etat. A ce propos, M. Reuter a établi un parallèle avec les obligations de vigilance. Pour le Rapporteur spécial, il faut être très prudent dans ces assimilations, car il existe des obligations de vigilance qui sont des obligations de comportement et qui, donc, peuvent être considérées comme ayant été violées du seul fait que la vigilance requise n'a pas été exercée. Dans le cas dont s'occupe la Commission et

où la survenance d'un certain événement doit être empêchée, l'obligation ne requiert pas que l'on exerce telle ou telle autre forme de vigilance, mais que l'on veille, dans la mesure du possible, à ce que l'événement ne se produise pas, ce qui est autre chose. C'est une fois que l'événement s'est produit que le droit peut le prendre en considération et lui rattacher des conséquences particulières. Le fait internationalement illicite n'est pas le fait de ne pas avoir adopté un comportement spécifiquement déterminé, mais de ne pas avoir empêché l'événement de se produire. Employer le terme «situation», comme le propose M. Reuter, serait substituer au terme «événement» un terme plus vague. Le mot «événement» traduit bien l'idée de quelque chose qui survient en dehors de toute action de l'Etat. Au paragraphe 1 de l'article 25 de la Convention de 1958 sur la haute mer⁷, les Etats se sont engagés à prendre des mesures pour éviter la pollution des mers due à l'immersion de déchets radio-actifs. Ce qui est requis par cette disposition n'est pas qu'il n'y ait pas d'immersion de déchets radio-actifs : les Etats se sont uniquement engagés à prendre des mesures pour éviter qu'une pollution des mers découle d'une telle immersion. Tant qu'il n'y a pas de pollution, il n'est donc pas possible de reprocher à un Etat de n'avoir pas pris de mesures contre la pollution. Ce n'est que si un cas de pollution se produit que l'absence de mesures appropriées est mise en évidence. A ce propos, le Rapporteur spécial a déjà dit que l'événement joue le rôle d'un élément catalyseur de la conduite de l'Etat. Tel est en définitive le contenu de l'article à l'examen.

37. Pour sa part, M. Schwebel a notamment fait observer, en se référant à l'obligation de protéger les agents diplomatiques, que la simple tentative avortée d'une attaque dirigée contre l'un d'eux peut constituer un événement à prévenir. C'est exact, mais, une fois encore, M. Ago met en garde les membres de la Commission contre la tentation de définir le contenu de la règle primaire. Certes, on ne peut pas complètement ignorer le contenu des règles primaires, comme l'a fait observer sir Francis. En effet, la Commission tente précisément de déterminer comment se réalise la violation des obligations internationales en se fondant sur le contenu de ces obligations. Mais elle doit se borner à procéder par hypothèses : il lui suffit de dire que, si le contenu d'une obligation internationale est d'un certain type, il y a violation de cette obligation dans telles ou telles conditions. La Commission a été plus hardie lorsqu'elle a établi une distinction, d'après le contenu des obligations, entre les crimes et les délits internationaux. Toutefois, elle s'est aussi gardée, dans ce cas, de définir le contenu de ces obligations.

38. Plusieurs membres de la Commission, et en particulier sir Francis, ont mis en évidence la relation entre l'article à l'examen et celui qui sera consacré au temps de la violation de l'obligation internationale. Il est certain que l'article à l'examen, comme les articles

⁷ Nations Unies, *Recueil des Traités*, vol. 450, p. 83.

précédents, est étroitement lié à la notion de temps. Toutefois, cette question de temps ne se pose qu'une fois résolue la question logiquement prioritaire visée à l'article 23. En effet, ce n'est qu'après avoir établi s'il y a eu violation d'une obligation internationale qu'on doit se demander quand cette violation a eu lieu. Contrairement à ce qu'a estimé M. Riphagen, le Rapporteur spécial ne pense pas qu'il soit nécessaire, pour le moment, de savoir quelles conséquences seront attachées à la violation de la catégorie d'obligations internationales envisagée ici.

39. Quant à M. El-Erian, il a démontré que la protection de certaines personnes, comme les agents diplomatiques, exige un plus grand degré de vigilance de la part de l'Etat que celle de simples particuliers. Bien que pertinente, cette constatation ne devrait pas conduire la Commission à s'aventurer sur le terrain du contenu des règles primaires et à répéter l'erreur de la Conférence pour la codification du droit international, tenue à La Haye en 1930.

40. Enfin, M. Quentin-Baxter s'est demandé s'il n'y aurait pas lieu d'introduire la notion de précautions à prendre dans l'article à l'examen. Pour le Rapporteur spécial, cependant, il serait peu indiqué d'introduire dans cette disposition une notion qui pourrait donner l'impression que la violation de l'obligation peut précéder la survenance de l'événement à prévenir. C'est précisément un point sur lequel il ne faut laisser subsister aucun doute. En revanche, il est clair qu'il faudra préciser, dans le commentaire, que l'exécution de toute obligation internationale doit être envisagée sous l'angle de ses possibilités d'exécution, lesquelles varient beaucoup d'un cas à l'autre. Mais on en revient ainsi au contenu de la règle primaire.

41. Le PRÉSIDENT propose de renvoyer le projet d'article 23 au Comité de rédaction pour que celui-ci l'examine en tenant compte des observations et suggestions formulées au cours du débat.

*Il en est ainsi décidé*⁸.

La séance est levée à 12 h 50.

⁸ Pour l'examen du texte présenté par le Comité de rédaction, voir 1513^e séance, par. 1 à 4 et 10 à 18.

1479^e SÉANCE

Mardi 16 mai 1978, à 15 h 10

Président : M. José SETTE CÂMARA

Présents : M. Ago, M. Calle y Calle, M. Castañeda, M. Dadzie, M. Díaz González, M. El-Erian, M. Francis, M. Ouchakov, M. Pinto, M. Quentin-Baxter, M. Reuter, M. Riphagen, M. Šahović, M. Schwebel, M. Sucharitkul, M. Tabibi, M. Tsuruoka, sir Francis Vallat, M. Verosta, M. Yankov.

Responsabilité des Etats (*suite*) [A/CN.4/307 et Add.1] [Point 2 de l'ordre du jour]

PROJET D'ARTICLES
PRÉSENTÉ PAR LE RAPPORTEUR SPÉCIAL (*suite*)

ARTICLE 24 (Temps de la violation d'une obligation internationale)

1. Le PRÉSIDENT invite le Rapporteur spécial à présenter son projet d'article 24, qui est ainsi libellé :

Article 24. — Temps de la violation d'une obligation internationale

1. Si la violation d'une obligation internationale est réalisée par un fait instantané, le temps de cette violation est représenté par le moment où ce fait a lieu, même au cas où les effets dudit fait se prolongent ultérieurement.

2. Si la violation d'une obligation internationale est réalisée par un fait ayant un caractère de continuité, le temps de cette violation s'étend sur toute la période durant laquelle ce fait subsiste et reste en contradiction avec l'obligation internationale.

3. Si la violation d'une obligation internationale est réalisée par le fait de ne pas avoir empêché un événement de se produire alors qu'on en aurait eu la possibilité, le temps de cette violation est représenté par le moment de la survenance de l'événement.

4. Si la violation d'une obligation internationale est réalisée par un fait globalement composé d'une série de faits particuliers similaires, commis dans une pluralité de cas distincts, le temps de cette violation s'étend sur toute la période allant du premier au dernier des faits particuliers constituant la série en opposition avec l'obligation internationale.

5. Si la violation d'une obligation internationale est réalisée par un fait complexe, constitué par une succession de comportements émanant de différents organes étatiques intervenant dans une même affaire, le temps de cette violation s'étend sur toute la période allant du comportement qui a amorcé la violation à celui qui l'a parachevée.

2. M. AGO (Rapporteur spécial) indique que l'article 24 est le dernier article du chapitre III, consacré à l'élément objectif du fait internationalement illicite, à savoir la violation d'une obligation internationale. Cet article a pour objet de déterminer le temps de la violation d'une obligation internationale dans les différentes hypothèses de violations que la Commission a envisagées dans le chapitre III. Il pourrait sembler que cette détermination soit plutôt une question de constatation de faits que d'application de critères juridiques. En réalité, elle nécessite le plus souvent l'application de tels critères, en droit international tout autant qu'en droit interne. En outre, elle n'est simple que dans une seule hypothèse, qui n'est même pas la plus fréquente : celle d'un fait instantané. La perpétration de la violation de l'obligation ne s'étend alors pas au-delà du moment même où elle se produit : moment et durée de la violation coïncident — c'est ce qui arrive lorsque la violation de l'obligation internationale est réalisée par le meurtre de certaines personnes ou par la destruction de certains biens. Mais il se peut qu'un fait internationalement illicite (comme l'occupation illicite du territoire d'un Etat) qui a commencé à un moment donné ne

cesse d'exister que beaucoup plus tard; la violation a alors un caractère de continuité. En droit interne, le recel de chose est un exemple de délit continu. Le « temps de perpétration » d'un fait internationalement illicite de ce genre est-il le seul moment où ce fait débute ou toute la période pendant laquelle il continue d'exister ?

3. Une question analogue se pose au sujet des faits composés et des faits complexes. Un fait étatique « composé » est constitué par un ensemble de faits étatiques individuels dont seul le jeu combiné entraîne la violation d'une obligation internationale déterminée. Raisonnons par exemple sur la base de l'existence d'une règle de droit international coutumier selon laquelle un Etat ne peut pas exproprier les biens des étrangers sans indemnisation et imaginons l'existence d'un traité d'établissement entre deux Etats, selon lequel l'Etat A doit assurer aux ressortissants de l'Etat B une certaine participation à l'exploitation de ressources déterminées. On peut alors envisager deux cas : si l'Etat A a accordé un certain nombre de concessions d'exploitation à des ressortissants de l'Etat B et qu'ensuite il exproprie l'un d'eux sans indemnisation, l'obligation internationale coutumière en question sera violée tandis que l'obligation conventionnelle ne le sera pas, car le nombre des autres ressortissants de l'Etat B qui continuent de bénéficier de concessions d'exploitation reste suffisant pour que cette seconde obligation puisse se dire respectée. Pour qu'elle aussi soit violée, il faut toute une série d'expropriations qui réduisent pratiquement à néant la participation des ressortissants de l'Etat B à l'exploitation desdites ressources. La série des faits individuels d'expropriation est alors un fait composé, un fait différent qui viole une obligation différente de celle qui est violée par chacun des faits individuels qui le composent. Pour citer un autre exemple, il faut toute une série d'actes individuels de discrimination pour constituer ce fait composé typique qu'est la « pratique discriminatoire », expressément interdite par certaines obligations conventionnelles récentes. Quel est, dans ces cas, le « temps de perpétration » de la violation de l'obligation ? Est-ce le temps du premier fait de la série, du dernier, de celui qui concrétise l'existence de la série, ou est-ce la période entière qui va du premier fait jusqu'au dernier ? N'y a-t-il pas lieu de distinguer, dans cette hypothèse, la durée de la violation du moment auquel on peut établir qu'elle s'est produite ? Un fait étatique « complexe », d'autre part, est un fait constitué d'une succession de comportements étatiques distincts, concourant à empêcher la réalisation par l'Etat du résultat requis par une obligation internationale. Ici aussi on est en présence d'un fait dont la perpétration s'étend dans le temps et qui présente les mêmes problèmes quant à la détermination du *tempus commissi delicti*.

4. La question de la détermination du temps pendant lequel une violation est perpétrée présente un intérêt pratique à plusieurs égards. Pour la détermination du montant de la réparation, par exemple, on se fonde normalement sur le préjudice causé. Or, un

fait dont la réalisation s'étend dans le temps peut causer des préjudices aussi bien au commencement de cette réalisation qu'à sa fin et pendant toute sa durée, si bien que le calcul de la réparation variera selon ce qui sera considéré comme le temps de perpétration de la violation. M. Reuter a dit, à propos des faits « complexes », que, même si l'on considérait comme étant le temps de la réalisation d'un fait de ce genre le seul moment final, ce serait toujours le préjudice dans sa totalité qui devrait être réparé, en vertu du principe de la réparation intégrale du dommage (v. A/CN.4/307 et Add.1, note 28). Pour le Rapporteur spécial, cependant, l'application du principe évoqué par M. Reuter ne se justifie que pour autant que le dommage à réparer intégralement ait été intégralement causé par la violation d'une obligation internationale. Il n'y aurait en effet aucune raison pour que l'auteur d'un fait internationalement illicite soit tenu de réparer des dommages qui, au moment où ils se seraient produits, n'auraient pas été causés en violation d'une obligation internationale. Le principe de la réparation intégrale du dommage confirme donc indirectement la position selon laquelle la durée de la violation d'une obligation internationale réalisée par un fait complexe correspond à la période entière pendant laquelle les différents éléments qui constituent ce fait complexe se succèdent, et n'est pas limitée au moment où cette violation est parachevée. La situation est la même en cas de fait « continu » ou « composé ». Si une occupation militaire illicite se produit, ce ne sont pas les dommages causés au début ou à la fin de l'occupation qu'il faut réparer, mais l'ensemble des dommages causés pendant l'occupation.

5. La question ici évoquée présente aussi une grande importance du point de vue de la compétence des juridictions internationales. Il n'est pas rare qu'un Etat, lorsqu'il accepte la compétence d'une juridiction internationale, limite son acceptation *ratione temporis*, par exemple aux différends concernant des faits ou des situations postérieurs à une date déterminée. C'est sous ce dernier angle que la CPJI a dû examiner la question de sa compétence dans l'*Affaire des phosphates du Maroc*¹ et la CIJ dans l'*Affaire de la Barcelona Traction*². La grande majorité des déclarations d'acceptation de la juridiction obligatoire de la CIJ limitent en effet cette acceptation aux différends qui s'élèveraient au sujet de situations ou de faits postérieurs à la date de la ratification de l'acceptation. Il arrive même qu'un Etat limite la reconnaissance de la compétence d'un tribunal international aux faits et situations antérieurs à une certaine date. C'est ainsi que la Nouvelle-Zélande, qui avait accepté en 1930 la juridiction obligatoire de la CPJI pour les différends postérieurs à cette année-là, a ensuite exclu de cette acceptation les différends postérieurs à 1940, année où elle s'est engagée dans les hostilités. Quant à la compétence de la Commission européenne des droits de l'homme,

¹ C.P.J.I., série A/B, n° 74, p. 10.

² Barcelona Traction, Light and Power Company, Limited (Exceptions préliminaires), arrêt : C.I.J. Recueil 1964, p. 6.

le Royaume-Uni et l'Italie ne l'ont acceptée que pour les faits ou événements postérieurs à la date de leur acceptation.

6. Il est donc très important de déterminer le temps de perpétration de la violation d'une obligation aux fins d'établir si une juridiction internationale a ou non compétence pour en juger. D'aucuns ont prétendu que, pour ce faire, il suffisait d'interpréter les clauses d'acceptation de compétence qui sont assorties d'une limitation *ratione temporis*. Mais une telle interprétation ne fournit pas dans tous les cas une réponse à la question. De toutes les déclarations d'acceptation de la compétence de la CIJ, il semble que celle de l'Inde soit la seule à exclure expressément « les différends dont les fondements, les motifs, les faits, les causes, les origines, les définitions, les raisons ou les bases » existaient avant la date de cette déclaration (A/CN.4/307 et Add.1, note 31). Dans la plupart de leurs déclarations, par contre, les États se bornent à mentionner les situations et les faits postérieurs à une date déterminée, clause qui ne peut s'interpréter qu'une fois qu'a été tranchée la question de savoir quand et sur quelle étendue de temps la violation de l'obligation s'est produite.

7. La détermination du « tempus » de la violation d'une obligation internationale présente également un intérêt en ce qui concerne la protection diplomatique. Pour qu'un État puisse exercer sa protection diplomatique en faveur d'un particulier, il faut en principe qu'un lien de nationalité existe entre eux, depuis la perpétration du fait internationalement illicite jusqu'à la présentation de la réclamation internationale. Il va de soi que, dans le cas où la violation d'une obligation internationale s'étend dans le temps, le lien national entre la victime de cette violation et l'État qui exerce sa protection diplomatique doit avoir existé sans interruption depuis le début de la violation. Après la seconde guerre mondiale, il est arrivé assez fréquemment qu'une personne ressortissante d'un État qui n'était pas lié par un traité d'arbitrage ou de juridiction avec l'État auquel elle reprochait d'avoir commis à son dam un fait internationalement illicite pendant le conflit acquérait la nationalité d'un État qui pouvait prendre fait et cause en sa faveur. Pour établir si ce dernier État était habilité à intervenir au nom d'une personne qui se plaignait d'un fait dont la réalisation avait commencé à un moment où elle n'avait pas encore la nationalité de cet État, mais s'était étendue après l'acquisition de cette nationalité, il fallait bien résoudre la question du temps de perpétration de la violation de l'obligation internationale.

8. La Commission a déjà rencontré ces problèmes lorsqu'elle a formulé les paragraphes 3, 4 et 5 de l'article 18³. Elle a alors traité séparément pour chacun des types de faits considérés la question de la simultanéité qui est requise entre l'existence de l'obligation internationale à l'égard d'un État et l'accomplissement par ledit État d'un fait non

conforme à l'obligation en question pour que ce fait en constitue une violation. Si le fait non conforme a un caractère de continuité — cas prévu par le paragraphe 3 —, il y a violation de l'obligation dès lors que le fait « continu » se déroule, au moins en partie, pendant que l'obligation est en vigueur à l'égard de l'État. Si le fait non conforme est un fait « composé » — cas prévu par le paragraphe 4 —, il y a violation de l'obligation si ledit fait peut être considéré comme constitué par les faits individuels accomplis pendant que l'obligation est en vigueur à l'égard de l'État. Si le fait non conforme est un fait « complexe » — cas prévu par le paragraphe 5 —, il y a violation de l'obligation lorsque ce fait commence par une action ou omission accomplie pendant la période durant laquelle l'obligation est en vigueur à l'égard de l'État, même si le fait s'achève après la fin de cette période. Dans tous ces cas, la question envisagée était celle de l'existence d'une violation de l'obligation internationale. Ayant considéré les cas dans lesquels il y a violation d'une obligation internationale, la Commission doit maintenant se demander à quel moment cette violation se produit, et pendant quel « temps » elle doit être considérée comme perpétrée.

9. Bien que distinctes, les deux questions de l'existence de la violation et du *tempus commissi delicti* appellent des solutions cohérentes. En ce qui concerne le fait continu, il a été décidé qu'il suffisait qu'une partie quelconque de sa durée se situe pendant la période où l'obligation est en vigueur pour qu'il y ait violation de cette obligation, si bien que la logique impose maintenant de considérer que le temps de perpétration de la violation correspond à toute la période du déroulement de ce fait, du commencement jusqu'à la fin. La logique impose également de considérer que le temps de perpétration d'un fait composé correspond à toute la période où ce fait se déroule en opposition avec l'obligation. Enfin, en ce qui concerne un fait complexe, il serait contraire au paragraphe 5 de l'article 18, par exemple, d'affirmer que le temps de perpétration de la violation correspond au seul moment final de cette perpétration et ne comprend pas le moment initial.

10. A l'article 21, par. 2, et à l'article 22, la Commission a envisagé les cas où un État destinataire d'une obligation de résultat manque dans un premier temps à créer une situation conforme au résultat requis. Elle a estimé qu'en pareil cas il n'y a violation de l'obligation que si l'État manque aussi par son comportement ultérieur à assurer ce résultat. Il serait donc difficile de concilier ces articles avec une solution qui reviendrait à exclure ce comportement ultérieur du temps de perpétration de ce fait illicite complexe.

11. Dans le cas d'un fait « instantané », visé par le paragraphe 1 de l'article 24, la détermination du *tempus commissi delicti* ne devrait en principe poser que des problèmes de vérification. La violation se caractérise alors par l'instantanéité du comportement qui la réalise. Le meurtre d'un représentant d'un autre État ou le fait de couler un navire neutre en haute mer en constituent des exemples. Il n'est pas difficile

³ Voir 1476^e séance, note 1. Pour le commentaire de la Commission sur l'article 18, voir *Annuaire...* 1976, vol. II (2^e partie), p. 81 et suiv., doc. A/31/10, chap. III, sect. B, sous-sect. 2.

de déterminer le temps de perpétration de ces faits, car ils ne durent que l'instant même de leur réalisation. Il est évident que la durée d'une infraction de ce genre ne comprend que le temps de son exécution proprement dite, à l'exclusion des éventuels préparatifs ou effets plus ou moins lointains.

12. Il existe des faits instantanés aux effets continus, dont seuls les effets sont continus et qui ne perdent pas leur caractère instantané quelle que soit la durée de ces effets. Dans son commentaire de l'article 18, la Commission a déjà eu l'occasion d'aborder cette question. Ainsi, dans l'*Affaire des phosphates du Maroc*, on peut estimer que la CPJI a eu raison de traiter la décision prise en 1925 par le Service des mines du Maroc, qui était alors sous le protectorat de la France, décision qui aurait spolié un ressortissant italien de ses droits acquis contrairement aux engagements internationaux de la France, comme un fait instantané, même si ses effets s'étaient prolongés bien au-delà, et que par conséquent la Cour n'était pas compétente, la France n'ayant accepté la juridiction obligatoire de la CPJI qu'à partir de 1932. Le raisonnement de la Cour à ce sujet n'a pas toujours été très clair, mais le juge Cheng Tien-hsi a eu une vue très juste de la situation lorsqu'il a relevé que la décision en question ne commettait pas de lésion nouvelle après le moment où elle avait été adoptée, et ne donnait naissance à aucune situation nouvelle⁴.

13. C'est dans les cas envisagés aux paragraphes 2, 3, 4 et 5 de l'article 24 que la question de la détermination du *tempus commissi delicti* se pose véritablement. Elle se pose d'abord dans le cas d'un fait continu proprement dit (détention illégale d'une personnalité officielle étrangère, maintien en vigueur de certaines dispositions législatives contraires à un traité, occupation illégitime d'un territoire, etc.). Dans l'*Affaire des phosphates du Maroc* également, où le Gouvernement italien formulait plusieurs griefs, ce gouvernement avançait aussi un argument qui consistait à présenter comme un fait continu le régime institué par les dahirs de 1920 qui établissaient au profit des ressortissants français le monopole de l'exploitation des phosphates du Maroc. Le Gouvernement italien faisait valoir qu'un Etat qui néglige de mettre sa législation interne en harmonie avec les obligations imposées par un traité commet « un délit permanent international »⁵. La CPJI a contesté l'applicabilité au cas d'espèce de la thèse du Gouvernement italien, mais elle n'a pas, pour autant, contesté le bien-fondé de l'idée qu'il existe des faits internationalement illicites qui sont des faits continus, dont le temps de perpétration, comme le Gouvernement italien le notait, était représenté « par toute la période qui est comprise entre le moment du commencement et celui de l'accomplissement »⁶.

14. En rejetant en bloc les deux thèses du Gouvernement italien — celle qui concernait la décision du Service des mines de 1925 (qui pouvait être considé-

rée comme un fait instantané à effet continu) et celle qui avait trait à la contradiction entre les obligations contractées par la France en vertu de l'Acte général d'Algesiras (1906) et la législation de 1920 établissant au profit des ressortissants français le monopole de l'exploitation des phosphates du Maroc —, la Cour a quelque peu confondu les deux griefs et a traité le deuxième fait invoqué par le Gouvernement italien comme étant lui aussi un fait instantané à effet permanent. Ce n'est d'ailleurs pas seulement sur cette base qu'elle a rejeté la demande du Gouvernement italien : elle s'est également référée à la déclaration française de 1932 d'acceptation de la juridiction de la Cour, dans laquelle elle a vu une réserve, non seulement à l'égard des faits postérieurs à une certaine date, mais aussi à l'égard des faits dont tous les éléments constitutifs seraient postérieurs à ladite date. Sans vouloir exprimer ici un avis quant au bien-fondé de cette interprétation, ce qu'il importe de relever est que la Cour n'a nullement contesté l'existence de faits internationalement illicites de caractère continu. Tout porte à croire, au contraire, que si le fait allégué par le Gouvernement italien avait été considéré par la Cour comme un fait continu sa décision aurait été différente.

15. Dans son opinion individuelle, citée par le Rapporteur spécial⁷, le juge Cheng Tien-hsi a bien mis l'accent sur la différence à faire entre les deux griefs avancés par le gouvernement demandeur en montrant que, dans le cas de la décision de 1925 du Service des mines, il s'agissait « simplement des conséquences d'un acte illicite [...] causé antérieurement et une fois pour toutes à un moment donné », alors que, dans le cas du monopole, il s'agissait d'un « état de choses continu et permanent » incompatible avec les obligations internationales du Gouvernement français. Quoiqu'il en soit et pour conclure, dans toute la décision relative à l'*Affaire des phosphates du Maroc*, on ne trouve aucun argument contestant l'existence de deux catégories de faits internationalement illicites : les faits instantanés et les faits continus.

16. La Commission européenne des droits de l'homme a évoqué plusieurs fois cette question, notamment dans l'*Affaire de Courcy c. Royaume-Uni* et dans l'*Affaire Roy and Alice Fletcher c. Royaume-Uni*, citées par le Rapporteur spécial dans son rapport⁸. Dans le cas d'un fait continu ayant commencé avant et s'étant poursuivi après l'acceptation de sa juridiction, la Commission européenne s'est considérée compétente pour la partie du fait qui s'est déroulée après l'acceptation de sa compétence.

17. Dans le cas, envisagé à l'article 23, où l'obligation internationale consiste à prévenir un événement donné et où le fait internationalement illicite résulte de la conjonction de deux éléments — la survenance de l'événement à prévenir et un défaut de prévention de la part d'organes étatiques ayant rendu possible

⁴ Voir A/CN.4/307 et Add.1, par. 27.

⁵ *Ibid.*, note 46.

⁶ *Ibid.*, par. 29.

⁷ *Ibid.*, par. 30.

⁸ *Ibid.*, par. 33.

cette survenance —, on peut se demander si le *tempus commissi delicti* comprend ou ne comprend pas la période antérieure à la survenance de l'événement et pendant laquelle l'Etat a fait abstraitement preuve de négligence dans la prévention. Le Rapporteur spécial estime que la période précédant l'événement ne doit pas être prise en considération pour déterminer le *tempus commissi delicti*, car, comme le prévoit l'article 23, c'est seulement quand l'événement se produit que la violation existe. C'est la survenance de l'événement qui détermine la violation. Si l'événement est instantané, le fait internationalement illicite est lui-même, donc, un fait instantané.

18. Il est vrai que l'événement lui-même peut avoir une certaine durée, comme dans le cas de l'occupation d'une ambassade par des rebelles. Il s'agit alors de savoir si la durée de l'événement doit ou non entrer en ligne de compte aux fins de la détermination du temps de perpétration de la violation de l'obligation d'éviter que l'événement se produise. L'Etat peut être tenu de faire cesser l'événement qu'il n'a pas su empêcher de se produire; il reste à savoir si cette obligation est toujours l'obligation consistant à prévenir l'événement, ou est une obligation différente.

19. La question du *tempus commissi delicti* se pose également dans le cas envisagé au paragraphe 4 de l'article 18, c'est-à-dire dans le cas d'un fait composé d'une série de faits individuels similaires, commis dans une pluralité de cas distincts, mais dont l'ensemble seulement réunit les conditions de la violation d'une obligation déterminée. Dans le cas, déjà rappelé, où un Etat A s'est engagé, par un traité d'établissement et de collaboration économique, à admettre les ressortissants d'un Etat B à participer à l'exploitation de ses ressources minières ou autres et où il a accordé un certain nombre de concessions à des ressortissants de l'Etat B, il est bien évident, comme on l'a dit, que si l'Etat A exproprie une de ces concessions, cet acte d'expropriation ne constituera pas, à lui seul, une violation de l'obligation contractée par l'Etat aux termes du traité: pour qu'il y ait violation, il faudra que la première expropriation soit suivie de toute une série d'autres, dont l'effet global sera de réduire à néant la participation des ressortissants de l'Etat B à l'exploitation des ressources minières ou autres de l'Etat A. Il s'agira d'un fait composite, formé d'une pluralité de faits distincts, mais liés par un même dessein, qui est d'annihiler l'exécution de l'obligation internationale prévue par le traité. L'Etat A pourrait d'ailleurs arriver au même résultat par un acte instantané, en adoptant une mesure législative annulant d'un seul coup toutes les concessions accordées aux ressortissants de l'Etat B. Il est évident que, dans le cas cité, ce ne sont ni la première ni la dernière expropriation à elles seules qui constituent la violation de l'obligation internationale; la durée de cette violation s'étend sur l'ensemble de ces expropriations. C'est donc la période entière pendant laquelle les expropriations se sont produites qui constitue le *tempus commissi delicti* — le temps de perpétration de la violation.

20. De même, dans le cas d'un traité interdisant certaines pratiques discriminatoires, un acte particulier de discrimination ne suffit pas à établir la violation: il faut tout un ensemble d'actes de ce genre pour que l'on puisse conclure à l'existence d'une pratique discriminatoire et, par conséquent, à la violation de l'obligation imposée par le traité. Le *tempus commissi delicti* sera donc, là aussi, la période entière pendant laquelle s'est réalisée la pratique discriminatoire, depuis le premier acte de discrimination commis après l'entrée en vigueur du traité pour l'Etat en question jusqu'au dernier acte de discrimination commis. Il ne faut pas confondre, à cet égard, le moment où se révèle le caractère internationalement illicite de la pratique et le moment où la pratique a commencé, car c'est seulement lorsque l'existence de la pratique est établie que la violation peut être alléguée, et que celle-ci apparaît rétrospectivement comme s'étant déroulée à partir du fait qui en a été le commencement.

21. On peut se demander, enfin, quel est le *tempus commissi delicti* dans le cas d'un fait complexe au sens du paragraphe 5 de l'article 18, c'est-à-dire d'un fait constitué par une succession de comportements émanant du même organe ou de différents organes de l'Etat intervenant dans une même affaire. Il s'agit, dans ce cas, de la violation d'une obligation de résultat, et d'une obligation qui, si une première action d'un organe étatique n'est pas conforme au résultat requis par l'obligation, permet que cette action puisse être corrigée ultérieurement par une autre action du même organe ou d'un autre organe de l'Etat. Ainsi, le fait internationalement illicite complexe est l'aboutissement global de tous les comportements adoptés, à des stades successifs, par des organes étatiques dans un cas d'espèce donné. Par exemple, dans le cas d'un attentat commis contre un chef d'Etat étranger, si les coupables sont acquittés successivement par les différentes juridictions de l'Etat jusqu'à ce qu'il n'y ait plus de recours possible, la violation de l'obligation de punir les auteurs de l'attentat, qui a commencé avec la décision du tribunal de première instance, est parachevée par la décision du tribunal de dernière instance. C'est évidemment cette dernière décision qui établit définitivement que violation il y a, mais il est clair que, une fois son existence établie, cette violation comprend toutes les décisions prises à tous les niveaux par les différentes instances judiciaires, depuis la décision du tribunal de première instance jusqu'à la décision du tribunal qui juge en dernier ressort.

22. La question du *tempus commissi delicti* d'un fait internationalement illicite complexe s'est de nouveau posée dans l'*Affaire des phosphates du Maroc* avec le troisième grief formulé par le gouvernement demandeur, qui portait sur un fait complexe — l'«accaparement des phosphates marocains»⁹ — où seraient intervenus, outre la décision du Service des mines de 1925, des dénis de justice commis en 1931 et 1933. Selon la thèse du Gouvernement italien, la violation,

⁹ *Ibid.*, par. 30.

amorcée en 1925 par la décision du Service des mines, aurait été parachevée par le déni de justice de 1933. Ainsi, si cette thèse avait été retenue, la CPJI aurait été compétente pour juger de l'affaire, puisque sa juridiction avait été acceptée par la France en 1932. L'agent du Gouvernement français combattit cette thèse en faisant valoir que le refus opposé en 1933 à la demande de recours extraordinaire n'était pas un déni de justice, mais le simple refus de régler d'une certaine manière un différend né d'une carence de juridiction, fait qui, s'il pouvait lui-même être un déni de justice, existait toutefois avant la date d'acceptation par la France de la juridiction de la Cour. Le déni de justice, donc (si déni de justice il y avait), était lui-même antérieur à la date critique et ne suffisait pas à fonder la compétence de la Cour. Ce disant, l'agent français acceptait toutefois de raisonner sur la base de l'existence de violations se produisant « à plusieurs moments » et constituant donc des faits « complexes », dont le temps de perpétration comprenait tous ces différents moments.

23. La Commission européenne des droits de l'homme a adopté, quant à la détermination du *tempus commissi delicti* d'un fait internationalement illicite complexe, une attitude conforme à l'idée ici prônée : elle a considéré comme date à retenir pour déterminer si un fait était antérieur ou postérieur à la date d'acceptation de sa juridiction non pas la date du comportement initial de l'Etat en l'affaire, mais celle de la décision par laquelle la violation était devenue définitive. Ainsi, les conclusions tirées de la pratique et de la jurisprudence confirment ce que conseille la logique juridique, à savoir que le temps de perpétration de la violation d'une obligation internationale réalisée par un fait complexe s'étend sur toute la période allant du comportement qui a amorcé la violation à celui qui l'a parachevée.

24. M. REUTER fait observer que le Rapporteur spécial a déterminé le *tempus commissi delicti* en fonction d'une clause fixant la compétence d'une cour de justice. Mais il se demande s'il n'existe pas d'autres cas dans lesquels il est nécessaire de déterminer le *tempus commissi delicti* et si la réponse à la question posée à l'article 24 ne varie pas selon la nature du problème à résoudre. Par exemple, dans le cas de la prescription d'un crime international constitué par une série de violations des droits de l'homme, il faudra fixer une date, qui ne correspondra pas nécessairement aux dispositions proposées à l'article 24. De même, dans le cas d'une succession d'Etats résultant de la fusion de plusieurs Etats, on peut s'interroger sur la manière dont serait déterminé le *tempus commissi delicti*.

25. M. Reuter se demande donc si, à l'article 24, le Rapporteur spécial a voulu proposer une règle générale valable dans tous les cas, ou une règle générale comportant des exceptions, ou encore une règle valable seulement dans les cas envisagés.

La séance est levée à 18 heures.

1480^e SÉANCE

Mercredi 17 mai 1978, à 10 h 5

Président : M. José SETTE CÂMARA

Présents : M. Ago, M. Calle y Calle, M. Castañeda, M. Dadzie, M. Díaz González, M. El-Erian, M. Francis, M. Ouchakov, M. Pinto, M. Quentin-Baxter, M. Reuter, M. Riphagen, M. Šahović, M. Schwebel, M. Sucharitkul, M. Tabibi, M. Tsuruoka, sir Francis Vallat, M. Verosta, M. Yankov.

Responsabilité des Etats (*suite*) [A/CN.4/307 et Add.1] [Point 2 de l'ordre du jour]

PROJET D'ARTICLES
PRÉSENTÉ PAR LE RAPPORTEUR SPÉCIAL (*suite*)

ARTICLE 24 (Temps de la violation d'une obligation internationale)¹ [*suite*]

1. M. OUCHAKOV estime que, pour déterminer le *tempus commissi delicti*, ce n'est pas la durée de la violation de l'obligation internationale qu'il faut prendre en considération, mais le moment auquel cette violation se réalise et qui est également celui de la naissance de la responsabilité de l'Etat. En effet, c'est de l'origine du fait internationalement illicite que la Commission traite au chapitre III du projet d'articles. Sa tâche consiste donc, pour le moment, à déterminer dans quelles circonstances et à quel moment la violation d'une obligation internationale se réalise — c'est-à-dire dans quelles circonstances et à quel moment se produit le fait internationalement illicite qui engage la responsabilité de l'Etat. Or, la durée de la violation ne doit pas entrer en ligne de compte lorsqu'il s'agit de déterminer la naissance de la responsabilité de l'Etat, car, d'après l'article 1^{er}², c'est le fait internationalement illicite d'un Etat qui engage sa responsabilité internationale.

2. Au paragraphe 24 de son rapport (A/CN.4/307 et Add.1), le Rapporteur spécial a cité trois questions sur lesquelles la durée de l'infraction internationale pouvait avoir une incidence concrète — à savoir la détermination du montant de la réparation due par l'auteur d'un fait internationalement illicite, la détermination de la compétence *ratione temporis* de l'instance internationale, judiciaire ou arbitrale, éventuellement saisie, et l'exigence dite du « caractère national d'une réclamation », en vertu de laquelle un Etat n'est autorisé à intervenir au titre de la protection diplomatique d'un particulier que s'il existe, entre l'Etat et le particulier en question, un lien de nationalité. Or, pour le moment, aucune de ces trois questions n'intéresse la Commission, dont la tâche

¹ Pour texte, voir 1479^e séance, par. 1.

² Voir 1476^e séance, note 1.

consiste uniquement à déterminer dans quelles circonstances et à quel moment naît la responsabilité internationale de l'Etat.

3. En effet, la question de la détermination du montant de la réparation due par l'auteur d'un fait internationalement illicite n'a aucun rapport avec celle de la détermination de la violation. D'ailleurs, pour déterminer le montant de la réparation d'un fait internationalement illicite, ce n'est pas la durée du fait, mais sa gravité, qu'il faut prendre en considération. Ainsi, à l'article 19, ce n'est pas la durée, mais la gravité du fait internationalement illicite qui permet de distinguer entre les crimes et les délits internationaux.

4. La question de la compétence *ratione temporis* du tribunal international éventuellement saisi n'intervient pas non plus, car la compétence du tribunal international et le moment où la violation a été commise sont deux questions entièrement distinctes. La responsabilité de l'Etat peut très bien exister sans que l'instance judiciaire ou arbitrale soit compétente dans ce cas particulier. En effet, pour qu'une instance internationale, judiciaire ou arbitrale, soit compétente, il ne suffit pas qu'il y ait un fait internationalement illicite : il faut encore que sa compétence ait été acceptée par les parties au différend.

5. Enfin, la question du caractère national d'une réclamation est elle aussi tout à fait étrangère à celle de la responsabilité de l'Etat, car cette responsabilité peut très bien exister même si aucun lien de nationalité n'autorise un autre Etat à intervenir au titre de la protection diplomatique d'un particulier.

6. C'est donc le moment de la violation, et non sa durée, qu'il faut prendre en considération pour déterminer le *tempus commissi delicti*. On peut se demander, à cet égard, si le moment de la violation n'a pas déjà été déterminé dans les articles précédents. Ainsi, à l'article 20 (Violation d'une obligation internationale requérant d'adopter un comportement spécifiquement déterminé), le mot « lorsque » a une double valeur, car il signifie à la fois « si » et « au moment où ». Dans le membre de phrase « lorsque le comportement de cet Etat n'est pas conforme à celui requis de lui par cette obligation », le mot « comportement » est mal choisi, car c'est uniquement la situation résultant du comportement de l'Etat qui permet de déterminer s'il y a eu ou non violation de l'obligation.

7. Il n'est pas possible, d'ailleurs, d'établir une distinction nette entre l'obligation de comportement et l'obligation de résultat, car ces deux obligations sont étroitement liées et n'existent pas l'une sans l'autre — une obligation de comportement impliquant nécessairement une obligation de résultat. Il est évident, en effet, que toute obligation a pour objet de prévenir ou de provoquer une situation ou un événement. Par exemple, l'obligation qui impose à l'Etat d'adopter une législation interdisant la discrimination raciale n'est pas seulement une obligation de comportement, mais une obligation de résultat, car elle a pour but d'éliminer la discrimination raciale. Ainsi,

lorsqu'un Etat qui a souscrit à une obligation de ce genre en vertu d'un traité n'adopte pas la législation antidiscriminatoire qu'il s'est engagé à adopter, il commet une violation, même s'il n'existe dans la pratique aucun cas de discrimination. Mais si l'Etat a adopté la législation requise et que des cas de discrimination se produisent, peut-on dire que l'Etat n'est pas responsable ? M. Ouchakov estime que, dans ce cas, la responsabilité de l'Etat se trouve également engagée, car l'obligation d'adopter une loi antidiscriminatoire avait pour but d'éliminer la discrimination — résultat qui n'a pas été atteint. L'Etat s'est conformé à l'obligation de comportement, mais il a manqué à l'obligation de résultat que l'obligation de comportement impliquait. M. Ouchakov pense donc qu'il faudrait modifier le texte de l'article 20 en disant :

« Il y a violation par un Etat d'une obligation internationale le requérant d'adopter un comportement spécifiquement déterminé lorsqu'il existe une situation non conforme à la situation requise par l'obligation ou lorsque l'Etat, par son comportement, empêche d'assurer le résultat requis par cette obligation. »

8. Dans le cas d'un fait composé ou d'un fait complexe, la responsabilité existe pour tous les faits particuliers, du premier au dernier, qui constituent le fait composé ou le fait complexe. Mais la violation ne se produit qu'au moment où le fait composé ou complexe se réalise parfaitement — c'est-à-dire au moment où se produit le dernier fait particulier qui détermine l'existence du fait composé ou du fait complexe. Comme l'a souligné le Gouvernement italien dans ses observations écrites dans l'*Affaire des phosphates du Maroc*,

c'est seulement au moment où l'on a comme résultat final un manquement à [des] obligations que la violation du droit international est parfaite, et que l'on est ainsi en présence d'un fait illicite pouvant donner lieu à un différend international³.

9. M. Ouchakov estime, en conclusion, que seul compte le moment où la violation se produit, et que la durée de la violation ne doit pas entrer en ligne de compte pour déterminer l'origine de la responsabilité. La question de la compétence de l'instance internationale est, à son avis, une autre question, que la Commission ne doit pas prendre en considération pour le moment.

10. M. FRANCIS n'est pas opposé quant au fond au projet d'article 24, qui est la suite logique des articles précédents, et plus particulièrement des paragraphes 3, 4 et 5 de l'article 18 et de l'article 23. Il indique de façon très claire et très précise l'application de la règle du *tempus commissi delicti* dans cinq cas particuliers.

11. Cependant, une difficulté réside dans le fait que le projet d'article ne définit pas — et ne saurait d'ailleurs définir — les circonstances dans lesquelles on se trouve en présence d'un fait continu, par opposition à un fait instantané produisant des effets continus. Comme le Rapporteur spécial le souligne au

³ C.P.J.I., série C, n° 84, p. 850.

paragraphe 21 de son rapport, le problème est de savoir si, comme *tempus* d'un fait internationalement illicite, il faut entendre le moment où ce fait débute, ou bien la période entière pendant laquelle il continue d'exister. Or, c'est là une question d'interprétation, et, en matière d'interprétation, il convient de rappeler que les projets d'articles ne se suffisent jamais à eux-mêmes, mais sont éclairés par les commentaires, selon la méthode appliquée par la Commission elle-même, par la Sixième Commission de l'Assemblée générale et par un certain nombre d'institutions extérieures à l'ONU.

12. Pour ce qui est de la décision rendue par la CPJI dans l'*Affaire des phosphates du Maroc*, le point essentiel était de savoir si le fait du gouvernement défendeur, c'est-à-dire le Gouvernement français, avait pris fin en 1925 ou si, juridiquement parlant, il s'était maintenu au-delà du 25 avril 1931, date à laquelle la France avait accepté la compétence obligatoire de la Cour pour les différends nés de faits postérieurs à sa ratification. Le Rapporteur spécial reconnaît dans son rapport que la décision prise par le Service des mines en 1925 au sujet des permis de M. Tassara était un fait instantané à effets continus plutôt qu'un fait continu. Le Rapporteur spécial y dit aussi qu'il doute fort que l'on puisse en dire autant de la situation dénoncée à titre de grief principal, à savoir le monopole sur les phosphates marocains, institué par les dahirs des 27 janvier et 21 août 1920, et qu'il y avait là un cas type de « fait continu ». Cette conclusion repose sur le fait que les dahirs en question constituaient, selon lui, « une situation législative estimée contraire aux engagements internationaux du pays l'ayant créée » (A/CN.4/307 et Add.1, par. 30).

13. Néanmoins, à la session précédente, la Commission a examiné la question de l'effet de la législation en ce qui concerne certaines obligations, et elle a conclu que, dans certaines circonstances, ce n'est pas la législation en soi, mais son application effective, qui engendre une violation. Il semble bien que, dans l'affaire en question, ce soit l'effet des dahirs des 27 janvier et 21 août 1920, plutôt que leur pure et simple existence, qui ait occasionné la violation. La question se pose de savoir si pour déterminer le *tempus commissi delicti* dans des situations concrètes il faut tenir compte du caractère du fait, du caractère de l'obligation, ou de l'un et l'autre. De l'avis de M. Francis, il devrait être possible, en examinant la nature de l'obligation, de déterminer si un fait illicite peut être qualifié de fait instantané, de fait instantané à effets continus, de fait présentant un caractère de continuité, etc. Par contre, il n'est pas possible, si l'on se réfère seulement à la législation visant à donner effet à une obligation conventionnelle, de déterminer si cette obligation est une obligation de comportement, ou une obligation de résultat supposant un choix de moyens. Une distinction importante doit être établie à cet égard, tout au moins en ce qui concerne la législation. M. Francis ne veut évidemment pas dire que la législation ou les traités constituent l'unique source de ces obligations, car une

obligation peut découler d'une norme impérative — par exemple l'obligation de ne pas occuper de façon illicite le territoire d'un autre État.

14. Dans l'*Affaire des phosphates du Maroc*, il apparaît que la France n'était pas soumise à une obligation la requérant d'adopter un comportement particulier, par exemple de promulguer ou d'abroger une loi. Elle devait donc avoir une obligation de résultat, supposant un choix de moyens. C'est précisément parce que ces moyens pouvaient être choisis que la France n'était pas tenue de créer un organe doté de pouvoirs réglementaires, d'un niveau plus élevé que le Service des mines, auquel l'affaire aurait pu être soumise pour règlement final. Tout acte prétendument commis en violation de l'obligation de la France aurait donc pris fin en 1925.

15. Au paragraphe 30 de son rapport également, le Rapporteur spécial dit que la Cour aurait pu ajouter que le seul préjudice effectivement causé à un ressortissant italien par le régime législatif de monopole des phosphates au Maroc était celui qu'avait subi M. Tassara du fait de la décision de 1925 du Service des mines, de sorte qu'on en revenait toujours nécessairement à cette décision et à sa date, antérieure à l'acceptation de la juridiction obligatoire. La CPJI aurait pu effectivement prendre une décision allant dans le sens de cet argument du Rapporteur spécial. Pour sa part, M. Francis aurait préféré que, à l'appui de sa position et de l'énoncé du projet d'article 24, le Rapporteur spécial ait invoqué le principe selon lequel un préjudice ne doit pas être laissé sans réparation. Après tout, il n'est peut-être pas très intéressant d'exhumer la décision de la CPJI. La Commission devrait plutôt adopter une attitude progressiste.

16. Dans la partie de son rapport consacrée à l'article 24, le Rapporteur spécial cite aussi largement la pratique de la Commission européenne des droits de l'homme et mentionne, en particulier, l'acceptation par le Royaume-Uni de la juridiction de cette commission, assortie d'une réserve *ratione temporis*, comme l'était l'acceptation de la France qui déterminait la compétence de la CPJI dans l'*Affaire des phosphates du Maroc*. Il dit notamment : « le Royaume-Uni a reconnu la compétence de la Commission à l'égard des requêtes individuelles invoquant l'incompatibilité avec les obligations découlant pour le Royaume-Uni de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales de tout acte ou décision intervenu ou de tout fait ou événement survenu après le 13 janvier 1966 » (A/CN.4/307 et Add.1, par. 33). M. Francis insiste sur les mots « tout fait », dont on peut certainement considérer qu'ils s'appliquent au maintien en détention d'une personne au-delà du 13 janvier 1966, comme dans l'*Affaire de Courcy c. Royaume-Uni*. Cette détention pouvait donc être justifiée avant cette date d'après la législation du Royaume-Uni, mais elle ne l'était plus après cette date au regard de la convention.

17. M. Francis a examiné la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fonda-

mentales⁴ et n'a pu y trouver de disposition exigeant expressément l'adoption d'un comportement déterminé, tel que la promulgation d'une législation. En revanche, il a noté que l'article 64 de cette convention prévoit, au paragraphe 1, que

Tout Etat peut, au moment de la signature de la présente Convention ou du dépôt de son instrument de ratification, formuler une réserve au sujet d'une disposition particulière de la Convention, dans la mesure où une loi alors en vigueur sur son territoire n'est pas conforme à cette disposition. [...]

On peut donc se demander si un pays qui a ratifié la convention en formulant une réserve, en vertu du paragraphe 1 de l'article 64, n'est pas tenu de ce fait d'adopter le comportement déterminé par les dispositions de sa législation telle qu'elle existe. Dans l'affaire mettant en cause le Royaume-Uni, à supposer que la loi en question soit demeurée en vigueur après le 13 janvier 1966, le fait que la personne détenue ait été emprisonnée avant cette date n'est pas pertinent. La situation est quelque peu différente de celle que l'on a rencontrée dans l'*Affaire des phosphates du Maroc*, où des droits réels ont été accordés, puis repris. A cet égard, M. Francis estime que l'argument du Rapporteur spécial aurait été plus probant s'il avait pris comme exemple des cas d'emprisonnement illicite d'étrangers dans des circonstances où il y avait violation d'une obligation internationale.

18. Pour ce qui est du libellé du projet d'article 24, M. Francis est d'avis qu'au paragraphe 3 les mots «alors qu'on en aurait eu la possibilité» sont superflus, l'idée qu'ils expriment étant déjà implicitement contenue dans le membre de phrase précédent. Peut-être le Comité de rédaction devrait-il aussi examiner le paragraphe 5, qui décrit le fait complexe comme étant «constitué par une succession de comportements émanant de différents organes étatiques intervenant dans une même affaire» pour le mettre en harmonie avec le paragraphe 5 de l'article 18, qui se réfère à «un fait complexe constitué d'actions ou omissions du même organe ou d'organes différents de l'Etat par rapport à un même cas».

19. M. PINTO dit qu'à son avis le projet d'article 24 fournit des idées directrices pour l'interprétation et la classification de certains événements. On peut en déduire le temps de la violation d'une obligation internationale, et cet article permet également de définir le moment de la naissance de la responsabilité.

20. M. Pinto est absolument convaincu que l'article à l'étude est tout à fait à sa place dans le projet d'articles sur la responsabilité des Etats. En effet, comme l'a dit le Rapporteur spécial, il a une incidence sur la détermination du montant de la réparation due par l'Etat auteur d'un fait internationalement illicite, sur la détermination de la compétence d'un tribunal international dans un conflit résultant de la violation d'une obligation internationale, et sur la question du caractère national de la réclamation pour l'exercice de la protection diplomatique.

21. M. Pinto a toutefois des doutes quant à l'application pratique du projet d'article 24, qui, tel qu'il est actuellement rédigé, est susceptible de poser plus de problèmes qu'il n'en résout. Par exemple, le paragraphe 1 vise «un fait instantané» tandis que le paragraphe 4 se réfère à «un fait globalement composé d'une série de faits particuliers similaires, commis dans une pluralité de cas distincts». L'utilisation du mot «série» pourrait donner lieu à quelques difficultés, car par série on entend habituellement une suite de trois ou plus. Il peut donc être difficile de déterminer si tel ou tel fait particulier relève du paragraphe 1 ou du paragraphe 4 de l'article. S'il y a plus d'un fait, la situation peut aussi bien être régie par l'un que par l'autre de ces deux paragraphes. De même, le paragraphe 2, qui se réfère à «un fait ayant un caractère de continuité», le paragraphe 4, qui se réfère à «une série de faits particuliers similaires», et le paragraphe 5, qui se réfère à «un fait complexe, constitué par une succession de comportements émanant de différents organes étatiques intervenant dans une même affaire», peuvent donner lieu à des divergences d'interprétation quant au moment de la naissance de la responsabilité.

22. M. Ouchakov a évoqué une autre source de difficultés à propos du paragraphe 5. Il est d'avis que c'est le moment où se produit le dernier fait dans une succession de comportements constituant un fait complexe qui détermine le moment de la naissance de la responsabilité de l'Etat. Comme M. Ouchakov, M. Pinto est enclin à penser que, dans le cas d'un déni de justice, c'est le dernier fait qui permet véritablement au fait complexe de se réaliser parfaitement, mais il se demande s'il ne pourrait pas y avoir des cas dans lesquels le dernier fait, celui qui parachève le fait complexe, doit exercer quelque effet rétroactif sur le premier fait, et cela pour des considérations de justice. Par exemple, dans un cas de «nationalisation insidieuse», il faut tenir compte de ce que, au moment où le dernier fait — à savoir l'expropriation — se produit, une grande partie du dommage est déjà causée depuis un certain temps.

23. Un autre problème qui préoccupe M. Pinto et que le Comité de rédaction pourrait examiner est la difficulté qu'il y a à déterminer le temps d'une omission. A ce propos, M. Pinto relève que le paragraphe 1 du projet d'article 24 ne fait mention que d'«un fait instantané». Il se demande s'il ne serait pas également possible, dans ce paragraphe, de faire expressément mention d'une omission.

24. En ce qui concerne le point soulevé par M. Francis concernant l'emploi, au paragraphe 3, des mots «alors qu'on aurait eu la possibilité», M. Pinto signale que sa propre réaction avait été de suggérer que, pour plus de clarté, cette précision figure également dans le projet d'article 23.

25. Enfin, M. Pinto constate que le Rapporteur spécial a utilisé le mot «concessions» à plusieurs reprises au paragraphe 39 de son septième rapport. A son avis, le mot «concessions» pouvant donner lieu à

⁴ Nations Unies, *Recueil des Traités*, vol. 213, p. 221.

certaines interprétations fâcheuses, l'emploi d'un synonyme serait opportun.

26. M. VEROSTA constate que les derniers articles du chapitre III, à partir de l'article 20, concernent la violation des obligations internationales considérée selon le mode d'être de ces obligations. Les articles 20 et 21 sont consacrés respectivement aux obligations de comportement et aux obligations de résultat. L'énumération ainsi commencée est interrompue par l'article 22, relatif à l'épuisement des recours internes, et se poursuit par l'article 23 consacré aux obligations requérant l'État de prévenir un événement donné. Les articles 22 et 23 devraient donc être intervertis.

27. Se référant à l'article 24, M. Verosta fait observer que le paragraphe 3 de cette disposition devrait logiquement prendre la place du paragraphe 2. Il constate qu'en définitive le paragraphe 1 concerne la violation d'une obligation de comportement. Toute précision que l'on pourrait désirer apporter au sujet du temps de la violation d'une obligation de ce genre pourrait donc figurer à l'article 20. De même, la précision énoncée au paragraphe 3 de l'article 24 à propos de l'obligation requérant de prévenir un événement pourrait figurer à l'article 23. Restent les paragraphes 2, 4 et 5 de l'article 24, qui visent respectivement la violation d'une obligation internationale qui est réalisée par un fait ayant un caractère de continuité, celle qui est réalisée par un fait composé et celle qui est réalisée par un fait complexe. Ce que ces trois catégories de violations ont en commun, c'est leur durée du fait par lequel elles se réalisent. Dès lors, il n'est peut-être pas nécessaire de consacrer un article distinct au *tempus commissi delicti*. Il suffirait de compléter l'énumération commencée à l'article 20 par un ou deux articles consacrés à la violation des obligations internationales réalisée par un fait continu, un fait composé ou un fait complexe. Cette solution permettrait d'obvier aux inconvénients que ne manquerait pas de présenter un article spécifiquement consacré au temps de la violation d'une obligation internationale et que M. Reuter (1479^e séance), M. Ouchakov et M. Pinto ont dûment signalés.

28. En terminant, M. Verosta relève que l'expression « une succession de comportements », au paragraphe 5, a été incorrectement traduite par « a succession of actions or omissions » dans la version anglaise.

29. M. SCHWEBEL dit qu'il est entièrement d'accord avec le Rapporteur spécial sur le fait que le temps de la violation d'une obligation internationale est particulièrement important pour décider du montant de la réparation à payer, pour déterminer la compétence d'un tribunal international dans le cas d'un différend résultant d'une violation de ce genre, et pour traiter de la question du lien de nationalité exigé dans le cas d'une réclamation internationale. A cet égard, il exprime l'espoir que, dans la suite du projet, un article sera consacré à la règle du caractère national des réclamations, qui est fréquemment appliquée de manière inacceptable et injuste et qui pourrait, par

conséquent, offrir matière à un développement progressif du droit international.

30. Au paragraphe 23 de son rapport, le Rapporteur spécial parle de la violation d'une obligation internationale ne résultant pas d'un fait unique, mais d'une « pratique » résultant de faits particuliers similaires commis dans une pluralité de cas d'espèce. On peut évidemment trouver des exemples de faits de ce genre, surtout maintenant que l'ONU s'occupe de situations révélant un ensemble de violations constantes et flagrantes des droits de l'homme et des libertés fondamentales. M. Schwebel estime toutefois que, dans l'ensemble, il est exceptionnel qu'un traité interdise une pratique plutôt qu'un fait. Par exemple, les droits énoncés dans les traités d'établissement, d'amitié, de commerce et de navigation offrent habituellement des garanties aux particuliers, et il n'est pas nécessaire qu'il y ait un ensemble de violations pour que les particuliers concernés puissent se plaindre de ce que leurs droits en vertu du traité en question n'ont pas été respectés.

31. Bien qu'il n'ait aucune difficulté à accepter les paragraphes 1, 2 et 3 du projet d'article à l'examen, M. Schwebel pense qu'il serait préférable d'intervertir les paragraphes 2 et 3. En ce qui concerne le paragraphe 4, il note que M. Ouchakov a dit que la violation d'une obligation internationale ne se produit qu'au moment du dernier des faits particuliers constituant la série qui est en opposition avec l'obligation internationale si les faits pris séparément ne sont pas eux-mêmes en opposition avec cette obligation. Pour sa part, M. Schwebel estime que, dans la plupart des cas, les faits pris séparément sont eux aussi en opposition avec l'obligation internationale. Si toutefois, dans des cas exceptionnels, ils ne le sont pas et que seul l'acte composé constitue la violation de l'obligation internationale, sera-t-il juste de dire que le temps de la violation s'étend sur toute la période allant du premier au dernier des faits particuliers constituant la série qui est en opposition avec l'obligation internationale? M. Schwebel aimerait que le Rapporteur spécial donne des éclaircissements sur ce point.

32. Enfin, M. Schwebel dit que le paragraphe 5 ne lui paraît pas très clair, et qu'il n'est pas sûr que ce paragraphe corresponde exactement à l'article 22. Le paragraphe 5 dit que le temps de la violation d'une obligation internationale constituée par une succession de comportements émanant de différents organes étatiques intervenant dans une même affaire s'étend sur toute la période allant du comportement qui a amorcé la violation à celui qui l'a parachevée. Si ce raisonnement est transposé dans le contexte de l'article 22, la conclusion logique sera que le temps de la violation n'est pas le moment de l'épuisement des recours internes, mais bien plutôt toute la période allant du comportement qui a amorcé la violation à celui qui l'a parachevée. Dans le cas, par exemple, de la violation d'une obligation conventionnelle, si un ressortissant d'un Etat A prétend qu'un Etat B a violé une obligation internationale conventionnelle dont il était bénéficiaire et porte plainte devant les

tribunaux de l'Etat B, on pourra dire alors qu'il n'a épuisé les recours internes que lorsque les tribunaux de l'Etat B auront rejeté sa demande; cependant, il soutiendra probablement que le temps de la violation de l'obligation internationale dont il pouvait se prévaloir (et, par conséquent, le montant de la réparation qui lui est due) doit être calculé, non à partir du moment de l'épuisement des recours internes, mais à partir du moment où le comportement de l'Etat B a constitué une violation de cette obligation. Il semble que le paragraphe 5 confirme, en fait, cette conclusion raisonnable, mais, si c'est le cas, il risque de ne pas être compatible avec l'article 22. M. Schwebel aimerait également que le Rapporteur spécial précise ce point.

Conférence commémorative Gilberto Amado

33. Le PRÉSIDENT annonce que la Conférence commémorative Gilberto Amado sera donnée par M. T. O. Elias, juge à la Cour internationale de Justice, le 7 juin, à 17 h 30.

La séance est levée à 13 heures.

1481^e SÉANCE¹

Jeudi 18 mai 1978, à 10 h 10

Président : M. José SETTE CÂMARA

Présents : M. Ago, M. Calle y Calle, M. Castañeda, M. Dadzie, M. Díaz González, M. El-Erian, M. Francis, M. Jagota, M. Pinto, M. Quentin-Baxter, M. Reuter, M. Riphagen, M. Šahović, M. Schwebel, M. Sucharitkul, M. Tabibi, M. Tsuruoka, sir Francis Vallat, M. Verosta.

Responsabilité des Etats (*suite*) [A/CN.4/307 et Add.1] [Point 2 de l'ordre du jour]

PROJET D'ARTICLES
PRÉSENTÉ PAR LE RAPPORTEUR SPÉCIAL (*suite*)

ARTICLE 24 (Temps de la violation d'une obligation internationale)¹ [*suite*]

1. Pour M. ŠAHOVIĆ, il ne fait aucun doute que la Commission doit maintenant traiter la question du *tempus commissi delicti*, non seulement parce qu'elle l'a réservée à plusieurs reprises lors de l'étude des articles précédents du projet, mais aussi pour des raisons pratiques clairement mises en évidence par le

Rapporteur spécial. Plusieurs membres de la Sixième Commission ont du reste insisté sur la nécessité pour la CDI de se prononcer sur cette question.

2. Il ressort de certains passages du rapport à l'examen (A/CN.4/307 et Add.1) que le Rapporteur spécial semble enclin à considérer l'article 24 comme une clause d'interprétation. Pour M. Pinto (1480^e séance), c'est bien ainsi qu'il faut considérer cette disposition, étant donné qu'elle doit permettre, en pratique, de déterminer dans certains cas la compétence de juridictions internationales. Pour sa part, M. Šahović ne voit là qu'un des aspects du problème, la notion de temps étant un des éléments constitutifs de la violation de l'obligation internationale et, par conséquent, de la responsabilité internationale. Sous sa forme actuelle, l'article 24 ne semble pas mettre suffisamment l'accent sur ce point. Peut-être conviendrait-il de mettre en relief, dans le premier paragraphe de cette disposition, l'importance que revêt l'élément temporel dans l'ensemble du chapitre consacré à l'élément objectif du fait internationalement illicite. Il faudrait alors insister sur trois aspects principaux du problème : la violation d'une obligation internationale, le fait internationalement illicite, et la durée de l'obligation internationale dont la violation par un fait internationalement illicite engendre la responsabilité internationale.

3. A l'article 24, le Rapporteur spécial a traité la question du temps en fonction du caractère spécifique de différents types de faits internationalement illicites. Il oppose la notion de « moment », qui figure aux paragraphes 1 et 3, à celle de « période », qui figure aux paragraphes 2, 4 et 5. Il devrait être possible de placer en tête de l'article 24 une disposition qui définirait de manière générale la notion de temps de la violation d'une obligation internationale. Certes, cette définition pourrait être donnée dans l'article consacré aux expressions employées dans le projet, mais il semble que sa présence dans l'article à l'examen serait conforme à la pratique de la Commission, laquelle a déjà donné des définitions dans le corps du projet, notamment à l'article 3².

4. Se référant au paragraphe 2 de l'article 18, qui vise le cas où un fait qui, au moment où il a été accompli, n'était pas conforme à une obligation internationale incombant à l'Etat auteur de ce fait cesse par la suite d'être considéré comme un fait internationalement illicite, M. Šahović se demande quelles conséquences cette disposition peut avoir sur l'article à l'examen. Il constate en effet un certain parallélisme formel entre les articles 18 et 24. Il conviendrait aussi de préciser quels sont les rapports entre l'article 18 et la phrase 2 de l'article 21.

5. Pour ce qui est de la structure de l'article 24, il faudrait sans doute intervertir les paragraphes 2 et 3. En outre, malgré la distinction qu'établit le Rapporteur spécial entre les faits visés aux paragraphes 1 et 3 d'après le mode d'être des obligations, c'est le principe de l'instantanéité qui est applicable dans tous ces

¹ Pour texte, voir 1479^e séance, par. 1.

² Voir 1476^e séance, note 1.

cas. Il semble donc que ces deux dispositions pourraient être réunies. Quant aux faits continus, composés et complexes, ils entraînent tous l'application du même principe, celui de la durée de la violation. En outre, il serait probablement utile de spécifier les critères à appliquer pour la constatation de cette violation, compte tenu de l'exigence générale de contemporanéité entre la « vigueur » d'une obligation internationale et la réalisation éventuelle d'une violation de cette obligation par un fait composé ou un fait complexe. D'une manière ou d'une autre, la notion de temps intervient dans la constatation de la violation d'une obligation internationale engageant la responsabilité internationale de l'Etat.

6. En ce qui concerne le libellé de l'article 24, M. Šahović fait observer que les formules employées à l'article 18 n'ont pas été systématiquement reprises, ce qui pourrait susciter des malentendus. D'autre part, aux paragraphes 2 et 4, il est précisé que le temps de la violation s'étend sur toute la période durant laquelle il y a contradiction entre le fait ou les faits pris en considération et l'obligation internationale en question. Or, cette précision ne figure pas au paragraphe 5 — peut-être devrait-elle y être ajoutée. Enfin, on pourrait spécifier, comme dans d'autres articles, que les faits visés aux divers paragraphes de l'article sont des faits internationalement illicites, ou du moins des faits de l'Etat.

7. Malgré les observations et réserves qu'il a formulées, M. Šahović se déclare prêt à approuver l'article 24, qui constitue une disposition essentielle du projet.

8. M. SUCHARITKUL dit que pour un juriste qui, comme lui, appartient à un pays bouddhiste l'élément temporel présente une importance essentielle. D'après le Bouddha, il n'y a rien de permanent dans le monde : tout change avec le passage du temps. Il en va ainsi de la règle de droit, qui n'existe que dans la temporalité et qui ne saurait exister hors du temps. Il s'ensuit que la dimension temporelle est un élément constitutif du droit international et, par conséquent, de la notion même de responsabilité internationale de l'Etat. C'est pourquoi M. Sucharitul estime qu'on ne saurait étudier la responsabilité des Etats sans examiner l'aspect temporel du problème.

9. On ne peut définir le temps qu'en se référant à la notion mesurable de durée. Parler d'une « épaisseur de temps », selon l'expression de M. Reuter rappelée par le Rapporteur spécial³ implique nécessairement une mesure à laquelle on ne peut procéder qu'au moyen d'une ligne droite, laquelle n'est en définitive que la prolongation de deux points. Ce qui compte en dernière analyse, ce sont les deux moments qui marquent le début et la fin de la période envisagée. M. Sucharitul estime donc, comme le Rapporteur spécial, qu'on peut placer dans une première catégorie les cas où ces deux moments coïncident, donnant ainsi lieu à un fait instantané. En pareil cas, la notion de temps devient d'ailleurs très théorique. En revanche, tous les autres cas impli-

quent une mesure du temps. La détermination du temps de la violation d'une obligation internationale est intéressante non seulement du point de vue doctrinal, mais aussi du point de vue pratique. Etant admis que le temps est un élément constitutif de la violation d'une obligation, il importe, notamment pour faire naître le droit d'action, d'établir exactement à quel moment s'est produite cette violation. Les exemples donnés par le Rapporteur spécial en matière de compétence de juridictions internationales montrent qu'il faut tenir compte à la fois du point de départ et du point d'aboutissement.

10. Pour sa part, M. Sucharitul juge nécessaire de maintenir les mots « alors qu'on en aurait eu la possibilité », au paragraphe 3. Ces mots marquent la différence entre l'hypothèse visée par ce paragraphe et celle dont il est question au paragraphe 1. Selon le paragraphe 3, il faut non seulement qu'un certain événement se soit produit, mais aussi qu'il ait été possible de l'empêcher pour qu'il y ait violation de l'obligation internationale. A ce sujet, il y a lieu de noter que, même après la survenance de l'événement à prévenir, l'obligation de vigilance de l'Etat demeure. Pour illustrer sa pensée, M. Sucharitul évoque le cas de l'occupation de l'ambassade d'Israël en Thaïlande par des éléments palestiniens. Le jour même de cette occupation, qui était le jour de l'installation du Prince héritier du Royaume de Thaïlande, les autorités de ce pays ont réussi à convaincre les occupants que leur action n'était pas propice compte tenu des sentiments qu'exprimait ce jour-là le peuple thaïlandais, et à les conduire aussitôt sous bonne escorte en Egypte. Ainsi, il a été possible de prévenir les dommages matériels.

11. D'une manière générale, M. Sucharitul approuve l'article à l'examen, qui pourrait être renvoyé au Comité de rédaction.

12. M. TABIBI partage l'avis d'autres membres de la Commission selon lequel l'article 24 a une grande portée et occupe une place importante dans le projet d'articles sur la responsabilité des Etats. En effet, cette disposition a pour objet de fournir des directives pour la détermination du temps de la violation d'une obligation internationale et, partant, du moment où prend naissance la responsabilité de l'Etat. Une fois le *tempus commissi delicti* établi, peu importe de savoir si le fait constituant la violation est instantané ou s'il s'étale sur une certaine période. Cependant, les faits qui déterminent une violation d'une obligation internationale revêtant des formes diverses, le Rapporteur spécial les a, à juste titre, classés dans cinq catégories, correspondant aux cinq paragraphes du texte à l'examen.

13. Bien qu'il n'ait pas d'objection à l'égard de la suggestion de M. Šahović selon laquelle il conviendrait d'insérer en tête du projet d'article un nouveau paragraphe de caractère général, M. Tabibi pense que c'est au Rapporteur spécial qu'il revient de prendre une décision sur ce point, à la lumière des débats de la Commission et de la teneur des articles 18, 21 et 23.

³ Voir A/CN.4/307 et Add.1, note 33.

14. En ce qui concerne la section 9 du septième rapport du Rapporteur spécial, M. Tabibi estime qu'il aurait été bien plus utile de la présenter sous une forme plus condensée et d'y donner des exemples plus variés.

15. M. DADZIE constate que le Rapporteur spécial a décomposé le problème du temps de la violation d'une obligation internationale en cinq catégories, auxquelles correspondent les cinq paragraphes du projet d'article 24. Le paragraphe 1, qui n'appelle pas d'observation particulière, dispose que le temps d'une violation d'une obligation internationale réalisée par un fait instantané est représenté par le moment où ce fait a lieu.

16. Le paragraphe 3 renferme une disposition analogue concernant le fait de ne pas avoir empêché un événement de se produire. Ici, pourtant, M. Dadzie a, comme M. Francis (1480^e séance), des doutes sur l'utilité du membre de phrase « alors qu'on en aurait eu la possibilité », qui figure au paragraphe 3. A ce propos, il relève que, dans l'affaire *Laura M. B. Janes et al. (Etats-Unis d'Amérique) c. Etats-Unis du Mexique*, dans laquelle les Etats-Unis d'Amérique ont reçu réparation pour un défaut d'action, pendant huit ans, de la part du Mexique, qui aurait dû arrêter le meurtrier d'un citoyen des Etats-Unis, la Commission générale des réclamations a déclaré ce qui suit :

Certaines sentences arbitrales ont considéré que, lorsqu'un Etat fait preuve d'un grave défaut de diligence dans l'arrestation et, le cas échéant, le châtement des coupables, sa responsabilité est une responsabilité d'emprunt, le défaut de diligence revêtant le caractère d'une sorte de complicité avec l'auteur de l'acte lui-même et rendant l'Etat responsable des conséquences du comportement délictueux du coupable. [...] Dans les cas où un gouvernement n'avait pas la possibilité de prévenir l'infraction, cette conclusion de complicité est habituellement fondée sur le motif que l'absence de châtement doit être considérée comme l'indice d'une sorte d'approbation de ce qui s'est passé [...]⁴.

Bien que cette déclaration puisse servir de base justificative à la présence des mots « alors qu'on en aurait eu la possibilité », M. Dadzie n'est pas convaincu que cette incise est véritablement nécessaire. Sans elle, le paragraphe conserverait probablement toute sa valeur, puisque le fait de ne pas empêcher un événement de se produire engage la responsabilité de l'Etat, que cette prévention soit possible ou non.

17. Aux paragraphes 2, 4 et 5, un élément de durée a été introduit dans la détermination du *tempus commissi delicti*. Malgré les arguments convaincants que fait valoir le Rapporteur spécial, M. Dadzie pense pour sa part qu'il serait plus conforme aux intérêts du développement progressif du droit international que, dans chaque cas, le temps de la violation d'une obligation internationale soit considéré comme étant le moment où un acte particulier ou une omission particulière a lieu. Au paragraphe 2, où le fait a un caractère de continuité, le temps de la violation peut être tout moment où cette violation se produit effec-

tivement au cours de la période durant laquelle le fait subsiste. Au paragraphe 4, qui se réfère à un fait globalement composé d'une série de faits particuliers similaires, commis dans une pluralité de cas distincts, M. Dadzie considère que le temps de la violation peut être soit le moment où a lieu le premier fait, soit le moment où a lieu un fait intermédiaire, soit encore le moment où a lieu le dernier des faits particuliers constituant la série en opposition avec l'obligation internationale. En ce qui concerne le paragraphe 5, qui se réfère à un fait complexe, constitué par une succession de comportements émanant de différents organes étatiques intervenant dans une même affaire, le temps de la violation pourrait être le moment où intervient le dernier des comportements. Ainsi, dans tous les cas, il y aurait un moment où la responsabilité de l'Etat prendrait naissance. La question de la durée du fait constituant la violation et celle de la détermination du montant de la réparation due seraient alors des questions sur lesquelles il appartiendrait à l'instance judiciaire ou arbitrale compétente de se prononcer.

18. M. QUENTIN-BAXTER voit dans le fait que le nouvel article amène la Commission à remettre en question la structure du projet dans son ensemble le signe que cet article est probablement à sa place dans la série d'articles relatifs à la responsabilité des Etats. C'est l'impression qu'il a eue à la séance précédente, en constatant que la plupart des questions posées par les membres de la Commission portaient davantage sur le texte des articles précédents que sur celui de l'article 24. M. Ouchakov est allé jusqu'à insinuer que le projet d'article 24 serait peut-être plus à sa place dans une série d'articles ultérieurs traitant du contenu des obligations internationales. Mais M. Quentin-Baxter est convaincu, quant à lui, que l'article 24 est bien à sa place dans le projet d'articles à l'étude.

19. Bien que le Rapporteur spécial ait exposé l'intérêt de l'article 24 du point de vue de la compétence juridictionnelle, de la nationalité du réclamant aux fins de la protection diplomatique et de la détermination du montant de la réparation due, M. Quentin-Baxter pense, pour sa part, que le texte va encore plus loin dans la mesure où il touche à l'existence même de la violation de l'obligation internationale. En effet, lorsqu'il s'agit d'obligations conventionnelles, les critères utilisés pour déterminer si une affaire peut être soumise à une instance judiciaire ou si un tribunal est compétent pour connaître d'un différend sont les mêmes que pour déterminer s'il y a violation d'une obligation internationale. Ainsi, dans un sens très fondamental, M. Quentin-Baxter considère le projet d'article 24 comme le complément de l'article 18. Il estime également que la Commission doit prendre grand soin d'élaborer des projets d'articles qui soient complémentaires et d'éviter les contradictions et les cercles vicieux.

20. Comme M. Ouchakov et d'autres membres de la Commission, M. Quentin-Baxter a été forcé par l'article 24 à revenir sur des décisions déjà adoptées.

⁴ Nations Unies, *Recueil des sentences arbitrales*, vol. IV (publication des Nations Unies, numéro de vente : 1951.V.1), p. 86 et 87 [tr. du Secrétariat].

Par exemple, lorsque la Commission a examiné les articles 20 et 21⁵, M. Ouchakov a dit que les obligations de comportement s'accompagnaient souvent d'obligations de résultat. Au cours du même débat, M. Quentin-Baxter a lui-même demandé s'il ne fallait pas considérer ces deux articles, non comme des questions entièrement distinctes, mais plutôt comme des aspects différents d'un même sujet. Le Rapporteur spécial a répondu à cette question en disant que la Commission s'occupait de l'anatomie, de la structure des obligations internationales, et non pas des nombreuses formes que ces obligations pouvaient prendre. En fait, les circonstances susceptibles de donner lieu à un différend international peuvent être extrêmement variées. On ne peut donc pas raisonnablement s'attendre à ce que l'article 24 ou les articles qui le précèdent résolvent les nombreux problèmes qui peuvent se poser lorsqu'on tente de déterminer la manière dont s'est produite la violation d'une obligation internationale.

21. Dans le cas d'un Etat qui se réserve une partie de la haute mer pendant une certaine période pour effectuer des exercices militaires, il est évident qu'un différend résultant d'un dommage causé à un navire étranger qui a pénétré dans la zone en question peut prendre de nombreuses formes. Par exemple, on peut attaquer l'Etat en faisant valoir qu'il n'avait pas le droit de réserver une zone de la haute mer à des essais militaires, qu'il n'a pas manifesté le degré de vigilance dû aux autres usagers de la mer, qu'il n'a pas averti les autres pays suffisamment à l'avance, ou qu'il n'a pas pris les précautions voulues. On peut aussi faire valoir que son comportement était particulièrement dangereux. En fait, si la manière dont la Commission a énoncé la règle qui figure à l'article 23 est juste, on peut aussi considérer que l'Etat qui a effectué les exercices militaires n'a pas prévenu un événement qu'il aurait pu prévenir. Ainsi, les règles que la CDI est en train de formuler peuvent s'appliquer de bien des manières dans des cas concrets. Toutefois, elles doivent avant tout permettre d'élaborer, sur la base de prémisses exactes, de nouvelles règles qui traiteront plus concrètement des problèmes particuliers.

22. Si, comme le pense M. Quentin-Baxter, le projet d'article 24 est la suite logique de l'article 18, il faut le juger selon des critères simples. Contrairement à certains membres de la Commission, M. Quentin-Baxter estime que les paragraphes 1 et 2 du projet doivent effectivement se suivre, car ils portent l'un et l'autre sur la distinction essentielle à faire entre un acte et ses effets. Il pense également que la Commission devrait éviter le mot « instantané », qui fait perdre de vue le message simple et direct des paragraphes 1 et 2, où il suffirait de dire simplement qu'il y a violation d'une obligation internationale lorsque le fait constituant la violation a lieu et que, si le fait a un caractère de continuité, la violation s'étend sur toute la période durant laquelle ce fait subsiste. Il

pense à cet égard, comme M. Sucharitkul, que, d'un point de vue scientifique et philosophique, tout fait a une certaine durée et qu'il n'existe pas de faits qui finissent au moment où ils commencent.

23. En étudiant le paragraphe 3 du projet d'article, M. Quentin-Baxter a rencontré les mêmes difficultés que celles dont il a fait état lorsque la Commission a examiné le projet d'article 23. Il est tenté de penser, comme sir Francis Vallat (1478^e séance), que la principale question à résoudre à l'article 23 est une question de temps. On peut donc se demander si les règles simples énoncées aux paragraphes 1 et 2 du projet d'article 24 sont valables dans toutes les circonstances, ou si le paragraphe 3 se justifie dans la mesure où il y a certaines circonstances dans lesquelles la compétence de l'instance judiciaire ou arbitrale ou l'existence de la violation, qui sont régies par des considérations de temps, ne peuvent être déterminées que par la survenance de l'événement, ou, en d'autres termes, par l'effet de l'acte, et non pas par l'acte lui-même. Normalement, un devoir de prévention — si l'on peut vraiment utiliser une expression aussi absolue — est une obligation dont la violation constitue une omission continue et qui, par conséquent, tombe sous le coup des règles fondamentales que la Commission a déjà formulées. Mais il se peut que, dans certains cas, l'effet soit le résultat d'un fait instantané plutôt que d'un fait continu. Par exemple, si le fait d'un Etat a provoqué des retombées radioactives qui ont été transportées par les vents dans une autre région où elles ont été détectées par des appareils scientifiques, et que, plus tard, d'autres physiciens détectent encore de nouvelles conséquences nuisibles de ces retombées, peut-on dire, en termes de responsabilité, que, dans un cas de ce genre, il ne fait tenir compte que du moment où s'est produit l'acte qui a causé le dommage? M. Quentin-Baxter estime que c'est en fonction de ce genre de question que la Commission doit juger si le paragraphe 3 de l'article 24 est nécessaire.

24. M. Quentin-Baxter n'est pas sûr que le genre de cas visé au paragraphe 4 soit aussi rare que le dit M. Schwebel (1480^e séance), car il faut tenir compte, dans ce paragraphe aussi, des nombreuses formes que peut prendre la violation d'une obligation internationale. En effet, lorsque l'obligation consiste, par exemple, à ne pas exercer de discrimination à l'égard des ressortissants d'un Etat donné, il peut être extrêmement difficile d'établir qu'une certaine norme de conduite n'a pas été respectée, même lorsque plusieurs cas de discrimination se sont produits.

25. M. Quentin-Baxter note qu'il est question, au paragraphe 5 de l'article 24, d'un acte complexe constitué par une succession de comportements émanant « de différents organes étatiques intervenant dans une même affaire », alors que le paragraphe 5 de l'article 18 parle d'un acte complexe constitué d'actions ou omissions « du même organe ou d'organes différents de l'Etat par rapport à un même cas ». Le libellé du paragraphe 5 de l'article 18 lui paraît préférable, car il tient compte de l'exigence de l'épuisement des recours internes — qu'il s'agisse d'un

⁵ *Annuaire... 1977*, vol. I, p. 218 et suiv., 1454^e à 1457^e, et 1460^e et 1461^e séances.

réexamen de l'affaire par le même tribunal ou d'un recours contre une décision rendue devant une instance supérieure.

26. M. EL-ERIAN estime que le Rapporteur spécial a établi de façon incontestable, dans son rapport, que le temps de la violation d'une obligation internationale est une question d'importance pratique, tout particulièrement pour la détermination du montant de la réparation due et de la compétence *ratione temporis*.

27. A son avis, le projet d'article 24 découle tout naturellement et logiquement des articles précédents du projet. Tandis que l'article 19 établit une distinction importante entre les faits internationalement illécites selon l'importance de la norme violée pour déterminer leur caractère de gravité et leur qualification de crimes ou de délits internationaux, l'article 24 fait une distinction entre les faits illécites selon leur durée ou leur répétition dans le temps. A cet égard, on ne peut manquer d'observer que la répétition ou la persistance d'un fait illécite peut introduire l'élément de gravité. En droit interne, par exemple, ce n'est pas un acte isolé consistant à prêter de l'argent à un taux d'intérêt supérieur au taux légal, mais une répétition d'actes de cette nature, qui constitue le délit d'usure. On peut penser à de nombreux exemples d'infractions qui sont punies plus sévèrement en raison de la répétition de l'acte délictueux. Il a même signalé, à juste titre, qu'un Membre de l'ONU peut être expulsé pour violations persistantes de ses obligations au titre de la Charte. Une distinction subtile, mais exacte, est également établie entre un fait instantané à effets continus et un fait ayant un caractère de continuité, c'est-à-dire un fait qui, parce qu'il se prolonge, peut être considéré comme répété et dès lors entraîne des effets juridiques différents. Pour prendre de nouveau un exemple dans le droit interne : la construction d'une maison en violation des règlements de zonage constitue une infraction continue. Il est très utile de souligner la différence entre ces deux types de faits illécites, surtout lorsqu'un fait ayant un caractère de continuité relève de la catégorie grave des crimes internationaux. Il est clair que la gravité d'un fait ne tient pas seulement à sa nature, mais aussi à son caractère de continuité.

28. Indiscutablement, le Rapporteur spécial a prouvé dans son rapport qu'aux fins de la détermination de la juridiction compétente il faut faire une distinction entre les faits à effets continus et ceux qui ont un caractère de continuité, et que cette distinction est fondée en droit international, comme le montrent la décision de la CPJI dans l'*Affaire des phosphates du Maroc* ainsi que plusieurs décisions de la Commission européenne des droits de l'homme.

29. Enfin, les articles du projet, à l'exception des articles 18 et 19, sont relativement brefs. Peut-être le Rapporteur spécial et le Comité de rédaction pourraient-ils examiner la possibilité de scinder le projet d'article 24 en un certain nombre d'articles distincts qui porteraient un titre unique et qui ne seraient l'objet que d'un seul commentaire.

30. M. CALLE Y CALLE se demande si, en ce qui concerne l'élément temps, la Commission se réfère à la durée du fait matériel ou à celle du comportement de l'Etat. Il ne faut pas oublier qu'il y a des comportements qui ne deviennent le comportement de l'Etat qu'après un certain temps; au moment où ils se produisent — par exemple dans le cas du comportement de particuliers —, ils ne constituent pas encore le comportement de l'Etat, mais ils peuvent former le point de départ de la violation de l'obligation. Par conséquent, on peut être conduit à envisager la durée du fait, la durée du comportement et la durée de la violation.

31. Le Rapporteur spécial a eu raison de faire mention, au paragraphe 49 de son rapport (A/CN.4/307 et Add.1), «du peu que nous offre, en la matière, la jurisprudence internationale». Qui plus est, la pratique des Etats n'offre elle aussi que peu d'indications quant aux positions que peuvent adopter les gouvernements à l'égard de la durée d'une violation qui leur est attribuée, et l'on ne saurait dire non plus que la doctrine — sauf peut-être la doctrine de droit pénal — s'occupe beaucoup de la question. En conséquence, la Commission devra faire appel à l'imagination du Rapporteur spécial pour trouver et inclure dans le commentaire des exemples, au besoin hypothétiques, qui justifient l'énoncé d'une norme concernant le temps de la violation d'une obligation internationale.

32. Pour sa part, M. Calle y Calle considère que le projet d'article 24 se justifie logiquement dans le contexte du projet et également sur le plan pratique, compte tenu de l'intérêt qu'il présente du point de vue de la compétence des tribunaux internationaux, de la détermination du montant de la réparation due, et de la continuité de la nationalité pour l'endossement diplomatique des réclamations. Au surplus, la Sixième Commission a déjà mentionné la question du *tempus commissi delicti* et elle sera certainement désireuse de voir figurer dans le projet un article y relatif. De nombreux Etats jugeront qu'il est nécessaire de prendre en considération les problèmes de temps liés à la validité de l'obligation — en d'autres termes, à l'existence de l'obligation au moment de l'accomplissement du fait illécite. A l'article 18 déjà figure une disposition en vertu de laquelle un fait n'est plus considéré comme internationalement illécite si, par la suite, il est devenu obligatoire en vertu d'une norme du *jus cogens*.

33. Dans le projet d'article 24, la Commission examine l'élément temps du point de vue non de la validité de l'obligation, mais de la durée du fait internationalement illécite. Un tel fait se compose de deux éléments, l'article 3 du projet stipulant qu'il y a fait internationalement illécite lorsqu'un comportement consistant en une action ou en une omission est attribuable à l'Etat et que ce comportement constitue une violation d'une obligation internationale de l'Etat. S'agissant de comportement, M. Calle y Calle estime pour sa part qu'il ne convient pas de faire, dans l'article à l'étude, une distinction entre les obligations de comportement et les obligations de résul-

tat. Comme l'a relevé M. Ouchakov à la séance précédente, toutes les règles juridiques exigent un certain comportement, et ce comportement doit produire un certain résultat. Le rôle de toute norme juridique est de guider le comportement de celui auquel elle s'applique.

34. A la précédente séance, M. Verosta a suggéré que l'on modifie l'ordre des articles à l'examen. M. Calle y Calle considère que l'article 24 doit rester à la place qu'il occupe actuellement dans le projet, et non pas précéder l'article 22. Le paragraphe 3 pourrait fort bien faire suite au paragraphe 1, car il traite du fait de ne pas avoir empêché un événement de se produire et, par conséquent, fait intervenir l'élément d'instantanéité plus que celui de durée. Par contre, M. Calle y Calle éprouve lui aussi des difficultés au sujet du terme « instantané ». Le torpillage d'un navire peut être considéré comme un acte « instantané », mais en fait le navire mettra peut-être plusieurs heures à sombrer. Le paragraphe 1 pourrait éventuellement être libellé comme suit :

« Si la violation d'une obligation internationale est réalisée par un fait qui se produit à un seul moment dans le temps, le temps de cette violation est représenté par ce moment, même au cas où les effets dudit fait se prolongent ultérieurement. »

Au paragraphe 3, le membre de phrase « alors qu'on en aurait eu la possibilité » doit être maintenu, car il se rapporte bien à l'élément temps : l'événement doit se produire pendant la période de temps au cours de laquelle l'Etat avait la possibilité d'empêcher l'événement de se produire. Enfin, dans la version espagnole du projet d'article, le terme « emanados », au paragraphe 5, n'est pas juste. Il devrait être supprimé, et le libellé du paragraphe devrait être aligné sur celui du paragraphe 5 de l'article 18, où il est question d'actions ou omissions « du même organe ou d'organes différents de l'Etat ».

35. Sir Francis VALLAT dit que, après la présentation écrite et orale tout à fait convaincante du Rapporteur spécial, ni le principe ni le contenu du projet d'article 24 ne lui causent de difficultés. Il y a néanmoins quelques problèmes de libellé, mais cela est inévitable s'agissant d'une question aussi délicate et importante que l'élément temps. De toute évidence, l'article doit être harmonisé avec les articles précédents — et, du moins en ce qui concerne le texte anglais, les paragraphes 4 et 5 devraient être alignés sur les paragraphes 4 et 5 de l'article 18.

36. La présentation du projet d'article dans le rapport de la Commission est, en l'occurrence, particulièrement importante. Trois questions se posent : la justification de l'inclusion de l'article dans le projet, la teneur effective de l'article, et sa structure. De l'avis de sir Francis, il serait souhaitable que le commentaire soit des plus clairs, car le sujet, de par sa nature même, est assez abscons. En ce qui concerne la justification de l'article, il ne faut pas oublier que de nombreux facteurs interviennent dans l'élément temps, tels que les termes du traité considéré ou la date de l'accession de l'Etat à l'indépendance. Par conséquent, en exposant la nécessité de traiter de

l'élément temps dans le projet, le commentaire ne doit pas donner l'impression que les cas cités à titre d'exemple ont une valeur exhaustive. De même, il serait souhaitable d'adopter une approche sélective.

37. Au cours de la discussion, on a mentionné à plusieurs reprises le cas des nationalisations, mais sir Francis se demande si c'est là le meilleur exemple à donner dans le rapport de la Commission à l'Assemblée générale. C'est un sujet fortement controversé, et le droit à une indemnisation complète n'est pas généralement admis comme allant de soi. D'autre part, il serait regrettable que toute l'argumentation tourne autour de l'*Affaire des phosphates du Maroc*. La CPJI n'a-t-elle pas examiné l'élément temps ainsi que l'exception *ratione temporis* dans l'*Affaire des concessions Mavrommatis en Palestine* et dans l'*Affaire de la Compagnie d'électricité de Sofia et de Bulgarie*, et de même la CIJ dans l'*Affaire de l'Interhandel* et dans l'*Affaire du droit de passage sur territoire indien* ? Après tout, comme il ressort du rapport, la question du *tempus commissi delicti* ne se pose vraiment que d'une manière indirecte car, normalement, les exceptions traitent non pas de la réalisation de la violation, mais de la date à laquelle le différend surgit, ou de la date des faits ou des actes sur lesquels porte le différend. Une référence à la jurisprudence récente de la Cour permettrait de rétablir l'équilibre ; pour situer la question dans une optique plus large encore, il conviendrait de faire mention de certaines sentences arbitrales dans lesquelles l'élément de temps est souvent très important.

38. Il convient d'apporter le plus grand soin à la définition de l'acte unique qui constitue une violation. M. Calle y Calle a évoqué le cas du torpillage d'un navire. Un exemple qui illustre la situation plus clairement encore est celui d'un meurtre où la mort de la victime survient bien après la perpétration de l'acte. Il arrive même que l'inculpation de lésions corporelles graves ne se transforme en inculpation de meurtre que plusieurs semaines après le crime. En l'occurrence, ce n'est pas l'acte lui-même qui détermine le temps, mais la date du décès. Sir Francis cite cet exemple simplement pour bien montrer avec quel soin il importe de rédiger le projet d'article 24 tout entier.

La séance est levée à 13 h 10.

1482^e SÉANCE

Vendredi 19 mai 1978, à 10 h 10

Président : M. José SETTE CÂMARA

Présents : M. Ago, M. Calle y Calle, M. Castañeda, M. Dadzie, M. Díaz González, M. El-Erian, M. Francis, M. Jagota, M. Ouchakov, M. Quentin-Baxter, M. Riphagen, M. Šahović, M. Schwebel, M. Sucharitkul, M. Tabibi, M. Tsuruoka, sir Francis Vallat, M. Verosta.

**Responsabilité des Etats (suite) [A/CN.4/307 et Add.1]
[Point 2 de l'ordre du jour]**

PROJET D'ARTICLES
PRÉSENTÉ PAR LE RAPPORTEUR SPÉCIAL (suite)

ARTICLE 24 (Temps de la violation d'une obligation internationale)¹ [fin]

1. M. TSURUOKA dit qu'à son avis l'article 24 est à sa place dans l'économie générale du projet, mais que le débat montre bien que cet article traite de questions très délicates et que son application pratique peut être difficile. Pour être utile, la règle à établir ne doit pas être trop souple, car il s'agit de définir un temps ou un moment précis, mais elle doit en même temps tenir compte des différents types d'obligation possibles, car le *tempus commissi delicti* varie selon la nature même de l'obligation et selon les circonstances qui ont provoqué la violation. Il faut donc établir une règle précise, mais facile à appliquer dans la pratique internationale.

2. M. RIPHAGEN tien à exprimer au Rapporteur spécial son admiration pour sa présentation écrite et orale du projet d'article 24, qui rend intelligible un sujet particulièrement difficile.

3. Comme M. Riphagen l'a déjà dit à propos du projet d'article 23 (1478^e séance), lorsque le contenu de l'obligation est clair, la question de la violation de cette obligation ne pose pas de grandes difficultés. En particulier, le moment où cette violation se réalise ou la période sur laquelle celle-ci s'étend relèvent de l'établissement des faits, car l'un et l'autre font simplement partie des faits de la cause. Mais l'importance juridique de ce moment ou de cette période aux fins de l'application de règles autres que celles qui permettent d'établir l'existence de l'obligation est une tout autre question. Même pour ce qui est du lien entre les articles 18² et 24 du projet d'articles, certains membres de la Commission ont déjà parlé de l'article 28 de la Convention de Vienne sur le droit des traités³ — article qui ménage la possibilité d'un effet rétroactif d'une obligation conventionnelle. On peut également faire valoir que l'exécution de bonne foi d'une obligation née d'un traité peut impliquer qu'une partie à ce traité demeure liée par les dispositions de ce traité en ce qui concerne des faits ou des situations existant à une époque où le traité n'est plus en vigueur à l'égard de cette partie. En d'autres termes, les dispositions de l'article 28 de la Convention ménagent non seulement l'effet rétroactif, mais aussi ce qu'on peut appeler l'effet « prospectif » d'un traité.

4. Il faudrait donc préciser dans le texte du projet d'article 24 que cet article ne préjuge pas la possibilité pour une partie d'être liée par les dispositions d'un traité « 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 », pour reprendre les termes de l'article 28 de la Convention sur le droit des traités, et qu'il n'exclut pas non plus la possibilité pour une partie d'être liée par un traité en ce qui concerne un acte ou un fait postérieur à la date d'expiration de ce traité au regard de cette partie ou une situation existant après cette date.

5. Le paragraphe 2 de l'article 18 du projet prévoit d'ailleurs expressément l'effet rétroactif d'une obligation internationale — lorsque celle-ci est fondée, il est vrai, non pas sur un traité, mais sur une norme impérative du droit international général, dont il y a d'ailleurs lieu de présumer qu'elle est destinée à avoir un effet rétroactif. Le paragraphe 1 de l'article 18 énonce la règle générale selon laquelle un fait de l'Etat ne constitue une violation d'une obligation internationale que s'il a été accompli à un moment où l'obligation était en vigueur à l'égard de l'Etat. Le projet d'article 24 dans sa formation actuelle découle directement de cette disposition. Toutefois, le moment d'une action ou d'une omission ou la période sur laquelle celle-ci s'étend peut avoir une incidence en ce qui concerne d'autres règles, soit les règles qui ont trait à la nationalité des réclamations et à la compétence d'un tribunal international, auxquelles il convient d'ajouter la règle de l'épuisement des recours internes.

6. A ce propos, M. Riphagen n'est pas absolument convaincu que le moment de la violation ou la période sur laquelle celle-ci s'étend influe sur la question du montant de la réparation due, encore qu'il puisse influencer sur la question des autres sanctions éventuellement applicables dans le cas de la violation considérée. Sur ce point également, il faudrait préciser que l'article 24 ne préjuge pas l'existence d'un rapport entre le moment d'une violation ou la période sur laquelle celle-ci s'étend et les trois types de règles mentionnées : les règles relatives à la nationalité des réclamations, à l'épuisement des recours internes et à la compétence d'un tribunal international, lesquelles règles font intervenir des considérations différentes de celles qui déterminent l'existence d'un rapport entre le temps de la violation et les règles concernant l'obligation elle-même. En fait, il arrive fréquemment que les règles relatives à la compétence d'un tribunal visent des faits ou des situations antérieurs ou postérieurs à une date donnée et non pas des actes — sans parler de violations d'obligations en tant que telles.

7. Même si la Commission s'en tient à la question de l'application du projet d'article 24 en corrélation avec l'article 18, elle ne s'en heurte pas moins à l'inévitable difficulté d'avoir à s'abstenir de préjuger le contenu des règles primaires. Un des façons de surmonter cette difficulté est de donner un caractère tautologique, dans une certaine mesure, aux dispositions de l'article 24. Heureusement d'ailleurs, le libellé actuel de cet article présente déjà très manifestement un caractère plus ou moins tautologique, du

¹ Pour texte, voir 1479^e séance, par. 1.

² Voir 1476^e séance, note 1.

³ Voir 1478^e séance, note 3.

fait que les notions utilisées dans le texte — notions de fait instantané, de fait ayant un caractère de continuité, etc. — ne sont définies nulle part. Les paragraphes 1 et 3 du projet d'article indiquent que le temps de la violation est le moment où un fait ou un événement ont lieu, tandis que les paragraphes 2, 4 et 5 concernent une plus longue période de temps. Si, dans l'idée du Rapporteur spécial, les périodes plus longues visées aux paragraphes 2, 4 et 5 doivent tomber à l'intérieur de la période pendant laquelle l'obligation est en vigueur à l'égard de l'Etat dont il s'agit, M. Riphagen éprouve quelque hésitation compte tenu de l'effet rétroactif et de l'effet « prospectif » possibles de l'obligation conventionnelle. Le moment d'un fait dit « instantané » et le moment de la survenance d'un événement sont pertinents si l'obligation est spécifiquement liée à ce fait ou à cet événement en tant qu'éléments individualisés dans un enchaînement de faits ou d'événements. Toutefois, dans les cas visés aux paragraphes 2, 4 et 5, le caractère de l'obligation et par conséquent celui de la violation impliquent que les faits ne sauraient être fractionnés en éléments distincts. Au paragraphe 2, par exemple, il est question d'un fait qui subsiste, ce qui implique l'existence d'un enchaînement continu de faits.

8. Pour conserver au projet d'article 24 un caractère tautologique, il faudrait éviter toute appréciation d'ordre juridique ayant trait au fond. Par conséquent, les mots « et reste en contradiction avec l'obligation internationale » (par. 2), « alors qu'on en aurait eu la possibilité » (par. 3) et « en opposition avec l'obligation internationale » (par. 4) devraient être supprimés pour éviter d'introduire, dans la détermination du moment de la violation ou de la période sur laquelle celle-ci s'étend, des éléments de fond relevant du domaine des règles primaires.

9. Le PRÉSIDENT, parlant en qualité de membre de la Commission, dit qu'il considère lui aussi que le projet d'article 24 est nécessaire et convenablement placé dans le projet. Il a manifestement un lien très étroit avec l'article 18, puisque l'un et l'autre traitent de problèmes de droit intertemporel liés à la violation d'une obligation internationale. De l'avis de M. Sette Câmara, on peut même dire que l'article 24 repose sur le principe énoncé au paragraphe 1 de l'article 18, selon lequel un fait de l'Etat contraire à une obligation internationale constitue une violation s'il a été accompli à un moment où l'obligation était en vigueur à l'égard de cet Etat. Le point essentiel est la validité de l'obligation au moment où le fait a été accompli. La contemporanéité de la perpétration du fait et de ce que le Rapporteur spécial a appelé la « vigueur » de l'obligation est donc l'élément décisif pour la formation de la violation. On voit ici l'importance de l'élément temps, qui concerne non seulement des problèmes pratiques comme la détermination du montant de la réparation due, la détermination du tribunal compétent et l'évaluation du caractère national des réclamations, mais aussi celui qui consiste à déterminer l'existence de la violation de l'obligation internationale. Les dispositions de l'article 18 et du projet d'article 24 reflètent les proposi-

tions figurant aux paragraphes 1 et 2, al. *f*, de la résolution sur « Le problème intertemporel en droit international public », adoptée par l'Institut de droit international en 1975 et dont le Rapporteur spécial fait mention dans son cinquième rapport⁴. Ainsi, dans toutes les situations complexes découlant des diverses applications des règles du droit intertemporel, le principe fondamental est que tout acte doit être apprécié à la lumière des règles de droit qui engendrent les obligations et qui sont contemporaines de cet acte.

10. La Commission devrait donc s'efforcer, ainsi que d'autres membres l'ont suggéré, de maintenir le parallélisme existant entre le libellé de l'article 18 et celui de l'article 24. Sans aller aussi loin que M. Verosta (1480^e séance), pour lequel la série des projets d'articles à l'examen devrait être entièrement réagencée, M. Sette Câmara est d'avis que le Comité de rédaction devrait tenir compte d'un certain nombre de problèmes. Les paragraphes 3, 4 et 5 de l'article 18, par exemple, ne mentionnent pas le cas d'une obligation requérant de prévenir un événement, cas qui figure à juste titre dans l'énumération des situations types donnée dans le projet d'article 24. De plus, puisque l'article 24 a trait aux problèmes posés par le *tempus commissi delicti*, il serait peut-être souhaitable qu'il aborde la question de l'entrée en vigueur d'une norme impérative de droit international au regard de laquelle un fait n'est plus illicite ou est même devenu obligatoire.

11. Pour ce qui est du projet d'article 24 lui-même, M. Sette Câmara fait siennes les observations de M. Pinto (1480^e séance) concernant le problème des omissions. Selon l'article 3, le comportement illicite d'un Etat peut consister en une action ou en une omission. Cependant, dans d'autres articles, le mot « fait » (« act » dans la version anglaise) englobe la notion d'omission. Dans les situations envisagées dans l'article 24, il est évident que le comportement illicite peut consister en une action ou en une omission, non seulement au paragraphe 5 — qui, dans la version anglaise, mentionne expressément « the action or omission which initiated the breach and that which completed it » (du comportement qui a amorcé la violation à celui qui l'a parachevée) —, mais aussi aux paragraphes 1, 2 et 4, relatifs aux faits instantanés, continus et composés et au paragraphe 3, relatif au défaut de prévention, où les omissions ont une extrême importance. Le Comité de rédaction devrait tenir compte de cette observation et voir s'il serait possible d'introduire les notions d'action et d'omission dans tous les paragraphes de l'article.

12. M. Sette Câmara se déclare en désaccord avec certains autres membres de la Commission selon lesquels il faudrait intervertir les paragraphes 2 et 3. Il voit un lien nécessaire entre le paragraphe 1, qui a trait à « un fait instantané », et le paragraphe 2, qui concerne « un fait ayant un caractère de continuité »; il importe de conserver ce contraste des situations.

⁴ *Annuaire...* 1976, vol. II (1^{re} partie), p. 22, doc. A/CN.4/291 et Add.1 et 2, par. 60.

13. L'emploi du mot « instantané » au paragraphe 1 a été abondamment commenté. L'opinion personnelle de M. Sette Câmara est qu'il convient de supprimer ce mot, qui peut induire en erreur, puisque très peu de faits internationaux se produisent en l'espace d'un éclair. Quand le Rapporteur spécial a décrit les « faits instantanés » dans son cours de 1939 sur le délit international, il a déclaré :

En général, on insiste sur l'existence possible de deux types de délits : ceux qui sont constitués par des infractions qui, une fois accomplies, cessent *ipso facto* d'exister, sans pouvoir se prolonger dans le temps; et ceux qui, au contraire, consistent en des infractions qui, même après le premier accomplissement, sont de nature à se continuer, identiques à elles-mêmes, pendant un temps plus ou moins long⁵.

La Commission pourrait fort bien, conformément à cette façon de voir, envisager le libellé ci-après pour le début du paragraphe 1 : « Si la violation d'une obligation internationale est réalisée par un fait qui, une fois accompli, cesse d'exister... ». Ce texte éliminerait l'idée d'instantanéité, que certains membres de la Commission ont rejeté pour des raisons philosophiques valables.

14. Pour ce qui est des mots « même au cas où les effets dudit fait se prolongent ultérieurement », figurant à la fin du paragraphe 1, M. Sette Câmara estime que, si on les maintient dans cette disposition, il faut les ajouter dans les autres paragraphes de l'article. La solution la plus simple serait de supprimer ces mots du paragraphe 1, puisque aussi bien tout fait constituant une violation — qu'il soit instantané, continu, composé ou complexe — a une durée, mais qu'il vient un moment où il cesse d'exister, même si ses conséquences ou ses effets se prolongent.

15. M. AGO (Rapporteur spécial), répondant aux observations formulées au sujet de l'article 24, déclare tout d'abord que le contenu de cet article ne remet nullement en discussion celui des articles précédents, malgré les liens que certains d'entre eux présentent avec l'article à l'examen. Il est vrai que l'article 18 contient une énumération d'hypothèses semblables à celles qui sont visées à l'article 24, mais le but de ces deux dispositions n'est pas le même. L'article 18 doit établir quelles sont les conséquences, dans ces hypothèses, du principe de base selon lequel il doit y avoir simultanéité entre la « vigueur » d'une obligation internationale et le comportement d'un certain Etat pour que ce comportement puisse être considéré comme entraînant violation de cette obligation. En effet, il arrive parfois que la violation d'une obligation internationale occupe une certaine « épaisseur de temps », selon l'expression employée par M. Reuter⁶. Comment faut-il alors entendre la coïncidence entre la « vigueur » de l'obligation et la perpétration de l'action ou omission, ou des actions ou omissions, de l'Etat ? Comme le Rapporteur spécial l'a déjà souligné, cette question est distincte de celle

dont traite l'article à l'examen. Toutes deux doivent néanmoins recevoir des solutions qui soient compatibles entre elles. L'application des critères énoncés à l'article 18 ne suffit évidemment pas à résoudre les problèmes que soulève l'article 24, mais il faut en tenir compte dans la solution de ces problèmes. Etant donné, par exemple, que le projet prévoit, à l'article 18, qu'un fait continu constitue la violation d'une obligation internationale si cette obligation est en vigueur à un moment quelconque du déroulement de ce fait, elle ne peut décider maintenant que cette violation n'est perpétrée qu'au moment initial de ce fait. De même, après avoir considéré que, en présence d'un fait complexe, il n'y a violation d'une obligation internationale que si celle-ci est en vigueur dès le début du déroulement de ce fait, la Commission ne peut pas considérer maintenant qu'en cas de déni de justice, par exemple, les décisions de première et de deuxième instance ne rentrent pas dans le temps de perpétration de la violation, et que seule la décision de la cour suprême y rentrerait.

16. Les rapports entre l'article 24 et les articles 20 et 21 ont aussi préoccupé certains membres de la Commission. Aux articles 20 et 21, la Commission a opposé la violation des obligations de comportement à celle des obligations de résultat. La distinction entre ces deux catégories d'obligation a été clairement établie, et les conditions de l'existence d'une violation ont été précisées par rapport aux premières comme par rapport aux secondes. Ces deux articles répondent donc à la question de savoir s'il y a eu violation ou non. L'article à l'examen doit par contre répondre à la question de savoir *quand* il y a eu violation. A ce propos, M. Ouchakov a fait observer (1480^e séance) avec raison que le droit international peut chercher à atteindre un certain but — disons la non-discrimination, par exemple — de différentes manières. Un Etat peut être spécifiquement tenu d'introduire à cette fin certaines dispositions législatives dans son ordre juridique; il y a alors une obligation de comportement, et si l'Etat n'adopte pas ces dispositions, il y a de ce simple fait violation de son obligation internationale. S'il est seulement tenu de faire en sorte que chez lui il n'y ait pas de discrimination, l'obligation est de résultat, et il n'y a pas violation de son obligation s'il assure le résultat requis, à savoir la non-discrimination, quels que soient les moyens (législatifs, administratifs ou judiciaires) employés. D'aucuns se sont demandé si l'adoption d'une loi qui rendrait possible des actes de discrimination ne constituerait pas déjà une violation de cette dernière obligation. Or, la Commission a donné justement une réponse négative à cette question. Même une loi créant un obstacle évident à la réalisation du résultat requis ne suffirait pas à entraîner la violation de l'obligation tant que des actes de discrimination n'ont pas concrètement lieu. Un simple acte préparatoire ne suffit pas : il faut attendre de pouvoir constater que le résultat n'est pas atteint.

17. Les articles 20 et 21 se complètent. Au paragraphe 1 de l'article 21, qui a trait aux obligations de résultat, la Commission a employé la conjonction

⁵ R. Ago, « Le délit international », *Recueil des cours de l'Académie de droit international de La Haye, 1939-II*, Paris, Sirey 1947, t. 68, p. 519.

⁶ Voir A/CN.4/307 et Add.1, note 33.

« si » de préférence à la conjonction « lorsque », cette dernière pouvant avoir une acception temporelle qu'il fallait s'abstenir d'introduire dans cette disposition. En effet, comme M. Ago l'a déjà dit, celle-ci vise à établir s'il y a violation de l'obligation, et non pas quand il y a violation de l'obligation. Le paragraphe 2 de l'article 21 introduit un autre élément, mais qui concerne aussi l'existence de la violation. L'hypothèse envisagée est celle d'une obligation qui permet à un Etat de s'acquitter de son devoir en assurant par un comportement ultérieur le résultat qu'il a éventuellement manqué à assurer par son premier comportement, ou même en assurant un résultat équivalent. Quant à l'article 22, il a trait à ces obligations de résultat dont la violation implique, en plus, le défaut de coopération des particuliers bénéficiaires de l'obligation. Sans ce défaut, la violation de celle-ci ne peut pas être établie. Etant donné que ces dispositions s'enchaînent logiquement, il n'y aurait aucune raison d'en modifier l'ordre. L'article 22 précise par rapport à une hypothèse spéciale le contenu du paragraphe 2 de l'article 21. Ce n'est en tout cas qu'après avoir pris connaissance des observations des gouvernements que la Commission pourra éventuellement envisager de modifier l'ordre de ces articles.

18. En particulier, le Rapporteur spécial ne verrait pas avec faveur l'introduction dans le texte de l'article 21 de la notion de « situation non conforme à la situation requise par l'obligation » — pour définir la situation dans laquelle le résultat requis n'est pas assuré. En effet, en cas de fait complexe, par exemple, la décision prise par le tribunal de première instance crée une situation qui n'est pas conforme au résultat requis, sans qu'on puisse déjà dire à ce stade que l'Etat n'assurera finalement pas ce résultat.

19. Pour sa part, M. Verosta s'est demandé (1480^e séance) s'il n'y aurait pas lieu d'introduire la prise en considération de l'élément temporel dans chacun des articles relatifs aux diverses catégories de violations d'obligations internationales, plutôt que de consacrer à cet élément un article distinct. Pour le Rapporteur spécial, cette solution soulèverait de nombreuses difficultés. En effet, il n'est nullement dit que l'aspect temporel doive se caractériser différemment d'après les caractéristiques de l'obligation violée. La violation d'une obligation de comportement, comme celle d'une obligation de résultat, peut dépendre d'un fait continu aussi bien que d'un fait instantané. La violation de l'obligation de résultat, à son tour, peut être réalisée par un fait occupant une « épaisseur de temps », mais aussi, plus rarement si l'on veut, par un fait n'ayant pas ce caractère. L'article 21 doit donc porter uniquement sur l'existence de la violation d'une obligation de résultat, et non pas sur le temps de perpétration de cette violation. La situation se compliquerait encore s'il fallait envisager dans cette règle le cas des faits composés et des faits complexes. En définitive, la solution suggérée, loin d'apporter de véritables simplifications, soulèverait nombre de difficultés. D'ailleurs, l'élément temporel est si important, et la Sixième Commission a tellement insisté pour que la Commission l'étudie, qu'il mérite un arti-

cle distinct plutôt que de petites adjonctions à certains articles.

20. Quant à une éventuelle définition de l'élément temporel, le Rapporteur spécial estime que la Commission ferait mieux de ne pas s'adonner à cette tâche, dont il ne voit pas l'utilité — au stade actuel du moins.

21. Traduire en français l'expression *tempus commissi delicti* n'est pas facile. Comme le terme « commission » ne s'emploie plus guère en français en tant que substantif dérivé du verbe « commettre » et que le terme « perpétration » a généralement un sens péjoratif, M. Ago a opté pour le moment pour l'expression « temps de la violation d'une obligation internationale », en entendant par là le temps pendant lequel le fait internationalement illicite a été commis ou perpétré. M. Ouchakov a noté que, dans son rapport, le Rapporteur spécial employait parfois le mot « moment » et parfois le mot « durée ». C'est très juste. A vrai dire, M. Ago a cherché un terme s'appliquant à ces deux notions, encore qu'il faille, dans certains cas, distinguer le « moment » de la « durée ». Il y a des cas où les deux notions coïncident; il y en a d'autres où cette coïncidence n'existe pas. Quoi qu'il en soit, le Rapporteur spécial a eu en vue, dans son projet d'article, la détermination du *tempus commissi delicti* — du temps pendant lequel le fait internationalement illicite est perpétré — plutôt que du moment auquel la violation de l'obligation est établie et, partant, la responsabilité naît. En cas de fait complexe, par exemple, la violation n'est établie et la responsabilité ne naît qu'au moment où l'élément conclusif de ce fait parachève la violation. Mais le temps de perpétration du fait internationalement illicite correspond à l'ensemble de la période pendant laquelle ont eu lieu les différents éléments qui constituent le fait complexe. En cas de fait continu, la responsabilité naît dès le commencement du fait. Si un Etat occupe illégitimement le territoire d'un autre Etat, par exemple, la violation existe et la responsabilité naît aussitôt, ce qui ne signifie pas que la durée du fait internationalement illicite ne s'étende pas au-delà de ce moment initial. D'ailleurs, la situation illicite peut prendre fin autrement que par la cessation du fait en question. Un traité peut être conclu aux termes duquel l'Etat victime de l'occupation accepte une situation qui était illicite à l'origine. Il faut donc distinguer nettement le moment de la naissance de la responsabilité du temps de perpétration du fait internationalement illicite, lequel peut être représenté par un moment ou une période. Le libellé de l'article pourra d'ailleurs être ajusté pour que les deux aspects ressortent plus clairement.

22. C'est avec raison que sir Francis Vallat (1481^e séance) a dégagé trois aspects du problème à l'examen : la justification de l'inclusion de la règle dans le projet, la teneur effective de l'article, et sa structure. En ce qui concerne le premier point, M. Ago fait observer que la Sixième Commission a tellement mis l'accent sur la nécessité d'étudier cette règle qu'on pourrait y voir une justification suffisante. Cependant, il est évident que la CDI ne saurait de

toute façon méconnaître l'importance de la question. En ce qui concerne la nature de la règle, M. Pinto (1480^e séance) a parlé d'une règle d'interprétation, tandis que le Rapporteur spécial l'a plutôt considérée comme une règle de fond. D'autre part, les exemples qu'il a donnés dans son rapport ne prétendent aucunement être exhaustifs. C'est uniquement pour montrer que la question à l'étude n'est nullement théorique qu'il a donné ces exemples. Mais on ne saurait en déduire, comme l'a craint M. Ouchakov, que la Commission va être amenée à s'occuper de la portée des déclarations d'acceptation de la compétence de juridictions internationales assorties d'une réserve *ratione temporis*, du caractère national des réclamations internationales ou du montant de la réparation.

23. M. Reuter a parlé aussi de la prescription (1479^e séance). Le *tempus* d'un fait internationalement illicite peut en effet présenter de l'importance du point de vue de la prescription — encore faut-il préciser quelle prescription on a en vue. Il peut y avoir prescription pour les conséquences d'un fait internationalement illicite, et notamment pour la possibilité de faire valoir la responsabilité. Le délai éventuel de la prescription ne peut alors courir qu'après que le fait illicite a pris fin. Dans certains cas, la prescription peut servir à rendre licite une situation qui était illicite à l'origine. C'est pourquoi le Rapporteur spécial avait évité de s'engager dans une question qui est encore très controversée en droit international. Les exemples qu'il a fournis ressortissent au droit international le plus classique. Néanmoins, il se peut que la Commission estime nécessaire d'ajouter d'autres exemples dans le commentaire de l'article 24 — et M. Ago n'aurait rien contre une telle solution.

24. Comme on l'a fait observer, l'élément temporel peut jouer un rôle important dans l'interprétation de l'article 19, relatif aux crimes et délits internationaux. Dans cette disposition, la Commission a mis l'accent sur la gravité de la violation de certaines obligations internationales, gravité qui s'apprécie également en fonction de la durée du fait internationalement illicite. Les notions de « maintien par la force d'une domination coloniale », de violation « à une large échelle » de certaines obligations internationales et d'obligations internationales « d'importance essentielle pour la sauvegarde et la préservation de l'environnement humain » peuvent aussi faire intervenir cet élément temporel. On constate donc que le *tempus* de la violation a des incidences encore plus nombreuses que celles que le Rapporteur spécial a mentionnées à titre d'exemples. Il s'est borné à démontrer que la règle qu'il proposait de définir avait une importance évidente sous plusieurs aspects. Il aurait pu ajouter qu'elle présentera aussi une importance certaine au moment du choix de la sanction dont l'Etat auteur de la violation d'une obligation internationale est passible.

25. La suggestion de M. El-Erian visant à ce que plusieurs articles soient consacrés aux diverses hypothèses envisagées à l'article 24⁷ présente aussi bien

des avantages que des inconvénients. Tout dépend de l'importance que la Commission entend attacher à la question. Elle pourrait, à la limite, lui consacrer un chapitre distinct, en isolant ainsi du chapitre III, intitulé « Violation d'une obligation internationale », un chapitre IV, réservé au *tempus commissi delicti*. Sans aller jusqu'à suggérer cette solution, le Rapporteur spécial conseille que le Comité de rédaction songe à la possibilité de diviser le projet d'article 24 en plusieurs articles.

26. Plusieurs membres de la Commission ont formulé des observations sur la version anglaise de l'article 24. En ce qui concerne le terme « comportement », au paragraphe 5, traduit en anglais par « action or omission », M. Ago convient qu'en pratique il y a souvent concours d'actions et d'omissions et que toute omission, même dans le cas d'un délit d'événement, revêt certains aspects qui ont la nature d'une action.

27. En ce qui concerne la forme de l'article 24, M. Tsuruoka a insisté sur la nécessité de rédiger un texte facile à appliquer, tandis que M. Riphagen a mis la Commission en garde contre la tentation de s'aventurer sur le terrain des règles primaires. Pour sa part, M. Quentin-Baxter (1481^e séance) a estimé indispensable de préciser que les effets d'un fait instantané doivent être distingués d'un fait ayant un caractère de continuité. Comme l'a fait observer M. Calle y Calle (*ibid.*), le terme « instantané » n'est d'ailleurs pas toujours approprié. Etant donné que le « fait instantané » est opposé au « fait ayant un caractère de continuité », et que la première expression est consacrée par la théorie générale du droit, le Rapporteur spécial s'en est pour le moment contenté, mais il est prêt à accueillir d'autres suggestions, moins sujettes à controverse.

28. L'ordre des paragraphes 2 et 3 de l'article 24 peut être laissé tel quel. Sous sa forme actuelle, l'article montre assez bien l'opposition qui existe entre les faits instantanés et les faits continus. M. Ago admet néanmoins qu'il y aurait certains avantages à traiter successivement, aux paragraphes 3, 4 et 5, des faits continus, des faits composés et des faits complexes, à savoir de tous les faits qui ont en commun la caractéristique d'occuper une « épaisseur de temps ». Il faudrait alors mettre à part le paragraphe relatif au *tempus commissi delicti* en cas de violation de l'obligation de prévenir un événement.

29. C'est avec raison que M. Riphagen a fait observer qu'au paragraphe 2 les mots « (ce fait subsiste) et reste en contradiction avec l'obligation internationale » ne sont pas absolument indispensables, puisque la précision qu'ils apportent découle déjà du paragraphe 3 de l'article 18. Mais le Rapporteur spécial se demande si cette répétition n'a pas une certaine utilité. Quant aux mots « alors qu'on en aurait eu la possibilité », qui figurent au paragraphe 3 de l'article à l'examen, certains membres de la Commission sont pour leur maintien, tandis que d'autres sont pour leur suppression. Peut-être conviendra-t-il finalement de les supprimer, puisqu'ils concernent

⁷ 1481^e séance, par. 29.

l'existence de l'obligation internationale plutôt que l'élément temporel. Dans ce cas, le Comité de rédaction devrait alors prendre en considération le rapport entre ce paragraphe et l'article 23. Enfin, il y aurait lieu de remanier le paragraphe 5 de l'article 24 compte tenu du paragraphe 5 de l'article 18, étant donné que les comportements qui constituent un fait complexe ne doivent pas nécessairement émaner de différents organes étatiques, comme l'ont relevé M. Calle y Calle (1481^e séance) et M. Francis (1480^e séance).

30. Le PRÉSIDENT propose que le projet d'article 24 soit renvoyé au Comité de rédaction pour que celui-ci l'examine en tenant compte des observations et des suggestions formulées au cours du débat.

Il en est ainsi décidé⁸.

La séance est levée à 13 h 5.

⁸ Pour l'examen du texte présenté par le Comité de rédaction, voir 1513^e séance, par. 1 et 2, 5 à 8, et 19 et suiv., ainsi que 1518^e séance, par. 1 et 2.

1483^e SÉANCE

Lundi 22 mai 1978, à 15 h 5

Président : M. José SETTE CÂMARA

Présents : M. Ago, M. Calle y Calle, M. Díaz González, M. El-Erian, M. Francis, M. Jagota, M. Njenga, M. Ouchakov, M. Quentin-Baxter, M. Reuter, M. Riphagen, M. Šahović, M. Schwebel, M. Sucharitkul, M. Tabibi, M. Thiam, M. Tsuruoka, sir Francis Vallat, M. Verosta.

Clause de la nation la plus favorisée (A/CN.4/308 et Corr.1 et Add.1, A/CN.4/309 et Add.1 et 2)

[Point 1 de l'ordre du jour]

EXPOSÉ LIMINAIRE DU RAPPORTEUR SPÉCIAL

1. Le PRÉSIDENT invite le Rapporteur spécial à présenter son premier rapport sur la clause de la nation la plus favorisée (A/CN.4/309 et Add.1 et 2), établi en vue de la deuxième lecture par la Commission du projet d'articles qu'elle a adopté sur ce sujet à sa vingt-huitième session¹.

2. M. OUCHAKOV (Rapporteur spécial) rappelle que, par ses résolutions 31/97, du 15 décembre 1976, et 32/151, du 19 décembre 1977, l'Assemblée générale a recommandé à la Commission d'achever à sa trentième session l'examen en deuxième lecture de son projet d'articles sur la clause de la nation la plus favorisée, en tenant compte des observations qui

auraient été présentées par les Etats Membres de l'ONU, tant par écrit qu'oralement au cours de l'examen du projet à la Sixième Commission et à l'Assemblée générale, ainsi que des observations des organes compétents des Nations Unies et des organisations intergouvernementales intéressées. L'accueil favorable qui a été réservé en général au projet de la Commission tient principalement à l'érudition et à la compétence du précédent Rapporteur spécial, M. Endre Ustor. Des observations écrites sur le projet d'articles ont été reçues d'un certain nombre d'Etats Membres, d'organismes des Nations Unies, d'institutions spécialisées et autres organisations intergouvernementales : elles sont reproduites dans le document A/CN.4/308 et Add.1.

3. Le rapport à l'examen se divise en quatre parties. La première contient une introduction tandis que les suivantes sont consacrées respectivement aux observations sur l'ensemble du projet d'articles, aux observations sur les différentes dispositions du projet, et au problème de la procédure de règlement des différends concernant l'interprétation et l'application d'une convention fondée sur le projet d'articles. Le Rapporteur spécial a présenté les observations sur l'ensemble du projet d'articles en les classant sous quatre rubriques : l'importance du problème et du travail de codification ; le rapport entre la clause de la nation la plus favorisée et le principe de la non-discrimination ; la clause et les différents niveaux de développement économique des Etats ; le caractère général du projet d'articles.

4. A propos de cette dernière rubrique, M. Ouchakov rappelle que la Commission a examiné à plusieurs reprises la question de savoir si le projet d'articles devrait constituer un ensemble autonome ou une annexe à la Convention de Vienne sur le droit des traités², et qu'elle a opté pour la première solution. De toute façon, la Commission pourra revenir sur la question lorsqu'elle aura procédé à la deuxième lecture du projet. Une autre question sur laquelle la CDI ne pourra se prononcer qu'après la deuxième lecture du projet est celle de la forme définitive que devra prendre la codification du droit sur le sujet à l'examen. Quant aux observations relatives à la portée du projet d'articles, elles sont tout à fait dans la ligne de la pensée de la Commission.

5. M. ŠAHOVIĆ pense que la Commission doit considérer le projet d'articles à la lumière des observations écrites et orales présentées par les Etats Membres et les organisations internationales. Il lui paraît nécessaire de répondre aux vœux exprimés dans ces observations en analysant, dans le commentaire, certaines questions concernant la structure, le libellé et la présentation générale du projet, qui devront d'ailleurs être examinées par le Comité de rédaction.

¹ *Annuaire... 1976*, vol. II (2^e partie), p. 10 et suiv., doc. A/31/10, chap. II, sect. C.

² Pour le texte de la Convention, voir *Documents officiels de la Conférence des Nations Unies sur le droit des traités*, *Documents de la Conférence* (publication des Nations Unies, numéro de vente : F.70.V.5), p. 309.

6. Le PRÉSIDENT remercie le Rapporteur spécial de sa présentation claire et détaillée des sections I et II de son premier rapport — un rapport digne de tous les éloges, qui fournit à la Commission une base excellente pour les travaux qu'elle doit consacrer à la présente session à la question de la clause de la nation la plus favorisée.

7. La tâche d'un rapporteur spécial qui reprend l'étude d'un sujet à un stade déjà fort avancé n'est certainement pas aisée, car, en recueillant ce qui représente l'aboutissement de plusieurs années de labeur assidu et de débats approfondis, il doit résister à la tentation de proposer des solutions nouvelles à des problèmes déjà résolus. Il doit aussi se familiariser avec les nombreuses observations faites par les Etats Membres, les organismes des Nations Unies, les institutions spécialisées et autres organisations intergouvernementales et en tenir compte et, enfin, parvenir dans ses propres rapports à des conclusions pratiques et réalistes, afin d'éviter que la Commission, qui en l'occurrence doit procéder à l'examen en seconde lecture du projet d'articles ne s'engage dans un nouveau débat général sur des questions qu'elle a déjà examinées. Mais il ne fait aucun doute que, grâce à son esprit avisé, à sa grande compétence technique et à son sens des réalités internationales, le nouveau rapporteur spécial — qui, dans son rapport, couvre la question aussi vaste que complexe de la clause de la nation la plus favorisée de façon réellement magistrale et tout en restant remarquablement fidèle au projet d'articles présenté par le rapporteur spécial précédent — réussira pleinement dans la tâche qui lui a été confiée.

PROJET D'ARTICLES ADOPTÉ PAR LA COMMISSION :
DEUXIÈME LECTURE

ARTICLE 1^{er} (Champ d'application des présents articles)

8. Le PRÉSIDENT invite le Rapporteur spécial à présenter l'article 1^{er}, qui est ainsi libellé :

Article premier. — Champ d'application des présents articles

Les présents articles s'appliquent aux clauses de la nation la plus favorisée contenues dans les traités entre Etats.

9. M. OUCHAKOV (Rapporteur spécial) fait observer que l'expression « traité », utilisée à l'article 1^{er}, est définie à l'alinéa a de l'article 2 de la même façon que dans la Convention de Vienne sur le droit des traités. Il estime, pour sa part, qu'il est inutile, à l'article 1^{er}, de préciser qu'il s'agit de traités conclus par écrit, comme l'ont suggéré dans leurs observations orales certains Etats Membres car, dans l'article en question et dans le projet d'articles dans son ensemble, le mot « traité » a le sens que lui donne l'alinéa a de l'article 2, c'est-à-dire en particulier qu'il s'entend d'accords conclus par écrit.

10. Le Rapporteur spécial appelle l'attention de la Commission sur les observations écrites présentées par le Luxembourg, la Tchécoslovaquie, les Pays-Bas

(A/CN.4/308 et Corr.1 et Add.1, sect. A) et la CEE (*ibid.*, sect. C, sous-sect. 6), qui tendent à ce que le champ d'application du projet d'articles soit étendu aux clauses de la nation la plus favorisée figurant dans des traités conclus par certaines entités internationales autres que les Etats. La CEE propose ainsi de compléter l'article 2 en ajoutant :

« En outre, l'expression *Etat* vise également toute entité qui exerce des compétences dans des domaines tombant dans le champ d'application de ces articles, en vertu d'un transfert de compétences effectué au bénéfice de cette entité par les Etats souverains qui la composent. » (*ibid.*, par. 7.)

11. En quoi consistent donc ces entités internationales? Pour le Luxembourg ce sont « des unions ou groupes d'Etats » (*ibid.*, sect. A). Pour la Tchécoslovaquie, ce sont des organisations internationales qui ont le droit de conclure des accords internationaux « au nom de leurs Etats membres » (*ibid.*). Pour les Pays-Bas, ce sont des organisations internationales qui peuvent agir non seulement sur un pied d'égalité avec un Etat dans les relations internationales, mais à la place des Etats qui les ont formées (*ibid.*). Pour la CEE, enfin, il s'agit d'une organisation qui exerce, dans des domaines spécifiques, « des compétences pareilles à celles exercées par les Etats » (*ibid.*, sect. C, sous-sect. 6, par. 7).

12. Pour le Rapporteur spécial, une entité comme la CEE n'est ni une fédération ni une confédération d'Etats. Ce n'est pas non plus une organisation internationale à proprement parler, car les organisations internationales sont des organisations intergouvernementales qui n'ont pas de souveraineté supra-étatique et qui ne peuvent conclure des traités qu'en leur propre nom, et non pas au nom de leurs membres. Il s'agit, à son avis, d'une organisation supranationale, puisqu'elle peut agir au nom de ses Etats membres et les lier par des traités. C'est là un phénomène tout à fait nouveau, qu'on ne peut assimiler ni à un Etat ni à une organisation internationale, et auquel ne s'applique aucune des règles actuelles du droit international.

13. Le Rapporteur spécial estime qu'il est préférable de ne pas étendre le champ d'application du projet d'articles aux traités conclus entre des Etats et des organisations supranationales comme la CEE, car il lui paraît impossible, du point de vue de la Convention sur le droit des traités, de placer une entité supranationale sur le même pied que les Etats. La question dépasse d'ailleurs largement le cadre du projet d'articles, car elle se pose dans tous les domaines du droit international, et notamment en ce qui concerne la responsabilité de l'organisation supranationale. Il s'agit de savoir, en effet, si l'on peut appliquer aux organisations supranationales des règles conçues pour des Etats. C'est là une question très vaste, à laquelle il est impossible de répondre dans le cadre du projet d'articles. Le Rapporteur spécial propose donc que le texte actuel de l'article 1^{er} ne soit pas modifié et que la portée du projet d'articles reste limitée aux clauses de la nation la plus favorisée

contenues dans les traités entre Etats. Il fait observer par ailleurs que, si l'on adoptait la définition que la CEE propose d'ajouter à l'article 2, il faudrait définir l'expression « Etat » — ce qui est impossible — et modifier les définitions figurant aux alinéas *b*, *c* et *d* de l'article 2.

14. Enfin, le Rapporteur spécial signale que la clause de sauvegarde figurant à l'alinéa *c* de l'article 3 élargit le champ d'application du projet d'article en l'étendant « aux relations entre Etats régies par des clauses aux termes desquelles des Etats s'obligent à accorder le traitement de la nation la plus favorisée à d'autres Etats, lorsque ces clauses sont contenues dans des accords internationaux conclus par écrit auxquels sont également parties d'autres sujets du droit international ».

15. M. REUTER pense que, en excluant du champ d'application du projet d'articles les traités conclus avec des entités internationales comme la CEE, la Commission limiterait gravement la portée du projet et risquerait d'en compromettre l'efficacité. Il lui paraît dangereux de qualifier la CEE d'organisation supranationale uniquement parce qu'elle peut conclure des traités dans des domaines qui sont de la compétence des Etats, car, en concluant des accords de siège, l'ONU et les institutions spécialisées ont également conclu des accords avec des Etats dans des domaines qui sont normalement de la compétence des Etats. En matière nucléaire, par exemple, il est indispensable que certaines organisations internationales puissent conclure des accords avec les Etats dans des domaines qui, jusqu'à présent, ne relevaient que de la compétence des Etats. Une attitude trop stricte en la matière empêcherait la conclusion d'accords nécessaires à la paix mondiale.

La séance est levée à 18 h 5.

1484^e SÉANCE

Mardi 23 mai 1978, à 10 h 5

Président : M. José SETTE CÂMARA

Présents : M. Calle y Calle, M. Díaz González, M. El-Erian, M. Francis, M. Jagota, M. Njenga, M. Ouchakov, M. Quentin-Baxter, M. Riphagen, M. Šahović, M. Schwebel, M. Sucharitkul, M. Tabibi, M. Thiam, M. Tsuruoka, sir Francis Vallat, M. Verosta.

Visite du Président de la Cour internationale de Justice

1. Le PRÉSIDENT dit que c'est pour lui un très grand honneur que de souhaiter, au nom de tous les membres de la Commission, la bienvenue à M. Jiménez de Aréchaga, président de la Cour internationale

de Justice. Membre de la Commission de 1960 à 1969, M. Jiménez de Aréchaga a apporté à ses travaux une contribution remarquable; sa présence au débat relatif au projet d'articles sur la clause de la nation la plus favorisée est particulièrement opportune, car il a été le premier à proposer que la question soit examinée par la Commission.

2. M. JÍMENEZ DE ARÉCHAGA (Président de la Cour internationale de Justice) se déclare très heureux de l'occasion qui lui est donnée de renouer les liens existant entre la Commission et la Cour internationale de Justice. La Cour continue de suivre avec un vif intérêt les travaux de la Commission, qui, il en est persuadé, contribueront à résoudre la crise dont souffre actuellement la justice internationale.

Clause de la nation la plus favorisée (*suite*) [A/CN.4/308 et Corr.1 et Add.1, A/CN.4/309 et Add.1 et 2]

[Point 1 de l'ordre du jour]

PROJET D'ARTICLES ADOPTÉ PAR LA COMMISSION : DEUXIÈME LECTURE (*suite*)

ARTICLE 1^{er} (Champ d'application des présents articles)¹ [*suite*]

3. M. SUCHARITKUL dit que l'article 1^{er} pose la question des limites du champ d'application du projet d'articles. En ce qui concerne la suggestion tendant à limiter ce champ d'application en ajoutant les mots « conclus par écrit » après le mot « traités » (A/CN.4/309 et Add.1 et 2, par. 60), il pense, comme le Rapporteur spécial, qu'il est inutile d'introduire une telle précision, et cela pour deux raisons : d'une part, parce qu'une clause de la nation la plus favorisée ne peut se trouver que dans un traité conclu par écrit; d'autre part, parce que, comme l'a fait observer le Rapporteur spécial, l'expression « traité » est déjà définie à l'alinéa *a* de l'article 2² comme « un accord international conclu par écrit ».

4. En ce qui concerne la proposition tendant à étendre le champ d'application du projet d'articles aux traités conclus entre des Etats et d'autres sujets du droit international, M. Sucharitkul pense qu'il n'est pas nécessaire d'ouvrir une controverse sur la question de savoir si une organisation internationale peut être dotée d'une personnalité supranationale. Il suffit, à son avis, d'admettre que les Etats membres d'une organisation internationale peuvent, en tant qu'Etats souverains, déléguer à cette organisation le pouvoir de mener des négociations et de conclure des traités dans certains domaines spécifiques — sans avoir pour autant à lui attribuer une personnalité supranationale. Ainsi, dans le cas de l'accord d'assistance technique conclu en 1968 entre la CEAEAO et l'ANASE, la capacité de la CEAEAO de conclure des accords internationaux était reconnue par la législation interne de la

¹ Pour texte, voir 1483^e séance, par. 8.

² Voir 1483^e séance, note 1.

Thaïlande et par l'accord de siège conclu entre la Thaïlande et l'ONU, tandis que la compétence de l'Association des nations de l'Asie du Sud-Est en la matière était reconnue dans la Déclaration de Bangkok, du 8 août 1967³. M. Sucharitkul estime toutefois, comme le Rapporteur spécial, que le moment n'est peut-être pas encore venu d'étendre le champ d'application du projet d'articles aux traités conclus entre des sujets de droit international autres que des Etats. Il rappelle que cette question est actuellement étudiée dans le cadre du sujet des traités conclus entre Etats et organisations internationales ou entre deux ou plusieurs organisations internationales.

5. Dans ses observations (A/CN.4/308 et Corr.1 et Add.1, sect. C, sous-sect. 1), l'UNESCO a suggéré implicitement une autre manière d'élargir le champ d'application du projet d'articles en parlant d'une « clause de l'organisation la plus favorisée ». M. Sucharitkul estime, pour sa part, que l'expression « clause de la nation la plus favorisée » est satisfaisante dans la mesure où c'est la formule traditionnellement employée. On peut, il est vrai, se demander ce que signifie au juste l'expression « nation la plus favorisée » et pourquoi le mot « nation » a été employé à la place du mot « Etat ». Toutefois, en définissant le « traitement de la nation la plus favorisée » comme « un traitement accordé par l'Etat concédant à l'Etat bénéficiaire », l'article 5 montre que la notion de nation rejoint celle d'Etat. Il est donc impossible de remplacer le mot « nation » par le mot « organisation » et de parler d'une « clause de l'organisation la plus favorisée ».

6. M. Sucharitkul estime donc, en conclusion, que la Commission doit s'en tenir aux limites prévues par le texte actuel de l'article 1^{er}.

7. M. EL-ERIAN estime que l'article 1^{er} doit rester inchangé, pour les raisons avancées par le Rapporteur spécial. Il convient de ne pas perdre de vue que, compte tenu des circonstances qui ont conduit à son inscription à l'ordre du jour de la Commission, le sujet à l'examen est très étroitement lié au droit des traités.

8. Dans sa présentation extrêmement claire de l'article 1^{er} du projet, le Rapporteur spécial a mentionné la difficulté de parvenir à une définition du terme « Etat ». A cet égard, il est peut-être bon de rappeler que, dans son rapport sur sa toute première session, la Commission a déclaré qu'il était inutile de chercher à définir ce terme, bien qu'une suggestion eût été faite en ce sens par certains gouvernements⁴. Elle l'a employé au sens où il est communément accepté dans la pratique internationale, et ne s'est pas cru tenue d'énoncer, dans le projet de déclaration sur les droits et devoirs des Etats, les conditions que devait remplir une communauté pour pouvoir deve-

nir un Etat. En d'autres termes, quand elle a abordé les droits et les devoirs des Etats — l'occasion certainement la plus propice de succomber à la tentation de définir la notion d'Etat —, la Commission a décidé de ne pas entreprendre cette tâche. Elle s'en est tenue à cette décision non seulement en ce qui concerne le droit des traités mais aussi dans le domaine de la représentation des Etats et dans celui des traités conclus entre Etats et organisations internationales.

9. M. CALLE Y CALLE note que dans leurs observations (A/CN.4/308 et Corr.1 et Add.1, sect. A), la Tchécoslovaquie et les Pays-Bas ont souligné que l'article 1^{er} restreignait beaucoup le champ d'application du projet en excluant de ce champ d'application les clauses figurant dans des traités auxquels est partie une organisation ou une entité internationale à laquelle ses Etats membres ont délégué leurs pouvoirs. Cette opinion a été exprimée aussi de façon très nette par la CEE et, dans une certaine mesure, par le Conseil de l'Accord de Carthage (*ibid.*, sect. C).

10. Dès l'origine, il avait été décidé de procéder à une étude spéciale de la clause de la nation la plus favorisée, non seulement du point de vue de son application aux échanges et au commerce, mais encore en tant qu'institution juridique, et d'élaborer un projet qui, d'une certaine manière, compléterait la Convention de Vienne sur le droit des traités⁵. Il faut donc faire la distinction entre la question des traités entre Etats et la question, qui figure à l'ordre du jour, des traités conclus entre Etats et organisations internationales ou entre deux ou plusieurs organisations internationales. C'est donc à juste titre que l'article 1^{er} limite l'application du projet aux traités entre Etats, limitation qui est en outre soulignée par la définition de « traité » donnée à l'alinéa a de l'article 2.

11. La définition de la notion fondamentale d'Etat serait un travail de longue haleine et prendrait certainement plus de temps encore qu'il n'en a fallu pour définir la notion d'« agression ». On s'est abstenu de définir la notion d'« Etat » dans d'autres conventions où cette définition aurait été plus justifiée que dans le cas du projet à l'examen. La Commission devrait continuer à employer le mot « Etat », comme le veulent le bon sens et la pratique usuelle, et éviter aussi d'assimiler certaines entités à des Etats, résultat auquel on aboutirait en fait en adoptant la suggestion de la CEE concernant l'inclusion d'une nouvelle définition dans l'article 2 (A/CN.4/308 et Corr.1 et Add.1, sect. C, sous-sect. 6, par. 7). M. Calle y Calle est pleinement conscient de l'importance des organisations internationales et des traités contenant des clauses de la nation la plus favorisée conclus entre ces organisations et des Etats, mais il estime que c'est là une question qui se situe pour une large part en dehors du champ d'application du projet d'articles.

³ American Society of International Law, *International Legal Materials*, Washington (D.C.), vol. VI, n° 6, novembre 1967, p. 1233.

⁴ *Documents officiels de l'Assemblée générale, quatrième session, Supplément n° 10 (A/925)*, par. 49.

⁵ Voir 1483^e séance, note 2.

12. L'alinéa c de l'article 3 précise que les restrictions à l'application des articles ne portent pas atteinte à l'application de leurs dispositions aux relations entre Etats régies par des clauses aux termes desquelles des Etats s'obligent à accorder le traitement de la nation la plus favorisée à d'autres Etats lorsque ces clauses sont contenues dans des accords internationaux conclus par écrit auxquels sont également parties d'autres sujets du droit international. Tel devrait être le cas en ce qui concerne les accords internationaux renfermant des clauses de la nation la plus favorisée conclus par la CEE et d'autres organisations du même type. Il se pourrait qu'à l'avenir une autre série d'articles doive être élaborée pour régir les situations dans lesquelles d'autres sujets de droit international interviennent, mais, pour le moment, l'article 1^{er}, qui définit le champ d'application du projet à l'examen, doit conserver sa forme actuelle.

13. Sir Francis VALLAT tient à rendre hommage à la pondération avec laquelle le Rapporteur spécial a traité la difficile question de la position de la CEE, en tant qu'entité exerçant des pouvoirs souverains au nom des Etats membres, dans un domaine régi par le droit international. Sir Francis reconnaît qu'au stade actuel ce serait une erreur de modifier la portée générale du projet d'articles. Il convient d'aller de l'avant et, selon l'usage, de n'examiner les articles contenant des définitions que plus tard, lorsque la Commission aura eu la possibilité d'évaluer, à la lumière des débats, les effets du projet sur des cas comme celui de la Communauté; sinon, la Commission risque de prendre une décision prématurée, sans avoir pu considérer les éléments du problème.

14. Par ailleurs, il est indispensable de situer convenablement le problème. La CEE existe effectivement, et c'est aujourd'hui la principale entité commerciale du monde. Le problème est donc d'importance et ne saurait être passé sous silence, car il serait vain d'élaborer une série d'articles sans rapport avec la réalité. Dans le domaine douanier, des pouvoirs souverains sont effectivement exercés par la Communauté elle-même; en fait, ils ne sont plus exercés ni même détenus par les Etats membres de la Communauté. Par exemple, la CEE négocie en qualité de partie contractante à l'Accord général sur les tarifs douaniers et le commerce, domaine dans lequel la clause de la nation la plus favorisée revêt une grande importance. La Commission va-t-elle adopter une attitude négative et élaborer un projet d'articles sur le traitement de la clause de la nation la plus favorisée qui, en matière d'échanges et de commerce, exclurait la Communauté et les entités similaires?

15. Il est certain que les traités négociés et conclus par la CEE avec des Etats sont régis par le droit international. En tant qu'organe chargé de la codification et du développement progressif du droit international, la Commission ne peut se permettre de laisser de côté les problèmes nouveaux qui surgissent dans le domaine du droit international. De plus, les traités conclus par la Communauté lient les Etats membres. En fait, la législation de la CEE relative

aux questions commerciales et douanières s'applique directement non pas aux gouvernements mais aux populations des Etats membres. Les règlements communautaires, qui sont en fait des lois, renferment une formule précisant qu'ils sont obligatoires dans leur intégralité et directement applicables dans tous les Etats membres. Par conséquent, les tribunaux des Etats membres sont juridiquement tenus d'appliquer ces règlements en tant que législation de la Communauté. Les fonctions internationales, législatives et exécutives, sont exercées directement par la Commission des Communautés européennes en tant que telle, et il est inexact d'affirmer qu'elles sont exercées pour le compte des Etats membres. Telle est la réalité pratique et juridique. Si la CDI choisit de placer la CEE et les organisations similaires en dehors du champ d'application du projet, elle privera le futur instrument sur la clause de la nation la plus favorisée d'une grande partie de sa portée en matière commerciale.

16. Sir Francis juge intéressante la suggestion de la Communauté concernant l'article 2, car elle vise non pas à donner une définition de l'Etat, mais simplement à ce que l'expression «Etat» s'entende également d'une entité comme la Communauté. Cela n'est pas la même chose que d'essayer de trouver une définition abstraite et générale de la notion d'«Etat». Les membres de la Commission reconnaîtront également que la Communauté n'est pas en fait un Etat — elle est peut-être en voie de devenir une fédération, que l'on pourrait décrire comme une fédération disposant des pouvoirs limités conférés au gouvernement central. D'autre part, il serait inutile de la classer parmi les organisations supranationales, car il est plus difficile de définir la notion d'organisation supranationale que la notion d'Etat.

17. L'histoire n'est jamais immobile. Il est toujours possible de trouver des exemples de cas où la théorie générale doit être adaptée aux besoins d'une situation particulière. Pour parler net, la question de savoir comment on peut rendre le projet d'articles applicable à des organisations comme la Communauté exige une étude sérieuse et une réflexion approfondie.

18. M. JAGOTA rappelle que le projet d'articles à l'examen concerne une branche du droit des traités qui a été laissée de côté lors de l'adoption de la Convention de Vienne sur le droit des traités, parce qu'elle appelait un examen plus approfondi de la part de la Commission. La clause de la nation la plus favorisée figure habituellement dans des accords ou des traités commerciaux et, pour cette raison, fait partie intégrante de ce que l'on appelle communément le droit des relations économiques internationales. Cependant, la CDI a judicieusement fait valoir que, du moment que le traitement de la nation la plus favorisée pouvait s'appliquer à beaucoup d'autres domaines que les échanges et le commerce, il convenait de donner à cet instrument un vaste champ d'application. C'est pour cette raison que l'article 4 dispose que l'expression «clause de la nation la plus favorisée» s'entend d'une disposition conventionnelle par laquelle un Etat s'oblige à accorder le traitement

de la nation la plus favorisée à un autre Etat « dans un domaine convenu de relations ». De toute évidence, c'est aux Etats intéressés qu'il revient de déterminer le domaine de relations visé. En conséquence, même si de nombreux exemples d'application de la clause se rapportent aux échanges et au commerce, la Commission doit s'assurer que les règles énoncées dans le projet demeurent des règles générales quant à leur teneur et quant à leur champ d'application.

19. On peut également dire que le projet d'articles à l'examen n'a peut-être pas la même valeur que d'autres projets élaborés par la Commission en ce sens qu'il énonce des règles supplétives, c'est-à-dire des règles qui ne seront applicables que si les parties ne sont pas convenues, dans le traité contenant la clause ou autrement, de dispositions différentes concernant l'application de la clause, comme le prévoit l'article 26, et cela que le futur instrument prenne la forme d'un protocole additionnel à la Convention sur le droit des traités ou d'une convention distincte. En conséquence, il est admis que si un problème surgissait qui appelle un traitement ou un examen spécial, les parties seraient libres en formulant la clause, dans un traité bilatéral ou multilatéral, de régler ce problème comme elles l'entendent. Le projet d'articles a donc sa raison d'être, mais il ne peut pas être considéré comme ayant la même importance fondamentale que des règles d'application générale auxquelles il ne serait possible de déroger que dans certaines limites.

20. Par ailleurs, la question s'est posée de savoir si le projet, qui pour le moment vise les clauses sur le traitement de la nation la plus favorisée figurant dans les traités entre Etats, devrait aussi s'appliquer aux clauses figurant dans des traités entre Etats et autres sujets de droit international. En fait, la Commission a déjà décidé de traiter séparément la question des traités conclus entre Etats et organisations internationales ou entre deux ou plusieurs organisations internationales, pour l'excellente raison que cela permettrait un examen approfondi et systématique du sujet. Traiter deux sujets en même temps dans un seul texte ne manquerait pas de susciter de nombreuses difficultés d'interprétation.

21. L'inclusion de clauses sur le traitement de la nation la plus favorisée dans des traités autres que les traités conclus entre Etats seuls et déjà envisagée à l'article 3, qui prévoit que, pour cette catégorie de traités, le régime juridique de la clause sera indépendant du régime prévu dans le projet. Ainsi, dans un traité conclu entre la CEE et un Etat ou entre la CEE et une autre organisation internationale, rien n'empêche les parties de prévoir le régime juridique qui régira l'application de la clause de la nation la plus favorisée contenue dans le traité en question. Néanmoins, M. Jagota est pleinement conscient du fait que le problème ne peut pas être éludé par une simple opération consistant à traiter séparément les Etats et les organisations internationales. Inéluctablement, la question se posera de savoir comment établir une distinction entre un Etat et un autre sujet de

droit international, plus particulièrement lorsque ce sujet est une organisation intergouvernementale internationale. Il est évident que, dans le contexte du sujet à l'examen, le problème appelle un examen plus approfondi. Une manière d'aborder le problème consisterait à voir si le rapport qui existe entre les Etats constitutifs et l'organisation intéressée est réglementé par le droit international ou par le droit constitutionnel. Si la relation est telle que les membres constitutifs aussi bien que l'organisation elle-même sont sujets de droit international et ont la capacité de conclure des traités, ceux-ci n'en constituent pas pour autant un « Etat » aux fins du projet. Si, en revanche, la relation relève du droit constitutionnel, l'union des Etats est un Etat en soi aux fins du projet d'articles. On voit surgir de nouvelles organisations à caractère tout à fait particulier, qui ont un pouvoir réglementaire direct à l'égard de la population des Etats constitutifs de l'organisation, sans que l'adoption d'une législation de mise en application soit nécessaire de la part de ces Etats.

22. Au stade actuel, la meilleure façon de procéder est de chercher à comprendre le problème, de limiter le champ d'application du projet d'articles aux traités conclus par écrit entre Etats et, ensuite, d'étudier la possibilité d'établir, soit dans un texte séparé, soit au moyen d'une clause concernant l'application du projet, certains principes directeurs quant au type d'union ou de communauté qui pourrait être assimilé à un « Etat ». Si le projet prend, en définitive, la forme d'une convention, le problème se posera de savoir si non seulement une organisation comme la CEE mais aussi ses Etats membres peuvent devenir parties à la convention. On est tout naturellement amené à évoquer des problèmes tels que celui de la responsabilité internationale ou celui des réserves que pourraient formuler la CEE, ses membres ou certains de ses membres. Mais il existe une autre difficulté encore, qui est celle du problème pratique de l'application, c'est-à-dire la détermination de la sphère de compétence effectivement conférée à l'organisation par ses unités constitutives et, par exemple, la détermination de la question de savoir si l'action entreprise ou le recours exercé au titre d'un traité est de la compétence de l'organisation et, par voie de conséquence, représente une obligation de l'organisation, ou s'il s'agit seulement d'une obligation de l'Etat où s'appliquent les droits ou obligations découlant du traité. Il apparaît clairement que la question tout entière exige un examen très approfondi, car elle va au-delà des clauses sur le traitement de la nation la plus favorisée et intéresse le droit des traités en général.

23. M. SCHWEBEL note que la question du champ d'application du projet d'articles sur la clause de la nation la plus favorisée soulève incidemment la question du statut de la CEE. A son avis, la CEE est une organisation internationale, encore que dotée de pouvoirs tout à fait particuliers. Toutefois, le fait que la CEE peut lier ses membres ou agir en leur nom n'est exceptionnel ni en principe ni même, jusqu'à un certain point, en pratique. L'ONU, par exemple, a des

pouvoirs de cette nature en vertu du Chapitre VII de la Charte, et d'autres organisations internationales ont des pouvoirs analogues dans leurs domaines plus limités de compétence.

24. M. Schwebel n'a pas, en principe, d'objection à ce que le champ d'application du projet d'articles soit étendu aux clauses de la nation la plus favorisée contenues dans des accords auxquels sont parties des organisations internationales. En fait, une telle approche se justifie, pour les raisons exposées par sir Francis Vallat. La question est de savoir comment la formuler.

25. La suggestion que la CEE a faite dans ses observations (A/CN.4/308 et Corr.1 et Add.1, sect. C, sous-sect. 6, par. 7) et qui se rapporte à la définition de l'expression « Etat » n'est peut-être pas la meilleure façon de résoudre la question, mais elle mérite d'être examinée. Il serait peut-être préférable d'étendre la portée du projet de manière à englober les organisations internationales, ou encore de résoudre la question dans le cadre de l'article 3 (Clauses n'entrant pas dans le champ d'application des présents articles). La Commission pourrait aussi envisager d'appliquer la convention aux traités conclus non seulement entre Etats, mais également entre Etats et groupes d'Etats. Une autre formule possible serait de l'appliquer aux traités entre des Etats et toute entité exerçant des pouvoirs dans des domaines relevant du champ d'application des articles en vertu d'une délégation de pouvoirs au profit de cette entité de la part des Etats souverains qui la composent — en d'autres termes, d'utiliser la formule de la CEE, mais sans que ce soit par le biais d'une définition de l'expression « Etat ». Enfin, le projet pourrait viser non seulement les traités entre Etats, mais aussi les traités entre Etats et organisations internationales, ou même les traités entre Etats et autres sujets du droit international. Toutes ces possibilités méritent d'être étudiées. Pour sa part, M. Schwebel n'a aucune idée préconçue quant à la façon dont le problème devrait être résolu, pourvu qu'il le soit de façon réaliste et progressiste.

26. C'est à juste titre que l'attention a été appelée sur le caractère supplétif du projet d'articles. Ce point est important, et il devrait modérer les objections formulées contre une extension du champ d'application du projet d'articles aux organisations internationales, car cela signifie qu'au moment où un Etat conclut un traité prévoyant l'octroi du traitement de la nation la plus favorisée, il a toute latitude pour régler les problèmes qui peuvent se poser en ce qui concerne la position d'une organisation internationale.

27. Pour M. Schwebel, le fait que ce projet, de caractère supplétif, ne vise que les accords entre Etats et que la Commission examine séparément un projet d'articles sur les traités conclus entre Etats et organisations internationales ou entre organisations internationales n'implique pas que les accords contenant une clause de la nation la plus favorisée conclus entre des Etats et des organisations internationales doivent être exclus du champ d'application du projet

à l'examen, dans l'idée qu'eux aussi pourraient faire ultérieurement l'objet d'un instrument distinct. Ceux qui ont des objections de fond à l'extension du champ d'application du projet sur la clause de la nation la plus favorisée devraient plutôt exposer la façon dont ils proposent de régler les problèmes que la vie internationale contemporaine pose effectivement dans ce domaine.

28. A une question posée par M. FRANCIS, M. ROMANOV (Secrétaire de la Commission) répond que, conformément aux instructions données par la Commission comme suite à la recommandation de l'Assemblée générale, le Secrétariat a demandé à un certain nombre d'organismes de l'ONU, y compris la CNUCED, de présenter leurs observations au sujet du projet d'articles sur la clause de la nation la plus favorisée. La CNUCED a accusé réception de la lettre que le Conseiller juridique lui a adressée à ce sujet, mais elle ne figure pas parmi les organisations qui ont fait part de leurs observations de fond (v. A/CN.4/308 et Corr.1 et Add.1, par. 2).

29. M. FRANCIS dit qu'à la suite de l'adoption, par la Sixième Commission de l'Assemblée générale, du projet de résolution recommandant à la CDI de poursuivre l'étude de la clause de la nation la plus favorisée, il a proposé un amendement en séance plénière⁶. Cet amendement tendait à ce que la question soit renvoyée non pas à la Commission mais à la CNUDCI, qui, étant spécialisée dans le domaine commercial, était, pensait-il, mieux à même de traiter le sujet.

30. Un élément d'incertitude subsiste dans son esprit en ce qui concerne l'article 1^{er}, eu égard, surtout, à la position de sa propre région et de la Communauté des Caraïbes, qui est, à maints égards, semblable à celle de la CEE. La difficulté qui l'arrête se complique du fait que la CNUCED n'a pas encore présenté ses observations sur le projet d'articles, et, jusqu'à ce qu'elle l'ait fait, M. Francis se voit obligé de remettre le reste de ses propres observations sur la question. Il se peut évidemment qu'entretemps la Commission ait fini d'examiner le sujet, mais peut-être pourrait-on inviter la CNUCED à présenter ses observations à temps pour qu'elles soient annexées au rapport de la CDI sur les travaux de sa session en cours.

31. Enfin, en ce qui concerne la procédure, la Commission voudra peut-être, pour accélérer ses travaux, examiner le projet d'articles par groupes d'articles connexes au lieu de le faire article par article.

32. M. ŠAHOVIĆ estime qu'il ne faut pas modifier le texte de l'article 1^{er}, aussi bien pour des raisons pratiques que pour des raisons de principe. La Commission a bien fait de limiter le champ d'application du projet d'articles aux clauses de la nation la plus favorisée contenues dans les traités conclus entre Etats. Le projet tout entier a été conçu dans cette optique,

⁶ Voir *Documents officiels de l'Assemblée générale, vingt-sixième session, Séances plénières*, 1999^e séance, par. 17 et 18.

si bien que, si sa portée était élargie, plusieurs de ses articles devraient être modifiés.

33. Cependant, bien qu'il reconnaisse l'existence du problème que pourraient poser des organisations supranationales et qu'il comprenne les préoccupations exprimées par certains membres de la Commission à ce sujet, M. Šahović est d'avis que la Commission devrait aborder ce problème de façon pragmatique, c'est-à-dire chaque fois qu'il surgit lors de l'examen d'un article. Il rappelle que, depuis le début de ses travaux sur la clause de la nation la plus favorisée, la Commission a considéré que ceux-ci doivent s'inspirer de la Convention de Vienne sur le droit des traités, puisqu'ils concernent l'application de la clause du point de vue du droit des traités. Elle a dûment souligné que, dans le projet d'articles, les règles primaires doivent toujours rester à l'arrière-plan; c'est d'ailleurs ce qui ressort de l'article 3, relatif aux clauses n'entrant pas dans le champ d'application des articles. Du point de vue de la technique juridique, il serait d'ailleurs possible, conformément à cet article, d'appliquer le projet à des clauses contractées entre des Etats et d'autres sujets du droit international. En conséquence, M. Šahović estime que la Commission ne doit pas exagérer l'importance de la question du champ d'application du projet.

34. Pour M. THIAM, il est bien évident que, en se limitant aux clauses de la nation la plus favorisée conclues entre des Etats, la Commission s'en tient à une pratique connue. Or, il est bon, chaque fois que des tendances nouvelles se manifestent, qu'elle les reflète dans ses travaux, faisant ainsi œuvre de développement progressif du droit international. Le Rapporteur spécial, après avoir examiné le cas des Etats, des organisations internationales et des organisations supranationales, est arrivé à la conclusion qu'il fallait se limiter aux clauses conclues par des Etats. En fait, c'est une différence de degré plutôt que de nature qui sépare les organisations internationales des organisations supranationales: le caractère supranational de certaines organisations peut être plus ou moins marqué. Lorsque l'intégration est poussée à l'extrême, on aboutit à une forme d'Etat fédéral, quittant ainsi le domaine des organisations internationales pour pénétrer dans celui des Etats. Dans ces conditions, il devient difficile de distinguer les organisations internationales des organisations supranationales. Pour tenir compte de la tendance à la supranationalité, il conviendrait plutôt de considérer quels pouvoirs sont réellement conférés à telle ou telle organisation internationale. Si elle était habilitée à conclure des traités contenant une clause de la nation la plus favorisée, il serait alors difficile de l'exclure du champ d'application du projet.

35. En conséquence, M. Thiam estime qu'il serait bon, sans pour autant modifier fondamentalement le texte du projet, de refléter d'une manière ou d'une autre la tendance actuelle consistant à permettre à des organisations internationales de lier conventionnellement non seulement des Etats, mais aussi des populations entières. C'est ainsi que la Communauté économique des Etats de l'Afrique de l'Ouest s'ache-

mine vers une intégration toujours plus poussée. La Commission devrait donc exprimer cette tendance générale, si ce n'est dans un ou plusieurs articles, du moins dans le commentaire.

36. M. QUENTIN-BAXTER reconnaît qu'au stade actuel la Commission n'est pas en mesure de renoncer à des distinctions soigneusement établies, ni de mêler des questions de forme et de fond en modifiant les dispositions liminaires et les dispositions essentielles du projet d'articles. D'un autre côté, il serait peu judicieux, de la part de la Commission, d'avoir l'air d'ignorer la présence, sur la scène mondiale, de la CEE et des organisations de caractère analogue — ce qui pourrait faire croire qu'elle est en train de perdre contact avec les réalités de la vie internationale.

37. M. Quentin-Baxter voit dans la CEE une sorte d'infrastructure: elle n'est ni au-dessus ni au-dessous des Etats qui en font partie; simplement, elle les remplace dans le règlement de certaines questions relevant de sa compétence.

38. A son sens, le fond de la question dont la Commission s'occupe actuellement n'est pas la distinction entre les traités conclus entre Etats, d'une part, et les traités auxquels des organisations internationales sont parties, d'autre part. Un des critères qui a fort justement été souligné est de savoir si les relations en question sont régies par le droit international ou par le droit constitutionnel. De son côté, M. Quentin-Baxter mettrait l'accent sur une autre question pertinente en la matière: l'entité intéressée agit-elle à l'égard d'un territoire ou simplement en sa qualité générale d'organisation internationale? Il importe de faire nettement la distinction entre les pouvoirs dévolus au Conseil de sécurité en vertu du Chapitre VII de la Charte des Nations Unies ou les nombreux autres pouvoirs réels dont les organisations internationales sont investies par leurs membres, et les cas où une organisation internationale agit à l'égard d'un territoire — autrement dit, où son rôle peut être assimilé à celui d'un Etat. Dans l'analyse de ce problème, peut-être la Commission a-t-elle un enseignement à tirer du rôle joué par le Conseil des Nations Unies pour la Namibie.

39. Elle ne peut certainement pas manquer de tenir compte de l'éventualité où des Etats peuvent ou doivent choisir une organisation internationale en tant que mécanisme chargé de conclure des accords et de mener des transactions sur le plan international qui les engageront sur leur propre territoire. Certes, ce genre d'analyse ne résout pas toutes les questions, car il reste le problème fondamental de l'énorme différence entre les critères de compétence qui sont applicables aux Etats et ceux qui sont applicables aux organisations internationales. Un des aspects de ce problème est que les membres de la CEE se considèrent comme liés à l'égard de leur territoire par les décisions que la CEE prend dans les limites de sa compétence et en leur nom. En l'occurrence, la CEE joue un rôle analogue à celui qui incombe normale-

ment aux organes compétents du gouvernement d'un Etat.

40. M. Quentin-Baxter partage l'avis général selon lequel le problème est si vaste que la Commission ne peut espérer le résoudre au cours de la seconde lecture du projet d'articles. Il espère toutefois que la Commission exprimera, dans ses commentaires, son opinion sur la position à l'égard de ces articles d'une organisation telle que la CEE, qui agit en vertu de pouvoirs qui lui sont conférés par des Etats à l'égard de leur propre territoire.

La séance est levée à 13 heures.

1485^e SÉANCE

Mercredi 24 mai 1978, à 10 h 5

Président : M. José SETTE CÂMARA

Présents : M. Calle y Calle, M. Díaz González, M. El-Erian, M. Francis, M. Jagota, M. Njenga, M. Ouchakov, M. Pinto, M. Quentin-Baxter, M. Riphagen, M. Šahović, M. Schwebel, M. Sucharitkul, M. Tabibi, M. Thiam, M. Tsuruoka, sir Francis Vallat, M. Verosta.

Clause de la nation la plus favorisée (suite) [A/CN.4/308 et Corr.1 et Add.1, A/CN.4/309 et Add.1 et 2]
[Point 1 de l'ordre du jour]

PROJET D'ARTICLES ADOPTÉ PAR LA COMMISSION :
DEUXIÈME LECTURE (suite)

ARTICLE 1^{er} (Champ d'application des présents articles)¹ [fin]

1. M. EL-ERIAN souhaite développer sa précédente déclaration (1484^e séance), dans laquelle il n'a traité que de la définition du terme « Etat », en évoquant trois grandes questions.

2. En premier lieu, quel est le sens d'un texte qui cherche à délimiter le sujet en stipulant que les articles s'appliqueront aux clauses de la nation la plus favorisée contenues dans les traités entre Etats ? Pour M. El-Erian, cet article signifie que, dans son orientation fondamentale et dans la philosophie dont il s'inspire, le projet d'articles est manifestement destiné à s'appliquer aux Etats. Il implique non pas que tel ou tel article ne peut pas tenir compte des circonstances d'un cas particulier, mais que les dispositions du projet d'articles doivent être considérées et interprétées comme un tout.

3. En deuxième lieu, qu'entend-on par « Etat » ? De l'avis de M. El-Erian, ce terme revêt le même sens que dans plusieurs autres projets de la Commission,

qui tous se réfèrent aux Etats sans essayer de définir le terme. De plus, dans son commentaire de 1949 relatif au projet de déclaration sur les droits et devoirs des Etats, la Commission a indiqué que le mot « Etat » était utilisé dans le sens communément accepté dans la pratique internationale². Juridiquement parlant, il n'y a pas de difficulté à définir le terme — et, en fait, une définition a été incluse par les unions panaméricaines dans une de leurs conventions. Cependant, le problème est essentiellement un problème de reconnaissance, qui a amené quelques membres de la communauté des nations à envisager certaines entités différemment de la façon dont ils considéraient les autres Etats.

4. Pour ce qui est des unions d'Etats et des organisations internationales, M. El-Erian estime qu'il existe entre ces deux types d'institutions des différences fondamentales malgré certaines similitudes. Les unions d'Etats — qu'elles soient personnelles ou réelles ou qu'il s'agisse encore d'une confédération d'Etats — consistent généralement en une réunion d'Etats ayant des pouvoirs centraux communs. Ainsi, une confédération d'Etats est généralement une étape vers la création d'un Etat fédéral ou même unitaire. En revanche, une organisation internationale prévoit le cadre d'une coopération internationale entre Etats, sans être nécessairement envisagée comme une étape vers la création d'un Etat. A cet égard, M. El-Erian rappelle qu'au moment de l'élaboration de la Charte de l'Organisation de l'unité africaine, l'idée d'une confédération d'Etats africains et même d'un gouvernement panafricain avait été émise, pour être ensuite abandonnée en faveur d'une association d'Etats plus pratique, formée à des fins de coopération dans certains domaines.

5. Le cas des unions douanières est particulièrement délicat. Dans l'*Affaire du régime douanier entre l'Allemagne et l'Autriche* (1931)³, la CPJI a décidé que l'entrée de l'Autriche dans une union douanière avec l'Allemagne constituait une atteinte à l'indépendance de l'Autriche en vertu de l'article 88 du Traité de Saint-Germain-en-Laye. Cependant, cette décision a été rendue à une très faible majorité des voix, et la lecture des opinions concordantes n'est pas très convaincante. M. El-Erian, pour sa part, ne voit pas comment l'entrée dans une association avec un autre Etat à certaines fins peut être considérée comme pouvant comporter une telle atteinte.

6. En troisième et dernier lieu, on a utilisé le qualificatif de « supranationale » à propos de la CEE. M. El-Erian n'aime guère ce terme, et relève qu'il ne figure dans aucun traité. Il est admis que la Communauté dispose de pouvoirs exceptionnels mais, comme l'ONU — qui dispose aussi de larges pouvoirs en vertu de la Charte —, elle demeure internationale dans son caractère, dans la mesure où c'est une organisation créée par un traité entre un certain

¹ Pour texte, voir 1483^e séance, par. 8.

² Documents officiels de l'Assemblée générale, quatrième session, Supplément n° 10 (A/1925), par. 49.

³ C.P.J.I., série A/B, n° 41, p. 37.

nombre d'Etats. C'est une association formée par la libre volonté de ses membres, et chacun d'eux est également libre de s'en retirer.

7. M. DÍAZ GONZÁLEZ dit que le projet d'articles en est maintenant au stade de la deuxième lecture et qu'il doit donc, dans la mesure du possible, être considéré comme un tout organique, comme l'a dit M. Šahović à la précédente séance. Cela ne signifie pas que les modifications nécessaires ne doivent pas être apportées au projet d'articles, mais il faut tenir compte de leurs répercussions sur l'ensemble du projet.

8. Il a été justement souligné que la Commission s'occupait essentiellement des aspects juridiques et de l'application de la clause de la nation la plus favorisée. Elle peut évidemment toujours en examiner les aspects économiques, sans nul doute fort importants, mais il convient d'avoir présent à l'esprit le fait que des institutions spécialisées des Nations Unies, plus compétentes en la matière, en traitent déjà. De l'avis de M. Díaz González, la Commission devrait donc maintenir la ligne de démarcation qu'elle a tracée entre les questions juridiques et les questions économiques, tout en reconnaissant qu'il peut y avoir certaines zones d'interférence.

9. Les unions douanières et les associations d'Etats font partie des réalités d'aujourd'hui et doivent être reconnues comme telles. Cependant, elles sont encore en état d'évolution; dans la plupart des cas, elles doivent encore être consolidées en tant qu'institutions, et leurs caractéristiques ne sont pas encore bien définies. C'est pourquoi une certaine prudence est nécessaire, bien qu'il faille se ménager la possibilité de prévoir leur cas en droit international. L'article 3⁴, et en particulier son alinéa c, ont préparé la voie dans une certaine mesure. Cependant, il faudra, à un moment donné, déterminer s'il s'agit de droit constitutionnel ou de droit international.

10. Comme le prévoit l'article 26, le projet d'articles à l'examen a un caractère supplétif. Les règles spéciales applicables à la clause de la nation la plus favorisée doivent donc être interprétées à la lumière de la Convention de Vienne de 1969 sur le droit des traités⁵. M. Díaz González ne pense pas que la Commission doive tenter de définir le terme «Etat» au stade actuel. A son avis, le projet d'article 1^{er} doit demeurer inchangé. Lorsque la Commission aura achevé l'examen de l'ensemble du projet en seconde lecture, peut-être jugera-t-elle nécessaire de modifier un ou plusieurs articles, mais M. Díaz González ne pense pas qu'elle doive tenter de le faire pour le moment.

11. M. RIPHAGEN, faisant siennes les vues qu'ont exprimées à la 1484^e séance MM. Schwebel et Thiam et sir Francis Vallat, dit que les articles n'auraient guère de sens s'ils ne s'appliquaient pas aux clauses de la nation la plus favorisée figurant dans des traités conclus par ou avec des organisations internationales.

Ces articles, à son avis, visent bien moins à expliciter le droit des traités qu'à donner une interprétation d'une clause particulière qui figure dans bon nombre de traités. Il n'y a donc aucune raison pour que le projet d'articles ne s'applique pas aux clauses de la nation la plus favorisée qui figurent dans des traités conclus entre une organisation internationale telle que la CEE et des Etats. Il n'y a pas de raison non plus pour qu'une clause de la nation la plus favorisée soit interprétée différemment selon qu'elle figure dans un traité conclu par une organisation internationale ou dans un traité entre Etats. De plus, selon cette façon de voir, M. Riphagen croit pouvoir dire que l'application des articles à des traités conclus entre des organisations internationales et des Etats ne soulève aucune difficulté sur le plan théorique, même si les traités conclus par ou avec des organisations internationales posent des problèmes particuliers dans le droit des traités en général. S'agissant de questions telles que la responsabilité des Etats ou la succession d'Etats, il existe une différence entre les organisations internationales et les Etats, mais ce sont là des questions différentes. Toute organisation internationale peut accorder à un Etat le traitement de la nation la plus favorisée. Cela est conforme au principe de l'égalité des Etats et de l'élimination de toute discrimination entre Etats étrangers.

12. A cet égard, M. Riphagen souligne que, non-obstant le commentaire de l'AIEA (A/CN.4/308 et Corr.1 et Add.1, sect. C, sous-sect. 2), il n'y a pas lieu d'exclure la possibilité, à un moment ou à un autre, de voir figurer la clause de la nation la plus favorisée dans un traité entre l'AIEA et un Etat, car un Etat qui a accepté le contrôle de l'AIEA voudra peut-être s'assurer qu'il n'est pas soumis à un traitement différent de celui qui est accordé à d'autres pays.

13. Un certain nombre de gouvernements et d'organisations internationales ont reproché à la CDI de ne pas tenir suffisamment compte de l'évolution actuelle. Il y a une part de vérité dans ce reproche, surtout en ce qui concerne le développement du régionalisme et l'instauration du nouvel ordre économique international, deux domaines où la clause de la nation la plus favorisée peut jouer un rôle. La Commission serait donc bien inspirée de prendre ces courants d'évolution en considération et de prévoir que le projet d'articles s'applique aux clauses sur le traitement de la nation la plus favorisée dans des traités conclus entre entités autres que des Etats.

14. M. VEROSTA souligne que le projet d'articles a été conçu comme un complément à la Convention de Vienne sur le droit des traités, laquelle ne vise que les traités écrits conclus entre des Etats. Si cette conception est maintenue, il n'y a donc pas lieu de modifier l'article à l'examen: le projet doit logiquement s'appliquer aux clauses de la nation la plus favorisée contenues dans des traités écrits conclus entre des Etats. Or, la Commission est maintenant saisie d'observations sur le projet formulées par la CEE (*ibid.*, sous-sect. 6) dont il ressort que le texte

⁴ Voir 1483^e séance, note 1.

⁵ *Ibid.*, note 2.

devrait s'appliquer aussi aux unions douanières et autres unions d'Etats présentant un caractère économique. M. Verosta s'étonne d'ailleurs que la Communauté n'ait pas présenté des observations à la Commission à un stade antérieur de ses travaux. Il constate en outre qu'aucun des Etats membres de la Communauté n'a fait siens les amendements que celle-ci a proposés à la Commission, encore que, dans leurs observations écrites (*ibid.*, sect. A), deux de ces Etats, le Luxembourg et les Pays-Bas, aient exprimé des vues assez semblables à celles de la CEE. Il est à noter également que sir Francis Vallat (1484^e séance) et M. Riphagen ont insisté sur la nécessité de ne pas exclure les unions douanières et économiques du champ d'application du projet. En conséquence, la Commission devrait tenir compte de ces préoccupations, si ce n'est dans le projet lui-même, du moins dans le commentaire.

15. A la suite d'entretiens qu'il a eus avec d'autres membres de la Commission, M. Verosta a l'impression que d'aucuns considèrent que ce problème intéresse avant tout l'Europe, alors qu'il s'agit d'un problème général. Depuis qu'existent des unions douanières — c'est-à-dire depuis le début du XIX^e siècle —, les mêmes problèmes théoriques et pratiques se posent. Mais maintenant ces unions se multiplient et leurs droits et devoirs s'élargissent. On peut rappeler qu'il a existé une union douanière entre la Suède et la Norvège de 1874 à 1895, une union douanière allemande de 1834 à 1871, une union douanière et économique entre l'Autriche impériale et le Royaume de Hongrie de 1867 à 1918 et, plus récemment, une union douanière entre la Belgique, les Pays-Bas et le Luxembourg. Dans tous les cas, il existait, en plus des Etats membres souverains, une entité ayant des droits et des devoirs internationaux et qui agissait, en matière de commerce extérieur et de douanes, en tant que sujet partiel du droit international.

16. Comme M. Jagota l'a suggéré à la séance précédente, il faudra donc voir, article après article, si les dispositions du projet devraient s'appliquer aux unions douanières et économiques et, le cas échéant, prendre en considération les amendements pertinents.

17. M. NJENGA tient le projet d'articles pour un travail de codification — à l'exception des articles 21 et 27, qui excluent, dans certains cas, les pays en développement du champ d'application de ces dispositions et qui peuvent donc être considérés comme relevant du développement progressif du droit. L'extension du champ d'application du projet d'articles aux unions économiques ou douanières ainsi qu'aux associations de libre-échange pourrait également être considérée comme s'inscrivant dans le cadre du développement progressif du droit. Toutefois, compte tenu des profondes différences que l'on relève entre les unions existant à travers le monde, M. Njenga ne pense pas que l'inclusion d'une règle générale pour prévoir le cas d'une seule organisation, à savoir la CEE, se justifie vraiment. A cet égard, il approuve la position adoptée par le Rapporteur spécial

dans son rapport, selon laquelle la seule communauté de cette nature qui semble exercer des pouvoirs semblables à ceux d'un Etat est la CEE (A/CN.4/309 et Add.1 et 2, par. 73).

18. L'ancienne Communauté de l'Afrique de l'Est a été, sous certains rapports, encore plus fortement intégrée que la CEE : non seulement elle s'occupait de toutes les questions liées aux droits de douane et aux perceptions douanières, mais elle possédait également les lignes de chemin de fer et les transports aériens de la région, ainsi qu'un certain nombre d'instituts de recherche. Et pourtant, il aurait été faux de considérer la Communauté comme un Etat et, dans tout accord auquel cette communauté était partie, elle agissait conjointement avec ses membres, qui étaient les garants de la mise en œuvre de l'accord.

19. Un amendement libellé conformément à la suggestion faite par la CEE dans ses observations (A/CN.4/308 et Corr.1 et Add.1, sect. C, sous-sect. 6, par. 7) irait trop loin, de l'avis de M. Njenga, car le transfert de compétence qui s'ensuivrait ou qui serait requis n'est pas clair. D'autre part, l'étendue des pouvoirs que retiendraient les Etats membres de la CEE et des droits qui seraient réversibles si un Etat membre de la Communauté se retirait n'est pas établie. Il est important d'examiner qui serait responsable si, par exemple, la CEE cessait de fonctionner. Les questions de succession d'Etats qui se poseraient seraient inévitablement d'une grande complexité, mais cette complexité serait moindre si les relations s'établissaient non seulement avec la CEE, mais aussi avec les Etats intéressés.

20. Des organisations telles que la CEE fonctionnent dans un cadre constitutionnel qui se fonde, en tout ou en partie, sur la responsabilité déléguée. Ce serait trop demander que d'imposer à la communauté internationale un tel cadre alors que la plupart des Etats y sont étrangers. M. Njenga pense qu'un membre de la communauté internationale pourra se trouver dans une situation fort difficile s'il souhaite obtenir réparation pour la violation d'un accord conclu avec la CEE et contenant la clause de la nation la plus favorisée. Pour ces raisons, il estime que, pour le moment, le projet d'articles ne doit être appliqué qu'aux Etats. Cela ne veut pas dire qu'il faut faire abstraction des faits tels qu'ils se présentent dans la réalité — et, d'ailleurs, on voit bien que tel n'est pas le cas, car il ressort fort clairement du projet d'article 3 que la légalité des organisations en question n'est pas mise en cause, pas plus qu'on ne fait obstacle à l'application de clauses sur le traitement de la nation la plus favorisée entre ces organisations et des Etats. La CEE et autres organisations internationales auraient cependant tout intérêt à réclamer l'exclusion de l'application de la clause de la nation la plus favorisée, car il y aurait, en fait, d'autres arguments de poids en faveur de cette exclusion.

21. M. TSURUOKA précise que, chaque fois qu'il ne donne pas son avis sur un article à l'examen, c'est qu'il en approuve le contenu. Bien qu'en l'occurrence

il partage le point de vue du Rapporteur spécial, il tient à émettre quelques considérations, compte tenu de l'importance primordiale de l'article 1^{er}.

22. Il est vrai qu'en matière de douane et de commerce la CEE jouit de compétences étendues, et qu'elle a notamment le pouvoir de conclure des accords internationaux. Il serait néanmoins très difficile d'essayer de résoudre, dans le projet, les problèmes que pose l'existence d'unions telles que la Communauté. Mieux vaut donc maintenir l'article sous sa forme actuelle, sous réserve d'améliorations rédactionnelles. D'ailleurs, le texte de cette disposition a été adopté par la CDI après un débat approfondi sur la question des unions douanières et économiques. Il ne serait guère possible, au stade actuel des travaux de la Commission, de remanier les nombreux articles qui ont été élaborés compte tenu de la décision de limiter le champ d'application du projet aux clauses de la nation la plus favorisée contenues dans les traités entre Etats. D'ailleurs, le projet ne vise pas que les clauses relatives à des questions douanières. En outre, comme la Communauté est en constante évolution, il serait très ardu d'édifier une construction juridique solide sur un terrain si mouvant.

23. Il ne faut pas oublier non plus que la Commission a déjà tenu compte du problème puisqu'il est prévu à l'article 3 du projet que toutes règles énoncées dans les articles sont applicables à une clause qui y serait soumise en vertu du droit international indépendamment desdits articles. Manifestement, le projet ne nuit ni au développement ni au fonctionnement de la Communauté. D'autre part, l'article 26 met en relief le caractère supplétif du projet et l'article 25 prévoit expressément la non-rétroactivité de ses dispositions. Dans ces deux articles, la Commission a aussi tenu compte du cas particulier des unions douanières et économiques. En conséquence, il serait peut-être utile d'insister, dans le commentaire, sur le fait que la Commission a dûment pris ce problème en considération.

24. M. TABIBI considère qu'une fois adopté sous sa forme définitive le projet d'articles constituera un instrument extrêmement utile à la coopération internationale entre les pays développés et les pays en développement, et que le mérite en reviendra pour beaucoup à deux juristes éminents des pays socialistes, M. Ustor et M. Ouchakov.

25. L'ensemble du projet d'articles a pour but de compléter la Convention de Vienne sur le droit des traités. La clause de la nation la plus favorisée figure toujours dans des traités bilatéraux ou multilatéraux entre Etats, et une extension du champ d'application du projet aux unions douanières et aux organisations internationales analogues soulèverait d'énormes difficultés. Comme l'a souligné M. Jagota (1484^e séance), la Commission s'occupe de droit international et non de droit constitutionnel. Bien entendu, elle ne saurait ignorer l'importance considérable d'organisations telles que la CEE, mais le mieux serait de poursuivre l'examen des articles et de n'examiner qu'ensuite, compte tenu des débats qui auront eu lieu, la possi-

bilité d'en élargir le champ d'application. Il ne faut pas oublier non plus que les gouvernements auront l'occasion d'exprimer leurs vues non seulement à l'Assemblée générale, mais aussi à la future conférence de plénipotentiaires.

26. Le PRÉSIDENT, parlant en qualité de membre de la Commission, dit qu'il ne faut jamais perdre de vue, comme l'ont déjà relevé d'autres membres dans leurs interventions, que le projet d'articles est destiné à compléter la Convention de Vienne sur le droit des traités, dont l'article 1^{er} stipule qu'elle s'applique « aux traités entre Etats ». Qui plus est, cette convention a été conclue à une époque où la CEE comptait déjà une dizaine d'années d'existence. On peut considérer que les arguments convaincants avancés par certains membres de la Commission en faveur de l'extension du champ d'application du projet à la CEE et à d'autres organisations s'appliquent aussi bien à quelques-uns des problèmes visés par la Convention de Vienne. En fait, ces arguments dépassent la clause de la nation la plus favorisée et impliquent la reconnaissance de la capacité de la CEE et d'entités analogues de conclure des traités.

27. Au cours de la Conférence des Nations Unies sur le droit des traités, la question des traités conclus entre Etats et organisations internationales ou entre deux ou plusieurs organisations internationales a été laissée de côté, et elle fait maintenant l'objet d'un projet distinct que la Commission est en train d'élaborer. Pour tous les participants à cette conférence, il était hors de doute que la qualification de la CEE serait celle d'une organisation internationale. Aujourd'hui, on peut soutenir que la CEE est, en fait, quelque chose de plus, mais force est aussi de reconnaître que la Communauté n'est pas un Etat. La Commission est donc obligée de se conformer à la Convention de Vienne et de limiter le champ d'application des règles à l'examen aux traités conclus entre Etats. Au surplus, l'article 3 contient une clause de sauvegarde fort utile, qui précise que le projet ne porte pas atteinte aux traités existants, et les articles 25 et 26 prévoient la non-rétroactivité du projet et la liberté des parties de convenir de dispositions différentes. Par conséquent, le réseau de rapports bilatéraux et multilatéraux qui s'est tissé dans le cadre de la CEE sera pleinement préservé. Pour toutes ces raisons, M. Sette Câmara considère que l'article 1^{er} devrait être maintenu sous sa forme actuelle et renvoyé au Comité de rédaction.

28. M. OUCHAKOV (Rapporteur spécial) estime que le problème posé par l'applicabilité des articles aux traités conclus par des organisations comme la CEE dépasse le cadre du sujet à l'étude. Il est impossible, à son avis, d'assimiler une organisation comme la Communauté à un Etat, comme la CEE le suggère dans la définition qu'elle propose d'ajouter à l'article 2. La CEE n'est pas non plus, à proprement parler, une organisation internationale, car elle est dotée d'un pouvoir supra-étatique que ne possèdent pas les organisations internationales comme l'ONU et les institutions spécialisées. En effet, à la différence des

autres organisations internationales, elle exerce, dans certains domaines, une compétence exclusive qui lui permet de conclure des traités à la place de ses membres et même de légiférer directement. Aucune autre organisation internationale ne possède un tel pouvoir. Il s'agit là d'un phénomène nouveau et unique, qui n'est ni un Etat ni une organisation internationale, mais une entité intermédiaire qu'on peut qualifier d'organisation «supranationale». Le Rapporteur spécial fait observer que le CAEM, à la différence de la CEE, n'est pas un organisme supranational. En effet, le Programme d'ensemble en vue de l'intégration économique socialiste précise que «l'intégration économique socialiste s'effectue sur la base du libre consentement et ne comporte la création d'aucun organe supranational⁶», et les Statuts du CAEM affirment le «respect de la souveraineté et des intérêts nationaux⁷».

29. Il n'est évidemment pas question de méconnaître l'existence de la CEE, non plus que son importance économique et le rôle qu'elle joue dans le commerce international. Sir Francis Vallat a dit (1484^e séance) qu'il fallait prendre en considération le fait que la CEE conclut des accords qui sont régis par le droit international. Mais quelles sont les règles du droit international applicables aux accords conclus par la CEE? Pour les activités exercées par la CEE en tant qu'organisation internationale, ce sont les règles applicables aux traités conclus entre des Etats et des organisations internationales ou entre deux ou plusieurs organisations internationales — règles que la Commission est en train d'élaborer. Mais lorsque la CEE exerce des activités supranationales pour lesquelles elle prétend être traitée comme un Etat — c'est-à-dire lorsqu'elle conclut des traités à la place de ses Etats membres—, les règles de la Convention de Vienne sur le droit des traités sont-elles applicables? Le Rapporteur spécial estime qu'il est impossible de répondre à cette question dans le cadre du projet d'articles à l'examen, car il faut d'abord savoir quelles sont les règles applicables aux traités conclus entre des Etats et des organisations internationales. Tant que cette question n'aura pas trouvé de réponse, il sera impossible de savoir si le projet d'articles doit s'appliquer aux traités conclus par des organisations internationales comme la CEE. La question de l'applicabilité du projet d'articles doit donc être résolue dans le cadre plus général des règles applicables aux traités conclus entre Etats et organisations internationales ou entre deux ou plusieurs organisations internationales.

30. Cependant, la question du champ d'application du projet d'articles ne se pose pas seulement à propos de la CEE. Elle se pose également à propos des traités conclus oralement. En effet, l'expression «traité» est définie, à l'alinéa *a* de l'article 2, comme «un accord international conclu par écrit». Or, il peut exister une clause de la nation la plus favorisée dans un accord oral. La disposition de sauvegarde figurant

à l'article 3 indique, il est vrai, que «le fait que les présents articles ne s'appliquent [pas] à une clause sur le traitement de la nation la plus favorisée contenue dans un accord international entre Etats qui n'a pas été conclu par écrit [...] ne porte pas atteinte [...] à l'effet juridique d'une telle clause». Mais il n'en demeure pas moins qu'une telle clause n'entre pas dans le champ d'application du projet d'articles, non plus que la «clause de l'organisation la plus favorisée» dont l'UNESCO fait état dans ses observations (A/CN.4/308 et Corr.1 et Add.1, sect. C, sous-sect. 1).

31. Le Rapporteur spécial estime toutefois qu'il est impossible de rédiger un projet qui tienne compte de toutes les situations possibles, et il propose de renvoyer l'article 1^{er} au Comité de rédaction.

32. Après une brève discussion de procédure, le PRÉSIDENT propose que l'article 1^{er} soit renvoyé au Comité de rédaction et que la Commission n'aborde l'article 2 qu'après avoir achevé l'examen des autres articles du projet.

Il en est ainsi décidé⁸.

La séance est levée à 12 h 55.

⁸ Pour l'examen du texte présenté par le Comité de rédaction, voir 1521^e séance, par. 13 et 14.

1486^e SÉANCE

Jeudi 25 mai 1978, à 11 h 35

Président : M. José SETTE CÂMARA

Présents : M. Ago, M. Calle y Calle, M. Díaz González, M. El-Erian, M. Francis, M. Jagota, M. Njenga, M. Ouchakov, M. Quentin-Baxter, M. Riphagen, M. Šahović, M. Schwebel, M. Sucharitkul, M. Tabibi, M. Thiam, M. Tsuruoka, sir Francis Vallat, M. Verosta.

Organisation des travaux (*suite**)

1. Le PRÉSIDENT fait savoir que le Bureau élargi a décidé que, pour la session en cours, le Groupe de planification serait composé de M. Šahović, en qualité de président du Groupe, de MM. Ago, Díaz González, El-Erian, Ouchakov, Schwebel et Tabibi et de sir Francis Vallat. Selon la coutume, tout membre de la Commission qui le désire peut participer aux discussions du Groupe de planification.

2. De plus, le Bureau élargi a recommandé qu'un groupe de travail composé de M. Quentin-Baxter, en qualité de président, et de MM. Calle y Calle,

⁶ A/C.2/272, p. 5.

⁷ Nations Unies, *Recueil des Traités*, vol. 368, p. 267.

* Reprise des débats de la 1475^e séance.

Njenga, Pinto et Yankov, soit désigné pour examiner le point intitulé « Réexamen du processus d'établissement des traités multilatéraux », qui figure à l'ordre du jour provisoire de la trente-quatrième session de l'Assemblée générale.

3. Le Président dit que, s'il n'y a pas d'objection, il considérera que la Commission approuve cette recommandation.

Il en est ainsi décidé.

Clause de la nation la plus favorisée (suite) [A/CN.4/308 et Corr.1 et Add.1, A/CN.4/309 et Add.1 et 2]
[Point 1 de l'ordre du jour]

PROJET D'ARTICLES ADOPTÉ PAR LA COMMISSION :
DEUXIÈME LECTURE (suite)

ARTICLE 3 (Clauses n'entrant pas dans le champ d'application des présents articles)

4. Le PRÉSIDENT invite le Rapporteur spécial à présenter l'article 3, qui est ainsi libellé :

Article 3. — Clauses n'entrant pas dans le champ d'application des présents articles

Le fait que les présents articles ne s'appliquent ni 1) à une clause sur le traitement de la nation la plus favorisée contenue dans un accord international entre Etats qui n'a pas été conclu par écrit, ni 2) à une clause contenue dans un accord international par laquelle un Etat s'oblige à accorder à un sujet de droit international autre qu'un Etat un traitement non moins favorable que celui qui est conféré à tout sujet de droit international, ni 3) à une clause contenue dans un accord international par laquelle un sujet de droit international autre qu'un Etat s'oblige à accorder le traitement de la nation la plus favorisée à un Etat, ne porte pas atteinte

a) à l'effet juridique d'une telle clause;

b) à l'application à une telle clause de toutes règles énoncées dans les présents articles auxquelles elle serait soumise en vertu du droit international indépendamment desdits articles;

c) à l'application des dispositions des présents articles aux relations entre Etats régies par des clauses aux termes desquelles des Etats s'obligent à accorder le traitement de la nation la plus favorisée à d'autres Etats, lorsque ces clauses sont contenues dans des accords internationaux conclus par écrit auxquels sont également parties d'autres sujets du droit international.

5. M. OUCHAKOV (Rapporteur spécial) dit que l'article 3 est une simple clause de sauvegarde ou de garantie, dont le libellé s'inspire de l'article 3 de la Convention de Vienne sur le droit des traités¹. Cet article n'élargit pas le champ d'application des articles tel qu'il est défini à l'article 1^{er}² : il se borne à indiquer que les règles du droit international général peuvent s'appliquer, indépendamment des règles énoncées dans les articles, à certaines situations qui ne sont pas prévues dans ceux-ci.

6. Dans les observations orales qu'ils ont présentées à la Sixième Commission de l'Assemblée générale en 1976, certains représentants ont déclaré que l'article 3

pourrait être conservé, bien que la question traitée dans cet article soit couverte par l'article 1^{er} et par les normes du droit international général (A/CN.4/309 et Add.1 et 2, par. 99).

7. Dans ses observations écrites, le Luxembourg a estimé, au contraire, que si la limitation artificielle de l'article 1^{er} disparaissait, l'article 3 pourrait être supprimé sans inconvénient (A/CN.4/308 et Corr.1 et Add.1, sect. A). Le Rapporteur spécial ne partage pas ce point de vue, car il estime que l'article 3 ne modifie en rien le sens de l'article 1^{er}, puisqu'il ne limite pas le champ d'application du projet d'articles.

8. Les Pays-Bas ont fait observer, de leur côté, que l'article 3 ne couvrirait pas « le cas d'une clause de la nation la plus favorisée contenue dans un accord entre deux organisations internationales dont l'une s'engage à accorder à l'autre un traitement non moins favorable que celui qui est conféré à tout autre sujet de droit international (qu'il s'agisse ou non d'un Etat) » (*ibid.*). Le Rapporteur spécial rappelle que dans un passage de son commentaire, cité par le Gouvernement des Pays-Bas, la Commission a déclaré que cet article ne visait pas

les clauses contenues dans des accords internationaux par lesquelles des sujets de droit international autres que des Etats s'obligent à s'accorder mutuellement un traitement non moins favorable que celui qu'ils confèrent à d'autres sujets de droit international. La question de ces clauses a été soulevée au cours de la vingt-huitième session, mais la Commission a décidé de ne pas les mentionner, n'ayant pas connaissance qu'il existe des clauses semblables dans la pratique, bien qu'hypothétiquement cela ne soit pas impossible³.

9. Le Rapporteur spécial estime, pour sa part, que la Commission a eu raison de ne pas inclure à l'article 3 de disposition de sauvegarde concernant des clauses de ce genre, car l'existence de ces clauses est, pour le moment, très hypothétique. Il estime, par ailleurs, qu'il est difficile de parler de « traitement non moins favorable que celui qui est conféré à tout autre sujet de droit international », car c'est dans le cadre de la juridiction de l'Etat et sur le territoire de cet Etat que le traitement de la nation la plus favorisée s'applique.

10. Le Rapporteur spécial estime donc que les observations du Luxembourg et des Pays-Bas ne sont pas pertinentes et que l'article 3 ne doit pas être modifié quant au fond. Par contre, le libellé de cet article demanderait peut-être à être précisé. Ainsi, on peut s'interroger sur le sens de l'expression « non moins favorable », qui figure au point 2 du paragraphe liminaire, car il est difficile de comparer le traitement accordé à un Etat au traitement accordé à une organisation internationale. Mais il s'agit là de questions d'ordre rédactionnel, qui pourront être résolues par le Comité de rédaction.

11. M. CALLE Y CALLE dit que l'article 3 vise à protéger les types de traités que le libellé clair et précis de l'article 1^{er} exclut du champ d'application du projet et donc à préserver l'effet juridique des clauses

¹ Voir 1483^e séance, note 2.

² *Ibid.*, note 1.

³ *Annuaire...* 1976, vol. II (2^e partie), p. 12, doc. A/31/10, chap. II, sect. C, art. 3, par. 3 du commentaire.

de la nation la plus favorisée contenues dans ces traités, qui restent soumises aux normes du droit international général. On peut constater à la lecture de l'article 3 que les traités non visés par le projet d'articles comprennent : 1) les traités entre Etats qui ne sont pas conclus par écrit; 2) les traités par lesquels un Etat s'engage à accorder un type particulier de traitement à un sujet de droit international autre qu'un Etat — par exemple une organisation internationale; 3) les traités par lesquels un sujet de droit international autre qu'un Etat — et qui, ici encore, peut être une organisation internationale — s'engage à accorder le traitement de la nation la plus favorisée à un Etat.

12. Cependant, il y a une autre catégorie de traités que l'article 3 ne mentionne pas : les traités entre des sujets de droit international autres que les Etats. On a exclu les traités de ce genre en se fondant sur l'hypothèse qu'ils représentaient des cas théoriques, qui ne s'étaient jamais présentés dans la pratique, et la Commission a donc décidé de ne pas mentionner les clauses de la nation la plus favorisée contenues dans les traités auxquels des Etats ne sont pas parties. Au paragraphe 4 de son commentaire de l'article 3, la Commission a indiqué qu'elle ne jugeait pas utile de prévoir, dans le projet d'articles, le cas hypothétique des clauses contenues dans les accords internationaux conclus par écrit⁴. Cependant, au cours de la discussion, le problème des traités écrits entre un Etat et une organisation internationale comme la CEE s'est posé. La Commission devrait maintenant envisager la possibilité de mentionner, d'une façon quelconque, à l'alinéa c de l'article 3 ce type de traité, qui, de l'avis des Gouvernements luxembourgeois et néerlandais, serait exclu du champ d'application du projet en raison du libellé de l'article 1^{er}. Dans son rapport écrit, le Rapporteur spécial a émis l'avis que l'article 3 devrait rester sous sa forme actuelle, mais, pendant la présentation orale de ce rapport, il a laissé entendre qu'il pourrait accepter certains changements.

13. Il est dit au paragraphe 5 du commentaire de l'article que certains membres de la Commission ont considéré qu'il convenait d'apporter à l'article 3 de légères modifications rédactionnelles, que d'autres ont estimé qu'un remaniement complet était nécessaire, et que la Commission reviendrait sur le problème au moment de la préparation du texte pour la seconde lecture, compte tenu des observations des gouvernements⁵. Personnellement, M. Calle y Calle estime qu'il faudrait réfléchir à la question, de manière que le projet ne néglige pas complètement le phénomène des unions douanières et des systèmes d'étroite intégration économique, que l'on rencontre précisément dans le domaine du traitement de la nation la plus favorisée.

14. M. TSURUOKA est d'accord avec le Rapporteur spécial pour que l'article 3 soit maintenu dans son

ensemble, mais il compte présenter des amendements d'ordre rédactionnel au Comité de rédaction.

15. M. SUCHARITKUL dit que, du fait de son objet même, l'article 3 devrait contenir une liste complète des types d'accord ou de traité qui n'entrent pas dans le champ d'application du projet. Il songe aux observations formulées par sir Francis Vallat (1484^e séance) et M. Riphagen (1485^e séance) à propos des accords internationaux entre les Etats et la CEE. Plusieurs gouvernements ont conclu des accords avec la Communauté, dont certains sont des accords généraux de commerce, comme l'accord entre l'Inde et la Communauté. Ces accords sont considérés comme ayant force obligatoire non seulement pour la CEE proprement dite, mais aussi pour ses membres. Le fait que les articles ne s'appliquent pas à une clause contenue dans un accord international par laquelle un Etat s'oblige à accorder à un sujet de droit international autre qu'un Etat un traitement non moins favorable que celui qui est conféré à tout sujet de droit international importe peu dans le cas du type d'accord susmentionné. La raison en est que ces accords entre des Etats et la Communauté contiennent l'engagement d'accorder à la CEE comme à ses Etats membres un traitement non moins favorable que celui qui est accordé à tout autre Etat.

16. A l'article 1^{er}, l'expression « traités entre Etats » est une source de difficulté ou d'ambiguïté, car le lecteur peut se demander si elle s'entend des traités conclus par des Etats ou des traités ayant force obligatoire à l'égard de l'Etat. De l'avis de M. Sucharitkul, les traités entre des Etats et la CEE, qui sont obligatoires pour les Etats membres de la Communauté, ne sont pas en dehors du champ d'application de l'article 1^{er} ou de l'article 3.

17. Sir Francis VALLAT constate que certaines personnes ont tendance à considérer que, parce qu'il est lié au droit des traités, le point à l'examen relève en quelque sorte de la Convention de Vienne sur le droit des traités. Selon lui, ce n'est pas du tout le cas. La Convention de Vienne énonce des règles générales régissant des questions telles que la conclusion et l'interprétation des traités, tandis que la Commission s'occupe essentiellement de la teneur et de l'interprétation d'un type particulier de disposition qui présente un caractère spécial. D'ailleurs, cela ressort nettement du projet d'article 3. Si elle ne tient pas compte de cette différence, la Commission va nécessairement au-devant de sérieux problèmes de rédaction.

18. Le sujet qui est traité par la Commission touche à de nombreux domaines. Dans l'optique du monde moderne, le domaine le plus important parmi ceux auxquels s'applique la clause de la nation la plus favorisée est, de toute évidence, le commerce. En conséquence, d'aucuns semblent portés à croire que seules les questions douanières ou le commerce entrent en ligne de compte. Une fois de plus, ce n'est pas le cas. Au sein de la CEE, par exemple, des dispositions spéciales régissent un certain nombre

⁴ *Ibid.*, p. 13.

⁵ *Ibid.*

d'autres domaines, tels que le droit de circuler librement, qu'il s'agisse des personnes ou des marchandises, les questions d'établissement et l'exercice des professions libérales. Même si, comme chacun le sait, les tarifs douaniers et le commerce constituent le principal domaine d'application de la clause, il est donc possible d'élargir le débat.

19. Sir Francis ne peut pas souscrire à la position selon laquelle la CDI ne doit pas traiter de la question des organisations d'intégration économique parce que c'est là un phénomène nouveau. A son avis, ce n'est pas parce qu'un phénomène juridique est nouveau que la Commission est déchargée de l'obligation de l'examiner : si la Commission estimait qu'elle doit regarder vers le passé plutôt que vers le présent, ses travaux seraient périmés dès le départ. Quoi qu'il en soit, la question n'est pas si nouvelle puisque, comme on le sait, les traités de base remontent à au moins vingt ans, et ne sont guère plus nouveaux que la notion du plateau continental en droit international et autres notions qui sont devenues familières. A ce propos, sir Francis tient à rappeler qu'il existe, en réalité, trois communautés européennes : la CECA, créée par le traité de 1951 entré en vigueur en 1953, la CEE et l'EURATOM, toutes deux instituées par des traités conclus en 1957 et entrés en vigueur le 1^{er} janvier 1958.

20. La véritable nouveauté réside dans le fait que les manifestations du problème s'affirment avec les années. La réalité commence à peser de tout son poids, et le moment est venu d'aborder le problème. Or, ce n'est pas ce que fait le projet d'article 3, à première vue tout au moins. La disposition maîtresse, qui figure à l'alinéa *b*, signifie tout simplement que les clauses auxquelles les articles ne s'appliquent pas sont régies par le droit international coutumier. Cependant, si le projet d'articles est en cours d'élaboration, c'est précisément parce qu'il y a eu pendant longtemps des divergences de vues quant à l'interprétation des clauses de la nation la plus favorisée et parce que des doutes subsistent à ce sujet. Si le projet d'articles précise l'effet de la clause de la nation la plus favorisée en ce qui concerne les traités entre Etats au sens strict, il peut également servir à clarifier la situation en ce qui concerne les clauses sur le traitement de la nation la plus favorisée figurant dans des traités auxquels sont parties d'autres sujets de droit international, plus particulièrement quand ces traités lient également des Etats ou leur sont applicables. Il s'agit d'une question de forme, car les traités auxquels la CEE est partie ne sont pas, ordinairement, obligatoires pour les Etats membres en tant que tels : ils lient la Communauté et, à travers elle, ils s'appliquent à la population du territoire. La question de savoir si les traités conclus par la CEE lient ou non les Etats membres est, dans une certaine mesure, une question d'interprétation, qui pose des problèmes juridiques délicats. De toute manière, sir Francis ne pense pas qu'il serait dans l'intérêt de la communauté internationale prise dans son ensemble que les clauses en question demeurent simplement régies par le droit international coutumier, avec tou-

tes les incertitudes qui en découlent. Si tel était le cas, le projet d'article 3 n'aurait pas grand intérêt.

21. Qui plus est, si l'article 3 ne prévoit pas le cas de tous les traités non régis par les dispositions du projet d'articles et pouvant contenir une clause de la nation la plus favorisée, il ne manquera pas de susciter des difficultés en ce qui concerne la position à l'égard du projet d'articles des traités considérés en quelque sorte comme inexistantes. Sir Francis se demande en particulier comment, dans la pratique, le point 2 de la disposition liminaire de l'article 3 s'applique à un traité effectivement conclu par une organisation internationale ou au nom d'un groupe d'Etats. C'est là une question à laquelle la Commission devrait s'efforcer de trouver une réponse, car elle a trait à un phénomène juridique important et intéresse un large secteur du commerce mondial. Sir Francis n'est pas opposé en principe au maintien du projet d'article 3, bien qu'il pense que, dans le contexte juridique mondial actuel, ce texte pose des problèmes extrêmement sérieux, qui appellent un examen des plus approfondis.

22. On a soulevé la question de l'application des règles douanières de la CEE. Le siège de l'administration douanière de la CEE est à Bruxelles, mais dans la pratique, localement, les règles douanières de la Communauté sont administrées par les personnes qui sont chargées de l'application de la législation nationale — bien que, selon la politique douanière commune, ce soit la réglementation de la Communauté qui est applicable. L'interprétation de cette réglementation est du ressort du tribunal de la Communauté.

23. M. ŠAHOVIĆ pense que M. Jagota a eu raison de souligner le lien qui existe entre l'article 3 et l'article 1^{er}, et il craint que la Commission ne soit amenée, à propos de l'article 3, à répéter le débat qui a déjà eu lieu à propos de l'article 1^{er}, car les deux articles posent les mêmes problèmes. Il est d'accord sur certains points avec sir Francis Vallat, mais il pense que la Commission a eu raison de reprendre l'article 3 de la Convention de Vienne sur le droit des traités, car le projet d'articles à l'examen pose les mêmes problèmes que la Convention de Vienne. L'article 3 est un article qui limite le champ d'application du projet et qui n'a pas l'ambition de résoudre tous les problèmes posés dans la vie internationale par la clause de la nation la plus favorisée. C'est dans son commentaire que la Commission pourrait traiter les problèmes concrets mentionnés par sir Francis.

24. M. Šahović est donc partisan de maintenir l'article 3 sous sa forme actuelle. Cet article traduit l'importance que certains membres de la Commission accordent aux problèmes pratiques qui se posent dans le cas des traités entre Etats et organisations internationales, tout en laissant aux Etats le soin de résoudre ces problèmes, qui sont à la base des règles du projet d'articles, en appliquant les règles de la Convention de Vienne ou les règles du droit international coutumier en tant que sources du droit international mentionné à l'alinéa *b* de l'article 3. Il se

demande s'il ne serait pas possible de reprendre la même solution dans le cas de la clause contenue dans les traités entre les organisations internationales.

25. M. SCHWEBEL dit qu'une solution pourrait consister à modifier l'alinéa *b* de l'article 3 en remplaçant les mots « indépendamment desdits articles » par les mots : « soit indépendamment desdits articles, soit par la décision des parties à un accord international visé par le présent article d'appliquer lesdits articles à cet accord ». M. Schwebel reconnaît que, dans son libellé actuel, l'alinéa *b* a pour effet de permettre l'application à tout accord des règles énoncées dans le projet d'articles pour autant que les mêmes règles seraient applicables en vertu du droit international coutumier. La modification qu'il propose étendrait cette application au cas où les parties à un accord particulier — soit en l'occurrence une organisation internationale ou tout sujet de droit international autre qu'un Etat, d'une part, et un Etat, d'autre part — auraient choisi d'appliquer ces règles par convention entre elles. Cela va peut-être de soi, mais il peut être bon de le préciser.

26. En outre, au point 2 de la disposition liminaire du projet d'article, M. Schwebel suggère que le mot « autre » soit inséré entre le mot « tout » et les mots « sujet de droit international ».

27. M. JAGOTA estime qu'il ressort clairement des mots « ne s'appliquent », au début de la disposition liminaire de l'article 3, qu'il s'agit bien d'une clause restrictive — en d'autres termes, que le projet d'articles ne s'applique qu'aux clauses sur le traitement de la nation la plus favorisée figurant dans les traités entre Etats, comme le précise l'article 1^{er}, et ne s'appliquent pas aux clauses visées par les points 1, 2 et 3 du paragraphe liminaire de l'article 3. L'alinéa *a* précise que le fait que les articles ne s'appliquent pas aux clauses visées par les points 1, 2 et 3 ne porte pas atteinte à l'effet juridique de ces clauses. Mais alors on se pose la question suivante : en vertu de quel droit ces clauses seront-elles valables puisqu'elles ne le sont pas en vertu du projet d'articles ? Les alinéas *b* et *c* se réfèrent, dans ce contexte, au « droit international », qui, pour M. Jagota, comprend à la fois le droit international conventionnel et le droit international coutumier. Si tel est le cas, toute clause de la nation la plus favorisée contenue dans un accord entre l'Inde et la CEE, par exemple, peut être valable même si elle n'entre pas dans le champ d'application du projet d'articles. Quant au droit qui détermine si cette clause est valable, c'est ou bien le droit auquel se réfère l'accord en question ou bien le droit international coutumier. En réalité, le projet d'articles invite donc les parties à un accord autre qu'un accord entre Etats à déterminer les conditions d'application de la clause. Elles peuvent, à cet égard, reproduire dans l'accord les dispositions du projet d'articles ou simplement y introduire un renvoi à ces dispositions. Elles peuvent également garder le silence sur ce point, auquel cas la clause sera interprétée et appliquée selon le droit international coutumier.

28. Enfin, l'alinéa *c* prévoit que les articles s'appliquent aux relations entre Etats eux-mêmes régies par une clause contenue dans un accord auquel est également partie un autre sujet de droit international. Pour ce qui est de la CEE, à laquelle ses Etats membres ont délégué les pouvoirs correspondants, elle seule peut être partie à une clause de la nation la plus favorisée, et non pas ses Etats membres. Cependant, le paragraphe *c* a pour effet que, dans le cas d'un accord commercial ou autre auquel une clause de la nation la plus favorisée est attachée, non seulement la Communauté mais aussi ses Etats membres sont liés par la clause et par les droits et les obligations qui en découlent.

29. Par conséquent, M. Jagota estime que le projet d'article 3 est suffisamment complet, sauf sur un point, à savoir le cas des clauses de la nation la plus favorisée qui pourraient être contenues dans des accords entre deux sujets de droit international autres que des Etats, par exemple entre la CEE et quelque autre groupement. La Commission voudra peut-être examiner ce point en vue de clarifier la situation. Elle pourrait s'en remettre ensuite au Comité de rédaction du soin de trouver une formulation appropriée.

La séance est levée à 13 heures.

1487^e SÉANCE

Vendredi 26 mai 1978, à 10 h 5

Président : M. José SETTE CÂMARA

Présents : M. Calle y Calle, M. Díaz González, M. El-Erian, M. Francis, M. Jagota, M. Njenga, M. Ouchakov, M. Reuter, M. Riphagen, M. Šahović, M. Schwebel, M. Tabibi, M. Thiam, M. Tsuruoka, sir Francis Vallat, M. Verosta.

Quatorzième session du Séminaire de droit international

1. Le PRÉSIDENT invite M. Raton, juriste hors classe chargé du Séminaire de droit international, à prendre la parole.

2. M. RATON (Secrétariat) indique que la quatorzième session du Séminaire s'ouvrira le lundi 19 mai 1978. Soucieux d'assurer une bonne représentation géographique, le Comité de sélection s'est vu contraint d'écarter certains candidats qui réunissaient cependant toutes les conditions requises pour ne retenir finalement que 21 candidatures sur un total de plus de 70. Jusqu'à présent, 286 personnes, ressortissantes de 91 pays différents, ont participé à l'une ou l'autre des précédentes sessions du Séminaire. Cette année, le Comité de sélection a cherché à assurer la participation de ressortissants d'Etats qui n'avaient pas encore été représentés, comme le Burundi,

l'Espagne, le Pérou, la République arabe du Yémen, la Sierra Leone, Sri Lanka et la Zambie.

3. Quant aux conférenciers, un appel plus particulier a été adressé cette année aux membres de la Commission qui n'avaient pas encore eu l'occasion de prendre la parole devant le Séminaire. M. Raton remercie chaleureusement les conférenciers d'avoir accepté de consacrer une part de leur temps au Séminaire.

4. Les ressources du Séminaire, qui s'élèvent cette année à 25 000 dollars, sont toujours très limitées. Il s'ensuit que deux participants n'ont reçu que¹ des bourses partielles, couvrant leurs frais de subsistance à Genève mais non leurs frais de voyage. Outre le Danemark, la Finlande, la Norvège, les Pays-Bas, la République fédérale d'Allemagne et la Suède, dont la générosité avait déjà permis d'accorder des bourses les années précédentes, l'Autriche a versé cette année une contribution. Après avoir remercié ces Etats, M. Raton dit qu'il est souhaitable d'obtenir de la part d'autres Etats une contribution additionnelle d'au moins 2 000 à 3 000 dollars.

5. Enfin, M. Raton remercie sir Francis Vallat, président de la Commission à sa vingt-neuvième session, d'avoir remarquablement défendu les intérêts du Séminaire à la trente-deuxième session de l'Assemblée générale.

6. Le PRÉSIDENT remercie M. Raton de son rapport et des efforts inlassables qu'il a déployés au cours des années, efforts sans lesquels le Séminaire de droit international aurait depuis longtemps cessé d'exister. La Commission est également reconnaissante à Mlle Sandwell de l'aide qu'elle apporte au Séminaire.

Clause de la nation la plus favorisée (suite) [A/CN.4/308 et Corr.1 et Add.1, A/CN.4/309 et Add.1 et 2]
[Point 1 de l'ordre du jour]

PROJET D'ARTICLES ADOPTÉ PAR LA COMMISSION :
DEUXIÈME LECTURE (suite)

ARTICLE 3 (Clauses n'entrant pas dans le champ d'application des présents articles)¹ [*fin*]

7. Le PRÉSIDENT se déclare inquiet de la lenteur des travaux. La deuxième lecture du projet doit, en effet, être achevée le 9 juin 1978 pour laisser au Rapporteur spécial le temps de rédiger le commentaire. Le Président prie donc instamment les membres de la Commission d'être aussi concis que possible dans leurs interventions.

8. M. FRANCIS dit que la deuxième lecture d'un texte est une affaire délicate. La Commission a l'obligation de conserver les prémisses sur lesquelles repose le projet d'articles et, après avoir tenu compte des observations présentées par les gouvernements et les institutions internationales, de procéder à une remise

en forme du projet. Les nouveaux membres, dont fait partie M. Francis, doivent tenir dûment compte de la structure existante ainsi que de tout consensus précédemment réalisé, tout en cherchant à contribuer à un accord aussi large que possible sur les points controversés. En outre, bien qu'ils siègent à titre personnel — en ce sens qu'ils n'ont pas à se conformer aux instructions de leur gouvernement —, les membres de la CDI n'opèrent pas dans le vide, car ils sont tenus de porter à la connaissance de la Commission tout fait nouveau survenu à l'échelon local ou régional qui a quelque rapport avec ses travaux. C'est pour cette raison que M. Francis a formulé quelques réserves quant à l'article 1^{er} et qu'il tient à préciser sa position à l'égard du projet d'article 3, sans vouloir pour autant remettre en question le consensus qui a pu être réalisé.

9. L'origine de la Communauté des Caraïbes remonte à la désintégration de la fédération des Indes occidentales, survenue entre 1957 et 1961, qui a été suivie par la création de l'Association de libre-échange des Caraïbes. Dès le début des années 70, la Communauté s'est mise à fonctionner sur le modèle d'un marché commun et a favorisé la régionalisation et l'intégration. C'est un lent processus, qui n'a pas été sans provoquer quelque impatience chez certains dirigeants. Ces indications générales aideront peut-être à mieux comprendre les observations présentées par le Secrétariat de la Communauté des Caraïbes (A/CN.4/308 et Corr.1 et Add.1, sect. C, sous-sect. 5) et par la Guyane (*ibid.*, sect. A) concernant les unions douanières et autres formes d'associations analogues.

10. M. Francis ne peut vraiment pas considérer que le supranationalisme soit le seul critère à utiliser pour déterminer la position d'institutions telles que la Communauté des Caraïbes au regard des clauses sur le traitement de la nation la plus favorisée. Le supranationalisme comporte deux éléments : l'application automatique des décisions de caractère législatif aux Etats membres de l'institution, et le caractère monolithique de l'institution en ce qui concerne cette application. Pour sa part, M. Francis pense qu'il est plus important de savoir si l'organisation a reçu mandat de ses membres pour agir en leur nom dans certains domaines, par exemple pour conclure un traité contenant une clause sur le traitement de la nation la plus favorisée.

11. Il importe de s'assurer qu'aucun élément essentiel n'a été omis dans le projet d'article 3, car une erreur de la Commission pourrait être difficilement réparable ultérieurement. La plupart des documents des Nations Unies sont sujets à plusieurs interprétations, et le projet d'articles ne fait certes pas exception. Cependant, l'omission de toute référence aux clauses contenues dans des traités conclus entre institutions internationales ne pourrait faire l'objet que d'une seule interprétation, étant donné le champ d'application limité du projet tel qu'il est défini à l'article 1^{er}². A sa vingt-huitième session, la Commis-

¹ Pour texte, voir 1486^e séance, par. 4.

² Voir 1483^e séance, note 1.

sion a décidé de ne pas mentionner ces clauses, « n'ayant pas connaissance qu'il existe des clauses semblables dans la pratique, bien qu'hypothétiquement cela ne soit pas impossible³ ». M. Francis veut croire que la Commission reviendra sur cette décision, et il rappelle d'ailleurs que lorsqu'elle a traité, en 1977, la question des réserves aux traités conclus entre organisations internationales, elle a dû voir l'intérêt qu'il y avait à prévoir cette hypothèse. M. Francis est convaincu qu'il existe dans le projet d'article 3 une lacune à combler car, dans sa forme actuelle, cet article revient à dire qu'à l'avenir un traité conclu entre deux organisations n'aura aucun effet juridique. Le texte doit donc être renvoyé au Comité de rédaction.

12. M. TABIBI est d'avis que le projet d'articles doit être limité aux clauses de la nation la plus favorisée contenues dans des traités entre Etats et que l'article 3 doit être maintenu sous sa forme actuelle, mais il est aussi d'avis que la Commission ne doit pas feindre d'ignorer l'existence des organisations internationales et leur importance dans le monde d'aujourd'hui. Il faut ménager la possibilité de tenir compte de l'opinion de ceux qui soutiennent que le projet devrait être applicable aussi à des organisations comme la CEE, à cause de l'incidence qu'elles ont non seulement sur leurs propres membres mais aussi sur les petits pays. Le Comité de rédaction devrait donc chercher à faire droit à cette opinion, soit dans le commentaire soit dans le corps du projet d'articles, sans toutefois compromettre les principes fondamentaux élaborés au cours des années. M. Tabibi a le sentiment que telle était, en fait, l'intention du Rapporteur spécial. A cet égard, peut-être serait-il bon que M. Tsuruoka fasse part à la Commission des idées qu'il envisagerait de soumettre au Comité de rédaction.

13. M. THIAM estime que, dans l'intérêt de la sérénité des débats, il est préférable de ne pas mentionner expressément telle ou telle organisation internationale, pour ne pas donner l'impression que la Commission légifère pour ou contre une organisation particulière. Il convient néanmoins de tenir compte de la réalité actuelle. Or, l'article à l'examen ne reflète que partiellement cette réalité puisqu'il ne prend en considération que les Etats, à l'exclusion des autres sujets du droit international. Pour sa part, le Rapporteur spécial a tenté d'établir entre les Etats et les organisations supranationales une distinction bien difficile à accepter. Etant donné qu'une organisation supranationale est un sujet du droit international aussi bien qu'un Etat, la Commission ne saurait exclure les organisations supranationales de ses présents travaux de codification. Le simple fait qu'un sujet du droit international n'est pas un Etat doit-il suffire à l'empêcher d'être mis au bénéfice d'une clause de la nation la plus favorisée ?

14. Compte tenu du stade avancé de ses travaux, la Commission aurait pu se borner à indiquer dans le

commentaire qu'elle n'exclut pas systématiquement du bénéfice de la clause de la nation la plus favorisée tous les sujets de droit international autres que les Etats. Cependant, le libellé actuel des points 2 et 3 de la disposition introductive de l'article 3 rend cette précision difficile. En conséquence, il conviendrait de se montrer un peu plus souple, à la fois sur le principe et sur sa rédaction, de manière à intégrer dans le texte de l'article ce qui semble bien être maintenant le consensus de la Commission.

15. M. NJENGA remercie sir Francis Vallat des précisions qu'il a données à la séance précédente concernant le fonctionnement de la CEE, dont le rôle apparaît maintenant beaucoup plus clairement.

16. Il pense que la proposition de M. Schwebel⁴ pourrait résoudre au moins partiellement le problème que le cas de la CEE pose à la Commission. Dans un travail de codification comme celui que la CDI a entrepris, il importe de ne pas aller trop loin, pas plus qu'il ne faut priver les parties intéressées de la possibilité de s'entendre pour faire une exception à l'application du projet d'articles.

17. M. Njenga ne voit pas pourquoi l'alinéa *a* ne reprend pas les termes de la Convention de Vienne sur le droit des traités⁵, qui parle, à l'alinéa *a* de l'article 3, de « valeur juridique » et non d'« effet juridique ». Cette dernière expression pourrait être trompeuse, puisque l'intention est de prévoir que le fait que certaines clauses n'entrent pas dans le champ d'application du projet d'articles ne porte pas préjudice à leur validité. M. Njenga suggère donc, pour rendre le texte plus clair, de remplacer les mots « ne porte pas atteinte *a* » à l'effet juridique » par « ne porte pas préjudice (ou « ne porte pas atteinte ») *a* » à la valeur juridique ». Peut-être le Comité de rédaction pourrait-il se pencher sur ce point.

18. M. Njenga ne voit pas non plus pourquoi les mots « conclus par écrit » ont été introduits dans l'alinéa *c* de l'article 3, alors qu'ils n'apparaissent pas dans la disposition correspondante — alinéa *c* de l'article 3 — de la Convention de Vienne. Il a noté l'explication qui en est donnée au paragraphe 4 du commentaire de l'article 3, mais il n'en estime pas moins que la présence de ces mots pourrait donner l'impression qu'une importance particulière est attachée aux traités qui n'ont pas été conclus par écrit. Puisque tel n'est pas le cas, peut-être la Commission voudra-t-elle revenir au libellé utilisé dans la Convention de Vienne sur ce point.

19. M. TSURUOKA, présentant les amendements qu'il se propose de soumettre au Comité de rédaction, fait d'abord observer que le point 1 de la partie introductive de l'article 3 vise un cas qui se présente rarement, sinon jamais : celui d'une clause sur le traitement de la nation la plus favorisée contenue dans un accord verbal entre Etats. Non seulement M. Tsuruoka doute de l'opportunité de prévoir ce cas, mais

³ *Annuaire...* 1976, vol. II (2^e partie), p. 12, doc. A/31/10, chap. II, sect. C, art. 3, par. 3 du commentaire.

⁴ 1486^e séance, par. 25.

⁵ Voir 1483^e séance, note 2.

il estime qu'on ne saurait guère parler d'une « clause » d'un accord oral. Mieux vaudrait remplacer les mots « à une clause sur le traitement de la nation la plus favorisée contenue dans un accord international entre Etats qui n'a pas été conclu par écrit » par « à un accord international qui n'a pas été conclu par écrit par lequel une partie s'oblige à accorder à une autre partie le traitement de la nation la plus favorisée ou un traitement non moins favorable que celui qui est conféré à tout sujet de droit international ». Dans ce libellé, l'expression « le traitement de la nation la plus favorisée » s'oppose à l'expression « un traitement non moins favorable que celui qui est conféré à tout sujet de droit international ». La définition du « traitement de la nation la plus favorisée » figurant à l'article 5 ne vise en effet que le traitement accordé par l'Etat concédant à l'Etat bénéficiaire; elle ne s'étend pas aux sujets de droit international autres que les Etats. Pour viser ces autres sujets de droit international, qu'ils concèdent la clause ou qu'ils en bénéficient, il faut introduire l'expression proposée par M. Tsuruoka.

20. Quant aux points 2 et 3, il est évident qu'ils ne couvrent pas toutes les hypothèses imaginables, et notamment le cas d'un accord international par lequel un sujet de droit international autre qu'un Etat s'oblige à accorder à un autre sujet de droit international autre qu'un Etat un traitement non moins favorable que celui qui est conféré à tout sujet de droit international, ainsi que le cas d'un accord international auquel est partie un sujet de droit international autre qu'un Etat et par lequel un Etat s'oblige à accorder à un autre Etat le traitement de la nation la plus favorisée. Rien n'empêche de prévoir ces cas à l'article 3, qui serait ainsi une véritable clause de sauvegarde. Pour éviter d'énumérer chacun de ces quatre cas une formule générale, qui remplacerait les points 2 et 3 du projet d'article, pourrait être mise au point sur le modèle suivant :

« à une clause contenue dans un accord international conclu par écrit auquel sont parties un ou plusieurs sujets de droit international autres que des Etats par laquelle une partie s'oblige à accorder à une autre partie le traitement de la nation la plus favorisée ou un traitement non moins favorable que celui qui est conféré à tout sujet de droit international. »

Pareille formule aurait aussi l'avantage d'indiquer sans conteste quels sont les cas couverts par l'article 3.

21. Se référant à l'alinéa *b* de l'article, M. Tsuruoka souligne que cette disposition ne sauvegarde pas explicitement l'application de toutes les règles du projet, indépendamment de celui-ci, aux clauses contenues dans des accords internationaux conclus entre des Etats et d'autres sujets de droit international. Si les parties à un tel accord estimaient qu'une certaine règle du projet relève du droit international coutumier, son application ne soulèverait pas de problème. En revanche, la situation se compliquerait si elles considéraient que cette règle relève du développe-

ment progressif du droit international, auquel cas l'expression « en vertu du droit international » ne contribuerait nullement à faire la lumière. C'est pourquoi il conviendrait de distinguer, à l'alinéa *b*, l'application des règles du projet en vertu du fait que ces règles relèvent de principes établis du droit international, d'une part, et leur application en vertu d'un accord spécifique intervenu à cet effet entre les parties intéressées, de l'autre.

22. M. SCHWEBEL serait heureux que M. Tsuruoka vienne exposer au Comité de rédaction ses propositions très constructives.

23. Compte tenu des termes de l'article 1^{er}, M. Schwebel suggère, pour souligner que les règles énoncées dans le projet d'articles pourraient s'appliquer en dehors des cas prévus par cet article, d'ajouter les mots « expressément » après « ne s'appliquent » au début de la disposition liminaire du projet d'article 3, modifié selon les propositions de M. Tsuruoka.

24. M. OUCHAKOV (Rapporteur spécial), résumant le débat consacré à l'article 3, constate tout d'abord que de nombreuses suggestions d'ordre rédactionnel ont été formulées, qui seront très utiles au Comité de rédaction. La Commission a déjà consacré beaucoup de temps à l'élaboration de cette disposition. Ses difficultés tiennent au fait qu'elle court deux lièvres à la fois. Dans la partie introductive de l'article à l'examen, elle traite de deux problèmes différents : d'une part, celui des types de traités auxquels le projet d'articles ne s'applique pas (comme les traités oraux ou ceux auxquels participent des sujets du droit international autres que des Etats), et, d'autre part, celui des différents types de clauses qui peuvent figurer dans ces traités (clause de la nation la plus favorisée ou de l'Etat le plus favorisé ou de l'organisation, internationale ou supranationale, la plus favorisée ou tout autre sujet du droit international le plus favorisé). A l'article correspondant de la Convention de Vienne sur le droit des traités, ce dernier problème ne s'est pas présenté, car il suffisait de distinguer certains types de traités. Malgré les difficultés actuelles, le Rapporteur spécial ne doute pas que le Comité de rédaction trouvera en définitive une formule heureuse. En tout cas, tous les membres de la Commission semblent estimer que l'article 3 se justifie et qu'il doit être maintenu.

25. M. JAGOTA dit que si la Commission accepte l'idée que les articles s'appliquent aux Etats dans leurs relations entre eux, sans exclure pour autant la possibilité qu'ils s'appliquent dans d'autres cas sous certaines conditions déterminées, le Comité de rédaction pourrait examiner l'opportunité d'ajouter dans la disposition liminaire du projet d'article 3 un point 4 ainsi libellé

« ni 4) à une clause analogue contenue dans un accord international par laquelle un sujet de droit international autre qu'un Etat s'oblige à accorder le traitement le plus favorisé à d'autres sujets de droit international. »

M. Jagota a délibérément évité d'utiliser le mot « nation » dans l'expression « traitement le plus favo-

risé», mais il a ajouté au mot « clause » le qualificatif « analogue », pour prévenir la nécessité de définir l'expression « traitement le plus favorisé », car la Commission se limite en réalité au champ d'application de l'article 1^{er}, c'est-à-dire aux « clauses de la nation la plus favorisée contenues dans les traités entre Etats ».

26. La suggestion de M. Tsuruoka concernant l'alinéa *b* est utile. Elle couvrirait probablement le cas de la CEE et autres organisations analogues. Néanmoins, il serait souhaitable de continuer à utiliser l'expression « clause contenue dans un accord international » et de s'abstenir d'employer simplement l'expression « accord international ». Le projet d'articles traite du début à la fin des clauses de la nation la plus favorisée contenues dans des accords internationaux, et il faut éviter d'introduire une distinction entre une clause contenue dans un accord international et l'accord international lui-même.

27. Le PRÉSIDENT dit que, s'il n'y a pas d'autres observations, il considérera que la Commission décide de renvoyer le projet d'article 3 au Comité de rédaction pour qu'il l'examine en tenant compte des observations et suggestions formulées au cours du débat.

*Il en est ainsi décidé*⁶.

ARTICLE 4 (Clause de la nation la plus favorisée) et
ARTICLE 5 (Traitement de la nation la plus favorisée)

28. le PRÉSIDENT invite le Rapporteur spécial à présenter les articles 4 et 5, qui sont ainsi libellés :

Article 4. — Clause de la nation la plus favorisée

L'expression « clause de la nation la plus favorisée » s'entend d'une disposition conventionnelle par laquelle un Etat s'oblige à accorder le traitement de la nation la plus favorisée à un autre Etat dans un domaine convenu de relations.

Article 5. — Traitement de la nation la plus favorisée

L'expression « traitement de la nation la plus favorisée » s'entend d'un traitement accordé par l'Etat concédant à l'Etat bénéficiaire ou à des personnes ou à des choses se trouvant dans un rapport déterminé avec cet Etat, non moins favorable que le traitement conféré par l'Etat concédant à un Etat tiers ou à des personnes ou à des choses se trouvant dans le même rapport avec un Etat tiers.

29. M. OUCHAKOV (Rapporteur spécial) dit que les articles 4 et 5 sont au cœur du projet d'articles, car ils en définissent le fondement. L'article 4, qui définit la clause de la nation la plus favorisée, est peut-être quelque chose de plus qu'une simple définition, car il touche à la portée du projet d'articles. La Commission a conservé les expressions « Clause de la nation la plus favorisée » et « Traitement de la nation la plus favorisée » en employant le mot « nation » au lieu du mot « Etat », car, comme elle l'a indiqué au paragraphe 2 de son commentaire de l'article 4, il s'agit d'expressions traditionnelles consacrées par l'usage et la pratique du droit international.

⁶ Pour l'examen du texte présenté par le Comité de rédaction, voir 1521^e séance, par. 16 à 18.

30. En définissant la clause de la nation la plus favorisée comme « une disposition conventionnelle », la Commission a réintroduit la notion de traité, qui figurait déjà à l'article 1^{er}. Comme la Commission l'a indiqué dans son commentaire de l'article 4,

L'article 4 exprime l'idée que l'engagement d'accorder le traitement de la nation la plus favorisée est une obligation internationale, c'est-à-dire conclue entre Etats. [...] ce n'est que par l'intermédiaire de [l'Etat bénéficiaire] que les personnes qui se trouvent dans un rapport déterminé avec cet Etat — et qui sont habituellement ses nationaux — jouissent du traitement stipulé par l'Etat concédant⁷.

Ainsi, c'est seulement l'Etat bénéficiaire, en tant qu'Etat, qui peut revendiquer le traitement de la nation la plus favorisée pour des personnes ou des choses se trouvant dans un rapport déterminé avec lui : ces personnes ou ces choses ne peuvent rien revendiquer directement.

31. Au paragraphe 16 de son commentaire sur l'article 4, la Commission a indiqué, sans prétendre donner une liste exhaustive, un certain nombre de « domaines convenus de relations » dans lesquels on utilise les clauses de la nation la plus favorisée. Elle a précisé que ces domaines étaient « extrêmement variés » et a cité, à côté de la réglementation internationale du commerce et des paiements, d'autres domaines comme les transports, l'établissement des personnes physiques et juridiques étrangères, l'établissement des missions diplomatiques, consulaires et autres, la propriété intellectuelle et l'administration de la justice. Elle a précisé qu'une clause de la nation la plus favorisée pouvait s'appliquer à un ou plusieurs de ces domaines, soulignant que « Ce qui importe, c'est que la clause s'applique toujours à un domaine déterminé de relations convenu entre les parties au traité en cause. »⁸ Il ne faut donc pas perdre de vue que les clauses de la nation la plus favorisée n'existent pas seulement dans le domaine du commerce international, comme on a souvent tendance à le croire, mais qu'elles peuvent se rencontrer dans n'importe quel autre domaine des relations internationales, à condition qu'il s'agisse d'un domaine déterminé convenu entre les parties au traité.

32. Comme la clause de la nation la plus favorisée est définie, à l'article 4, par référence au « traitement de la nation la plus favorisée », il fallait définir cette expression à l'article 5. Ainsi que la Commission l'a dit dans son commentaire de cet article,

La clause contenue dans le traité entre l'Etat concédant et l'Etat bénéficiaire doit déterminer quelles sont les personnes ou les choses auxquelles le traitement de la nation la plus favorisée est applicable, et doit évidemment, pour cela, tenir compte du rapport qui existe entre l'Etat bénéficiaire et les personnes ou les choses considérées⁹.

ce rapport pouvant être la nationalité ou la citoyenneté des personnes, ou l'Etat d'origine des produits. Le rapport entre les personnes ou les choses en ques-

⁷ *Annuaire... 1976*, vol. II (2^e partie), p. 14, doc. A/31/10, chap. II, sect. C, art. 4, par. 11 du commentaire.

⁸ *Ibid.*, p. 15 et 16, art. 4, par. 16 du commentaire.

⁹ *Ibid.*, p. 17, art. 5, par. 3 du commentaire.

tion et l'Etat bénéficiaire est donc déterminé par la clause elle-même, c'est-à-dire par le traité.

33. Dans un autre passage du commentaire, la CDI a expliqué pourquoi elle a choisi l'expression « non moins favorable », de préférence à l'adjectif « égal », pour qualifier le rapport qui existe entre les conditions du traitement conféré à un Etat tiers et celles qu'a promises l'Etat concédant à l'Etat bénéficiaire. Elle a montré que, si un engagement de la nation la plus favorisée n'obligeait pas l'Etat concédant à accorder à l'Etat bénéficiaire un traitement plus favorable que celui qui était appliqué à un Etat tiers, il n'interdisait pas, en revanche, à l'Etat concédant d'accorder à l'Etat bénéficiaire des avantages supérieurs à ceux qui étaient concédés à l'Etat tiers le plus favorisé. Elle a également souligné que

Si, comme c'est habituellement le cas, la clause elle-même ne contient aucune stipulation contraire, la clause produit ses effets [...] dès lors que l'Etat tiers [...] a réellement bénéficié des avantages qui constituent le traitement¹⁰.

Le Rapporteur spécial souligne, à cet égard, que la clause de la nation la plus favorisée ne s'applique que s'il existe des relations *directes* entre l'Etat concédant et l'Etat tiers.

34. Dans les observations qu'ils ont formulées oralement à la Sixième Commission en 1976, plusieurs représentants ont exprimé l'opinion que l'article 4 devrait indiquer expressément qu'il s'agissait essentiellement de relations entre Etats découlant des clauses valides d'un traité en vigueur, car il existait de nombreux traités qui avaient été conclus dans des conditions historiques aujourd'hui révolues (A/CN.4/309 et Add.1 et 2, par. 102). Le Rapporteur spécial estime, quant à lui, qu'il est inutile d'introduire une telle précision à l'article 4, car l'article 7 précise qu'il s'agit de « la clause de la nation la plus favorisée en vigueur entre l'Etat concédant et l'Etat bénéficiaire ».

35. Certains représentants à la Sixième Commission ont dit également que les articles 4 et 5 devraient être refondus en un seul article et que leurs dispositions devraient être incorporées à l'article 2 de façon à ne pas réduire l'importance traditionnelle des définitions (*ibid.*). C'est également l'avis du Gouvernement luxembourgeois, pour qui les dispositions de l'article 4 seraient plutôt à leur place dans les définitions de l'article 2 (A/CN.4/308 et Corr.1 et Add.1, sect. A). Le Rapporteur spécial ne partage pas cet avis, car il estime que l'article 4 est bien autre chose qu'une simple définition. Il rappelle que, comme elle l'a indiqué au paragraphe 1 de son commentaire de l'article 4, la Commission a décidé de maintenir les articles 4 et 5 séparés de l'article qui définit les expressions employées à cause de l'importance des expressions « clause de la nation la plus favorisée » et « traitement de la nation la plus favorisée », qui sont les pierres angulaires du projet.

36. A propos de l'article 5, certains représentants à la Sixième Commission ont estimé qu'il faudrait

réexaminer cet article ainsi que l'article 7 afin de tenir compte du fait qu'un Etat bénéficiaire ne devrait pas jouir automatiquement, en vertu de la clause de la nation la plus favorisée, de tous les privilèges dont jouit l'Etat tiers lorsque, du fait de l'existence de relations particulières entre l'Etat concédant et des Etats tiers, l'octroi de ces privilèges à un Etat tiers, dans un domaine déterminé, représente quelque chose de plus qu'un acte de simple commerce (A/CN.4/309 et Add.1 et 2, par. 112). Le Gouvernement guyanais a exprimé la même opinion dans ses observations écrites en déclarant que, lorsqu'il existe

un rapport spécial qui influe sur l'octroi du traitement de la nation la plus favorisée dans un certain domaine et qui en fait plus qu'un simple acte commercial, [...] l'Etat bénéficiaire potentiel devrait au moins être dans une situation *équivalente* à celle dans laquelle se trouve l'Etat tiers pour être en droit de réclamer tous les avantages consentis à cet Etat tiers en vertu d'une clause de la nation la plus favorisée (A/CN.4/308 et Corr.1 et Add.1, sect. A).

Le Rapporteur spécial reconnaît que, dans des cas exceptionnels où des privilèges historiques spéciaux sont accordés par un Etat à un autre Etat — par exemple dans le cas des relations diplomatiques entre la France et le Québec —, le traitement de la nation la plus favorisée peut être concédé sur d'autres bases qu'une disposition conventionnelle. Cependant, il estime qu'il s'agit là de cas rarissimes, qui, s'ils se produisent, sont reconnus par l'usage comme des exceptions à la clause de la nation la plus favorisée. Il ne lui paraît donc pas utile de leur consacrer une disposition spéciale dans le projet.

37. Dans ses observations écrites (*ibid.*), le Gouvernement luxembourgeois a exprimé des doutes quant à la possibilité de donner une définition générale du traitement de la nation la plus favorisée. Il lui a paru difficile, en particulier, de préciser la portée des termes « personnes » ou « choses » se trouvant dans un « rapport déterminé » avec un Etat donné, notamment en ce qui concerne les entreprises économiques et les valeurs matérielles comme les droits de propriété intellectuelle. Le Rapporteur spécial fait observer, à ce sujet, qu'il est impossible de définir dans l'abstrait les personnes ou les choses auxquelles doit s'appliquer le traitement de la nation la plus favorisée, car la portée pratique des termes « personnes » ou « choses » se trouvant dans un « rapport déterminé » avec un Etat donné ne peut être définie qu'en fonction d'une clause concrète. C'est dans la clause elle-même que les Etats intéressés doivent indiquer à quelles personnes juridiques ou physiques, à quels objets, matériels ou non, est accordé le traitement de la nation la plus favorisée. Il est donc impossible d'indiquer dans le projet de quelles personnes ou de quelles choses il s'agit.

38. En réponse à une observation du Gouvernement des Pays-Bas, qui se demande si le fait de définir le traitement de la nation la plus favorisée comme étant un traitement « non moins favorable que le traitement conféré par l'Etat concédant à un Etat tiers » n'est pas une définition trop large ou, du moins, trop vague (*ibid.*), le Rapporteur spécial fait observer que

¹⁰ *Ibid.*, par. 5 du commentaire.

la tâche de la Commission consiste à rédiger des règles générales, qui doivent toujours être interprétées dans des cas concrets. C'est donc, là encore, la question de l'interprétation de la clause qui se pose.

39. A propos de l'expression «le même rapport», que le Gouvernement des Pays-Bas juge susceptible d'une interprétation trop restrictive (*ibid.*), le Rapporteur spécial fait observer qu'au paragraphe 3 de son commentaire de l'article 5 la Commission a bien expliqué le sens de cette expression ainsi que les raisons qui l'ont poussée à la retenir. Cette expression ne peut pas non plus être définie dans l'abstrait, car elle ne se comprend que dans l'optique d'une clause particulière. Or, la tâche de la Commission consiste à définir la clause de la nation la plus favorisée et le traitement de la nation la plus favorisée en termes généraux.

40. En conclusion, le Rapporteur spécial estime qu'il faut maintenir les articles 4 et 5, avec quelques modifications d'ordre rédactionnel qui sont du ressort du Comité de rédaction.

41. M. CALLE Y CALLE dit que les articles 4 et 5 revêtent incontestablement la forme de définitions. Cependant, il ne s'agit pas de simples définitions de termes, mais de définitions des institutions que sont, en droit, la clause de la nation la plus favorisée et le traitement de la nation la plus favorisée. Pour cette raison, M. Calle y Calle estime qu'ils sont en bonne harmonie avec la structure générale du projet.

42. M. ŠAHOVIĆ propose que les articles 4 et 5 soient renvoyés au Comité de rédaction, car ils ne posent, à son avis, que des problèmes d'ordre rédactionnel. La Commission a bien montré, dans son commentaire, pourquoi elle avait présenté les définitions de la clause de la nation la plus favorisée et du traitement de la nation la plus favorisée sous forme de deux articles distincts, au lieu de les incorporer à l'article 2, et le Rapporteur spécial a eu raison de dire que l'article 4 était bien autre chose qu'une simple définition. M. Šahović pense donc que le Comité de rédaction devrait revoir le libellé des articles 4 et 5, qui sont actuellement rédigés comme de simples définitions, afin de bien montrer qu'il ne s'agit pas seulement de définitions et que leur contenu justifie leur maintien sous forme d'articles distincts.

43. M. VEROSTA s'associe à la proposition de M. Šahović tendant à renvoyer les articles 4 et 5 au Comité de rédaction.

44. M. SCHWEBEL relève que le commentaire de l'article 4 comprend, à propos de l'Accord général du GATT, la déclaration suivante :

Tout membre accordant une concession a l'obligation directe d'accorder la même concession à tous les autres membres, qui peuvent y prétendre de leur propre chef¹¹.

Il s'est laissé dire par des personnes très familiarisées avec le fonctionnement de la clause de la nation la plus favorisée qu'il serait plus exact d'adopter le libellé suivant :

« Tout membre accordant une concession dans le cadre de la clause de la nation la plus favorisée du système du GATT a généralement l'obligation directe d'appliquer cette concession aux produits de tous les membres qui peuvent y prétendre de leur propre chef. »

Il n'est pas dans le propos de M. Schwebel de retarder la Commission en exposant toute l'argumentation sur laquelle cette remarque se fonde. Il souhaite tout simplement la soumettre à l'attention du Rapporteur spécial.

45. Le PRÉSIDENT dit que, s'il n'y a pas d'autres observations, il considérera que la Commission décide de renvoyer les articles 4 et 5 au Comité de rédaction pour que celui-ci les examine compte tenu des observations et suggestions formulées au cours du débat.

*Il en est ainsi décidé*¹².

46. Sir Francis VALLAT approuve le renvoi des deux articles au Comité de rédaction. Toutefois, pour respecter une certaine méthode de travail, il juge opportun de réserver son droit de se référer ultérieurement à ces articles, pour autant qu'ils consistent en définitions, au cas où cela lui paraîtrait souhaitable au cours des débats sur le reste du projet.

ARTICLE 6 (Fondement juridique du traitement de la nation la plus favorisée)

47. Le PRÉSIDENT invite le Rapporteur spécial à présenter l'article 6, qui est ainsi libellé :

Article 6. — Fondement juridique du traitement de la nation la plus favorisée

Aucune disposition des présents articles n'implique qu'un Etat a le droit de se voir accorder par un autre Etat le traitement de la nation la plus favorisée si ce n'est en vertu d'une obligation juridique.

48. M. OUCHAKOV (Rapporteur spécial) dit que l'article 6 est une clause de sauvegarde, fondée sur le principe de la souveraineté et de la liberté d'action des Etats, qui réserve le droit d'un Etat d'accorder à un autre Etat des faveurs spéciales sans que des Etats tiers puissent se réclamer du même traitement en l'absence d'une obligation juridique en ce sens de la part de l'Etat concédant, généralement sous la forme d'une clause de la nation la plus favorisée.

49. Contrairement au Gouvernement luxembourgeois et au Gouvernement néerlandais (A/CN.4/308 et Corr.1 et Add.1, sect. A), le Rapporteur spécial estime que l'article 6 n'est pas superflu, et il propose de le conserver dans son libellé actuel.

50. M. JAGOTA fait observer qu'il est difficile de saisir correctement le sens de l'article 6 sans lire le commentaire. Etant donné les termes de l'article 1^{er}, il semblerait à première vue que l'obligation juridique

¹¹ *Ibid.*, p. 14, art. 4, par. 10 du commentaire.

¹² Pour l'examen des textes présentés par le Comité de rédaction, voir 1521^e séance, par. 19 et 20, et *idem*, par. 21 à 23, respectivement.

mentionnée à l'article 6 soit une obligation juridique découlant d'un traité. Mais si cette obligation juridique ne découle pas nécessairement d'un traité, il conviendrait de remanier l'article pour que ce point soit tout à fait clair.

La séance est levée à 13 heures.

1488^e SÉANCE

Lundi 29 mai 1978, à 15 h 5

Président : M. José SETTE CÂMARA

Présents : M. Ago, M. Calle y Calle, M. Dadzie, M. Díaz González, M. El-Erian, M. Francis, M. Jagota, M. Njenga, M. Ouchakov, M. Quentin-Baxter, M. Reuter, M. Riphagen, M. Šahović, M. Schwebel, M. Tabibi, M. Thiam, M. Tsuruoka, M. Verosta.

Clause de la nation la plus favorisée (*suite*) [A/CN.4/308 et Corr.1 et Add.1, A/CN.4/309 et Add.1 et 2]
[Point 1 de l'ordre du jour]

PROJET D'ARTICLES ADOPTÉ PAR LA COMMISSION :
DEUXIÈME LECTURE (*suite*)

ARTICLE 6 (Fondement juridique du traitement de la nation la plus favorisée)¹ [*fin*]

1. M. TSURUOKA estime que, du point de vue juridique, l'article 6 n'est pas indispensable mais que, du point de vue politique, il a bien sa place dans le projet d'articles. Telle qu'elle est rédigée, cette disposition semble viser à la fois l'Etat bénéficiaire et l'Etat concédant, puisqu'il y est question aussi bien du droit pour un Etat de se voir accorder le traitement de la nation la plus favorisée que de l'obligation juridique qu'a un Etat d'accorder ce traitement. Comme la notion d'obligation juridique est à la base de l'article à l'examen, il serait peut-être préférable de mettre l'accent sur l'Etat concédant, en remplaçant les mots « a le droit de se voir accorder par » par « est tenu d'accorder à ».

2. M. TABIBI dit que l'article 6 est une clause de sauvegarde importante qui, comme l'article 3², est d'une très grande utilité. Si la Commission limitait le fondement du traitement de la nation la plus favorisée aux clauses contenues dans des accords conclus par écrit, elle risquerait de perdre de vue le fait que ce traitement peut aussi être revendiqué par un Etat au nom du droit, de la coutume ou d'un droit historique. Il peut arriver parfois qu'une obligation juridique transcende les dispositions d'un traité. Dans

*l'Affaire du droit de passage sur territoire indien*³, par exemple, la CIJ a fondé ses conclusions non sur le traité entre le Portugal et les Mahrattes, mais sur le droit coutumier. M. Tabibi pense également au cas de l'Afghanistan, où de nombreux nomades traversent le pays pour se rendre dans le sous-continent indien et où, de temps immémorial, la coutume veut qu'ils aient le droit de faire paître leurs animaux. Il faut donc certainement maintenir l'article 6 et prévoir ainsi dans le projet l'éventualité d'accords verbaux, de coutumes — y compris les coutumes régionales — et de demandes de traitement de la nation la plus favorisée qui pourraient être fondées sur des résolutions d'organisations internationales et des actes unilatéraux d'Etats ayant force obligatoire.

3. M. OUCHAKOV (Rapporteur spécial) constate que les membres de la Commission s'accordent à reconnaître l'utilité de l'article 6. Le moment paraît venu de renvoyer cet article au Comité de rédaction, pour qu'il l'examine compte tenu des suggestions rédactionnelles qui ont été faites.

4. Le PRÉSIDENT dit que, s'il n'y a pas d'objection, il considérera que la Commission décide de renvoyer le texte de l'article 6 au Comité de rédaction.

Il en est ainsi décidé⁴.

ARTICLE 7 (Source et étendue du traitement de la nation la plus favorisée)

5. Le PRÉSIDENT invite le Rapporteur spécial à présenter l'article 7, qui est ainsi libellé :

Article 7. — Source et étendue du traitement de la nation la plus favorisée

1. Le droit de l'Etat bénéficiaire d'obtenir de l'Etat concédant le traitement conféré par celui-ci à un Etat tiers ou à des personnes ou des choses se trouvant dans un rapport déterminé avec un Etat tiers naît de la clause de la nation la plus favorisée en vigueur entre l'Etat concédant et l'Etat bénéficiaire.

2. Le traitement auquel l'Etat bénéficiaire peut prétendre en vertu de cette clause est déterminé par le traitement conféré par l'Etat concédant à l'Etat tiers ou à des personnes ou des choses se trouvant dans ledit rapport avec ce dernier Etat.

6. M. OUCHAKOV (Rapporteur spécial) indique que l'article 7 précise que c'est la clause de la nation la plus favorisée en vigueur entre l'Etat concédant et l'Etat bénéficiaire qui constitue la source du traitement de la nation la plus favorisée, mais que ce traitement est déterminé par le traitement conféré par l'Etat concédant à l'Etat tiers ou à des personnes ou à des choses se trouvant dans un rapport déterminé avec ce dernier Etat. La Commission a abondamment développé ces deux idées dans le commentaire de cet article. Elle a souligné que le droit qu'a l'Etat bénéficiaire de recevoir de l'Etat concédant le traitement de la nation la plus favorisée est ancré dans la clause de la nation la plus favorisée et que ce traitement (c'est-à-dire l'étendue des avantages auxquels l'Etat

³ Droit de passage sur territoire indien (fond), arrêt du 12 avril 1960 : C.I.J. Recueil 1960, p. 6.

⁴ Pour l'examen du texte présenté par le Comité de rédaction, voir 1521^e séance, par. 30 et 31.

¹ Pour texte, voir 1487^e séance, par. 47.

² Voir 1483^e séance, note 1.

bénéficiaire peut prétendre pour lui-même ou pour des personnes ou des choses se trouvant dans un rapport déterminé avec lui) dépend du traitement appliqué par l'Etat concédant à un Etat tiers ou à des personnes ou des choses se trouvant dans le même rapport avec cet Etat tiers. L'existence d'un certain traitement accordé directement par l'Etat concédant à un Etat tiers détermine uniquement le fonctionnement de la clause de la nation la plus favorisée et l'étendue du traitement à appliquer par l'Etat concédant à l'Etat bénéficiaire.

7. Dans le commentaire de l'article 7, la Commission a indiqué que la véritable source du traitement de la nation la plus favorisée a parfois donné lieu à des malentendus. On a prétendu que c'était le traitement conféré à l'Etat tiers qui constituait cette source. En réalité, ce n'est pas l'accord entre l'Etat concédant et l'Etat tiers qui sert de base au fonctionnement de la clause de la nation la plus favorisée seule la clause de la nation la plus favorisée est la source du traitement de la nation la plus favorisée, conformément à la règle *Pacta tertiis nec nocent, nec prosunt*. Il s'ensuit que le droit d'un Etat bénéficiaire à un certain traitement ne découle pas du traité conclu entre l'Etat concédant et l'Etat tiers. Comme la Commission l'a relevé dans son commentaire, cette disposition traduit l'opinion selon laquelle l'acte de base, ou «acte-règle», est l'accord entre l'Etat concédant et l'Etat bénéficiaire; cet accord prend la forme de la clause de la nation la plus favorisée. Quant à l'accord entre l'Etat concédant et l'Etat tiers, ce n'est qu'un «acte-condition»⁵. La règle devient encore plus évidente lorsqu'il n'y a pas de traité ou d'accord entre l'Etat concédant et l'Etat tiers; la racine du droit de l'Etat bénéficiaire est alors le traité contenant la clause de la nation la plus favorisée. L'étendue des avantages auxquels le bénéficiaire de cette clause pourra prétendre sera déterminée par les avantages effectifs que l'Etat concédant aura conférés à l'Etat tiers. Il faut noter en outre qu'on peut introduire des restrictions dans la clause de la nation la plus favorisée, et restreindre ainsi les avantages auxquels peut prétendre l'Etat bénéficiaire. C'est ainsi qu'une condition peut être imposée, comme il est prévu aux articles 8 et 10.

8. Le Rapporteur spécial estime que les observations orales formulées en 1976 à la Sixième Commission à propos des articles 5 et 7, telles qu'elles sont consignées dans le rapport de la Sixième Commission à l'Assemblée générale⁶, ne s'appliquent pas en fait à l'article 7.

9. Des observations écrites ont été présentées au sujet de l'article 7 par le Luxembourg, la Colombie et les Pays-Bas. Le Gouvernement luxembourgeois se demande si l'analyse qui se trouve à la base de l'article 7 — fondée sur une distinction entre la « nais-

sance » des droits conférés par la clause et leur « détermination » — est tout à fait pertinente. Il fait remarquer qu'en réalité la clause ne crée qu'une obligation conditionnelle, ce conditionnement étant constitué par les avantages accordés ultérieurement à un Etat tiers, et qu'il paraît donc excessif de dire, comme la Commission l'a fait dans le commentaire, que la clause est la source « exclusive » des droits de l'Etat bénéficiaire (A/CN.4/308 et Corr.1 et Add.1, sect. A).

10. Pour sa part, le Gouvernement colombien fait remarquer qu'aux termes de l'article 7 le droit de l'Etat bénéficiaire d'obtenir le traitement de la nation la plus favorisée découle de la « clause de la nation la plus favorisée en vigueur entre l'Etat concédant et l'Etat bénéficiaire ». Logiquement, l'expression « en vigueur » ne détermine dans ce cas ni les prémisses ni la conséquence de la règle considérée. S'il existait entre l'Etat concédant et l'Etat bénéficiaire un traité régissant le contenu et la portée de la clause de la nation la plus favorisée, il n'y aurait aucune raison de se référer à la relation entre Etat concédant et Etat tiers. Le Gouvernement colombien considère que cette thèse est confirmée par l'article 18 du projet, aux termes duquel le droit de l'Etat bénéficiaire à un traitement en vertu d'une clause de la nation la plus favorisée qui n'est pas soumise à une condition de réciprocité matérielle « prend naissance au moment où le traitement correspondant est conféré par l'Etat concédant à l'Etat tiers ». Cependant, on n'y fait pas expressément référence à l'accord de base comme source du droit dont le contenu est déterminé par le traitement correspondant conféré à un Etat tiers par l'Etat concédant. En conséquence, le Gouvernement colombien propose de remplacer, au paragraphe 1 de l'article 7, les mots « en vigueur » par « convenue ». Au cas où l'expression « en vigueur » serait maintenue, la fin du paragraphe 1 pourrait être rédigée comme suit : « ... de la clause de la nation la plus favorisée en vigueur entre l'Etat concédant et l'Etat tiers » (*ibid.*).

11. Quant au Gouvernement néerlandais, il fait observer que le paragraphe 1 se réfère à des personnes ou à des choses « se trouvant dans un rapport déterminé avec un Etat tiers », alors que la Commission a en vue les personnes ou les choses qui se trouvent « dans le même type de rapport avec un Etat tiers que celui qui est déterminé par les conditions de la clause de la nation la plus favorisée ». Le même problème se pose à la fin du paragraphe 2 : « ledit rapport » (c'est-à-dire le « rapport déterminé ») « avec ce dernier Etat » (c'est-à-dire avec l'Etat tiers) n'existe pas (*ibid.*).

12. Ces observations du Gouvernement néerlandais se fondent sur le commentaire des articles 8, 9 et 10, où la Commission précise que la réciprocité matérielle désigne, ainsi qu'il est indiqué à l'alinéa e de l'article 2, un traitement « équivalent », c'est-à-dire un traitement de même type et de même étendue⁷. Or,

⁵ Voir *Annuaire... 1976*, vol. II (2^e partie), p. 20, doc. A/31/10, chap. II, sect. C, art. 7, par. 5 du commentaire.

⁶ *Documents officiels de l'Assemblée générale, trente et unième session, Annexes*, point 106 de l'ordre du jour, doc. A/31/370, par.39.

⁷ *Annuaire... 1976*, vol. II (2^e partie), p. 27, doc. A/31/10, chap. II, sect. C, art. 8, 9 et 10, par. 41 du commentaire.

la clause visée à l'article 7 n'est pas une clause de la nation la plus favorisée sous condition de réciprocité matérielle, mais une simple clause de la nation la plus favorisée.

13. En ce qui concerne les observations du Gouvernement luxembourgeois, le Rapporteur spécial dit qu'il partage pleinement l'avis que la Commission a exprimé dans son commentaire, à savoir que l'article 7 énonce les principes de base du fonctionnement de la clause. Au paragraphe 1, il est stipulé que le droit de l'Etat bénéficiaire d'obtenir le traitement de la nation la plus favorisée naît uniquement et exclusivement de la clause en vigueur, autrement dit de l'accord en vigueur dans lequel elle est contenue. La Commission n'a naturellement pas à s'occuper des conditions de validité des clauses ou des accords qui les contiennent, puisque c'est là l'objet de la Convention de Vienne sur le droit des traités⁸. Le droit à un traitement n'est pas conditionnel; il découle naturellement de toute clause en vigueur. C'est le traitement auquel un Etat peut prétendre en vertu de la clause qui est conditionnel, ou plutôt variable, parce qu'il est déterminé par le traitement conféré à l'Etat tiers ou à des personnes ou des choses se trouvant dans un rapport déterminé avec cet Etat. C'est ce que précise le paragraphe 2 de l'article 7. En conséquence, le Rapporteur spécial propose d'intercaler, au paragraphe 1, le mot «uniquement» entre le mot «naît» et les mots «de la clause», de façon à bien indiquer que la clause est la source exclusive du droit de l'Etat bénéficiaire. Ainsi, la Commission ne se bornera pas à décrire une situation: elle énoncera une règle de droit international.

14. Quant aux observations du Gouvernement colombien, le Rapporteur spécial estime que le paragraphe 1 de l'article 7 indique très clairement que la seule source du droit de l'Etat bénéficiaire d'obtenir le traitement de la nation la plus favorisée est la clause de la nation la plus favorisée en vigueur entre cet Etat bénéficiaire et l'Etat concédant. Cela suppose évidemment que la clause, qui est par définition une disposition d'un traité, se trouve en vigueur du fait que le traité qui la contient est lui-même en vigueur. La clause peut fonctionner en outre s'il existe des relations directes, dans le domaine d'application de la clause, entre l'Etat concédant et un Etat tiers. Cela est également reflété dans l'article 7. Par conséquent, il n'y a pas lieu d'apporter au paragraphe 1 de l'article 7 les modifications proposées par le Gouvernement colombien.

15. M. VEROSTA souscrit aux vues du Rapporteur spécial. Se référant aux titres des articles 6 et 7 («Fondement juridique du traitement de la nation la plus favorisée» et «Source et étendue du traitement de la nation la plus favorisée»), il se demande si la Commission a entendu faire une distinction entre le «fondement juridique» du traitement de la nation la plus favorisée et sa «source». En outre, il fait obser-

ver qu'il est question, à l'article 17 du projet d'articles sur la responsabilité des Etats⁹, de l'«origine» d'une obligation internationale. Le Comité de rédaction devrait donc chercher à uniformiser la terminologie employée. Dans le titre de l'article 7, il pourrait peut-être supprimer le mot «source», qui est un peu trop vague. Par ailleurs, il pourrait formuler la règle du paragraphe 1 de manière négative, en stipulant que «le droit de l'Etat bénéficiaire [...] ne naît que de la clause...».

16. M. CALLE Y CALLE dit que l'article 7 est l'un des articles les plus importants du projet, puisqu'il traite des principes de base du fonctionnement de la clause de la nation la plus favorisée. En prévoyant que le droit au traitement de la nation la plus favorisée naît d'une clause en vigueur entre l'Etat concédant et l'Etat bénéficiaire, le paragraphe 1 de l'article ne tient pas compte du fait qu'il pourrait exister un traité entre l'Etat concédant et un Etat tiers. Dans ce cas, le traité de base, celui qui ouvre droit au traitement de la nation la plus favorisée, ne sera pas le traité entre l'Etat concédant et un Etat tiers, mais le traité déjà en vigueur entre l'Etat concédant et l'Etat bénéficiaire, comme en témoigne la conclusion à laquelle est parvenue la CIJ dans l'affaire de l'*Anglo-Iranian Oil Company*¹⁰. Il apparaît toutefois, en deuxième lecture du projet, qu'il faudrait faire ressortir ce point encore plus clairement dans le commentaire de l'article pour éviter toute confusion entre l'Etat tiers visé au paragraphe 1 de l'article, qui est un «tiers» par rapport à l'«Etat concédant» et à l'«Etat bénéficiaire», et un Etat tiers qui pourrait en fait être un Etat bénéficiaire par suite de la conclusion d'un traité entre l'Etat concédant et le premier Etat tiers. En d'autres termes, il y aurait deux sortes d'Etat tiers: d'une part, ceux qui entrent dans le champ d'application du projet et, d'autre part, ceux qui sont techniquement régis par le droit général des traités.

17. Comme l'a dit M. Verosta, le titre même de l'article, qui parle de la source et de l'étendue du traitement de la nation la plus favorisée, devrait être davantage précisé. La Commission se réfère-t-elle à la source du traitement, ou au moment auquel prend naissance l'obligation d'accorder un traitement égal? Il semblerait logique que ce moment soit celui où le traitement visé est conféré à un Etat tiers. Dans le texte espagnol du paragraphe 1, il faudrait remplacer le mot «dimana» par «surge» ou «se origina», puisque ce paragraphe traite de la source même de l'obligation de conférer le traitement de la nation la plus favorisée. En revanche, M. Calle y Calle n'est pas partisan d'ajouter le mot «uniquement» après «naît», comme l'a proposé le Rapporteur spécial. Il doute en effet que la Commission puisse exclure d'autres éléments qui font partie de l'obligation qui naît d'accorder le traitement, est estime que l'emploi

⁹ *Annuaire... 1977*, vol. II (2^e partie), p. 10 et suiv., doc. A/32/10, chap. II, sect. B, sous-sect. 1.

¹⁰ *Anglo-Iranian Oil Co.* (compétence), arrêt du 22 juillet 1952: *C.I.J. Recueil 1952*, p. 93.

⁸ Voir 1483^e séance, note 2.

de la formule « naît uniquement » rendrait le paragraphe trop restrictif.

18. La proposition qu'a faite le Gouvernement colombien de remanier le dernier membre de phrase du paragraphe 1 de façon qu'il se lise : « la clause de la nation la plus favorisée en vigueur entre l'Etat concédant et l'Etat tiers » dénote une erreur fondamentale de conception qui, si la proposition était adoptée, ferait dire au paragraphe exactement le contraire de ce qu'il veut exprimer.

19. M. ŠAHOVIĆ constate qu'aucun membre de la Commission ne semble contester les principes énoncés dans les deux paragraphes de l'article 7 et que seules subsistent des questions de rédaction. Il fait observer que les articles 4 à 7 visent des notions et des situations proches les unes des autres, et qu'ils font tous partie de l'introduction du projet. Il se demande quelles raisons ont conduit la Commission à traiter dans un seul article les deux questions distinctes de la source et de l'étendue du traitement de la nation la plus favorisée. Non seulement le Comité de rédaction devrait envisager l'opportunité de leur consacrer deux articles distincts, mais il devrait considérer dans une optique générale l'article 7 et les trois articles précédents.

20. M. EL-ERIAN dit que les conclusions et les suggestions d'ordre rédactionnel du Rapporteur spécial lui paraissent acceptables, mais que le Comité de rédaction devrait cependant étudier très attentivement les questions soulevées par M. Šahović et M. Calle y Calle.

21. M. OUCHAKOV (Rapporteur spécial) fait observer que l'article 6 vise la clause de la nation la plus favorisée en tant que telle, et non pas nécessairement une clause de la nation la plus favorisée contenue dans un traité conclu par écrit. Or, selon la définition donnée de l'expression « clause de la nation la plus favorisée » à l'article 4, cette clause est « une disposition conventionnelle », autrement dit une disposition écrite. S'il était question de la « clause de la nation la plus favorisée » à l'article 6, il devrait s'agir d'une clause d'un traité écrit. Mais cet article vise aussi certaines clauses non écrites qui ne peuvent pas, de ce fait, être dénommées « clauses de la nation la plus favorisée ». Au paragraphe 4 du commentaire de l'article 6, la Commission a cité, comme fondements possibles du traitement de la nation la plus favorisée, les résolutions d'organisations internationales et les actes unilatéraux ayant force obligatoire.

22. De là proviennent les difficultés que soulèvent les titres et le libellé des articles 6 et 7. Si la Commission dispose, au paragraphe 1 de l'article 7, que le droit de l'Etat bénéficiaire « ne naît que de la clause de la nation la plus favorisée », comment faudra-t-il interpréter l'article 6, puisque cette disposition vise une autre source du traitement de la nation la plus favorisée, source qui ne peut pas être appelée « clause de la nation la plus favorisée » ? Personnellement, le Rapporteur spécial n'a pas de formule à proposer, et il ne pense pas que le Comité de rédaction puisse trouver une solution satisfaisante.

23. Enfin, M. Ouchakov signale que, dans la version française des articles 6 et 7, il est question du « droit » de se voir accorder ou d'obtenir le traitement de la nation la plus favorisée tandis que, dans la version anglaise, le mot « right » ne figure qu'à l'article 7 ; à l'article 6, l'expression « a le droit » est rendue par le terme « is entitled ».

24. M. NJENGA pense, comme le Rapporteur spécial, que le projet s'applique aux clauses de la nation la plus favorisée contenues dans des traités conclus par écrit. Toutefois, l'article 6 est rédigé en des termes si catégoriques qu'il risque d'entrer en conflit avec la clause de sauvegarde qui fait l'objet de l'article 3. Peut-être le Comité de rédaction pourrait-il voir s'il ne faudrait pas y inclure une référence à l'article 3.

25. M. JAGOTA dit qu'il est clair que l'article 6 doit être rédigé en termes généraux, puisqu'il s'agit d'une clause de sauvegarde. C'est pourquoi ni la clause de la nation la plus favorisée ni les droits d'un Etat bénéficiaire n'y sont mentionnés. Le paragraphe 1 de l'article 7, toutefois, concerne directement le droit de l'Etat bénéficiaire et la source de ce droit. Le fait d'ajouter le mot « uniquement » après « naît » dans ce paragraphe, comme l'a suggéré le Rapporteur spécial, risquerait donc de donner lieu à des difficultés, parce que la distinction entre l'article 6 et le paragraphe 1 de l'article 7 ne serait plus aussi nette. Si le Comité de rédaction décide que cette suggestion mérite d'être suivie, peut-être pourrait-il envisager d'insérer dans le titre de l'article 7 une référence à la source du traitement de la nation la plus favorisée par rapport au droit de l'Etat bénéficiaire. Le mot « uniquement » serait ainsi limité à l'application de ce droit, et il n'y aurait aucune confusion possible avec la clause de sauvegarde générale qui fait l'objet de l'article 6.

26. M. VEROSTA partage l'opinion de M. Jagota, mais il suggère de remplacer le mot « source » par « origine » ou « fondement juridique ». En effet, le mot « source » est normalement employé pour désigner l'origine conventionnelle ou coutumière d'une obligation, et il n'est pas assez précis dans le présent contexte.

27. M. DÍAZ GONZÁLEZ dit qu'en espagnol l'emploi du mot « dimana » ou de l'expression « no nace sino exclusivamente de » ou autre formule analogue ne changerait pas le sens du paragraphe 1. Toutefois, le mot « dimana » pourrait être utilement remplacé par le mot « surge » ou, pour suivre la terminologie du titre de l'article, par les mots « tiene su fuente en ».

28. M. EL-ERIAN fait observer que, au cours du débat, les traités conclus par écrit ont été présentés comme la source de l'obligation de conférer le traitement de la nation la plus favorisée. Il est vrai que, conformément à l'article 2 de la Convention de Vienne sur le droit des traités, on entend par traité un accord international conclu « par écrit » entre Etats, mais c'est une définition qui a été élaborée expressément aux fins de cette convention. De l'avis

de M. El-Erian, la Commission ne devrait pas exclure dans tous les cas la possibilité de prendre en considération un traité qui n'a pas été conclu par écrit.

29. M. OUCHAKOV (Rapporteur spécial) se demande si M. El-Erian veut vraiment introduire dans le projet une notion de traité autre que celle qui est définie à l'alinéa *a* de l'article 2 et qui est reprise de la Convention de Vienne sur le droit des traités.

30. M. EL-ERIAN reconnaît que le projet à l'étude peut être considéré comme un prolongement de la Convention sur le droit des traités et que la Commission est donc tenue de suivre certaines méthodes. Il a simplement voulu faire observer que, comme dans le cas de la Convention de Vienne, la situation juridique en ce qui concerne les traités qui ne sont pas conclus par écrit doit être régie par les principes généraux du droit international.

31. M. AGO estime que, bien qu'il existe des traités autres que les traités écrits, la Commission doit se limiter aux traités écrits. En effet, le projet d'articles sur la clause de la nation la plus favorisée a été conçu comme un complément à la Convention de Vienne sur le droit des traités; toute définition plus large de l'expression « traité » pourrait donc être une source de confusion. De plus, on imagine mal une clause de la nation la plus favorisée dans un traité non écrit, étant donné que les clauses de ce genre exigent une grande précision dans leur énoncé.

32. Le PRÉSIDENT dit que, s'il n'y a pas d'autres observations, il considérera que la Commission décide de renvoyer l'article 7 au Comité de rédaction pour qu'il l'examine compte tenu du débat.

*Il en est ainsi décidé*¹¹.

ARTICLE 8 (Inconditionnalité des clauses de la nation la plus favorisée),

ARTICLE 9 (Effet d'une clause inconditionnelle de la nation la plus favorisée), et

ARTICLE 10 (Effet d'une clause de la nation la plus favorisée sous condition de réciprocité matérielle)

33. Le PRÉSIDENT invite le Rapporteur spécial à présenter les articles 8, 9 et 10, qui sont libellés comme suit :

Article 8. — Inconditionnalité des clauses de la nation la plus favorisée

Une clause de la nation la plus favorisée dans un traité est inconditionnelle à moins que ledit traité n'en dispose ou que les parties n'en conviennent autrement.

Article 9. — Effet d'une clause inconditionnelle de la nation la plus favorisée

Lorsqu'une clause de la nation la plus favorisée n'est pas soumise à des conditions, l'Etat bénéficiaire acquiert le droit au traitement de la nation la plus favorisée sans avoir l'obligation d'accorder à l'Etat concédant une réciprocité matérielle.

Article 10. — Effet d'une clause de la nation la plus favorisée sous condition de réciprocité matérielle

Lorsqu'une clause de la nation la plus favorisée est soumise à une condition de réciprocité matérielle, l'Etat bénéficiaire n'acquiert le droit au traitement de la nation la plus favorisée que s'il accorde à l'Etat concédant une réciprocité matérielle.

34. M. OUCHAKOV (Rapporteur spécial) rappelle que les articles 8, 9 et 10 ne prennent en considération que deux catégories de clauses : les clauses inconditionnelles et les clauses sous condition de réciprocité matérielle. Le commentaire de ces articles rappelle que les clauses de la nation la plus favorisée dites « conditionnelles » existaient au XVIII^e et au XIX^e siècle, et même au début du XX^e siècle, mais qu'elles ont depuis entièrement disparu en principe et en pratique, et c'est pourquoi les deux seules catégories de clauses qui ont été retenues dans le projet d'articles sont les clauses inconditionnelles et les clauses sous condition de réciprocité matérielle. Les premières sont celles que l'on rencontre généralement dans les traités de commerce. Les secondes ne peuvent être utilisées que dans certains domaines, tels que les immunités et fonctions consulaires, les questions de droit international privé et les questions réglées par les traités d'établissement. Elles ne peuvent s'appliquer en matière commerciale, car elles supposeraient l'échange entre deux Etats des mêmes produits dans les mêmes conditions, ce qui dans la pratique ne se produit jamais.

35. S'agissant des observations dont les projets d'articles 8, 9 et 10 ont fait l'objet, le Rapporteur spécial rappelle qu'en 1976 la Sixième Commission a émis des doutes au sujet de la réserve prévue à l'article 8 en vertu de laquelle les parties pouvaient décider de soumettre l'application de la clause de la nation la plus favorisée à certaines conditions. Or, il est évident que les Etats sont libres d'introduire dans leurs clauses les conditions qui leur conviennent, mais ces conditions peuvent ou non entrer dans le champ d'application de la convention. On a souligné que la clause sous condition de réciprocité matérielle ne constituait pas un facteur d'unification et de simplification des relations internationales. L'avis a également été exprimé, au sujet du paragraphe 24 du commentaire des articles 8, 9 et 10, que, en reconnaissant la nécessité d'établir une équivalence, le projet d'articles fournirait aux pays les plus défavorisés un atout inestimable dans leurs négociations avec leurs partenaires plus développés.

36. L'article 8 n'a fait l'objet d'aucune observation écrite de la part des gouvernements. Le Rapporteur spécial fait observer que la conception du projet dans son ensemble et des articles 8, 9 et 10 en particulier repose sur le fait qu'il existe aujourd'hui deux types de clauses : celles qui ne sont pas soumises à la condition de réciprocité matérielle et celles qui y sont soumises. Ces dernières ne peuvent s'appliquer et ne sont utiles que dans des types déterminés de relations; dans certains domaines, comme le commerce, elles sont tout simplement impossibles. Le Rapporteur spécial a proposé de conserver l'article 8 dans

¹¹ Pour l'examen du texte présenté par le Comité de rédaction, voir 1521^e séance, par. 32 et 33.

son libellé actuel. Cet article n'a fait l'objet d'aucune observation écrite de la part des gouvernements.

37. Il n'y a pas d'observation orale ou écrite sur l'article 9, et le Rapporteur spécial propose de conserver cet article sans changements.

38. L'article 10 a fait l'objet d'observations écrites. Le Gouvernement luxembourgeois en recommande la suppression. Il exprime des doutes sur l'opportunité d'introduire la notion de «réciprocité», qui est, à son avis, ambiguë. Il estime que ce qui est visé ici est moins une question de réciprocité qu'une question de «compensations» ou de «contreparties» matérielles (A/CN.4/308 et Corr.1 et Add.1, sect. A). Les Gouvernements de la République populaire hongroise et de la RSS d'Ukraine ont présenté des observations au sujet de la notion de «réciprocité matérielle» (*ibid.*), et le Gouvernement néerlandais renvoie dans ses observations (*ibid.*) à la proposition de nouvel article 10 *bis* émanant de la CEE (*ibid.*, sect. C, sous-sect. 6, par. 15).

39. A propos de l'expression «réciprocité matérielle», le Rapporteur spécial voudrait renvoyer aux observations qu'il a présentées au sujet de l'alinéa e de l'article 2 (A/CN.4/309 et Add.1 et 2, par. 91 à 96). A son avis, cette expression n'est pas satisfaisante, mais il n'est pas en mesure d'en proposer une meilleure. Il accueillerait toutefois favorablement toute proposition visant à améliorer cette expression. L'essentiel est de définir ces termes à l'article 2, car la définition est plus importante que les termes eux-mêmes. La Commission s'est prononcée en faveur de l'article 10. Le Rapporteur spécial est donc d'avis qu'il faut le maintenir dans sa forme actuelle, sous réserve de modifier les termes «réciprocité matérielle» lors de l'examen de l'article 2. Pour le moment, il serait bon que la Commission admette que les articles 8, 9 et 10 sont pertinents et qu'ils doivent être maintenus dans le projet.

40. Tout en appuyant les articles 8, 9 et 10 quant au fond, M. CALLE Y CALLE fait observer que si l'article 10 est destiné à être le pendant de l'article 9, les mots «une condition» devraient être remplacés par «des conditions», le pluriel étant de rigueur comme à l'article 9. Il y a une légère divergence entre l'article 10 et l'article 18 (Commencement de la jouissance des droits découlant d'une clause de la nation la plus favorisée), qui, à son avis, devrait être supprimée. En effet, conformément au paragraphe 2 de l'article 18, le traitement effectif intervient après la communication du consentement, tandis que, selon l'article 10, les deux faits coïncident automatiquement.

41. Le vaste mécanisme sur lequel repose l'ALALE est l'application de la clause de la nation la plus favorisée. C'est là ce que prévoit l'article 18 du Traité de Montevideo¹², qui est très semblable à la clause de la

nation la plus favorisée dans l'Accord général du GATT. Comme il est indiqué dans le «Résumé et conclusions» du plan d'action de l'ALALE relatif à l'application de la clause (A/CN.4/308 et Corr.1 et Add.1, sect. C, sous-sect. 8, append. D), la clause de la nation la plus favorisée sous sa forme inconditionnelle était, à l'origine, la solution prédominante. Plus tard, toutefois, cette approche a été remise en question quant à sa valeur juridique et à son applicabilité, car elle était incompatible, dans la pratique, avec un autre principe fondamental du Traité, à savoir celui de la réciprocité, que certains pays considèrent comme la pierre angulaire du système. On a reconnu que l'application de la clause devait être fondée sur une réciprocité équitable et raisonnable, et la nécessité d'accorder une compensation équivalente a implicitement établi la suprématie du principe de la réciprocité sur celui de la clause de la nation la plus favorisée.

42. M. Calle y Calle appelle l'attention sur ces faits pour montrer tout simplement que la réciprocité matérielle n'est pas le seul critère qui joue dans l'application de la clause de la nation la plus favorisée : il y en a d'autres également, telles des conditions raisonnables et équitables et une compensation pratiquement équivalente. Il s'agit là, de l'avis de M. Calle y Calle, d'une notion qui devrait être énoncée clairement dans le commentaire, même si l'on pense qu'elle est visée par l'article 8, qui accorde aux parties une certaine liberté dans l'énoncé de la clause, ou par l'article 26 (Liberté des parties de convenir de dispositions différentes). Les articles 8, 9 et 10, tels qu'ils sont libellés, se réfèrent uniquement à la notion de réciprocité matérielle.

43. M. SCHWEBEL dit que le rejet de la clause de la nation la plus favorisée sous sa forme conditionnelle, dans le commentaire des articles 8, 9 et 10, est quelque peu prématuré. Un petit nombre de clauses de ce genre persistent dans des traités entre les Etats-Unis d'Amérique et d'autres Etats. En conséquence, si le paragraphe 31 du commentaire est exact en ce sens que la clause conditionnelle «a pratiquement disparu», il considère que les paragraphes 10 et 11 ont tendance à exagérer les faits. Il suggère donc qu'au paragraphe 10 le mot «presque» soit inséré avant le mot «complètement» et que, au paragraphe 11, l'expression «dans une large mesure» soit ajoutée après le mot «désormais»¹³.

44. M. Schwebel serait désireux de connaître les vues du Rapporteur spécial, ainsi que celles des autres membres de la Commission, sur les propositions de la CEE relatives à la réciprocité (A/CN.4/308 et Corr.1 et Add.1, sect. C, sous-sect. 6, par. 15).

45. M. TSURUOKA dit qu'il a l'intention de présenter à la séance suivante des amendements aux articles 8, 9 et 10.

46. M. RIPHAGEN estime qu'il est difficile d'examiner les articles 8, 9 et 10 sans se référer au nouvel

¹² Traité instituant une zone de libre-échange et portant création de l'ALALE, signé à Montevideo le 18 février 1960. Pour texte français, voir : France, Secrétariat général du gouvernement, *La documentation française, Notes et études documentaires*, Paris, 31 janvier 1969, nos 3558-3559, p. 61 ; ou : Nations Unies, *Documents officiels du Conseil économique et social, trentième session, Supplément n° 4*, annexe II.

¹³ Voir *Annuaire... 1976*, vol. II (2^e partie), p. 26 et 22, doc. A/31/10, chap. II, sect. C, commentaire des articles 8, 9 et 10.

article 10 *bis* proposé par la CEE (*ibid.*), auquel le Gouvernement néerlandais renvoie dans ses observations (*ibid.*, sect. A). Il serait utile que la Commission puisse tenir compte dans ses débats de l'article proposé, puisque celui-ci traite de la question de l'effet d'une clause de la nation la plus favorisée soumise non pas à la réciprocité matérielle mais à d'autres conditions de réciprocité.

47. M. JAGOTA a l'impression que si la distinction établie entre la clause conditionnelle et la clause inconditionnelle en matière de traitement de la nation la plus favorisée avait sa raison d'être dans le passé, on ne peut plus en dire autant pour ce qui est de l'avenir.

48. Il importe que la Commission, en prescrivant des règles d'application générale, prenne certaines tendances importantes en considération. L'une d'elles est la prolifération d'associations constituées aux fins de promouvoir divers aspects du commerce et du développement en général. Ces associations sont de deux sortes. D'une part, il y a les associations, telles que la CEE, qui sont habilitées à conclure des accords contenant une clause de la nation la plus favorisée, dont il a été décidé qu'ils n'entraient pas dans le champ d'application du projet d'articles. D'autre part, il y a les associations constituées par des pays en développement aux fins de négocier certains avantages spéciaux en vue de leur développement. En règle générale, ces associations doivent être prises en considération dans le contexte du fonctionnement de la clause de la nation la plus favorisée et, pour autant qu'elles n'aient pas une personnalité juridique distincte, le projet d'articles sera applicable aux clauses contenues dans les traités qu'elles concluent.

49. Un pays peut adhérer à un certain nombre d'associations ou de groupements dans le cadre de chacun desquels des avantages commerciaux particuliers mais différents sont négociés et un régime spécial établi. L'Inde, par exemple, a conclu un accord tripartite avec la Yougoslavie et l'Égypte prévoyant un arrangement mutuellement avantageux en ce qui concerne les questions douanières et autres, pour lequel il n'existe pas de mécanisme spécial ayant une personnalité juridique distincte. Elle est également partie à l'Accord de Bangkok¹⁴, qui lui aussi comporte un arrangement prévoyant l'octroi d'avantages à titre de réciprocité. Dans tous ces cas se pose la question de savoir quels sont les avantages accordés par un pays à un groupe d'autres pays au sein de la même association qui vont s'appliquer dans le cadre de la clause de la nation la plus favorisée, en vertu du projet d'articles à l'examen, aux membres d'une autre association. Cette situation n'est pas visée par l'article 21 (La clause de la nation la plus favorisée et le traitement conféré dans le cadre d'un système généralisé de préférences). C'est à cet égard que la question de la condition peut se poser, et la Commission devra examiner si cette condition est formulée

en termes de réciprocité matérielle ou sous une autre forme. Par exemple, si l'Inde décide d'accorder aux membres d'un groupe les mêmes privilèges que ceux qu'elle accorde aux membres d'un autre groupe, mais seulement dans la mesure où elle est capable de le faire ou dans les limites de ses moyens, cette disposition équivaldra à une condition en ce qui concerne l'application de la clause de la nation la plus favorisée aux autres bénéficiaires auxquels elle a aussi accordé des avantages. M. Jagota se demande donc si ce type de problème doit être considéré comme mettant en cause des conditions de réciprocité ou d'application de la clause de la nation la plus favorisée, ou s'il faut l'envisager comme relevant des droits découlant de la clause de la nation la plus favorisée.

50. M. Jagota s'interroge également sur le point de savoir s'il est exact de ne parler que de deux types de clause de la nation la plus favorisée — la forme inconditionnelle et la forme conditionnelle, la seule condition étant celle de la réciprocité matérielle —, ou si une solution intermédiaire ne pourrait pas être envisagée. Si tel est le cas, on devrait alors la prévoir dans les articles 8, 9 et 10, à moins que la situation ne soit visée par l'article 11.

La séance est levée à 18 heures.

1489^e SÉANCE

Mardi 30 mai 1978, à 10 h 5

Président : M. José SETTE CÂMARA

Présents : M. Ago, M. Calle y Calle, M. Dadzie, M. Diaz González, M. El-Erian, M. Francis, M. Jagota, M. Njenga, M. Ouchakov, M. Quentin-Baxter, M. Reuter, M. Riphagen, M. Šahović, M. Schwebel, M. Sucharitkul, M. Tabibi, M. Tsuruoka, sir Francis Vallat, M. Verosta.

Clause de la nation la plus favorisée (suite) [A/CN.4/308 et Corr.1 et Add.1, A/CN.4/309 et Add.1 et 2]
[Point 1 de l'ordre du jour]

PROJET D'ARTICLES ADOPTÉ PAR LA COMMISSION :
DEUXIÈME LECTURE (suite)

ARTICLE 8 (Inconditionnalité des clauses de la nation la plus favorisée),

ARTICLE 9 (Effet d'une clause inconditionnelle de la nation la plus favorisée), *et*

ARTICLE 10 (Effet d'une clause de la nation la plus favorisée sous condition de réciprocité matérielle)¹
[suite]

1. M. OUCHAKOV (Rapporteur spécial), se référant aux observations formulées à la séance précédente

¹⁴ Premier accord relatif aux négociations commerciales entre pays en voie de développement membres de la CESAP. Pour texte anglais, voir TD/B/609/Add.1 (Vol. V), p. 177 à 187.

¹ Pour textes, voir 1488^e séance, par. 33.

par M. Jagota, précise la différence entre une clause conditionnelle et une clause inconditionnelle de la nation la plus favorisée. Une clause de la nation la plus favorisée comporte toujours des conditions, ne serait-ce que pour en préciser le champ d'application. De telles conditions ne suffisent cependant pas à en faire une clause conditionnelle. Pour qu'une clause soit conditionnelle, il faut que l'Etat concédant s'oblige à accorder à l'Etat bénéficiaire le même traitement que celui qu'il peut accorder à un Etat tiers, à condition que l'Etat bénéficiaire lui accorde une contrepartie équivalente à celle qu'il reçoit de l'Etat tiers en question. Jusqu'après la première guerre mondiale, la clause conditionnelle de la nation la plus favorisée a été d'un usage courant dans les traités. On s'est alors rendu compte que les clauses de ce genre pouvaient soulever d'énormes difficultés, car il est difficile d'établir si l'Etat concédant a reçu la contrepartie requise de l'Etat bénéficiaire et si cette contrepartie est équivalente à celle qu'il a reçue de l'Etat tiers. Dans ces conditions, il est toujours possible de faire obstacle à l'octroi du traitement de la nation la plus favorisée. C'est donc pour des raisons pratiques que les Etats ont renoncé à insérer des clauses conditionnelles de la nation la plus favorisée dans leurs accords. A défaut de conditions expresses de réciprocité matérielle, les clauses de la nation la plus favorisée ont dès lors été réputées inconditionnelles.

2. A la séance précédente, M. Jagota a aussi souligné que l'Etat concédant et l'Etat bénéficiaire peuvent se mettre d'accord sur n'importe quelle condition. C'est ainsi que l'Etat concédant peut s'obliger à accorder à l'Etat bénéficiaire tout traitement qu'il peut accorder à un Etat tiers, à l'exception de celui qu'il pourrait accorder à un groupe d'Etats. Pour le Rapporteur spécial, une clause assortie d'une telle condition n'est plus une clause de la nation la plus favorisée; c'est tout au plus une clause de la nation favorisée. Il se peut, en effet, que les avantages que l'Etat concédant octroie à un groupe d'Etats et qu'il refuse d'octroyer à l'Etat bénéficiaire soient plus importants que ceux qu'il octroie, dans le même domaine, à un certain Etat tiers. Si l'Etat concédant se borne à accorder des avantages à un seul Etat tiers, on peut se trouver en présence d'une clause de la nation la plus favorisée, mais s'il accorde des avantages à un grand nombre d'Etats, il ne peut plus s'agir d'une véritable « clause de la nation la plus favorisée » au sens que revêt cette expression dans le projet. Toute restriction *ratione personae* ôte à la clause son caractère de clause de la nation la plus favorisée. Il est manifeste qu'une telle clause peut néanmoins s'appliquer avec le consentement mutuel des Etats en cause, et qu'il existe un certain nombre d'exceptions générales relevant du droit international, comme celle qui vise les Etats sans littoral.

3. Le PRÉSIDENT rappelle qu'il a été suggéré que la Commission examine également le nouvel article que la CEE a proposé de placer après l'article 10 (A/CN.4/308 et Corr.1 et Add.1, sect. C, sous-sect. 6, par. 15). Tout membre de la Commission qui

voudrait formuler des observations sur cette proposition peut, bien entendu, le faire.

4. M. OUCHAKOV (Rapporteur spécial) dit que, selon la Communauté, il faudrait tenir compte de la diversité des régimes économiques, qui se traduit par des différences de fait dans les conditions du commerce. Cette observation s'applique non seulement aux pays à économie planifiée et aux pays à économie de marché, mais aussi aux pays industrialisés et aux pays en développement. Toute considération politique ou économique mise à part, il n'en demeure pas moins que l'article 10 *bis* proposé conduirait à interpréter comme conditionnelle une clause qui serait inconditionnelle. En effet, selon cette disposition, une clause ne contenant pas de condition de réciprocité effective des avantages devrait s'interpréter comme impliquant une condition de réciprocité matérielle. Telle qu'elle est exprimée dans l'article 10 *bis*, l'idée défendue par la CEE n'est en tout cas pas acceptable.

5. M. SUCHARITKUL a l'impression que la notion juridique de réciprocité va soulever des difficultés techniques et juridiques. Il constate qu'il a été question de la réciprocité du traitement, mais jamais d'un traitement absolument identique.

6. L'ordre des articles à l'examen paraît logique. Il convient d'énoncer d'abord le principe général de l'inconditionnalité sous forme d'une présomption : si les parties n'en disposent autrement, une clause de la nation la plus favorisée est présumée inconditionnelle. L'article suivant, qui concerne l'effet d'une telle clause, présente une difficulté. L'application d'une clause de la nation la plus favorisée met toujours en présence trois Etats : l'Etat concédant, l'Etat favorisé et l'Etat bénéficiaire. M. Sucharitkul se demande si la réciprocité peut jouer deux fois. Les avantages que l'Etat concédant accorde à l'Etat favorisé peuvent être déjà assujettis à une condition de réciprocité. En pareil cas, l'application directe de l'article 9 va-t-elle entraîner l'annulation de la condition de réciprocité existant dans l'accord entre l'Etat concédant et l'Etat favorisé? Il paraît difficile de répondre à cette question, et ce n'est en tout cas ni l'article 8 ni l'article 9 qui peuvent fournir une réponse. Cette difficulté peut d'ailleurs se présenter autrement. Il se peut que l'accord entre l'Etat concédant et l'Etat bénéficiaire contienne une clause de la nation la plus favorisée considérée expressément comme inconditionnelle. Dans ce cas, on peut se demander si cette clause va annuler la condition de réciprocité entre l'Etat concédant et l'Etat favorisé.

7. L'expression « réciprocité matérielle » n'est pas claire non plus. Dans la plupart des cas, les Etats cherchent, au moyen d'une clause de la nation la plus favorisée, à s'accorder des avantages pratiques. Par « réciprocité matérielle », il faudrait donc entendre une réciprocité concrète ou tangible. Mais on peut aussi comprendre l'expression anglaise correspondante, « material reciprocity », comme signifiant une réciprocité proportionnée ou substantielle. La réponse à cette question est peut-être déjà contenue à l'arti-

cle 2², al. e, où l'expression «réciprocité matérielle» est définie, mais M. Sucharitkul se demande si on peut vraiment se contenter de ces explications.

8. Ce sont d'ailleurs ces incertitudes qui ont conduit M. Jagota à poser un certain nombre de questions. Le Rapporteur spécial y a répondu en se référant notamment aux articles 21 à 23 du projet, qui visent des exceptions générales relevant du droit international. A ce sujet, il convient de relever qu'en vertu de l'article 26 l'Etat concédant et l'Etat bénéficiaire sont libres de convenir de dispositions autres que celles qui sont contenues dans le projet. Ils seraient donc libres de convenir d'une clause semblable à celle qui est énoncée dans l'article 10 *bis* proposé par la CEE. A propos de cette disposition, M. Sucharitkul se borne à faire observer que le but d'une clause de la nation la plus favorisée est généralement d'assurer la non-discrimination, mais qu'il existe un grand nombre d'exceptions, notamment en faveur des Etats sans littoral et en ce qui concerne le traitement conféré à un Etat limitrophe pour faciliter le trafic frontalier ou le traitement conféré dans le cadre d'un système généralisé de préférences. Le monde est donc divisé en plusieurs catégories d'Etats, selon leur situation géographique ou leur niveau de développement économique. Il est vrai que le traitement accordé par un Etat développé aux pays en développement, dans le cadre d'un système généralisé de préférences, ne s'applique pas nécessairement à des Etats développés — malgré l'existence d'une clause de la nation la plus favorisée —, mais si l'on veut prévoir d'autres catégories de ce genre, qui ne seraient pas traditionnellement acceptées, il faudra se livrer à des études approfondies.

9. M. TABIBI dit que, pour lui, le traitement de la nation la plus favorisée correspond nécessairement à une faveur que certains Etats accordent à d'autres. S'il n'y a pas de faveur, il ne peut être question de traitement de la nation la plus favorisée. Vu sous cet angle, l'article 10, qui traite de la condition de réciprocité matérielle, diffère dans son principe des articles 8 et 9, qui ont trait à l'inconditionnalité des clauses de la nation la plus favorisée et à leur effet, de même que des articles du projet dans leur ensemble, qui ont pour but de promouvoir les échanges et la coopération mutuelle. A la Sixième Commission de l'Assemblée générale, les représentants ont été nombreux à dire qu'une clause conditionnelle ne servirait guère la cause du tiers monde, puisqu'une telle clause impliquerait nécessairement une contrepartie de la part des pays bénéficiaires en développement, dont l'économie est faible.

10. Il ne faut pas non plus perdre de vue la question de la situation des pays sans littoral. Dans un arrangement conclu, par exemple, entre l'Inde et le Népal au sujet des facilités de transit, il serait impossible au Népal, qui n'a pas de port, d'offrir des facilités de même nature à l'Inde. Il est vrai que la réciprocité est mentionnée dans la Convention de 1958

sur la haute mer³ et dans la Convention de 1965 relative au commerce de transit des Etats sans littoral⁴, mais il est temps de reconnaître que, dans certains cas, la réciprocité matérielle n'est pas en fait possible.

11. Cela étant, M. Tabibi peut accepter les projets d'articles 8 et 9. Il peut accepter aussi le projet d'article 10, bien qu'il estime qu'une condition de réciprocité matérielle s'apparente plutôt à une transaction commerciale entre deux pays et n'est donc pas vraiment conforme à l'esprit d'une clause de la nation la plus favorisée.

12. M. Tabibi partage l'opinion du Rapporteur spécial au sujet du nouvel article proposé par la CEE, tout en estimant que le contenu et la portée de cette disposition devraient être explicités.

13. M. JAGOTA indique que les observations qu'il a faites à la séance précédente se rapportaient à la question de savoir comment adapter, dans le projet, l'application de la clause de la nation la plus favorisée aux échanges commerciaux, à l'évolution du monde moderne. Le commentaire des projets d'articles 8, 9 et 10 distingue les clauses conditionnelles et les clauses inconditionnelles. Il laisse entendre aussi que les premières ne s'appliquent pas aux échanges commerciaux, mais seulement à des questions comme les relations consulaires. Tel a sans doute été le cas autrefois, mais, comme les choses ont évolué et évolueront encore, il est nécessaire de vérifier dans quelle mesure ces clauses sont couvertes par le projet d'articles.

14. Il est internationalement reconnu que les pays en développement doivent être libres de s'associer ou de s'entendre de diverses manières aux fins de développer leurs économies et de promouvoir leurs échanges commerciaux. Il est clair qu'une association comme une union douanière ou une zone de libre-échange n'entre pas dans le champ d'application du projet d'articles. Mais il se pourrait que plusieurs pays en développement concluent, en vue de s'entraider et de promouvoir leurs efforts respectifs de développement, un arrangement prévoyant l'application entre eux du traitement de la nation la plus favorisée — c'est même là chose courante. La question se pose alors de savoir si les avantages découlant de cet arrangement peuvent être accordés à un autre groupe dont les pays en question pourraient également faire partie. Si la clause est rédigée en termes absolus, les avantages négociés entre les pays en développement d'un groupe seront alors automatiquement accordés à l'autre groupe. Pour M. Jagota, cela n'est pas réaliste. Il a mentionné à cet égard l'Accord tripartite sur l'expansion du commerce et la coopération économique entre l'Inde, la RAU et la Yougoslavie, ainsi que l'Accord de Bangkok⁵, auquel plusieurs pays, dont l'Inde, sont parties. De même, seize pays en développement sont parties au Protocole du GATT concer-

² Voir 1483^e séance, note 1.

³ Nations Unies, *Recueil des Traités*, vol. 450, p. 83.

⁴ *Ibid.*, vol. 597, p. 3.

⁵ Voir 1488^e séance, note 14.

nant les négociations commerciales entre pays en voie de développement, et chacun d'eux peut conclure des arrangements spéciaux.

15. S'il s'agissait simplement d'appliquer la clause de la nation la plus favorisée sous condition de réciprocité matérielle, le projet d'articles ne donnerait lieu à aucune difficulté. Mais une telle clause pourrait être libellée de telle manière qu'elle entraînerait l'octroi non pas automatique mais conditionnel des avantages dont jouissent les membres d'un groupe à ceux d'un autre groupe. M. Jagota pense, par exemple, à une condition selon laquelle les membres du groupe devraient s'efforcer dans toute la mesure du possible d'accorder ces avantages, ou selon laquelle lesdits avantages seraient accordés sous réserve que la situation le permette. La question se pose alors de savoir si une disposition ainsi libellée doit être considérée comme une application conditionnelle de la clause de la nation la plus favorisée et si, par conséquent, elle relève des articles 8, 9 et 10, ou si elle doit être considérée comme une exception, auquel cas elle relèverait de l'article 21 (La clause de la nation la plus favorisée et le traitement conféré dans le cadre d'un système généralisé de préférences) ou de l'article 3 (Clauses n'entrant pas dans le champ d'application des présents articles), ou encore, peut-être, de l'article 26 (Liberté des parties de convenir de dispositions différentes).

16. M. Jagota demande instamment à la Commission de prêter attention à un cas qui se présente de plus en plus fréquemment et d'indiquer tout au moins si elle y voit une condition ou une exception à la clause de la nation la plus favorisée ou encore une question à l'égard de laquelle les parties ont toute liberté d'action.

17. M. OUCHAKOV (Rapporteur spécial) fait observer que le problème soulevé par M. Jagota relève de l'article 15, et qu'il serait prématuré de débattre la question du droit de l'Etat bénéficiaire au traitement conféré par l'Etat concédant à un Etat tiers en vertu d'un accord multilatéral. Il faut laisser pour plus tard le cas particulier des unions douanières et des associations analogues d'Etats.

18. M. TSURUOKA propose quelques amendements aux articles à l'examen. Il propose tout d'abord de remplacer à l'article 8 les mots «est inconditionnelle» par «est réputée inconditionnelle», cette dernière formule étant plus exacte parce qu'elle exprime l'idée de présomption qui est à la base de l'article. En outre, la réserve finale «à moins que ledit traité n'en dispose ou que les parties n'en conviennent autrement» pourrait être réduite à la formule «à moins que les parties n'en conviennent autrement», qui couvrirait parfaitement l'hypothèse où le traité en dispose autrement. Ensuite, à l'article 9, les mots «sans avoir l'obligation d'accorder à l'Etat concédant une réciprocité matérielle» pourraient être remplacés par «dès l'entrée en vigueur d'une telle clause et sans conditions». Enfin, à l'article 10, comme le droit de l'Etat bénéficiaire au traitement de la nation la plus favorisée naît dès l'entrée en vigueur de la

clause, la réciprocité matérielle n'est qu'une condition de l'exercice de ce droit. En conséquence, M. Tsuruoka propose de remplacer l'expression «n'acquiert le droit» par «ne peut se prévaloir du droit».

19. M. REUTER déclare que l'amendement de M. Tsuruoka visant à remplacer, à l'article 8, les mots «est inconditionnelle» par «est réputée inconditionnelle» présente pour lui une importance fondamentale. Il ne peut d'ailleurs accepter l'article 8 qu'avec cette modification, et encore sous une réserve.

20. Il s'agit, en effet, de savoir si la Commission entend étudier certains mécanismes juridiques dans l'abstrait ou en fonction de leur utilité concrète actuelle. Il ressort du commentaire et du rapport du Rapporteur spécial que les clauses conditionnelles ont été en faveur pendant une certaine époque, mais qu'on n'en rencontre plus. S'il est vrai que cette époque est révolue et qu'une époque sans clause conditionnelle lui a succédé, il faut bien reconnaître que la communauté internationale se trouve déjà dans la phase suivante. Les Etats, et surtout les pays en développement, ne veulent plus maintenant d'une égalité abstraite. De même que, sur le plan interne, les individus ne se contentent plus d'une égalité purement nominale, sur le plan international les Etats aspirent à une égalité véritable.

21. Il ne suffit donc pas de dire, comme le fait la Commission, que la clause la plus importante est la clause inconditionnelle. Dans son projet d'article 10 *bis* (A/CN.4/308 et Corr.1 et Add.1, sect. C, sous-sect. 6, par. 15), la CEE exprime — bien qu'en termes peut-être maladroits — l'idée que la présomption d'inconditionnalité d'une clause de la nation la plus favorisée n'est pas acceptable dans le domaine des échanges de biens et de services entre pays à systèmes socio-économiques différents. C'est pourquoi M. Reuter estime qu'il conviendrait, tout au moins, d'introduire dans les articles à l'examen un renvoi à la suite du projet. La présomption d'inconditionnalité, quel que soit son intérêt pour les Etats industrialisés, n'est plus valable dans l'ensemble des relations mondiales. L'histoire a suivi son cours, et les clauses conditionnelles réapparaissent. C'est ainsi que le traité conclu entre la Communauté et la Chine contient une clause de la nation la plus favorisée rédigée en des termes qui montrent bien que la Chine ne veut pas d'une égalité abstraite. Ce vœu est celui de tous les pays en développement. Il convient donc d'en tenir compte dès le départ.

22. M. NJENGA est d'avis que la Commission devra revenir à l'importante question qu'a soulevée M. Jagota lorsqu'elle examinera l'application de la clause de la nation la plus favorisée dans les relations entre pays en développement.

23. La raison pour laquelle M. Njenga ne peut accepter le nouvel article proposé par la CEE est que cette suggestion est fondée sur l'hypothèse qu'il n'y a que deux systèmes socio-économiques : celui des pays développés à économie de marché et celui des pays socialistes à économie centralisée — alors qu'en fait il y en a de nombreux autres. L'existence de ces

deux systèmes ne justifie pas la création d'une autre catégorie de clause conditionnelle, qui est exactement ce qui se produirait si les relations entre ces systèmes ne tombaient pas sous le coup de l'inconditionnalité de la clause de la nation la plus favorisée. De plus, M. Njenga trouve le libellé du nouvel article proposé difficile à comprendre. Qui, par exemple, décidera si le traitement de la nation la plus favorisée aboutit à « une répartition équitable des avantages et des obligations d'ampleur comparable » ? Pour M. Njenga, l'objet même du traitement de la nation la plus favorisée est de supprimer toute discrimination dans les relations commerciales.

24. M. Njenga ne peut admettre que c'est seulement dans les systèmes socialistes que les pouvoirs publics jouent un rôle dans le commerce national : il en est plus ou moins de même dans les pays industrialisés. En fait, les pays en développement ont constaté que, lorsque leur industrie textile a pris le pas sur celle des pays développés, des barrières ont brusquement été mises en place — par les pouvoirs publics, non par l'industrie.

25. Dans les pays en développement, le commerce est à la fois entre les mains d'organismes d'Etat et d'entreprises privées, et il ne peut donc être classé dans l'un ou l'autre système. Si l'on introduit des exceptions sur cette base, la discrimination fera tôt ou tard son apparition, à des degrés divers, dans les échanges commerciaux. Des restrictions se justifient parfaitement dans des cas particuliers, comme dans les accords de commerce conclus entre la CEE et la Chine dont a parlé M. Reuter, mais elles ne doivent pas être érigées en règles générales dans le projet d'articles. Cela ne pourrait avoir pour effet que d'introduire dans les échanges commerciaux des mécanismes automatiques fondés non seulement sur des critères sociaux et économiques, mais aussi sur des critères politiques. Prévoir des dispositions qui favoriseraient ce genre de discrimination sournoise serait nuire au développement du droit international.

26. M. RIPHAGEN dit que les articles les plus importants sont peut-être l'article 25 (Non-rétroactivité des présents articles) et l'article 26 (Liberté des parties de convenir de dispositions différentes).

27. M. RIPHAGEN reconnaît que, sous sa forme inconditionnelle, la clause de la nation la plus favorisée est représentative d'une époque des relations économiques internationales qui est depuis longtemps révolue. Les diverses exceptions à la clause, de même que les conditions auxquelles elle est subordonnée et l'étendue de la matière qui en est l'objet, se ramènent à une seule et même chose : des exceptions au principe de la non-discrimination. Il serait bon que la Commission le dise clairement, soit dans le corps du projet d'articles soit dans le commentaire.

28. Il y a un argument en faveur d'une différence objective entre les divers systèmes commerciaux : c'est que, si un traitement différent est accordé dans des cas qui sont objectivement différents, il n'y a en fait pas de discrimination du tout. C'est bien sur cette base que le traitement dont bénéficient les pays

en développement leur est accordé, de même que c'est sur cette base qu'est fondé le fait que le traitement accordé aux parties à un programme d'intégration n'est pas le même que celui qui est accordé à ceux qui n'en font pas partie. Ces différences sont un fait, et M. Riphagen estime donc que les projets d'articles 8, 9 et 10 devraient être remaniés de façon à en tenir compte. M. Tsuruoka a fait des suggestions intéressantes à cet égard.

29. Enfin, M. Riphagen a noté une certaine contradiction entre l'article 10, qui prévoit que l'Etat bénéficiaire n'acquiert le droit au traitement de la nation la plus favorisée « que s'il accorde à l'Etat concédant une réciprocité matérielle » et l'article 18, qui traite de la même situation mais prévoit que le droit de l'Etat bénéficiaire prend naissance au moment de la communication par l'Etat bénéficiaire à l'Etat concédant « de son consentement à accorder la réciprocité matérielle ». La meilleure formule est, à son avis, celle de l'article 10. Si M. Riphagen a appelé l'attention sur cette question, c'est parce qu'elle semble être une conséquence de ce qu'il considère comme une distinction artificielle entre les conditions liées à la clause, les exceptions à la clause et l'étendue de la matière objet de la clause.

30. M. ŠAHOVIĆ revient sur certaines questions qui ont déjà été soulevées par le Rapporteur spécial et qui méritent d'être étudiées plus à fond, en particulier par le Comité de rédaction, qui devra trouver une formulation convenable pour les articles 8, 9 et 10. Pour ce qui est de l'article 10, certains doutes subsistent encore quant à la clause sous condition de réciprocité matérielle, notamment du point de vue de la terminologie. M. Šahović n'a aucune proposition précise à faire à ce sujet, mais il estime que la définition donnée de cette notion à l'article 2 devrait être plus claire et l'appellation de la clause elle-même plus rigoureuse.

31. La Commission a examiné la question des diverses catégories de clauses de la nation la plus favorisée. M. Reuter a parlé de l'utilisation de la clause sur le plan pratique, en tant qu'instrument dans les rapports interétatiques actuels, principalement dans le domaine du commerce international. Pour sa part, M. Šahović est en faveur d'une solution selon laquelle la clause inconditionnelle aurait la priorité par rapport à la clause sous condition de réciprocité matérielle. Cette idée devrait être reflétée dans le projet. Ainsi, la Commission s'orienterait vers une pratique qui correspond aux conditions actuelles. Il est évident que, dans la pratique, il y a toujours des cas qui appellent des solutions particulières, des solutions non conformes à la règle — mais, comme on le dit parfois, ce sont les exceptions qui confirment la règle.

32. Il faut avoir présent à l'esprit le rôle de la clause de la nation la plus favorisée dans les relations internationales, surtout sur le plan économique, et donner à cette clause une dimension réelle. La clause ne peut toutefois être qu'un instrument dans un monde qui lutte pour l'instauration d'un nouvel ordre écono-

mique internationale. A cet égard, il y a lieu de tenir compte de la Charte économique des droits et devoirs des Etats, qui, dans son article 26, énonce les principes qui doivent être la base juridique du commerce entre les Etats, indépendamment des différences existant en particulier entre leurs systèmes économiques. M. Šahović a donc certains doutes quant à la teneur de l'article 10 *bis*, dans lequel il semble que la CEE ait voulu formuler une clause de sauvegarde qui apporterait une solution aux problèmes qui se posent entre Etats dotés de systèmes différents. Par ailleurs, le Gouvernement hongrois a fait une observation selon laquelle la clause sous condition de réciprocité matérielle ne s'applique que dans certains domaines non commerciaux et l'application de cette clause dans le cadre d'accords commerciaux risque de donner lieu à discrimination (A/CN.4/308 et Corr.1 et Add.1, sect. A). Cette clause est donc attaquée de différents côtés.

33. De l'avis de M. Šahović, la solution consisterait à préciser la formulation de l'article 10 afin d'exprimer plus clairement l'intention de la Commission, mais il ne faudrait pas changer l'orientation générale de cet article.

34. Sir Francis VALLAT rappelle qu'à la 1379^e séance de la Commission il avait fait le commentaire suivant :

M. Ouchakov est apparemment en quête de pureté absolue — mais la pureté absolue est rarement productive. Si l'on devait définir les clauses de la nation la plus favorisée conformément à l'interprétation très stricte donnée par M. Ouchakov, il est probable que très peu d'Etats accepteraient le projet d'articles comme convention. La Commission ferait alors une œuvre très pure, mais malheureusement stérile⁶.

Ces observations avaient été faites à propos de ce qui était alors le projet d'article D, mais elles s'appliquent également aux articles 8, 9 et 10, qui traitent de l'application des dispositions du projet et par conséquent ne peuvent pas être dissociées des dispositions elles-mêmes, c'est-à-dire de l'ensemble du projet.

35. A la vingt-huitième session de la Commission, sir Francis avait été pratiquement le seul à soutenir ce point de vue, mais il semble que plusieurs membres de la CDI prennent maintenant conscience du fait que des articles par trop rigides ne répondent pas aux besoins du monde moderne. La Commission doit s'assurer que le projet tient compte des réalités de la vie internationale et, plus particulièrement, du commerce et des échanges internationaux tels qu'ils ont évolué depuis la fin de la seconde guerre mondiale. La série d'articles à l'examen aurait peut-être parfaitement convenu à la fin du XIX^e siècle, mais avec l'apparition des groupements commerciaux, phénomène qui n'est certes pas particulier à l'Europe, la situation a complètement changé. Il est tout à fait faux de présenter ce problème uniquement sous l'angle de la CEE, car une telle optique rend la Commission aveugle aux besoins de la grande majorité des pays. Comme il ressort des observations de la

Communauté (*ibid.*, sect. C, sous-sect. 6, par. 10), de nombreux accords d'union douanière ont été conclus en dérogation à la clause de la nation la plus favorisée, comme cela a été le cas pour l'UDEAO, le CARICOM, le Marché commun arabe et le Groupe andin, tandis que les zones de libre-échange sont exclues du champ d'application de la clause par de nombreux groupes régionaux à travers le monde, tels que le MCAC, l'AELE, l'ALALE et la Zone de libre-échange entre la Nouvelle-Zélande et l'Australie.

36. Il est indispensable de tenir compte de groupes de ce genre pour que le projet ait quelque incidence sur les relations commerciales entre les Etats intéressés. Dans ce contexte, le libellé strict et rigide des articles 8, 9 et 10 est tout à fait malvenu. Les règles que renferment ces articles sont énoncées comme des vérités absolues, presque comme si, tirant leur source de la définition de la clause de la nation la plus favorisée, elles étaient une sorte de *jus cogens* — ce que, de toute évidence, elles ne sont pas. Assurément, on pourrait, jusqu'à un certain point, remédier à la situation au moyen de clauses dérogoires, mais ce n'est vraiment pas une bonne méthode que de commencer par formuler trois articles qui sont fondamentalement déplacés dans la vie commerciale moderne pour indiquer ensuite à la majorité des Etats qu'ils peuvent en fait déroger à ces dispositions s'ils les jugent inacceptables.

37. Une partie de la difficulté réside dans le fait que la Commission traite du problème que pose l'interprétation d'un type particulier de clause contenue dans un grand nombre de traités et qu'elle ne peut cependant pas prendre en considération le contexte, l'objectif et les fins du traité particulier dans lequel figure chacune de ces clauses et tous les autres éléments dont l'interprétation doit tenir compte. La situation n'est pas sans issue, mais il conviendrait de mettre tout en œuvre pour éviter le piège d'une rigidité excessive et, ce qui est pire, d'une rigidité dont l'ambiguïté fait partie intégrante, comme dans le cas des articles 8, 9 et 10. En étudiant la signification des termes « conditionnelle » et « inconditionnelle », le Rapporteur spécial a fort justement établi une distinction entre une condition qui fait partie du contenu d'une disposition d'un traité et une condition qui détermine l'application de cette disposition. S'il est vrai que les articles 8, 9 et 10 portent sur le contenu de la disposition et non pas sur la condition qui détermine l'application de cette disposition, ces articles devraient alors être libellés plus clairement. Il y aurait lieu également d'inclure quelque élément susceptible de faciliter l'interprétation, sinon il sera très difficile de faire la distinction, dans un cas donné, entre ce qui fait partie d'une disposition du traité et ce qui fait entrer cette disposition en application.

38. Certes, le nouvel article proposé par la CEE (*ibid.*, par. 15) n'est pas rédigé dans le style que la Commission utilise habituellement. Néanmoins, il conviendrait d'examiner avec le plus grand soin l'inclusion dans le projet d'une disposition qui exprime l'idée contenue dans la proposition de la

⁶ *Annuaire... 1976*, vol. I, p. 106, par. 33.

Communauté. Sir Francis Vallat approuve les observations de M. Reuter concernant le projet d'article 10 *bis*, et il considère que la Commission est confrontée à un problème d'un très grand intérêt, qui doit être examiné en liaison avec les articles 8, 9 et 10 — lesquels, il convient de le souligner, doivent à leur tour être étudiés en relation avec le reste du projet.

39. M. SCHWEBEL est lui aussi pleinement d'avis que le projet d'articles doit affronter les réalités. En dépit d'un libellé qui n'est ni clair ni heureux, l'article proposé par la CEE ne saurait donc, quant au fond, être écarté avec désinvolture. Déjà au temps d'Artistote, il était reconnu qu'entre inégaux c'est l'égalité qui est inéquitable. Comme M. Reuter l'a justement souligné, la question est d'un intérêt universel, et ne concerne pas simplement les relations Est-Ouest. Cependant, la Commission ne peut pas faire abstraction du fait que les pays à économie de marché et les pays à économie planifiée se trouvent dans une position différente à l'égard des clauses de la nation la plus favorisée en matière commerciale. Par exemple, à la différence de ce qui se passe pour les pays à économie de marché, les importations à destination de pays à économie planifiée ne sont pas sensibles aux réductions des tarifs douaniers. M. Njenga a eu raison de souligner qu'il s'agissait là d'une question de degré; en effet, les pays du monde moderne ont souvent des économies mixtes, mais une différence de degré peut modifier profondément la réalité — réalité que la Commission doit évaluer correctement. En bref, M. Schwebel partage le point de vue de MM. Reuter et Riphagen et de sir Francis Vallat. Le projet doit apporter une solution à un problème très concret, mais il ne semble pas qu'aucun membre de la Commission ait réussi jusqu'à présent à trouver la formule idéale.

40. M. VEROSTA, se référant à l'intervention de M. Jagota, qui a parlé de certaines unions ou groupements d'Etat qui s'étaient récemment constitués en Asie, dit qu'il serait intéressant pour la Commission de consulter le texte des accords ainsi conclus pour pouvoir décider s'il s'agit d'exceptions ou de conditions de réciprocité matérielle. De toute façon, la Commission devrait mentionner ces groupements dans le commentaire, sinon elle risque de se voir reprocher de ne pas avoir tenu compte de l'évolution la plus récente.

41. M. OUCHAKOV (Rapporteur spécial) estime qu'il existe une certaine confusion en ce qui concerne la portée de l'article 8. Ainsi, il peut difficilement comprendre pourquoi M. Reuter juge cet article inacceptable. L'article 8 dit seulement qu'un traité entre Etats peut contenir ou bien une clause inconditionnelle ou bien une clause conditionnelle. C'est là une réalité. Cet article permet à un Etat d'introduire dans une clause n'importe quelle condition de contrepartie, auquel cas il s'agirait d'une clause conditionnelle. Toutefois, dans son commentaire, la Commission a constaté que dans le monde contemporain la clause conditionnelle n'existait plus. Il est possible que cela soit exagéré et que certains traités, par exemple ceux

dont a parlé M. Jagota, contiennent des clauses conditionnelles.

42. On a soulevé la question des traités conclus entre pays ayant des systèmes économiques différents. La question est de savoir s'il y a des clauses conditionnelles dans les traités conclus entre les pays socialistes d'Europe orientale et les pays capitalistes. C'est possible, mais ce n'est certainement pas le cas pour les accords conclus par l'URSS avec les pays capitalistes, où la clause de la nation la plus favorisée est toujours accordée sans condition et sans contrepartie. L'idée qui a servi de base au projet était qu'il existait parfois des clauses sous condition de réciprocité matérielle, par exemple dans le domaine des relations diplomatiques et consulaires. Cela ne veut d'ailleurs pas dire que les Etats ne peuvent pas conclure des accords contenant des clauses conditionnelles : ils sont libres de le faire.

43. Il ne serait pas facile de rédiger un texte tenant compte des cas rarissimes où la clause conditionnelle prévoit certaines contreparties pour l'octroi du traitement de la nation la plus favorisée. La Commission n'a pas exclu de tels cas, puisque l'article 8 prévoit : « à moins que ledit traité n'en dispose ou que les parties n'en conviennent autrement ». Persuadée que les clauses conditionnelles n'existent plus ou sont extrêmement rares, la CDI a jugé inutile de rédiger un article spécial sur le fonctionnement ou l'application de ces clauses. Certes, il est possible de revenir sur la question, bien que dans son commentaire la Commission ait été unanime à reconnaître qu'il n'existait plus à l'heure actuelle que des clauses inconditionnelles ou des clauses sous condition de réciprocité matérielle. Il serait peut-être possible de trouver une formule plus appropriée pour exprimer la notion de réciprocité matérielle, mais dans les relations économiques cette réciprocité est pratiquement impossible. Elle n'existe que dans les relations diplomatiques ou les relations de droit privé.

44. Les idées qui servent de base aux articles 8, 9 et 10 sont parfaitement claires et ne paraissent pas devoir soulever d'objections. Certes, il est possible d'améliorer le texte, et toutes les propositions en ce sens seront accueillies avec reconnaissance par le Rapporteur spécial.

45. M. SUCHARITKUL, se référant à la discussion sur l'article 10 *bis* proposé par la CEE, fait observer que les pays d'Asie, par exemple, s'efforcent de promouvoir la coopération économique par la constitution de groupements régionaux, mais qu'ils ont constaté que l'application de la clause de la nation la plus favorisée était un obstacle à cette coopération. Peut-être trouvera-t-on dans la solution proposée à l'article 26 du projet, c'est-à-dire dans la liberté conventionnelle, un moyen de surmonter la difficulté. En réalité, cependant, il est souvent difficile de mener à bien des négociations, car l'autre partie ou les autres parties veulent continuer à bénéficier du traitement de la nation la plus favorisée, aux dépens du groupe de pays en développement considéré. Il a déjà été fait mention d'une coopération plus large en

Asie, sous l'égide de la CESAP, dans les domaines du commerce et de l'échange des biens et services, ainsi que du fait que ce traitement spécial devrait être exclu des clauses existantes de la nation la plus favorisée.

46. M. Jagota a fait observer avec à-propos à la précédente séance qu'un pays peut appartenir à plusieurs groupements régionaux. Ainsi, la Thaïlande fait partie non seulement de l'ANASE, dont les membres ont la même structure économique et sociale, mais aussi du Comité pour la coordination des études sur le bassin inférieur du Mékong, qui se compose de la Thaïlande, de la République démocratique populaire lao, du Viet Nam et également du Kampuchea démocratique, dont on attend le retour au sein du Comité. Il s'agit là d'un groupement géographique logique, mais la structure économique et sociale de la Thaïlande est différente de celle des autres membres. Les objectifs de ces groupements vont au-delà des questions visées aux articles 22 et 23, à savoir le trafic frontalier et les droits et facilités accordés à des pays sans littoral. Les pays d'Asie veulent être en mesure de développer leur économie en collaboration avec leurs voisins, sans être entravés par le jeu de la clause de la nation la plus favorisée.

47. Le PRÉSIDENT demande aux membres de la Commission s'ils sont d'avis que les articles 8, 9 et 10 peuvent dès à présent être renvoyés au Comité de rédaction.

48. M. QUENTIN-BAXTER sait que le Comité de rédaction de la CDI est beaucoup plus qu'un organe qui s'occupe de questions de forme. Dans le cas présent, cependant, il s'agit de savoir si la Commission veut modifier radicalement toute la base du projet d'articles ou si elle a simplement l'intention, comme il est d'usage lors de la deuxième lecture d'un projet, de procéder à quelques remaniements. La réponse dépend peut-être de la façon dont la Commission conçoit le projet d'articles à l'examen. Si le projet doit être considéré comme un ensemble de dispositions important en droit international, il importe d'examiner de très près les questions évoquées de façon assez schématique au cours du débat, notamment les tendances récentes du commerce et le fait que de nombreux Etats, très différents et appartenant à toutes les régions du monde, sont d'avis que l'institution de la clause de la nation la plus favorisée est un obstacle bien plus qu'une aide.

49. Le précédent rapporteur spécial sur le sujet, M. Ustor, en dépit du zèle avec lequel il s'est attaché à décrire en droit le fonctionnement de la clause de la nation la plus favorisée, n'a jamais revendiqué pour ses travaux une place de premier plan. Il estimait qu'il était suffisant de décrire l'institution pour permettre aux juristes et aux fonctionnaires de l'Etat d'interpréter les traités existants et de savoir jusqu'à quel point ils entendaient s'écarter des principes énoncés dans le projet lors de l'établissement de nouvelles clauses. On peut affirmer sans risque que le projet décrit une situation qui est dépassée par l'évolution récente, plus particulièrement sur le plan mul-

tilatéral. Il n'en reste pas moins un travail de grande érudition, qui facilite la compréhension de certaines institutions complexes du monde moderne.

50. Pour sa part, M. Quentin-Baxter ne pense pas que la Commission doive, ni même qu'elle puisse, changer fondamentalement la base et la structure du projet. Si le projet paraît revêtir un caractère trop absolu, il est possible d'y remédier par de légères modifications de rédaction ou, mieux encore, par l'addition de commentaires prudents et nuancés. Au stade actuel, néanmoins, M. Quentin-Baxter ne pense pas que les débats de la Commission fournissent au Comité de rédaction une base suffisante pour mettre au point les articles 8, 9 et 10 — mais il se peut fort bien que cette base se dessine au cours de l'examen des articles suivants.

51. M. OUCHAKOV (Rapporteur spécial) fait observer que tous les articles du projet sont liés entre eux, et notamment les articles 8, 9 et 10 et les articles 18 et 19. Certes, la Commission peut décider d'attendre la fin de l'examen du projet pour renvoyer l'ensemble des articles au Comité de rédaction. On peut cependant se demander si c'est là la meilleure procédure à suivre — et même si la chose est possible.

La séance est levée à 13 h 10.

1490^e SÉANCE

Mercredi 31 mai 1978, à 10 h 10

Président : M. José SETTE CÂMARA

Présents : M. Ago, M. Calle y Calle, M. Dadzie, M. Díaz González, M. El-Erian, M. Francis, M. Jagota, M. Njenga, M. Ouchakov, M. Quentin-Baxter, M. Reuter, M. Riphagen, M. Šahović, M. Schwebel, M. Sucharitkul, M. Tabibi, M. Tsuruoka, sir Francis Vallat, M. Verosta.

Visite du Vice-Président de la Cour internationale de Justice

1. Le PRÉSIDENT dit que c'est pour lui un honneur que de souhaiter, au nom de tous les membres de la Commission, la bienvenue à M. Nagendra Singh, vice-président de la Cour internationale de Justice. M. Nagendra Singh a été un membre éminent de la Commission de 1967 à 1972, année au cours de laquelle il a été nommé juge à la Cour. Tous les membres connaissent ses ouvrages de renom sur le droit international et ses opinions éclairées en tant que juge à la Cour.

2. M. NAGENDRA SINGH (Vice-Président de la Cour internationale de Justice) se déclare très touché de l'aimable invitation qui lui a été faite d'assister à la séance de la CDI. Sa présence parmi les membres

de la Commission lui rappelle de nombreux souvenirs agréables et elle témoigne des liens qui unissent la Cour internationale de Justice et la Commission du droit international. Il existe en effet des liens étroits entre la Cour, en tant que juge, et la Commission, en tant que codificatrice du droit international. Sans un droit clair et précis, le juge est désorienté, mais l'absence d'organes judiciaires rendrait vaine toute œuvre de codification. La justice a donc besoin à la fois du juge et du législateur. M. Nagendra Singh souhaite à la Commission un plein succès dans ses travaux, qui, il en est convaincu, continueront de susciter l'admiration et le respect dans le monde.

Clause de la nation la plus favorisée (suite) [A/CN.4/308 et Corr.1 et Add.1, A/CN.4/309 et Add.1 et 2]
[Point 1 de l'ordre du jour]

PROJET D'ARTICLES ADOPTÉ PAR LA COMMISSION :
DEUXIÈME LECTURE (suite)

ARTICLE 8 (Inconditionnalité des clauses de la nation la plus favorisée),

ARTICLE 9 (Effet d'une clause inconditionnelle de la nation la plus favorisée), *et*

ARTICLE 10 (Effet d'une clause de la nation la plus favorisée sous condition de réciprocité matérielle)¹ [*fin*]

3. M. VEROSTA pense que la meilleure solution est de renvoyer les articles 8, 9 et 10 au Comité de rédaction, qui, lorsqu'il procédera à l'examen de ces articles, aura l'avantage de connaître les vues de la Commission sur d'autres articles importants.

4. M. TSURUOKA constate qu'un certain nombre de membres de la Commission ont exprimé des inquiétudes au sujet des articles 8, 9 et 10, mais qu'aucune proposition visant à améliorer ces articles n'a été présentée. Il faut convenir que l'article 10 découle logiquement de l'article 8, qui reconnaît aux parties la liberté de conclure des clauses assorties de conditions. L'article 26² prévoit lui aussi la possibilité pour les parties de convenir de dispositions différentes. Cependant, l'article 10 ne traite expressément que de l'effet des clauses qui sont soumises à une condition de réciprocité matérielle. Il faudrait également, dans le cadre de cet article et sans nuire à l'idée fondamentale qui inspire les trois articles 8, 9 et 10, prévoir le cas des autres conditions dont peut être assortie une clause de la nation la plus favorisée.

5. Il est arrivé que des juristes chargés d'interpréter des traités se soient trouvés embarrassés du fait que certains traités commerciaux contenaient une clause de la nation la plus favorisée en matière d'importation assortie du droit du pays importateur d'interdire ou de limiter les importations en question, pour des raisons sanitaires ou autres. C'est évidemment là une question difficile à régler. On peut aussi citer le cas

de clauses de la nation la plus favorisée en matière d'établissement d'activités industrielles qui sont assorties d'une condition selon laquelle les ressortissants de l'Etat bénéficiaire ne peuvent entrer sur le territoire de l'Etat concédant qu'en vue de se livrer aux activités en question. Il ne s'agit pas là de clauses sous condition de réciprocité matérielle. La question se pose donc de savoir quel est l'article du projet qui s'applique au cas des deux types de clause précitées. Le cas semble en fait prévu à l'article 8 par le membre de phrase «à moins [...] que les parties n'en conviennent autrement», mais l'effet de ces clauses n'est pas précisé à l'article 10.

6. M. Tsuruoka suggère donc d'ajouter à l'article 10 un deuxième paragraphe qui traiterait de l'effet d'une clause soumise à une condition autre que celle de la réciprocité matérielle. Ce texte pourrait être le suivant :

«2. Lorsqu'une clause de la nation la plus favorisée est soumise à des conditions autres que la condition de réciprocité matérielle, l'Etat bénéficiaire a droit au traitement de la nation la plus favorisée soit dans la mesure où ces conditions le permettent soit s'il satisfait à ces conditions, selon le cas.»

7. Sir Francis VALLAT souhaiterait que le Rapporteur spécial précise si implicitement l'article 8 n'envisage que l'éventualité de la réciprocité matérielle ou s'il envisage également la possibilité pour les parties de convenir d'autres conditions d'un commun accord. Si c'est cette dernière hypothèse qui est exacte, il faut que le texte l'indique clairement, mais si la seule condition envisagée est celle de la réciprocité matérielle, il faut également le préciser pour ne pas donner naissance à des différends. Il conviendrait donc de revoir la question en tenant compte des observations de M. Tsuruoka, d'autant que le Rapporteur spécial a fait remarquer que la condition de réciprocité matérielle appartenait au passé. En effet, on la rencontre rarement dans les traités aujourd'hui, et elle ne joue pas un rôle fondamental dans le commerce, qui est la sphère d'application la plus importante de la clause de la nation la plus favorisée.

8. M. JAGOTA rappelle qu'à la 1488^e séance M. Calle y Calle a fort justement noté que le mot «conditions» était employé au pluriel à l'article 9, alors que l'article 10 n'envisageait plus que le cas d'une seule «condition». Il semble donc qu'une clause de la nation la plus favorisée puisse être soumise à différentes conditions, l'article 10 n'envisageant que le cas de la condition de réciprocité matérielle. Il y aurait donc là une lacune qui pourrait cependant être comblée en donnant suite à la proposition judicieuse de M. Tsuruoka.

9. D'après M. OUCHAKOV (Rapporteur spécial), l'article 8 n'énonce aucune règle juridique. Il n'est que la constatation du fait évident que les clauses doivent être inconditionnelles ou conditionnelles. L'article 9 énonce la règle juridique applicable à l'effet des clauses inconditionnelles. Dans l'article 10,

¹ Pour textes, voir 1488^e séance, par. 33.

² Voir 1483^e séance, note 1.

la Commission s'est occupée uniquement d'une seule catégorie de clause conditionnelle, à savoir la clause soumise à une condition de réciprocité matérielle. Si la Commission a agi ainsi, c'est parce qu'elle a constaté qu'en fait il n'existe pas de clauses conditionnelles autres que les clauses sous condition de réciprocité matérielle, lesquelles n'existent d'ailleurs pratiquement que dans le domaine des relations consulaires ou diplomatiques.

10. La question se pose donc de savoir s'il existe vraiment d'autres catégories de clauses conditionnelles. Cela n'est pas exclu, et l'article 8 prévoit déjà cette possibilité. Pourquoi alors la Commission n'a-t-elle, jusqu'à présent, rédigé aucun texte concernant les clauses conditionnelles en général? Tout d'abord pour des raisons pratiques, parce que la Commission a effectivement constaté, comme elle l'a indiqué dans son commentaire, qu'il n'existait pas dans les relations entre Etats d'autres clauses conditionnelles que les clauses sous condition de réciprocité matérielle. Ensuite, parce que si la Commission essayait d'établir des règles régissant l'application des clauses conditionnelles, elle se heurterait à d'innombrables difficultés. En effet, la notion de réciprocité matérielle, définie à l'article 2, est une notion concrète, alors qu'il existe une variété infinie de clauses conditionnelles. Il serait donc très difficile de rédiger un texte applicable aux différentes catégories de clauses conditionnelles, car il faudrait prévoir des solutions applicables dans chacun des différents cas. Pour le cas concret défini à l'article 2, on peut proposer une solution concrète et en prévoir les conséquences juridiques, mais il serait difficile, sinon impossible, de le faire en présence d'une multiplicité de cas différents. Comment pourrait-on dire à quel moment commence le fonctionnement de la clause de la nation la plus favorisée dans toutes les hypothèses de conditions possibles? Peut-être les accords cités par M. Jagota à la 1488^e séance contiennent-ils des clauses conditionnelles, et M. Ouchakov serait très heureux de pouvoir en examiner le texte, mais ce texte demanderait à être interprété, car il faudrait être sûr qu'il s'agit bien de clauses conditionnelles.

11. C'est naturellement à la Commission qu'il appartient de prendre une décision au sujet des clauses conditionnelles, mais pour sa part le Rapporteur spécial estime que le mieux est de renvoyer les articles 8, 9 et 10 au Comité de rédaction, avec toutes les propositions qui ont été faites au cours de l'examen de cet article par la Commission.

12. M. TABIBI dit que le moment est venu de prendre une décision au sujet des articles 8, 9 et 10. Les articles 8 et 9 traitent de l'inconditionnalité des clauses de la nation la plus favorisée et ne soulèvent pas de difficultés, car ils énoncent de simples constatations de fait. Le Comité de rédaction doit maintenant les examiner, ainsi que l'article 10 et l'amendement proposé par M. Tsuruoka, encore que l'on puisse se demander si cet article traite d'une condition ou d'une limitation. La Commission pourrait alors passer à l'examen de l'article 11, qui peut avoir une incidence sur les trois articles précédents.

13. M. SUCHARITKUL constate que le problème à l'examen s'est considérablement éclairci au cours du débat et, plus particulièrement, grâce aux explications du Rapporteur spécial. La plupart des membres ont rencontré, dans la pratique, d'innombrables exemples de conditions de toute sortes que l'on pourrait qualifier de conditions *ratione temporis*, en vertu desquelles le traitement de la nation la plus favorisée n'est accordé qu'à partir d'une certaine date et jusqu'à un certain moment dans le temps, ou est subordonné à d'autres facteurs. Bien entendu, la Commission va devoir tenir compte de ces conditions.

14. M. Sucharitkul approuve donc la proposition de M. Tsuruoka, et propose une autre solution sous la forme d'un nouvel article, l'article 10 *bis*, qui serait intitulé « Effet d'une clause de la nation la plus favorisée sous d'autres conditions » et serait ainsi libellé :

« Lorsqu'une clause de la nation la plus favorisée est soumise à d'autres conditions, l'Etat bénéficiaire n'acquiert le droit au traitement de la nation la plus favorisée ou n'est déchu de ce droit qu'à partir du moment où les conditions convenues sont remplies ou conformément à ces conditions. »

15. Le PRÉSIDENT dit que, s'il n'y a pas d'autres observations, il considérera que la Commission décide de renvoyer les articles 8, 9 et 10 au Comité de rédaction pour qu'il les examine en tenant compte des suggestions et observations formulées au cours du débat.

*Il en est ainsi décidé*³.

ARTICLE 11 (Etendue des droits découlant d'une clause de la nation la plus favorisée) *et*

ARTICLE 12 (Acquisition de droits en vertu d'une clause de la nation la plus favorisée)

16. Le PRÉSIDENT invite le Rapporteur spécial à présenter les articles 11 et 12, qui sont ainsi libellés :

Article 11. — Etendue des droits découlant d'une clause de la nation la plus favorisée

1. En vertu d'une clause de la nation la plus favorisée, l'Etat bénéficiaire acquiert, pour lui-même ou au profit de personnes ou de biens se trouvant dans un rapport déterminé avec lui, uniquement les droits qui relèvent du champ d'application de la matière objet de la clause.

2. L'Etat bénéficiaire acquiert les droits prévus au paragraphe 1 uniquement en ce qui concerne les catégories de personnes ou de biens qui sont spécifiées dans la clause ou qui ressortent implicitement de la matière objet de la clause.

Article 12. — Acquisition de droits en vertu d'une clause de la nation la plus favorisée

1. L'Etat bénéficiaire n'acquiert pour lui-même les droits prévus à l'article 11 que si l'Etat concédant confère à un Etat tiers un traitement qui est du domaine de la matière objet de la clause de la nation la plus favorisée.

2. L'Etat bénéficiaire n'acquiert les droits concernant les personnes ou les biens appartenant aux catégories visées au para-

³ Pour l'examen des textes présentés par le Comité de rédaction, voir 1520^e séance, par. 2, et 1521^e séance, par. 38 à 43.

phe 2 de l'article 11 que si ces personnes ou ces biens a) appartiennent à la même catégorie de personnes ou de biens que ceux qui bénéficient du traitement conféré par l'Etat concédant à un Etat tiers; et b) se trouvent avec l'Etat bénéficiaire dans le même rapport que celui dans lequel ces personnes ou ces biens se trouvent avec cet Etat tiers.

17. M. OUCHAKOV (Rapporteur spécial), présentant les articles 11 et 12, rappelle les considérations sur lesquelles la Commission s'est fondée pour rédiger ces articles. Comme il est indiqué au paragraphe 1 du commentaire, la règle parfois appelée *ejusdem generis* est généralement reconnue et affirmée par la jurisprudence des tribunaux internationaux comme par la pratique diplomatique. Cependant, si le sens de cette règle est clair, son application et son interprétation ne sont pas toujours simples, et la Commission a cité, à cet égard, un certain nombre d'affaires qui ont été portées devant différentes instances judiciaires ou arbitrales. Les rédacteurs des clauses de la nation la plus favorisée se trouvent toujours placés devant le dilemme qui consiste soit à rédiger la clause en termes trop généraux, — ce qui risque de nuire à son efficacité si la règle *ejusdem generis* est interprétée trop strictement — soit à la rédiger de façon trop explicite en énumérant ses domaines d'application spécifiques — auquel cas l'énumération risque de n'être pas complète. Le Rapporteur spécial cite ensuite certains passages des paragraphes 10, 12, 13, 14 et 15 du commentaire qui précisent les difficultés rencontrées.

18. Le paragraphe 1 de l'article 11 indique que l'Etat bénéficiaire acquiert uniquement les droits qui relèvent du champ d'application de la matière objet de la clause. C'est seulement dans ce domaine que les droits prennent naissance. Par exemple, si la clause porte sur la navigation maritime, l'Etat bénéficiaire ne peut réclamer le traitement de la nation la plus favorisée en ce qui concerne le commerce international. Le paragraphe 2 précise que l'Etat bénéficiaire n'acquiert les droits prévus au paragraphe 1 qu'en ce qui concerne les catégories de personnes ou de biens qui sont spécifiées dans la clause ou qui ressortent implicitement de la matière objet de la clause.

19. Il existe deux limitations à l'acquisition de droits en vertu d'une clause de la nation la plus favorisée : premièrement, le champ d'application de la matière objet de la clause et les personnes et les biens spécifiés dans la clause et, deuxièmement, l'étendue du droit conféré à l'Etat tiers par l'Etat concédant. Le paragraphe 1 de l'article 12 traite du cas où c'est l'Etat lui-même qui est bénéficiaire, et il se rapporte plutôt, en conséquence, aux relations diplomatiques ou consulaires. Le paragraphe 2 traite du cas des personnes ou des biens appartenant aux catégories visées au paragraphe 2 de l'article 11. L'Etat bénéficiaire n'acquiert les droits découlant de la clause que si ces personnes ou ces biens a) appartiennent à la même catégorie de personnes ou de biens que ceux qui bénéficient du traitement conféré par l'Etat concédant à un Etat tiers, et b) se trouvent avec l'Etat bénéficiaire dans le même rapport que celui dans lequel ces personnes ou ces biens se trou-

vent avec cet Etat tiers. La Commission a expliqué dans le commentaire les raisons pour lesquelles elle avait choisi ces expressions et n'avait pas voulu s'aventurer dans le dédale de la notion de « produits similaires »⁴.

20. Pour ce qui est des observations présentées au sujet de l'article 11, il convient de citer l'opinion exprimée par la Sixième Commission selon laquelle la triple condition de similitude en ce qui concerne l'objet de la clause, les catégories de personnes ou de biens et les rapports avec l'Etat bénéficiaire et un Etat tiers, qui doit être remplie en vertu des articles 11 et 12, était conforme au libre arbitre des parties et à la pratique judiciaire (A/CN.4/309 et Add.1 et 2, par. 165). Ce commentaire est donc favorable.

21. Le Gouvernement néerlandais considère que les articles 11 et 12 ont pour objet d'énoncer la règle *ejusdem generis*. Il a approuvé ces articles quant au fond, mais il a fait deux remarques au sujet du libellé retenu par la Commission (A/CN.4/308 et Corr.1 et Add.1, sect. A). Il semble que la proposition de remplacer les mots « dans le même rapport » par les mots « dans le même genre de rapport » n'améliore pas le texte. L'expression « dans le même rapport » a été choisie après mûre réflexion par la Commission.

22. Le Gouvernement luxembourgeois a présenté une observation écrite (*ibid.*) qui, selon le Rapporteur spécial, vaut également pour l'article 4, et devrait être prise en considération par la suite.

23. Le Rapporteur spécial propose de conserver les articles 11 et 12 sans changement, sous réserve d'en améliorer le libellé — ce qui ne sera pas une tâche facile. Ni les gouvernements ni les organisations internationales n'ont, en effet, formulé d'objections à l'encontre des articles 11 et 12; on a seulement exprimé certaines doutes au sujet de certaines expressions employées et au sujet du libellé de ces deux articles. Il semble donc que ces deux textes pourraient être renvoyés au Comité de rédaction.

24. Sir Francis VALLAT dit que, d'une manière générale, les projets d'articles 11 et 12 sont bien rédigés. Il faudrait cependant préciser ce que signifie le mot « personnes » lorsqu'il est utilisé dans le contexte des relations entre personnes et Etats. S'agissant de la clause de la nation la plus favorisée, il est nécessaire d'englober non seulement les personnes physiques mais aussi les personnes morales, et de tenir compte des différences de terminologie que l'on rencontre à cet égard dans les traités. Peut-être la Commission voudra-t-elle demander au Comité de rédaction d'examiner ce point et de voir, en particulier, s'il ne faudrait pas définir le terme « personnes » dans le projet d'articles.

25. Le PRÉSIDENT dit que s'il n'y a pas d'autre observation il considérera que la Commission décide de renvoyer les projets d'articles 11 et 12 au Comité de rédaction.

⁴ *Annuaire...* 1976, vol. II (2^e partie), p. 32, doc. A/31/10, chap. II, sect. C, art. 11 et 12, par. 19 du commentaire.

*Il en est ainsi décidé*⁵.

ARTICLE 13 (Non-pertinence du fait que le traitement est conféré avec ou sans contrepartie)

26. Le PRÉSIDENT invite le Rapporteur spécial à présenter l'article 13, qui est ainsi libellé :

Article 13. — Non-pertinence du fait que le traitement est conféré avec ou sans contrepartie

En vertu d'une clause de la nation la plus favorisée, l'Etat bénéficiaire acquiert, pour lui-même ou au profit de personnes ou de biens se trouvant dans un rapport déterminé avec lui, le droit au traitement de la nation la plus favorisée indépendamment du fait que le traitement de l'Etat concédant à un Etat tiers ou à des personnes ou des biens se trouvant dans le même rapport avec cet Etat tiers est conféré avec ou sans contrepartie.

27. M. OUCHAKOV (Rapporteur spécial) insiste sur le fait que l'article 13, de même que d'autres articles du projet, ne concerne que la clause inconditionnelle de la nation la plus favorisée. Peut-être faudrait-il apporter cette précision dans l'article à l'examen.

28. L'article 13 contient une règle très importante d'interprétation de la clause inconditionnelle. En substance, cette disposition signifie que l'Etat bénéficiaire peut revendiquer le traitement accordé par l'Etat concédant à un Etat tiers que ce traitement ait été conféré avec ou sans contrepartie.

29. Au paragraphe 1 du commentaire de l'article 13, la Commission fait une fois de plus la distinction entre les clauses conditionnelles et les clauses inconditionnelles. Elle ajoute que les avantages conférés par l'Etat concédant à des Etats tiers peuvent être classés de manière analogue : ces avantages peuvent être concédés unilatéralement, comme un don, ou en échange d'une contrepartie. Si l'Etat concédant offre inconditionnellement le traitement de la nation la plus favorisée à l'Etat bénéficiaire, il s'agit de savoir si les droits de celui-ci se trouvent modifiés du fait que les promesses de l'Etat concédant à l'Etat tiers ont été soumises ou non à certaines conditions. Sur ce point, la pratique est contradictoire, ainsi qu'il ressort des nombreux exemples donnés par la CDI dans le commentaire. Pour sa part, la Commission s'est déclarée convaincue que la règle énoncée à l'article 13 est conforme à la conception moderne du fonctionnement de la clause de la nation la plus favorisée. A ce sujet, le Rapporteur spécial renvoie les membres de la Commission aux paragraphes 7 et 8 du commentaire de l'article.

30. Pour ce qui est des observations orales, le Rapporteur spécial signale qu'à la Sixième Commission plusieurs représentants ont appuyé l'article 13, en soulignant parfois que la règle énoncée était conforme à la conception moderne du fonctionnement de la clause. D'aucuns ont suggéré d'y ajouter une disposition selon laquelle la clause de la nation la plus favorisée devrait ou bien ne contenir aucune

condition ou bien énoncer explicitement la condition dont elle est assortie. On a également proposé de fusionner les articles 13 et 8 afin de soumettre l'article 13 à l'exception prévue à l'article 8 en ce qui concerne le principe de l'indépendance des parties contractantes (A/CN.4/309 et Add.1 et 2, par. 170).

31. Parmi les observations écrites, le Rapporteur spécial mentionne celles du Gouvernement luxembourgeois, qui estime que l'article 13 fait doublé emploi avec les articles 8 et 9, concernant le caractère inconditionnel de la clause (A/CN.4/308 et Corr.1 et Add.1, sect. A). Le Gouvernement néerlandais s'est demandé si le principe énoncé à l'article 13 reste valable dans le cas où la réciprocité matérielle est requise par la législation de l'Etat concédant. Si un Etat tiers remplit cette condition et que ses ressortissants jouissent de ce fait d'un privilège particulier, l'Etat bénéficiaire ne devrait certainement pas pouvoir l'invoquer sans satisfaire à l'exigence de la réciprocité matérielle (*ibid.*). A cet égard, le Rapporteur spécial fait observer que l'article 13 ne vise que les clauses inconditionnelles de la nation la plus favorisée; il considère, par conséquent, que les observations du Gouvernement néerlandais ne s'appliquent pas à l'article 13.

32. Il existe un certain rapport entre les articles 9 et 13. L'article 9, qui concerne l'effet d'une clause inconditionnelle de la nation la plus favorisée, est rédigé en des termes généraux, que l'article 13 a précisé pour but de préciser. L'article 13 répond à une nécessité, et il conviendrait donc de le maintenir, sous réserve de préciser qu'il ne concerne que la clause inconditionnelle de la nation la plus favorisée.

33. M. ŠAHOVIĆ est également d'avis qu'il faudrait préciser, dans l'article 13, que cette disposition ne vise que la clause inconditionnelle de la nation la plus favorisée. En effet, si la Commission s'est référée à la clause conditionnelle dans certains passages du commentaire, c'est essentiellement pour montrer qu'une clause de ce type ne tombe pas sous le coup de l'article 13. En outre, l'expression « avec ou sans contrepartie » pourrait provoquer des malentendus. Personnellement, M. Šahović s'était d'ailleurs posé les mêmes questions que le Gouvernement néerlandais. C'est pourquoi il estime que des précisions sont nécessaires.

34. M. CALLE Y CALLE croit comprendre que l'article 13 signifie que la contrepartie ou toute autre condition dont pourrait être assorti le traitement accordé à un Etat tiers ne confère pas un caractère conditionnel à une clause de la nation la plus favorisée conclue entre un Etat concédant et un Etat bénéficiaire. S'il en est ainsi, cet article, qui dit que les conditions imposées à un Etat tiers n'affectent pas les relations qui existent entre l'Etat bénéficiaire et l'Etat concédant, ne devrait pas être trop étroitement lié aux articles 8 et 9, qui concernent le caractère conditionnel ou inconditionnel de ces relations.

35. M. Calle y Calle n'est pas partisan d'ajouter au projet d'article 13, comme il a été suggéré à la Sixième Commission de l'Assemblée générale, une

⁵ Pour l'examen des textes présentés par le Comité de rédaction, voir 1521^e séance, par. 34 et 35, et par. 36 et 37, respectivement.

disposition prévoyant qu'une clause de la nation la plus favorisée devrait ou bien ne renfermer aucune condition, ou bien, si elle en renferme une, la formuler expressément. C'est une question entièrement différente. Le projet d'article ne concerne pas seulement les clauses inconditionnelles. Il vise les clauses convenues entre l'Etat concédant et l'Etat bénéficiaire, qui peuvent être aussi bien conditionnelles qu'inconditionnelles.

36. M. Calle y Calle relève que dans leurs observations sur l'article 13 (A/CN.4/308 et Corr.1 et Add.1, sect. A), les Pays-Bas se sont demandés si l'argument avancé au paragraphe 7 du commentaire de la Commission resterait valable si la réciprocité matérielle était requise par la législation de l'Etat concédant. A son avis, la réponse à la préoccupation exprimée par les Pays-Bas se trouve dans l'article 20 (Exercice des droits découlant d'une clause de la nation la plus favorisée et respect des lois et règlements de l'Etat concédant).

37. Enfin, pour aligner le texte espagnol du projet d'article 13 sur les textes anglais et français, M. Calle y Calle suggère de remplacer les mots «en intérêt de» par «en beneficio de».

38. M. VEROSTA note que pour le Rapporteur spécial et M. Šahović l'article à l'examen ne concerne que la clause inconditionnelle de la nation la plus favorisée, alors que pour M. Calle y Calle il peut aussi viser les clauses conditionnelles.

39. Pour ce qui est de la rédaction, M. Verosta rappelle que sir Francis Vallat a suggéré de préciser que dans les articles 11 et 12 le terme «personnes» doit s'entendre des personnes morales aussi bien que des personnes physiques. Comme ce terme figure aussi dans l'article à l'examen, à côté du terme «biens», il conviendrait peut-être de donner cette précision à l'article 2 (Expressions employées).

40. M. SUCHARITKUL souligne que l'article 13 renforce les présomptions en faveur de l'inconditionnalité de la clause de la nation la plus favorisée. Selon lui, l'expression «avec ou sans contrepartie» doit s'entendre de la condition de réciprocité matérielle. L'article 13 est donc plus étendu que les articles 8 et 9 dans ses effets. Il a pour conséquence d'éliminer les conditions de réciprocité ou autres conditions de contrepartie en faveur de l'Etat concédant. Il résulte aussi de l'effet combiné de l'article 13 et de la présomption d'inconditionnalité que l'Etat bénéficiaire acquiert un droit à un traitement plus favorable que le traitement le plus favorable accordé originellement à l'Etat tiers. Cette présomption paraît conforme à la pratique moderne. Il est intéressant de relever que, si l'Etat concédant veut conserver la réciprocité, il doit en faire une condition expresse. M. Sucharitkul se demande si, en affaiblissant la position de l'Etat concédant par l'application du traitement le plus favorable, il n'est pas possible de conserver cependant cet équilibre que recherche la pratique contemporaine.

41. M. OUCHAKOV (Rapporteur spécial) souligne que le traitement accordé à l'Etat tiers doit être auto-

matiquement accordé à l'Etat bénéficiaire d'une clause inconditionnelle de la nation la plus favorisée, quelles que soient les relations entre l'Etat concédant et l'Etat tiers. Que ces rapports impliquent ou non une contrepartie, ils n'intéressent que l'Etat concédant et l'Etat tiers. Peu importe qu'existe entre eux une clause conditionnelle.

42. On peut se demander s'il convient de se référer, à l'article 13, aux personnes et aux biens se trouvant dans un rapport déterminé avec l'Etat bénéficiaire ou avec l'Etat tiers. En effet, cet article concerne le droit au traitement de la nation la plus favorisée et l'expression «traitement de la nation la plus favorisée», selon la définition qui en est donnée à l'article 5, s'étend non seulement aux Etats intéressés, mais aussi aux personnes et aux choses se trouvant dans un rapport déterminé avec eux.

43. Il serait sans doute dangereux de définir le terme «personnes» comme s'appliquant aussi bien aux personnes morales qu'aux personnes physiques, comme cela a été suggéré. Il existe en effet une grande variété de clauses de la nation la plus favorisée, et certaines peuvent ne s'appliquer qu'aux personnes physiques et d'autres aux personnes morales. Ce n'est qu'en se référant à chaque clause particulière qu'on peut déterminer quel est le cercle des personnes visées, et il en va de même pour les biens.

44. M. JAGOTA dit qu'à son avis les articles 13, 14 et 15 énoncent des règles d'interprétation, et il est donc d'accord avec M. Calle y Calle sur le sens à donner à l'article 13. Tel qu'il le comprend, ce dernier article se réfère aux droits auxquels un Etat bénéficiaire peut prétendre en vertu d'une clause de la nation la plus favorisée. Ces droits sont indépendants des relations existant entre l'Etat concédant et un Etat tiers, si bien que des facteurs comme l'adéquation des avantages entre ces deux Etats, leur motivation, les conditions auxquelles le traitement est conféré et la nature de toute contrepartie sont tous sans rapport avec eux. Peu importe, de même, que la clause, en ce qu'elle se rapporte aux droits de l'Etat bénéficiaire, soit conditionnelle ou inconditionnelle; qu'elle soit l'un ou l'autre, la question est de toute façon réglée à part par les articles 8, 9 et 10. Ainsi, les relations entre l'Etat bénéficiaire et l'Etat concédant sont régies par la clause de la nation la plus favorisée et toutes conditions qu'elle pourrait fixer, et n'ont pas nécessairement un rapport avec les relations existant entre l'Etat concédant et un Etat tiers. Vu sous ce jour, l'article 13 pourrait utilement servir d'avertissement à ceux qui ont à négocier et à rédiger des clauses de la nation la plus favorisée. Ils devront s'assurer que toutes les conditions voulues sont spécifiées dans la clause, puisqu'il ne sera pas possible d'avoir recours aux relations entre l'Etat concédant et un Etat tiers pour combler une éventuelle lacune.

45. Pour toutes ces raisons, il y aurait lieu de préciser dans le commentaire que les articles 13, 14 et 15 énoncent des règles d'interprétation régissant l'application de la clause de la nation la plus favorisée, et ne concernent pas le contenu des droits découlant

d'une telle clause entre un Etat concédant et un Etat bénéficiaire.

46. M. RIPHAGEN dit que l'une des difficultés auxquelles donnent lieu les articles 13, 14 et 15 est que, conformément au projet d'articles, une clause de la nation la plus favorisée conditionnelle n'en est pas moins une clause de la nation la plus favorisée. Toutefois, ces trois projets d'articles ne s'appliquent que dans le cas d'une clause inconditionnelle, alors que les articles 8, 9 et 10 s'étendent aussi aux clauses conditionnelles. M. Riphagen est donc d'avis qu'il faudrait préciser dans les articles 13, 14 et 15 s'il s'agit d'une clause conditionnelle ou inconditionnelle.

47. Sir Francis VALLAT dit qu'il ressort clairement du paragraphe 173 du rapport du Rapporteur spécial (A/CN.4/309 et Add.1 et 2) que le projet d'article 13 repose implicitement sur l'hypothèse que les projets d'articles 8, 9 et 10 traitent de la condition de réciprocité matérielle. Toutefois, si l'article 10 (Effet d'une clause de la nation la plus favorisée sous condition de réciprocité matérielle) devait être modifié, il est clair que la nature et la teneur de l'article 13, comme d'ailleurs des articles 14 et 15, s'en ressentiraient. L'article 13 pourrait être acceptable s'il reposait uniquement sur la condition de réciprocité matérielle, mais la Commission doit faire preuve de la plus grande circonspection à l'égard de l'introduction d'autres conditions ou d'éléments d'interprétation.

48. Jusqu'ici, la Commission s'est toujours montrée très prudente lorsqu'il s'est agi d'énoncer des règles d'interprétation, et si tel devait être le sens de l'article 13, sir Francis Vallat ne manquerait pas d'en être très préoccupé. En pareil cas, toutefois, il faudrait remanier le projet d'article et le libeller comme une règle d'interprétation et non, comme c'est actuellement le cas, comme une règle de droit absolue.

La séance est levée à 13 heures.

1491^e SÉANCE

Jeudi 1^{er} juin 1978, à 10 h 5

Président : M. José SETTE CÂMARA

Présents : M. Ago, M. Calle y Calle, M. Dadzie, M. Díaz González, M. El-Erian, M. Francis, M. Jagota, M. Njenga, M. Ouchakov, M. Quentin-Baxter, M. Reuter, M. Riphagen, M. Šahović, M. Schwebel, M. Sucharitkul, M. Tabibi, M. Tsuruoka, sir Francis Vallat, M. Verosta.

Clause de la nation la plus favorisée (*suite*) [A/CN.4/308 et Corr.1 et Add.1, A/CN.4/309 et Add.1 et 2] [Point 1 de l'ordre du jour]

PROJET D'ARTICLES ADOPTÉ PAR LA COMMISSION : DEUXIÈME LECTURE (*suite*)

ARTICLE 13 (Non-pertinence du fait que le traitement est conféré avec ou sans contrepartie)¹ [*fin*]

1. M. DÍAZ GONZÁLEZ dit que la première question à élucider est celle de savoir si la clause de la nation la plus favorisée existe encore réellement dans la vie internationale moderne, vu qu'elle a subi tant de modifications au cours de son évolution qu'il est devenu nécessaire de fixer des règles pour régir les exceptions à son application. En pratique, naturellement, la teneur de la clause n'est pas la même selon qu'elle concerne un pays développé ou un pays en développement.

2. L'histoire de la clause en Amérique latine, où elle a joué un rôle important dans le long cheminement vers l'intégration, permet de mieux comprendre les difficultés auxquelles se heurte l'élaboration d'articles qui puissent recueillir l'assentiment général. La tendance en Amérique latine, telle qu'elle s'est manifestée à la septième session ordinaire de la Conférence des parties contractantes au Traité de Montevideo et durant la première série de négociations collectives de l'ALALE (Buenos Aires) a été d'affirmer le principe de l'égalité de traitement et de préconiser la suppression des barrières et des restrictions. Une telle politique ne pouvait être la plus indiquée pour des pays qui commencent seulement à développer leur industrie, puisqu'elle ne leur permet pas de compenser la différence de coûts entre leur propre production et celle des pays plus développés. L'égalité de traitement et la suppression des barrières tendent à obtenir une division internationale du travail, et condamnent de nombreux pays américains à produire indéfiniment des produits agricoles et des produits de base, avec toutes les conséquences sociales, politiques et culturelles que cela comporte. Historiquement, la clause de la nation la plus favorisée a été considérée comme un instrument de libre-échange propre à arrêter les tendances protectionnistes, à éliminer les traitements discriminatoires et à créer une division internationale du travail qui soit avant tout favorable aux grandes puissances industrielles. Cobden et d'autres partisans du libre-échange ne dissimulaient pas leur espoir que les pays développés, et en particulier l'Angleterre, finiraient ainsi par avoir le monopole de l'industrie dans le monde entier.

3. M. Díaz González n'a pas l'intention d'examiner la question de la mesure dans laquelle l'égalité théorique de la clause pourrait permettre aux pays économiquement faibles de surmonter les inégalités qui découlent de leurs rapports avec des économies qui se sont développées d'une manière différente, ni la question de savoir si cette politique est celle que les pays en développement — dont la majorité sont producteurs de produits de base — ont intérêt à suivre dans leurs échanges avec les pays développés. Toutefois, si l'on considère la politique commerciale

¹ Pour texte, voir 1490^e séance, par. 26.

comme un phénomène économique, on ne peut pas ne pas tenir compte des relations auxquelles donnent lieu les échanges entre pays ayant des économies de structures différentes, dont l'accord entre la CEE et la République populaire de Chine est un exemple.

4. Les nations américaines ont poussé leur passion pour le principe de l'égalité de traitement, en tant que base d'une politique commerciale acceptable, jusqu'à préconiser qu'une clause de la nation la plus favorisée de type unconditionnel soit insérée dans tous les accords commerciaux. Ce geste était d'autant plus généreux et symbolique qu'il coïncidait avec une augmentation sans précédent des barrières et des restrictions imposées au commerce international, qui avait eu des effets si défavorables sur ces pays; en effet, il consistait à appliquer la clause à des pays qui, de leur côté, mettaient en œuvre des systèmes restrictifs.

5. Les nations américaines ont adopté la clause de type conditionnel comme un compromis entre le traitement de la nation la plus favorisée et un système de réciprocité particulier. Ainsi, les avantages concédés à un Etat en échange de certains avantages ou faveurs ne seraient accordés à des Etats tiers que par des concessions équivalentes.

6. Cependant, la situation a encore changé, et le tiers monde veut maintenant du concret et non de simples promesses. Les pays en développement recherchent l'intégration, comme d'ailleurs les pays développés, et la tendance s'affirme de réaliser cette intégration par la création d'associations d'Etats. Les actes constitutifs de ces associations définissent ce qu'il y a lieu d'entendre par « clause de la nation la plus favorisée » et fixent les conditions juridiques de son application. Ainsi, la résolution 222 (VII) adoptée à la septième session ordinaire de la Conférence des parties contractantes au Traité de Montevideo stipule que « les dégrèvements convenus dans le cadre d'un accord sous-régional ne s'appliqueront pas aux parties contractantes ne participant pas audit accord et ne créeront pas non plus pour elles d'obligations particulières² ». La même résolution a servi de fondement juridique à l'article 113 de l'Accord de Carthagène³, qui prévoit de son côté que les avantages convenus dans ledit accord ne s'appliqueront pas aux pays qui n'y participent pas, pas plus qu'ils ne créeront d'obligations pour eux.

7. Pour toutes ces raisons, M. Díaz González s'inquiète, comme d'autres membres de la Commission avant lui, de la portée de l'article 15 (Non-pertinence du fait que le traitement est conféré en vertu d'un accord bilatéral ou d'un accord multilatéral)⁴, et

² ALALE, *ALALC Sintesis mensual*, Montevideo, IV^e année, n^o 31, janvier 1968, p. 25.

³ Accord d'intégration sous-régionale (Pacte andin), signé à Bogotà le 26 mai 1969. Pour texte espagnol, voir : *Grupo Andino — M.C.C. CARIFTA y otros documentos* (Foro Nacional sobre Venezuela y la Integración Latinoamericana), *Documentación Informativa*, t. II, Caracas, 1971, p. 35. Pour texte anglais, voir : American Society of International Law, *International Legal Materials*, Washington (D.C.), vol. VIII, n^o 5, septembre 1969, p. 910.

⁴ Voir 1483^e séance, note 1.

il appuie pleinement les observations formulées par le Conseil de l'Accord de Carthagène (A/CN.4/308 et Corr.1 et Add.1, sect. C, sous-sect. 4) au sujet des conséquences que pourrait avoir cet article. A son avis, il faudrait mettre au point une formule qui exclurait de son champ d'application les unions douanières, les zones de libre-échange et autres formes d'associations analogues.

8. Dans son travail de codification, la Commission a le choix entre deux types de formules : celles qui rejoignent la réalité internationale et celles qui suivent une voie parallèle. Selon le parti qu'elle prendra, les règles qu'elle élabore ou bien prendront effet en tant que règles de droit international ou bien resteront sans effet parce qu'elles n'auront pas été ratifiées par la majorité des Etats ou seront devenues anachroniques au moment de leur approbation.

9. M. QUENTIN-BAXTER constate qu'au cours du débat il est devenu manifeste que le difficile problème que la CEE avait soumis à la Commission intéressait également, ou pouvait intéresser, les unions douanières ou autres associations analogues d'Etats, et que, de plus, les négociations en matière commerciale avaient désormais un caractère essentiellement multilatéral et se déroulaient sur la base d'hypothèses tout à fait différentes de celles qui régissaient le fonctionnement de la clause de la nation la plus favorisée. La Communauté a eu entièrement raison d'appeler l'attention de la Commission sur la situation particulière d'un organe qui agit à la place d'un Etat à une fin donnée, et il n'y a pas lieu de s'émouvoir de l'évolution contemporaine en ce sens. Il est tout aussi important pour les membres de la communauté internationale qui ont des relations avec la CEE que pour les membres de la CEE elle-même d'avoir des assurances au sujet de ses arrangements conventionnels.

10. Parmi ceux qui soutiennent l'idée que la CEE est un organe qui agit à la place de ses Etats membres à une fin donnée se trouve sir Francis Vallat, tandis que, à l'opposé, M. Riphagen a suggéré que la solution à ce problème et à d'autres problèmes serait peut-être d'étendre le champ d'application du projet d'articles aux relations entre les Etats et les organisations internationales⁵. La question est vaste, et il n'est pas possible — les membres de la Commission en conviendront — de la résoudre dans le contexte restreint de la deuxième lecture du projet. Il n'est cependant pas difficile de voir qu'il y a un rapport entre les problèmes qui découlent de ce projet d'articles et ceux qui découlent du projet d'articles sur les traités auxquels des organisations internationales sont parties. C'est pourquoi M. Quentin-Baxter est d'avis que, en l'état actuel des choses au moins, il ne sera guère possible de faire avancer les travaux concernant l'un ou l'autre de ces projets tant qu'une distinction assez nette n'aura pas été établie entre ce qui est fait en tant qu'Etat et ce qui est fait en tant qu'organisation internationale.

⁵ 1485^e séance, par. 11.

11. Les débats de la CDI auraient dû l'amener à reconnaître clairement que les traités conclus par des organes comme la CEE au nom de leurs Etats membres avec d'autres Etats sont analogues en esprit aux accords classiques entre Etats dont s'occupe la Commission. M. Quentin-Baxter avait donc espéré que le projet d'articles établi par la CDI aurait été utile à cet égard. Si la Commission n'a pas pu trouver au problème posé la place qui lui convenait dans le projet d'articles, c'est peut-être parce qu'il est difficile de choisir entre Etat et organisation internationale, et que la CEE manifeste certaines tendances qui font encore l'objet de débats théoriques entre elle-même et ses membres.

12. Les débats de la Commission ont, en fait, abouti au renvoi du problème au Comité de rédaction et à un sentiment d'embarras en ce qui concerne, premièrement, le cas particulier d'une union douanière ou d'un ensemble d'Etats plus intégré, et, deuxièmement, le fait que, dans le monde d'aujourd'hui, les Etats ne concluent généralement pas d'accord uniquement sur la base du mécanisme offert par la clause de la nation la plus favorisée. Il n'est donc peut-être pas tout à fait injustifié de ressentir de l'embarras au sujet de la portée donnée au principe de la réciprocité matérielle dans le projet précédent, mais, du point de vue pratique, il pourrait être admis qu'une telle distinction, si elle est sans importance en matière de commerce, peut avoir une certaine valeur supplétive en ce qui concerne les traités relatifs à des questions d'établissement et à des questions non commerciales. Il ne faudrait pas toutefois que cela détourne la Commission de son idée première, qui est que la clause type de la nation la plus favorisée est la clause inconditionnelle, et que c'est celle-ci qu'elle vise à décrire.

13. Tel est l'angle sous lequel doivent être abordés les débats sur les articles 8, 9 et 10, et, en particulier, les amendements proposés par M. Tsuruoka⁶. Si ces amendements ont pour objet d'indiquer plus clairement au lecteur que ce que la Commission vise à décrire est un phénomène classique, et que c'est la règle et non l'exception de modifier la clause lorsqu'on a à en traiter, alors ces amendements pourraient être opportuns — et il pourrait même y avoir lieu d'inclure dans le projet quelques autres indications témoignant de son rapport avec le monde moderne. Si, en revanche, ces amendements signifient que la Commission va se trouver en présence, comme cela semble être désormais le cas, d'arguments solides qui l'amèneront à remanier successivement tous les articles du projet, l'économie du projet, qui était fondamentalement bonne, risque de finir par être passablement malmenée. Il faut donc que la Commission se décide. Ce qu'elle décrit est sans nul doute un phénomène classique. Si les Etats sont bien avertis de leur droit de modifier la clause et des présomptions qui en découlent s'ils ne le font pas, le traitement classique de la clause a encore son impor-

tance et la Commission n'aura pas à se justifier d'avoir consacré du temps à élaborer le projet d'articles. Mais si la clause de la nation la plus favorisée venait à être considérée comme un point de départ qui ne serait pas fixe, mais changeant, elle perdrait toute la valeur qu'elle a actuellement. La seule solution qui s'offrirait alors à la Commission serait de procéder à une révision si radicale du projet qu'elle devrait, pour pouvoir dire qu'elle a fait un travail sérieux de spécialiste, faire établir d'autres rapports présentant des éléments nouveaux d'une grande complexité.

14. Compte tenu de toutes ces considérations, M. Quentin-Baxter estime que le projet d'article 13 répond parfaitement à son but, et il ne voit pas pourquoi, en principe, cet article ne s'appliquerait pas, dans le contexte général du projet, à une clause de la nation la plus favorisée conditionnelle. Il ne verrait pas d'objection à des modifications d'ordre rédactionnel qui aideraient le lecteur à mieux comprendre l'objet du projet d'articles et comment il se situe par rapport à des domaines de portée plus large. Il pense toutefois que la Commission devrait pouvoir travailler dans le cadre du texte actuel, comme en témoigne la teneur générale des observations soumises par les gouvernements et formulées par leurs représentants à la Sixième Commission de l'Assemblée générale.

15. M. FRANCIS fait remarquer que, pour quelqu'un du tiers monde, l'article 9 (Effet d'une clause inconditionnelle de la nation la plus favorisée) et l'article 10 (Effet d'une clause de la nation la plus favorisée sous condition de réciprocité matérielle) montrent que, lors de la conclusion de traités, la question des clauses de la nation la plus favorisée requiert d'innombrables précautions. Il y a un lien évident entre l'article 9 et l'article 13, puisque ce dernier article traite essentiellement d'une situation qui peut être la conséquence du premier. En outre, M. Francis note que les commentaires de l'article 4 (Clause de la nation la plus favorisée) et de l'article 5 (Traitement de la nation la plus favorisée) sont fort instructifs en ce qui concerne le projet d'article 13. Il note en particulier que l'Etat bénéficiaire de la clause peut être plus favorisé que l'Etat tiers le plus favorisé. Il relève en outre qu'une clause de la nation la plus favorisée peut définir exactement les conditions de son application et que si, comme c'est habituellement le cas, la clause elle-même ne contient aucune stipulation contraire, c'est au moment où l'Etat tiers reçoit le traitement accordé au titre de la clause que les droits du bénéficiaire prennent naissance. En conséquence, il semble que, lorsque le traitement est conféré à un Etat tiers sans contrepartie, l'Etat bénéficiaire doit recevoir un traitement qui n'est pas moins favorable. Dans le cas d'un traitement conféré en échange d'une contrepartie, ou bien la condition de réciprocité matérielle s'applique en vertu de l'article 10, ou bien elle ne s'applique pas, en vertu de l'article 9. En outre, les articles 5 et 9, lus conjointement, excluent l'application de la condition de réciprocité matérielle à une clause de la nation la plus favorisée sous sa forme inconditionnelle.

⁶ Voir 1489^e séance, par. 18, et 1490^e séance, par. 6.

16. Se fondant sur ces considérations, M. Francis pense lui aussi que le projet d'article 13 est tout à fait à sa place dans la série d'articles à l'examen. Il se peut qu'il empiète sur l'article 9, mais l'ensemble du projet d'articles forme un tout et ne se divise pas en compartiments étanches. M. Francis estime que la vraie place de l'article 13 (et probablement celle aussi de l'article 14) serait plus près des articles avec lesquels il est en relation directe et auxquels il succède logiquement, c'est-à-dire les articles 9 et 10. Les paragraphes 7 et 8 du commentaire de l'article 13, qui insistent sur le caractère inconditionnel de la clause, confirment effectivement cette façon de voir. M. Francis pense, lui aussi, que la première partie du paragraphe 7 du commentaire appelle quelques éclaircissements.

17. M. TSURUOKA, constatant que plusieurs membres de la Commission se sont référés à l'article 10, auquel il a proposé d'ajouter un second paragraphe⁷, tient à préciser davantage les raisons qui l'ont conduit à présenter cet amendement. Il rappelle que le nouveau paragraphe proposé précise comment l'Etat bénéficiaire acquiert le droit au traitement de la nation la plus favorisée lorsque la clause est soumise à d'autres conditions qu'une condition de réciprocité matérielle. De nombreux membres de la Commission ont fait observer que les articles du projet ne reflétaient pas véritablement l'évolution du monde actuel, et il convient de tenir compte de leurs préoccupations.

18. Certes, le Rapporteur spécial a indiqué qu'il est rarissime qu'une clause de la nation la plus favorisée contienne d'autres conditions qu'une condition de réciprocité matérielle et que, par conséquent, il estime qu'il n'y a pas lieu de mentionner ces autres conditions dans le projet. Pour M. Tsuruoka, au contraire, la Commission devrait reconnaître la tendance actuelle à revenir à une pratique ancienne, et saisir l'occasion de faire un pas sur la voie du développement progressif du droit international. Le Rapporteur spécial a dit également que les conditions autres que celle de la réciprocité matérielle, dans la mesure où on en rencontre, sont d'une extrême diversité et qu'il serait difficile de les prévoir toutes dans une disposition. De l'avis de M. Tsuruoka, il suffit d'indiquer comment l'Etat bénéficiaire peut obtenir le traitement de la nation la plus favorisée lorsque la clause est assortie d'une de ces diverses conditions. A son avis, il suffit que cette condition soit remplie. La Commission n'a pas à préciser comment elle doit être remplie, cette question relevant des règles primaires. Le Rapporteur spécial a aussi signalé que certaines conditions n'étaient en réalité que des limitations. Sur ce point, M. Tsuruoka fait observer que les chancelleries pourront faire le départ entre les limitations et les conditions en se référant au dernier membre de phrase de l'amendement proposé.

19. Quant à l'article 13, M. Tsuruoka est en faveur de son maintien, car cette disposition est très importante : elle consacre un état de fait, qui est l'aboutis-

sement de l'évolution de la clause de la nation la plus favorisée. Sur un point, M. Tsuruoka ne partage cependant pas l'avis du Rapporteur spécial : l'article 13 ne semble pas limité aux clauses inconditionnelles de la nation la plus favorisée. En effet, cette disposition se borne à indiquer que les relations entre l'Etat concédant et l'Etat tiers sont indépendantes des relations qui unissent l'Etat concédant et l'Etat bénéficiaire au titre de la clause de la nation la plus favorisée. Autre chose est de se référer à cette clause pour établir si elle est conditionnelle ou inconditionnelle.

20. M. Tsuruoka propose d'ajouter, à la fin de l'article 13, les mots «ou autres conditions», étant donné que le mot «contrepartie» est par trop restreint.

21. Quant aux termes «personnes» et «biens», il serait utile d'en donner une définition à l'article 2, relatif aux expressions employées, en précisant que ces termes visent respectivement les personnes physiques et morales, d'une part, et les biens corporels et incorporels, et notamment les marchandises, les navires et les aéronefs, de l'autre.

22. Sir Francis VALLAT considère que les mots «en vertu d'une clause de la nation la plus favorisée», qui figurent au début du projet d'article 13, paraissent revêtir une portée absolument générale, ce qui est, en partie, la raison pour laquelle certains membres craignent que, s'il y a des dispositions ou des conditions qui modifient le caractère de la clause, on n'en conclue que le projet d'article s'applique. Il ne pense pas que telle est la véritable intention de la Commission, car, selon lui, le projet d'article est destiné à s'appliquer aux clauses inconditionnelles. C'est là, à son avis, le fond du problème. En tant que membre du Foreign Office du Royaume-Uni, sir Francis Vallat s'est attaché à défendre le caractère inconditionnel de la clause pendant bon nombre d'années. Par exemple, il a soutenu, dans le cas d'une clause entre le Royaume-Uni et un autre Etat non soumise en elle-même à des limitations, que, si l'autre Etat accordait un traitement à un Etat tiers en échange d'une certaine contrepartie, le Royaume-Uni avait droit à ce traitement au titre de la clause de la nation la plus favorisée sans avoir l'obligation d'accorder le même traitement à l'autre Etat. C'est là l'optique traditionnelle pour une clause ordinaire dans un traité commercial bilatéral type, mais elle n'est pas toujours admise. L'un des mérites du projet d'articles serait donc d'éclaircir cette situation particulière. Par contre, le projet d'article 13 ne doit pas être libellé de telle manière qu'il aille au-delà de son véritable champ d'application. Le problème pourrait donc être résolu partiellement par un remaniement du texte de l'article et partiellement par le commentaire. Sir Francis Vallat, pour sa part, ne voudrait pas avoir à marquer son désaccord avec l'objectif réel du projet d'article 13.

23. Lorsqu'il a suggéré à la précédente séance que la Commission envisage de définir le mot «personnes» — et par conséquent aussi le mot «biens» —, sir Francis Vallat ne voulait pas dire que la Commission

⁷ Voir 1490^e séance, par. 6.

devait s'efforcer de définir ces termes aux fins de chaque clause particulière de la nation la plus favorisée. Ce qu'il désire c'est que, tel qu'il est utilisé dans le projet, le mot « personnes » puisse désigner soit une personne physique soit une personne morale. Il n'envisageait pas une définition au sens strict, mais simplement une définition qui montre que les personnes morales ne sont pas exclues du champ d'application du projet. Les définitions des termes « personnes » et « biens » proposées par M. Tsuruoka pourraient offrir une bonne solution.

24. M. SUCHARITKUL estime que, si l'on veut pouvoir conserver l'institution de la clause de la nation la plus favorisée, il est indispensable de tenir compte de ce qui se passe réellement dans les relations internationales. Les projets d'articles 13, 14 et 15 renforcent la clause en faveur des Etats bénéficiaires et aux dépens des Etats concédants, ces derniers étant le plus souvent, mais pas nécessairement, des pays en développement. M. Sucharitul se félicite donc de la proposition de M. Tsuruoka visant à ajouter un second paragraphe au projet d'article 10, lequel rétablirait en quelque sorte l'équilibre en faveur des Etats concédants et améliorerait le projet d'articles dans son ensemble. Ce nouveau texte, encore qu'il ne dissipe pas tous ses doutes, servirait d'indication pour les parties qui concluent ou négocient une clause de la nation la plus favorisée.

25. S'il est prêt à accepter le nouveau paragraphe dans son libellé actuel, M. Sucharitul considère qu'il serait préférable d'utiliser une formule telle que « conformément à » plutôt que « s'il satisfait à », étant donné les deux types de conditions en question, à savoir les conditions suspensives et les conditions résolutoires.

26. Le PRÉSIDENT, parlant en qualité de membre de la Commission, déclare que, pour sa part, il considère que l'article 13 est à la fois nécessaire et tout à fait à sa place dans le projet considéré dans son ensemble. Cet article renforce le principe de l'inconditionnalité de la clause de la nation la plus favorisée, qui est la pierre angulaire de tout le projet. L'article fait la distinction entre deux sortes de relation découlant de la clause de la nation la plus favorisée : d'une part, la relation entre l'Etat concédant et l'Etat bénéficiaire et, d'autre part, la relation entre l'Etat concédant et un Etat tiers. Même si cette dernière relation est assujettie à des conditions, la première reste, par définition, inconditionnelle. Tel est le sens de l'article 13, qui est parfaitement explicite et qui peut donc dès à présent être renvoyé au Comité de rédaction.

27. M. Sette Câmara pense que le sens du mot « personnes » pourrait être simplement précisé dans le commentaire, sans qu'il y ait lieu d'ajouter de nouvelles définitions dans l'article 2.

28. M. OUCHAKOV (Rapporteur spécial) considère que l'idée qui est à la base de l'article 13 est très claire : en cas de clause inconditionnelle de la nation la plus favorisée, l'Etat bénéficiaire acquiert, sans contrepartie, le droit au traitement accordé à l'Etat tiers, que ce traitement ait été conféré avec ou sans

contrepartie. Il suffirait de modifier légèrement le libellé de cet article pour y refléter exactement cette idée, telle qu'elle est exposée dans le commentaire. Le début de l'article à l'examen pourrait se lire comme suit :

« En vertu d'une clause de la nation la plus favorisée non soumise à des conditions de contrepartie, l'Etat bénéficiaire acquiert, sans contrepartie, ... ».

Ces précisions sont d'autant plus nécessaires que l'article suivant concerne à la fois les clauses conditionnelles et les clauses inconditionnelles.

29. Comme l'article 13 est lié à l'article 9, il y aurait lieu de préciser aussi, dans cette dernière disposition, le sens exact d'une clause inconditionnelle. A cet effet, les mots « de contrepartie » devraient être insérés après les mots « lorsqu'une clause de la nation la plus favorisée n'est pas soumise à des conditions », par lequel commence l'article 9. A la fin de cette disposition, les mots « une, réciprocité matérielle » devraient être remplacés par « une contrepartie ». Ainsi rédigé, l'article 9 se présenterait comme une disposition générale sur la clause inconditionnelle de la nation la plus favorisée.

30. Puisque les membres de la Commission semblent approuver, d'une manière générale, le principe énoncé à l'article 13, cette disposition devrait pouvoir être renvoyée au Comité de rédaction.

31. Le PRÉSIDENT déclare que, s'il n'y a pas d'objection, il considérera que la Commission décide de renvoyer l'article 13 au Comité de rédaction pour que celui-ci l'examine en tenant compte des observations et suggestions formulées au cours du débat.

*Il en est ainsi décidé*⁸.

32. M. RIPHAGEN dit que la Commission aurait beaucoup moins de difficultés si le projet ne portait que sur les clauses inconditionnelles de la nation la plus favorisée. Lorsque la discussion s'étend à des clauses autres que les clauses inconditionnelles, des difficultés surgissent parce qu'il n'est pas possible d'établir des règles juridiques répondant à tous les types concevables de conditions. Il est alors nécessaire d'avoir recours à des articles de caractère tautologique. Une des solutions que la Commission pourrait envisager consisterait à commencer le projet par ce qui constitue actuellement les articles 25 et 26, qui prévoient que les articles s'appliquent uniquement aux clauses de la nation la plus favorisée contenues dans des traités conclus après l'entrée en vigueur de ces articles et que les parties sont libres de convenir de dispositions différentes. Ainsi, un modèle d'interprétation serait établi pour une catégorie particulière de clause, à savoir la clause inconditionnelle, et le but et l'objet du projet seraient clairs dès le début.

33. Le PRÉSIDENT suggère que le Comité de rédaction examine l'idée exposée par M. Riphagen.

34. M. JAGOTA dit qu'il n'a aucune objection à formuler contre le renvoi au Comité de rédaction de

⁸ Pour l'examen du texte présenté par le Comité de rédaction, voir 1521^e séance, par. 46 et 47.

la question de l'ordre des articles. Il semble pourtant nécessaire de réfléchir un peu plus longuement, quant au fond, à la suggestion de M. Riphagen, car le fait de limiter les articles aux clauses inconditionnelles affecterait la portée même du projet. Il a déjà été indiqué, plus particulièrement par le Rapporteur spécial, que la clause inconditionnelle est presque toujours utilisée dans le domaine du commerce et des échanges et que les clauses conditionnelles se rencontrent normalement dans le domaine des relations consulaires, des privilèges et immunités diplomatiques, de l'accès aux ports, etc. L'étude en cours a pour but de préciser, en ce qui concerne la clause de la nation la plus favorisée, les dispositions générales de la Convention de Vienne sur le droit des traités⁹ relatives à l'effet des traités à l'égard des tiers. Le projet doit donc traiter à la fois des clauses inconditionnelles et des clauses conditionnelles. Si le projet ne traitait que des clauses inconditionnelles, on pourrait se demander par la suite pourquoi le sujet a été renvoyé à la Commission, et non pas à la CNUDCI — et, qui plus est, le projet risquerait de ne pas tenir pleinement compte de la réalité, même en ce qui concerne le commerce et les échanges.

35. M. ŠAHOVIĆ estime, comme M. Jagota, que la question soulevée par M. Riphagen concerne le fondement et le but même du projet. Il appuie, en principe, la proposition de M. Riphagen, car il lui paraît nécessaire, pour fixer la pratique de l'utilisation de la clause de la nation la plus favorisée, de maintenir dans le projet une ligne générale unique.

36. D'après le texte actuel du projet, le but principal paraît être de régler les problèmes que pose l'utilisation de la clause inconditionnelle. Si on aborde la question de la clause sous condition de réciprocité matérielle, c'est parce que cette clause existe encore dans certains domaines. Divers articles ont d'ailleurs trait à d'autres exceptions ou situations particulières. La question de la clause sous condition de réciprocité matérielle peut donc être traitée, mais pour ce qui est de l'utilisation de la clause de la nation la plus favorisée dans les rapports internationaux, et surtout sur le plan économique, il est préférable de centrer le projet sur les règles d'application de la clause inconditionnelle.

37. M. OUCHAKOV (Rapporteur spécial) fait observer que pour le moment le projet envisage deux catégories de clauses de la nation la plus favorisée : la clause inconditionnelle et la clause sous condition de réciprocité matérielle, ce qui correspond à la réalité. Certains membres ont proposé d'ajouter des dispositions concernant des clauses conditionnelles autres que les clauses sous condition de réciprocité matérielle, mais on peut se demander si cette proposition est valable, compte tenu de la difficulté qu'il y a à rédiger des dispositions de ce genre. En revanche, si la Commission limitait le projet à la clause inconditionnelle, le domaine des relations diplomatiques et consulaires et les questions réglées par les traités d'établissement ne seraient pas couverts.

ARTICLE 14 (Non-pertinence des restrictions convenues entre l'Etat concédant et l'Etat tiers)

38. Le PRÉSIDENT invite le Rapporteur spécial à présenter l'article 14, qui est ainsi libellé :

Article 14. — Non-pertinence des restrictions convenues entre l'Etat concédant et l'Etat tiers

L'Etat bénéficiaire a droit au traitement conféré par l'Etat concédant à un Etat tiers indépendamment du fait que ce traitement est conféré en vertu d'un accord limitant son application aux relations entre l'Etat concédant et l'Etat tiers.

39. M. OUCHAKOV (Rapporteur spécial) dit que le projet d'article 14 est applicable aussi bien aux clauses conditionnelles qu'aux clauses inconditionnelles. Dans son commentaire, la Commission indique que la règle énoncée dans cet article découle tout naturellement de la règle générale en matière d'Etats tiers qui fait l'objet des articles 34 et 35 de la Convention de Vienne sur le droit des traités, ainsi que de la nature même de la clause de la nation la plus favorisée, et qu'elle s'applique à toutes les clauses de la nation la plus favorisée, qu'elles soient de caractère inconditionnel ou qu'il s'agisse de clauses conditionnelles sous réserve d'avantages réciproques. La règle est claire et généralement admise. Le projet d'article 14 ne soulève donc pas de difficultés, et il pourrait être maintenu dans son libellé actuel.

40. M. VEROSTA rappelle que, selon la position du Rapporteur spécial, le projet d'articles dans son ensemble ne vise que les clauses inconditionnelles et les clauses sous condition de réciprocité matérielle. Or, au paragraphe 2 du commentaire du projet d'article 14, il est dit que la règle proposée dans l'article 14 s'applique à toutes les clauses de la nation la plus favorisée, qu'elles soient de caractère inconditionnel ou qu'il s'agisse de clauses conditionnelles sous réserve d'avantages réciproques. M. Verosta demande si, de l'avis du Rapporteur spécial, les clauses conditionnelles envisagées sont uniquement des clauses sous condition de réciprocité matérielle ou si elles peuvent être soumises à d'autres conditions.

41. M. OUCHAKOV (Rapporteur spécial) estime qu'il peut s'agir à l'article 14 de n'importe quelle condition de contrepartie et non pas seulement de conditions de réciprocité matérielle, car il y a là un rappel de la règle de l'article correspondant de la Convention de Vienne concernant la situation des Etats tiers. Personne ne peut refuser d'accorder un droit qui découle d'une clause de la nation la plus favorisée, et c'est pourquoi cet article couvre toutes les possibilités d'application de la clause de la nation la plus favorisée. Cela ne signifie cependant pas que le projet d'articles traite des clauses conditionnelles en général. Simplement, certains articles ont un caractère si général qu'il est préférable de formuler la règle énoncée en des termes très généraux, qui s'appliquent non seulement aux situations expressément prévues, mais aussi à tous les cas d'application possibles de la clause de la nation la plus favorisée.

42. M. CALLE Y CALLE dit que le point soulevé par M. Verosta revêt une grande importance, tout

⁹ Voir 1483^e séance, note 2.

particulièrement au regard de la suggestion faite par M. Riphagen de limiter le projet aux clauses inconditionnelles. On a dit que l'article 13 portait exclusivement sur cette dernière catégorie de clauses ou, en d'autres termes, qu'il n'y avait aucune raison pour que le caractère inconditionnel de la clause soit affecté par une condition quelconque à laquelle pouvait être subordonné le traitement conféré par l'Etat concédant à l'Etat tiers. Au paragraphe 2 du commentaire de l'article 14, il est dit que la règle proposée dans l'article 14 s'applique à toutes les clauses de la nation la plus favorisée, qu'elles soient de caractère inconditionnel ou qu'il s'agisse de clauses conditionnelles sous réserve d'avantages réciproques. L'expression utilisée dans la version espagnole est celle de «*reciprocidad material*» (réciprocité matérielle), qui, selon la définition donnée à l'article 2, signifie «*traitement équivalent*». Or, il est évident que la notion d'avantages réciproques diffère de celle de traitement équivalent. S'il ne s'agit pas d'un simple problème de traduction, la Commission doit prendre une décision sur le point de savoir si elle entend utiliser la notion précise de réciprocité matérielle ou la notion plus large d'avantages réciproques.

43. Le texte de l'article 14 est parfaitement clair. Il indique que le traitement accordé par l'Etat concédant à un Etat tiers aux termes d'un accord limitant son application aux relations entre ces Etats est sans effet du point de vue de l'application de la clause de la nation la plus favorisée. Toute «*clause réservée*» est *res inter alios acta*, à moins que l'Etat bénéficiaire n'accepte d'une manière ou d'une autre une limitation à la portée de la clause de la nation la plus favorisée. Le paragraphe 1 du commentaire indique que l'article suit de toute évidence la règle générale concernant les Etats tiers énoncée à l'article 34 de la Convention de Vienne, qui précise qu'un traité ne crée ni obligations ni droits pour un Etat tiers sans son consentement. En conséquence, un traité entre l'Etat concédant et l'Etat tiers ne crée ni obligations ni droits ni limitations en ce qui concerne le fonctionnement de la clause entre l'Etat concédant et l'Etat bénéficiaire.

44. Sir Francis VALLAT dit que l'article 14 exprime une idée parfaitement acceptable, puisque personne ne songe à contester le principe *res inter alios acta*. Cet article n'exprime toutefois pas cette idée avec une précision suffisante. Il existe en fait une sorte de contradiction entre le titre de l'article, qui parle de la non-pertinence des restrictions convenues entre l'Etat concédant et l'Etat tiers, et l'article lui-même qui est rédigé sous une forme positive : «*l'Etat bénéficiaire a droit au traitement...*». A cet égard, l'article 14 s'écarte des articles correspondants de la Convention de Vienne sur le droit des traités, qui sont rédigés sous une forme négative. Le terme «*non-pertinence*», qui figure dans le titre, appelle assurément un tour négatif.

45. A cet égard, il est intéressant de noter comment l'Institut de droit international a réglé un problème du même genre. L'Institut a dit que le régime d'égalité inconditionnelle résultant de l'application d'une

clause inconditionnelle d'une nation la plus favorisée «*ne saurait être affecté par les dispositions contraires [...] des conventions fixant les rapports avec les Etats tiers*»¹⁰. L'idée fondamentale est que les droits découlant d'une clause inconditionnelle ne sont pas affectés par les dispositions d'autres traités auxquels les Etats intéressés ne sont pas parties. C'est là une meilleure formulation du principe *res inter alios acta* que celle qui figure à l'article 14. Sir Francis serait reconnaissant au Comité de rédaction de revoir, en conséquence, la formulation de l'article 14.

46. Le PRÉSIDENT, parlant en tant que membre de la Commission, dit que l'article 14 est indispensable. Comme l'article 13, l'article 14 traite du principe fondamental de la nature inconditionnelle de la clause de la nation la plus favorisée, et plus particulièrement de la question des «*clauses réservées*». Dans le passé, certains auteurs éminents ont défendu l'idée que les «*clauses réservées*» constituaient des exceptions à l'application de la clause de la nation la plus favorisée et le Comité économique de la SDN a eu tendance à accepter ce point de vue. Néanmoins, le précédent rapporteur spécial, M. Ustor, a eu raison d'écarter cette notion un peu désuète et il a inclus dans ce qui était à l'origine l'article 8 une clause de sauvegarde ainsi conçue : «*à moins que l'Etat bénéficiaire ne consente expressément et par écrit à la limitation de ses droits*»¹¹. Plus tard, la Commission a décidé qu'il s'agissait d'un principe général et qu'une clause de sauvegarde était inutile.

47. Le Président dit qu'en l'absence d'autres observations il considérera que la Commission décide de renvoyer l'article 14 au Comité de rédaction pour que celui-ci l'examine à la lumière des débats.

*Il en est ainsi décidé*¹².

ARTICLE 15 (Non-pertinence du fait que le traitement est conféré en vertu d'un accord bilatéral ou d'un accord multilatéral)

48. Le PRÉSIDENT invite le Rapporteur spécial à présenter l'article 15, qui est ainsi libellé :

Article 15. — Non-pertinence du fait que le traitement est conféré en vertu d'un accord bilatéral ou d'un accord multilatéral

L'Etat bénéficiaire a droit au traitement conféré par l'Etat concédant à un Etat tiers indépendamment du fait que ce traitement est conféré en vertu d'un accord bilatéral ou d'un accord multilatéral.

49. M. OUCHAKOV (Rapporteur spécial) dit que, comme le traitement conféré par l'Etat concédant à l'Etat tiers peut l'être avec ou sans condition, il peut également être conféré de différentes manières, par exemple en vertu de la législation interne ou par décision ou déclaration unilatérale de l'Etat concédant. Il s'agit là de relations directes entre l'Etat concédant et l'Etat tiers, qui peuvent être régies par

¹⁰ Voir *Annuaire... 1976*, vol. II (2^e partie), p. 36, doc. A/31/10, chap. II, sect. C, art. 14, par. 2 du commentaire.

¹¹ *Annuaire... 1973*, vol. II, p. 107, doc. A/CN.4/266.

¹² Pour l'examen du texte présenté par le Comité de rédaction, voir 1521^e séance, par. 46 et 47.

un accord bilatéral ou par un accord multilatéral. L'article 15 prévoit que le fait que le traitement conféré par l'Etat concédant à un Etat tiers est conféré en vertu d'un accord bilatéral ou d'un accord multilatéral est sans effet sur l'application de la clause de la nation la plus favorisée. On peut se demander de quelle sorte de clause il s'agit. En fait, l'article 15 se rapporte à n'importe quelle clause, qu'elle soit conditionnelle, inconditionnelle ou autre, ou qu'elle porte sur le commerce international, les droits de douane ou n'importe quelles autres relations entre Etats, rapports consulaires et diplomatiques, droits de navigation maritime ou droit d'accès aux tribunaux, par exemple. Cet article vise toutes les clauses possibles.

50. Dans son commentaire de l'article 15, la Commission a souligné que le simple fait de l'octroi d'un traitement favorable est suffisant pour déclencher l'application de la clause et, à moins que la clause n'en dispose autrement ou que les parties au traité n'en conviennent autrement, que le bénéficiaire a droit au traitement prévu par la clause que l'Etat concédant ait accordé ce traitement à un Etat tiers en vertu d'un accord bilatéral ou d'un accord multilatéral ou qu'il s'agisse d'un traitement de fait. Il est possible d'exclure les traités bilatéraux ou multilatéraux du champ d'application de la clause, mais il faut pour cela que la clause ou le traité contenant la clause prévoie expressément une exception en faveur de certains traités bilatéraux ou multilatéraux. Un Etat peut déroger à la règle énoncée à l'article 15 par une disposition spéciale énoncée dans le traité qui contient la clause. Sauf disposition contraire de ce traité, l'Etat qui a accordé un traitement de faveur à un Etat tiers est tenu d'accorder le même traitement à l'Etat bénéficiaire d'une clause de la nation la plus favorisée.

51. La Commission a toutefois noté que des difficultés pouvaient surgir dans le cas de certains accords multilatéraux, notamment dans le domaine du commerce international. En effet, certains Etats auront des difficultés à accorder à l'Etat bénéficiaire les mêmes avantages que ceux qu'ils ont accordés à d'autres Etats dans le cadre d'accords multilatéraux commerciaux. C'est là une question qui se posait déjà à l'époque de la SDN et qui a été examinée par son Comité économique. La Commission a estimé que le seul moyen de faire face à ces difficultés était de prévoir dans les clauses elles-mêmes des dispositions permettant d'éviter ces difficultés, mais qu'il était impossible d'établir une règle permettant de faire face à toutes les situations. Elle développe cette idée dans son commentaire en se référant aux conclusions du Comité économique de la SDN et à la pratique des Etats. Elle indique notamment, au paragraphe 23, que, compte tenu des considérations énoncées dans les paragraphes précédents, elle a adopté l'article 15, qui prévoit que l'Etat bénéficiaire a droit au traitement conféré par l'Etat concédant à un Etat tiers indépendamment du fait que ce traitement est conféré en vertu d'un accord bilatéral ou d'un accord multilatéral.

52. Dans les paragraphes 24 à 39 de son commentaire, la CDI traite le cas des unions douanières et des associations analogues d'Etats et envisage la possibilité d'introduire une exception en faveur des unions douanières. Toutefois, il apparaît qu'il s'agit là d'une question tout à fait distincte de celles qui font l'objet de l'article 15. Etant donné que l'article 15 porte sur toutes les clauses et sur tous les domaines des relations entre Etats, et non pas seulement sur le domaine des relations économiques et commerciales, il semble prématuré d'examiner la question des exceptions possibles concernant les unions douanières. C'est pourquoi le Rapporteur spécial propose d'ajourner la discussion des exceptions en faveur des unions douanières et autres associations analogues d'Etats jusqu'au moment où la Commission examinera la question des exceptions en général, c'est-à-dire les articles 20, 21 et 22. La question des unions douanières n'est pas directement liée à l'article 15.

La séance est levée à 13 heures.

1492^e SÉANCE

Vendredi 2 juin 1978, à 10 h 5

Président : M. José SETTE CÂMARA

Présents : M. Ago, M. Calle y Calle, M. Dadzie, M. Díaz González, M. El-Erian, M. Francis, M. Jagota, M. Njenga, M. Ouchakov, M. Quentin-Baxter, M. Reuter, M. Riphagen, M. Šahović, M. Schwebel, M. Sucharitkul, M. Tabibi, M. Tsuruoka, sir Francis Vallat, M. Verosta.

Clause de la nation la plus favorisée (suite) [A/CN.4/308 et Corr.1 et Add.1, A/CN.4/309 et Add.1 et 2]
[Point 1 de l'ordre du jour]

PROJET D'ARTICLES ADOPTÉ PAR LA COMMISSION :
DEUXIÈME LECTURE (suite)

ARTICLE 15 (Non-pertinence du fait que le traitement est conféré en vertu d'un accord bilatéral ou d'un accord multilatéral)¹ [*fin*]

1. Le PRÉSIDENT rappelle qu'à la séance précédente le Rapporteur spécial a suggéré de ne pas aborder le cas des unions douanières dans le cadre de l'article 15 et de différer l'examen de cette question jusqu'à ce que la Commission en arrive à la question des exceptions en général, c'est-à-dire aux articles 20, 21 et 22.

2. M. ŠAHOVIĆ souligne que les problèmes que posent les accords multilatéraux et les unions douanières sont étroitement liés, ce qui n'est pas sans conséquence pour la formulation de l'article 15.

¹ Pour texte, voir 1491^e séance, par. 48.

Aussi, tout en acceptant la proposition du Rapporteur spécial, il tient à émettre certaines réserves.

3. M. Calle y Calle dit qu'il lui paraît difficile de formuler des observations sur l'article 15 sans se référer au cas des unions douanières.

4. L'article 15 fait partie d'un groupe d'articles qui visent à assurer que les conditions auxquelles le traitement est conféré à l'Etat tiers ou l'origine de ce traitement sont sans effet sur les relations entre l'Etat bénéficiaire et l'Etat concédant. Toutefois, il serait souhaitable d'introduire dans l'article l'idée du traitement conféré *de facto* car, dans la pratique, le traitement conféré à l'Etat tiers peut l'être en vertu d'une décision unilatérale ou d'un acte législatif, et non pas nécessairement en vertu d'un accord bilatéral ou multilatéral. Le cas d'un accord bilatéral ou multilatéral qui restreindrait le bénéfice des avantages convenus relèverait plutôt de l'article 14². Si l'accord prévoit expressément l'exclusion des Etats qui ne sont pas partie à l'accord, on est en présence d'un cas type de système d'intégration économique, dans lequel le traitement que s'accordent mutuellement les membres ne peut être conféré aux non-membres.

5. La règle générale est qu'un traité ne crée ni obligations ni droits pour un Etat tiers sans son consentement; réciproquement, un traité ne peut abolir les droits préexistants d'un Etat tiers. Si un nouvel accord entre en conflit avec des accords internationaux en vigueur, il faudra renégocier ou dénoncer ces derniers pour éviter que les parties contractantes ne se voient réclamer le traitement de la nation la plus favorisée revendiqué en vertu d'engagements antérieurs. La CEE a indiqué (A/CN.4/308 et Corr.1 et Add.1, sect. C, sous-sect. 6, par. 2) que l'article 234 du Traité instituant la CEE (Traité de Rome)³ prévoyait que les droits et obligations résultant de conventions conclues antérieurement à l'entrée en vigueur du traité entre un ou plusieurs Etats membres, d'une part, et un ou plusieurs Etats tiers, d'autre part, ne sont pas affectés par les dispositions du traité. C'est dire que les auteurs du traité ont voulu assurer la compatibilité entre les obligations créées par un accord multilatéral et les engagements pris antérieurement en vertu d'accords conférant le traitement de la nation la plus favorisée. En outre, dans un arrêt du 12 décembre 1972, la Cour de justice des Communautés européennes a constaté qu'il est constant qu'au moment de conclure le traité instituant la Communauté, les Etats membres étaient liés par les engagements de l'Accord général du GATT et qu'ils n'avaient pu, par l'effet d'un acte passé entre eux, se dégager des obligations à l'égard des pays tiers (*ibid.*).

6. Quant au fond, l'article est conforme au principe *pacta sunt servanda*, et la règle qu'il énonce est rédigée correctement et clairement, mais il faudra manifestement rechercher comment les Etats peuvent, dans le cas des unions douanières et autres associa-

tions analogues, faire expressément des exceptions à cette règle.

7. M. REUTER estime que la proposition du Rapporteur spécial et du Président visant à renvoyer à plus tard la discussion de certaines questions difficiles est raisonnable. Il ne peut cependant s'y rallier que sous certaines conditions. En effet, la Commission ne sait pas si elle aura le temps de mener ses travaux à bonne fin. Le texte de l'article 15 sera renvoyé au Comité de rédaction, qui pourra peut-être l'adopter rapidement, puis il reviendra devant la Commission; mais il est à craindre que celle-ci n'ait pas le temps d'examiner cette année les questions qui auront été renvoyées à plus tard.

8. M. Reuter fait donc deux propositions. La première est formelle et consiste en un amendement qui est soumis au Comité de rédaction. L'article 15 devrait contenir une formule indiquant que ses dispositions sont sans préjudice des articles 21, 27 et peut-être de quelques autres. Le Comité de rédaction devrait donc insérer dans l'article 15 un renvoi explicite à ces dispositions pour bien spécifier que l'adoption de l'article 15 ne préjuge pas les questions dont elles traitent.

9. La deuxième proposition est dans la ligne de ce que vient de dire M. Calle y Calle. L'article 15 tient compte du fait que le traitement peut être conféré en vertu d'un accord bilatéral ou d'un accord multilatéral. Cela n'est pas suffisant, et il faudrait ajouter les mots «quelle que soit la source juridique de ce traitement». Ce dont a parlé M. Calle y Calle, c'est probablement ce que l'on peut appeler dans le langage technique des douanes un traitement accordé de manière autonome, c'est-à-dire par un acte unilatéral de l'Etat. Il peut même s'agir d'une simple pratique. Il faudrait donc généraliser la formule en indiquant la diversité des sources juridiques possibles. Il ne s'agit pas seulement d'opposer l'accord bilatéral à l'accord multilatéral, car cela implique que c'est l'accord multilatéral qui est visé, et c'est ce qui est inacceptable pour beaucoup de membres de la Commission.

10. M. SUCHARITKUL s'associe aux observations de M. Reuter. On peut en effet se demander pourquoi, dans l'article 15, on cherche à opposer l'accord bilatéral à l'accord multilatéral. L'article 15 doit se lire à la lumière de l'article 6, qui porte sur le fondement juridique du traitement de la nation la plus favorisée. Dans ce dernier article, il est dit :

Aucune disposition des présents articles n'implique qu'un Etat a le droit de se voir accorder par un autre Etat le traitement de la nation la plus favorisée si ce n'est en vertu d'une obligation juridique.

En d'autres termes, le traitement est conféré quelle que soit sa source juridique, quelle que soit la forme de l'obligation juridique contractée, ou quel que soit le nombre des parties contractantes.

11. M. SCHWEBEL partage lui aussi l'avis de M. Reuter. Il faudrait remanier l'article 15 pour en élargir la portée et rendre son libellé plus conforme au commentaire, qui n'est pas limité aux accords bilatéraux ou multilatéraux et selon lequel «le simple

² Voir 1483^e séance, note 1.

³ Nations Unies, *Recueil des Traités*, vol. 294, p. 17.

fait d'un traitement favorable est suffisant pour déclencher l'application de la clause⁴». Le nouveau libellé pourrait peut-être se lire comme suit :

« L'Etat bénéficiaire a droit au traitement conféré par l'Etat concédant à un Etat tiers indépendamment du fait que ce traitement est conféré en vertu d'un accord bilatéral ou d'un accord multilatéral, ou sur toute autre base. »

12. M. TSURUOKA dit qu'il peut accepter sans trop de difficultés la proposition du Rapporteur spécial concernant la procédure à suivre. La Commission a tenu compte de la complexité de la question lorsqu'elle a adopté le projet d'article 15 en première lecture, et il ne semble pas que de nouvelles difficultés soient apparues entre-temps.

13. M. Tsuruoka voudrait toutefois présenter un amendement d'ordre rédactionnel, qui concerne uniquement le texte anglais. Il ne semble pas correct d'employer dans une même phrase les termes « whether or not » suivis un peu plus loin du mot « or ».

14. Dans l'article 15, on trouve le mot « accord ». De l'avis de M. Tsuruoka, ce terme désigne non seulement un accord conclu entre Etats, mais aussi un accord conclu entre un Etat et, par exemple, une organisation internationale. Si cette interprétation est exacte, il serait peut-être bon d'introduire une précision à ce sujet dans le commentaire.

15. M. JAGOTA dit qu'il retire du commentaire l'impression que, dans l'article 15, la Commission traite essentiellement de l'application de la clause de la nation la plus favorisée dans le domaine du commerce. Or, le projet porte aussi sur le fonctionnement de la clause dans d'autres domaines. Même s'il était tenu compte de ce fait, l'article 15 pourrait être une source de difficultés pour les Etats s'ils ne rédigeaient pas avec le plus grand soin les clauses de la nation la plus favorisée. Par exemple, pour faciliter le mouvement des personnes et, surtout, pour favoriser le tourisme, les étrangers sont aujourd'hui couramment autorisés à passer d'un pays à l'autre sans visa. La question est réglée par des traités bilatéraux et, tôt ou tard, il se pourrait qu'elle fasse l'objet de traités multilatéraux. En vertu de l'article 15 tel qu'il est actuellement rédigé, une clause de la nation la plus favorisée inconditionnelle contenue dans un accord entraînerait-elle automatiquement l'octroi, dans un cas de ce genre, des avantages accordés aux parties à un accord bilatéral ou multilatéral? Si la règle énoncée à l'article 15 doit être une règle d'application générale, les Etats se heurteront à des difficultés à cause de ce qui pourrait être appelé l'octroi « fictif » du traitement de la nation la plus favorisée.

16. La Commission pourrait énoncer le principe consacré à l'article 15 en tant que règle, puis spécifier les exceptions qui peuvent y être apportées, ou bien elle pourrait supprimer purement et simplement l'article. Toutefois, si l'article est supprimé, certaines

questions se poseront, par exemple celle du rapport entre les traités antérieurs et les traités ultérieurs, en particulier les traités multilatéraux. On a dit que si une partie à un accord bilatéral contenant une clause de la nation la plus favorisée entrait par la suite dans une union douanière, elle pourrait se soustraire aux obligations que lui impose cette clause. Mais on a dit aussi qu'il s'agissait dans ce cas de traités successifs portant sur la même matière, auxquels s'appliquait le principe *pacta sunt servanda*, et que la responsabilité de l'Etat pouvait être engagée par une violation de l'obligation découlant de la clause. Mais c'est là une question distincte, qui peut être réglée par le droit des traités. Par ailleurs, si l'article 15 est maintenu en tant que règle générale, il faudrait y prévoir tant d'exceptions qu'il ne resterait pratiquement plus rien de la règle proprement dite. Pour ce qui est du fond, l'article 15 est déjà en partie couvert par l'article 14, qui vise le traitement conféré « en vertu d'un accord limitant son application aux relations entre l'Etat concédant et l'Etat tiers ». En fait, l'article 15 se borne à développer ce point en spécifiant que l'accord peut être bilatéral ou multilatéral. La pratique des Etats et d'autres facteurs sont couverts par l'article 6.

17. Par conséquent, M. Jagota ne voit pas quel mal il y aurait, pour le moment, à supprimer l'article 15 — ou, du moins, à le mettre de côté en attendant que la Commission ait commencé à examiner les exceptions.

18. M. VEROSTA, se référant au terme « accord » employé à l'article 15, dit qu'à son avis, si l'on ne précise pas qu'il peut s'agir d'un traité bilatéral ou multilatéral, il faudrait insérer une définition du mot « accord » dans l'article 2.

19. Sir Francis VALLAT dit qu'il serait préférable de laisser de côté la discussion de ce qui pourrait être considéré comme des exceptions à l'article 15 — dont il doute, d'ailleurs, qu'il s'agisse vraiment d'exceptions. La difficulté vient de ce que le principe énoncé à l'article 15 est présenté comme un droit positif à un certain traitement, alors que l'objet de l'article est de spécifier qu'un droit qui a pris naissance autrement ne peut être supprimé simplement parce que l'Etat concédant a conclu un traité avec un Etat tiers. Si l'article était rédigé à la forme négative — qui serait la forme appropriée s'agissant de la non-pertinence d'un fait particulier —, de nombreux doutes seraient dissipés. Il serait clair alors que l'effet d'un programme d'intégration économique, d'une union douanière ou d'une zone de libre-échange est un problème tout à fait différent, comme la Commission en est implicitement convenue.

20. M. OUCHAKOV (Rapporteur spécial), répondant à la question posée par M. Jagota, dit que l'article 15 aurait pu commencer par les mots « à moins que la clause ou le traité qui contient la clause n'en dispose autrement ». Cette question a déjà été discutée par la Commission, mais celle-ci, après avoir rédigé l'article 26, a décidé de supprimer ces mots, car il est, en pratique, difficile d'introduire ce membre de phrase dans chaque article pour indiquer que

⁴ *Annuaire...* 1976, vol. II, p. 37, doc. A/31/10, chap. II, sect. C, art. 15, par. 1 du commentaire.

les Etats peuvent déroger aux règles énoncées dans l'article en question.

21. On a posé la question de savoir s'il y avait des liens entre l'article 6 et l'article 15. Il n'y en a pas. L'article 6 concerne le fondement juridique du traitement de la nation la plus favorisée, tandis que l'article 15 a trait aux relations entre l'Etat concédant et l'Etat tiers. La Commission a voulu insérer cet article parce que, quelquefois, la question de savoir s'il s'agit d'accords bilatéraux ou multilatéraux entre l'Etat concédant et l'Etat tiers a soulevé des difficultés, que la Commission a mentionnées dans son commentaire. Il ne s'agit pas forcément de relations conventionnelles au sens large de ce mot, mais il peut s'agir par exemple d'un acte unilatéral de l'Etat concédant. En vue d'éviter des difficultés d'interprétation, il serait naturellement possible, comme l'a proposé M. Schwebel, d'ajouter les termes « ou sur toute autre base ».

22. On a proposé de donner une définition du terme « accord ». Il faut toutefois rappeler que, dans le projet d'articles à l'examen, la Commission ne s'occupe pas du droit des traités en tant que tel. De plus, toute définition exige que l'on emploie des termes clairs, et une définition du terme « accord » risque d'entraîner toute une série d'autres définitions.

23. Le Rapporteur spécial persiste à penser que les exceptions concernant le domaine des relations économiques ou les unions douanières ou autres associations analogues d'Etats n'ont rien à voir avec l'article 15 en tant que tel. En effet, il s'agit, à l'article 15, du droit au traitement de la nation la plus favorisée prévu par une clause conditionnelle ou inconditionnelle inscrite dans un accord bilatéral ou multilatéral et conféré dans n'importe quel domaine — relations diplomatiques, navigation maritime, etc. Les mots « accord bilatéral » et « accord multilatéral » désignent n'importe quel accord oral ou écrit conclu entre des Etats ou avec la participation d'autres sujets de droit international. Ces accords peuvent avoir été conclus en vertu du droit conventionnel ou en vertu du droit coutumier. Il ne s'agit pas seulement d'accords établissant certaines associations économiques d'Etats. Dans son rapport, le Rapporteur spécial a indiqué que la constitution d'associations économiques ne pouvait être considérée comme un simple accord et qu'elle faisait intervenir d'autres éléments.

24. Il serait possible de donner à l'article 15 un tour négatif, bien que sous sa forme actuelle cet article soit clair. Il serait également possible, pour élargir la portée de l'article, d'ajouter les mots « en vertu d'autres obligations internationales ». Le Comité de rédaction pourrait se pencher sur ce problème.

25. Il appartient à la Commission de décider si elle veut renvoyer l'article 15 au Comité de rédaction dès maintenant ou seulement après avoir étudié la question des exceptions. Le Rapporteur spécial est toutefois convaincu que cet article ne porte nullement atteinte aux exceptions possibles en ce qui concerne le domaine des relations économiques ou les unions douanières ou autres associations analogues d'Etats.

26. Sir Francis VALLAT dit qu'après avoir entendu les explications du Rapporteur spécial il lui semble opportun d'indiquer plus clairement ce qu'il entend par un article rédigé à la forme négative. Il souligne à cette occasion que l'article 15 prévoit que l'Etat bénéficiaire « a droit au traitement conféré ... », et qu'il serait plus exact, dans le contexte de la clause de la nation la plus favorisée, de dire que l'Etat bénéficiaire « a droit à un traitement non moins favorable que celui qui est conféré ... », ce qui n'est pas la même chose. Peut-être l'article pourrait-il se lire comme suit :

« En vertu d'une clause de la nation la plus favorisée, le droit de l'Etat bénéficiaire à un traitement non moins favorable que celui qui est conféré par l'Etat concédant à un Etat tiers n'est pas affecté par le simple fait que ledit traitement est conféré à l'Etat tiers en vertu d'un accord bilatéral ou multilatéral. »

Le mot « accord » pourrait être mis entre crochets en attendant qu'une décision ait été prise au sujet de la question soulevée par M. Verosta. Le libellé proposé apaiserait l'inquiétude que suscite la question des programmes d'intégration économique et autres, et permettrait en outre d'en finir avec l'éternel argument selon lequel la conclusion d'un autre traité pourrait servir d'excuse à un Etat pour se soustraire aux obligations qui lui incombent en vertu d'une clause de la nation la plus favorisée.

27. Après un bref débat de procédure auquel prennent part M. VEROSTA, M. RIPHAGEN et M. FRANCIS, le PRÉSIDENT dit que, s'il n'y a pas d'autres observations, il considérera que la Commission décide de renvoyer l'article 15 au Comité de rédaction pour qu'il l'examine compte tenu du débat.

Il en est ainsi décidé⁵.

ARTICLE 16 (Droit au traitement national en vertu d'une clause de la nation la plus favorisée)

28. Le PRÉSIDENT invite le Rapporteur spécial à présenter l'article 16, qui est ainsi libellé :

Article 16. — Droit au traitement national en vertu d'une clause de la nation la plus favorisée

L'Etat bénéficiaire a droit au traitement conféré par l'Etat concédant à un Etat tiers même si ce traitement est conféré au titre du traitement national.

29. M. OUCHAKOV (Rapporteur spécial) dit que l'article 16 concerne la portée de la clause de la nation la plus favorisée. Si l'Etat concédant confère à un Etat tiers un traitement national, l'Etat bénéficiaire acquiert le droit au même traitement. Il s'agit de n'importe quel traitement accordé à l'Etat tiers. Dans son commentaire, la Commission dit : « Il semble à première vue que la règle proposée aille de soi⁶. » Elle a montré que la pratique des Etats allait

⁵ Pour l'examen du texte présenté par le Comité de rédaction, voir 1521^e séance, par. 46 et 47.

⁶ *Annuaire... 1976*, vol. II (2^e partie), p. 45, doc. A/31/10, chap. II, sect. C, art. 16, par. 1 du commentaire.

en ce sens et a donné des exemples de cette interprétation de l'effet de la clause de la nation la plus favorisée par les tribunaux de divers pays. Elle a néanmoins cité, au paragraphe 7, l'opinion contraire d'un auteur. Cependant, s'appuyant sur la pratique des Etats, la Commission a estimé qu'elle n'avait pas de raison de s'écarter de la conclusion qui découle du sens ordinaire de la clause et qui assimile le bénéficiaire à la nation la plus favorisée. Cette clause est très utile pour les négociateurs de traités parce que, s'ils veulent exclure le traitement national, ils doivent le stipuler dans la clause même ou dans le traité contenant la clause conclue entre l'Etat concédant et l'Etat bénéficiaire. En 1975, pour souligner le caractère supplétif de l'article, la Commission avait ajouté entre crochets au début du texte de l'article 16 le membre de phrase «à moins que le traité n'en dispose ou qu'il n'en soit convenu autrement», mais en 1976 elle a estimé que l'inclusion de l'article 26 dans le projet rendait désormais superflu ou même impropre cette disposition liminaire, et elle a donc décidé de la supprimer⁷.

30. Certains des représentants qui ont pris la parole à ce sujet à la Sixième Commission en 1976, à la trente et unième session de l'Assemblée générale, ont approuvé l'article 16 dans ses grandes lignes. D'autres ont cependant exprimé des réserves. Ils ont noté que le titre de l'article ne semblait pas correspondre tout à fait au texte, et ont soulevé notamment la question de la définition du traitement national (A/CN.4/309 et Add.1 et 2, par. 230). Pour ce qui est du titre, c'est au Comité de rédaction qu'il appartient de se pencher sur cette question. Il serait certes possible de donner une définition du traitement national, mais cela ne paraît pas indispensable puisque ce terme n'apparaît que dans les articles 16 et 17. Le précédent rapporteur spécial, M. Ustor, avait proposé d'élargir le projet et d'y inclure certains articles concernant le traitement national, puisqu'il s'agit là d'une question assez proche du traitement de la nation la plus favorisée. Mais, après une longue discussion, la Commission a décidé de ne pas faire figurer dans le projet les articles relatifs au traitement national. On peut naturellement reprendre la définition proposée par le précédent rapporteur spécial, mais le mieux serait probablement de réfléchir à la question et de l'examiner en même temps que le projet d'article 2.

31. Le Gouvernement luxembourgeois a exprimé l'avis que, compte tenu de la différence de nature entre traitement national et traitement de la nation la plus favorisée, il serait préférable de ne pas mêler ces deux ordres de questions et d'éliminer en conséquence les articles 16 et 17 (A/CN.4/308 et Corr.1 et Add.1, sect. A). Cependant, si on élimine ces articles, la question de savoir si l'Etat bénéficiaire a droit au traitement conféré par l'Etat concédant à l'Etat tiers au titre du traitement national reste ouverte. Or, le commentaire de l'article 16 prouve de manière assez

évidente que la pratique d'interprétation de la clause est bien celle qui est indiquée dans l'article. Cet article représente, en somme, la codification de la pratique et des règles coutumières existantes et approuvées presque généralement par les Etats. Il serait donc préférable de maintenir les articles 16 et 17 sous réserve des améliorations qui pourraient y être apportées.

32. De l'avis du Gouvernement guyanais, la Commission, dans l'article 16, a cherché à assimiler le régime du traitement national à celui du traitement de la nation la plus favorisée, mais, pour la formulation de cet article, elle n'a pas tenu compte des préoccupations auxquelles tous les Etats attachent une grande importance depuis un certain nombre d'années. Le Gouvernement guyanais estime donc qu'il serait utile pour le développement du nouveau droit régissant les relations économiques internationales que cet article reflète ces préoccupations (*ibid.*).

33. Il y a également une observation écrite de la part de la CEE, qui considère que l'article 16 propose d'étendre aux pays tiers des engagements mutuels de non-discrimination que les Etats membres d'une union douanière s'accordent entre eux (*ibid.*, sect. C, sous-sect. 6, par. 8). Le Rapporteur spécial avoue ne pas bien comprendre le sens de cette observation. En particulier, il ne voit pas bien de quelle manière les dispositions de cet article affectent les engagements mutuels des membres d'une union économique en matière de non-discrimination.

34. La situation semble claire. La pratique des Etats et les règles coutumières généralement admises prouvent que l'article 16 correspond à la situation juridique sur le plan des relations internationales entre Etats. Il semble donc que cet article devrait être maintenu, sous réserve des améliorations de forme qui pourraient y être apportées.

35. M. FRANCIS n'a rien à redire à l'article 16, qui est parfaitement clair et témoigne une fois de plus du soin avec lequel il y a lieu de négocier les termes des clauses de la nation la plus favorisée.

36. M. DADZIE dit que l'article 16 est acceptable sous sa forme actuelle, à condition que l'article 26 soit adopté. Si tel n'était pas le cas, il faudrait peut-être y apporter quelques modifications d'ordre rédactionnel.

37. M. NJENGA dit que l'article 16 ne présente pas de difficulté, sous réserve, bien entendu, des exceptions à y prévoir, en particulier en ce qui concerne le trafic frontalier, dont il est question à l'article 22. Pour ce qui est de la forme, toutefois, il serait peut-être préférable de remplacer, dans le texte anglais, les mots «whether or not» par les mots «even if». Une formulation plus neutre de ce genre éviterait qu'il ne soit sous-entendu que le traitement national est meilleur que le traitement de la nation la plus favorisée, ce qui n'est pas nécessairement vrai.

38. M. JAGOTA dit qu'il y a longtemps qu'une distinction a été établie entre le traitement de la nation la plus favorisée et le traitement national, cette dis-

⁷ *Ibid.*, p. 46, par. 9 du commentaire.

inction étant que ce dernier traitement est généralement, sinon invariablement, bien plus favorable que le premier.

39. Le traitement des étrangers et des biens étrangers peut être classé sous quatre catégories : le traitement sur la base de l'égalité, selon lequel toute personne qui n'est pas ressortissante d'un pays donné se voit accorder le même traitement que tout autre étranger; le traitement proche du traitement de la nation la plus favorisée, selon lequel, si certains avantages sont accordés à quelques étrangers, ces avantages seront accordés à un bénéficiaire en vertu de la clause de la nation la plus favorisée; le traitement préférentiel, qui est normalement plus avantageux que le traitement de la nation la plus favorisée; le traitement équivalent au traitement national. C'est dans ce cadre que la pratique des Etats s'exerce normalement.

40. A cet égard, M. Jagota signale qu'il existe entre l'Inde et le Népal un arrangement spécial prévoyant l'application du traitement national, en vertu duquel les citoyens de chacun des deux pays peuvent se déplacer librement, sur le territoire de l'autre pays, sans avoir besoin de passeports ni de visas, et jouissent d'un certain nombre d'avantages commerciaux. Normalement, l'Inde n'accorderait le traitement national à aucun autre pays en vertu d'une clause de la nation la plus favorisée, à moins que la clause ne le stipule expressément, et M. Jagota n'a connaissance d'aucun cas de ce genre.

41. Dans ses observations (*ibid.*, par. 3 et 4), la CEE a également établi une distinction entre le traitement accordé en vertu d'une clause de la nation la plus favorisée et le traitement préférentiel. Elle indique quelle est sa pratique en la matière, particulièrement à l'égard des pays signataires de la « Convention de Lomé » (dits « Etats ACP »), et elle signale qu'en vertu de cette convention les Etats ACP ne sont tenus d'accorder que le traitement de la nation la plus favorisée. En examinant la question du traitement dans la pratique des Etats, il faut donc tenir compte de toutes les distinctions de ce genre et de leurs différents rapports réciproques.

42. Le projet d'article 16 est rédigé en termes généraux, mais il a pour effet que tout traitement, y compris le traitement national, conféré par l'Etat concédant à un Etat tiers sera accordé au bénéficiaire d'une clause de la nation la plus favorisée, à moins que, comme il ressort clairement du paragraphe 8 du commentaire, la clause ou le traité n'en dispose autrement. En d'autres termes, la clause s'applique automatiquement au traitement national à moins que ce traitement n'en soit expressément exclu. M. Jagota peut accepter l'article 16 sur cette base, à condition qu'il soit admis que c'est aux négociateurs d'une clause de la nation la plus favorisée qu'il appartient de faire en sorte que cette clause couvre ou non le traitement national.

43. M. TSURUOKA suggère d'ajouter les mots « dans la mesure où ce traitement concerne la même matière » à la fin de l'article 16, et de rédiger le titre

de cette disposition comme suit : « Non-pertinence du fait que le traitement est conféré au titre du traitement national ». La précision contenue dans le nouveau membre de phrase proposé va de soi, mais elle n'est sans doute pas inutile et elle n'alourdit pas le texte de l'article. Quant au titre, il faut éviter de donner l'impression que la Commission règle une question de droit interne, comme le titre actuel peut le laisser supposer. En effet, on ne se réfère au traitement national que dans le cadre de l'application de la clause de la nation la plus favorisée.

44. Le PRÉSIDENT, parlant en qualité de membre de la Commission, dit que la pratique suivie par les Etats au cours des siècles a montré le rapport qui existait entre la clause de la nation la plus favorisée et la clause du traitement national. Ces deux clauses figurent souvent ensemble dans les traités, et elles ont pour objet d'assurer une égalité de traitement. Elles diffèrent cependant du fait que l'une se réfère au traitement des personnes et des choses relevant de l'Etat et que l'autre se réfère au traitement des personnes et des choses relevant de l'ordre juridique national de l'Etat. Le précédent rapporteur spécial sur le sujet, M. Ustor, a qualifié, par une formule bien choisie, le traitement national de « inland parity » (« parité interne ») et le traitement de la nation la plus favorisée de « foreign parity » (« parité extérieure »)⁸, alors que M. Reuter a qualifié la clause de la nation la plus favorisée de « renvoi à un autre traité » et la clause du traitement national de « renvoi au droit national »⁹. La clause du traitement national, qui concerne traditionnellement le traitement des étrangers sur le territoire national, a été largement appliquée dans le domaine du commerce et, telle qu'elle figure à l'article III, par. 4, de l'Accord général du GATT¹⁰, elle constitue, avec la clause de la nation la plus favorisée, l'un des principaux piliers du système du GATT.

45. M. Sette Câmara considère que le projet d'article 16 tient compte de ces faits et qu'il doit donc être conservé et renvoyé au Comité de rédaction.

46. M. OUCHAKOV (Rapporteur spécial), se référant aux observations de M. Jagota, souligne que la règle énoncée à l'article 16 est conforme à la pratique des Etats. Si certains Etats, comme l'Inde, ont suivi jusqu'à présent une pratique différente, cette pratique sera sauvegardée par l'article 25, relatif à la non-rétroactivité des articles du projet. On peut espérer que, dans l'avenir, ces Etats se rallieront à la pratique de la majorité.

47. Le Rapporteur spécial tient aussi à opposer le traitement national, qui existe en tant que tel, au traitement de la nation la plus favorisée, qui n'existe que si l'Etat concédant accorde un certain traitement à un Etat tiers.

⁸ *Annuaire... 1974*, vol. II (1^{re} partie), p. 128, doc. A/CN.4/280, art. 9 et 10, par. 11 du commentaire.

⁹ *Annuaire... 1964*, vol. I, p. 120, 741^e séance, par. 14.

¹⁰ GATT, *Instruments de base et documents divers*, vol. IV (numéro de vente : GATT/1969-1).

48. Quant à la suggestion de M. Tsuruoka visant à ajouter un membre de phrase à la fin de l'article à l'examen, elle ne paraît pas acceptable. Si la précision proposée était introduite à l'article 16, il n'y aurait pas de raison pour ne pas y introduire aussi d'autres précisions découlant des articles antérieurs ou suivants.

49. Il ne faut pas non plus insister sur le fait que le traitement national constitue le traitement le plus favorable. En effet, l'article 17 repose sur la présomption selon laquelle le traitement national n'est pas toujours le plus favorable. C'est pourquoi l'Etat bénéficiaire peut choisir le traitement qu'il préfère dans chaque cas.

50. Il se peut d'ailleurs que le traitement national s'applique automatiquement à tous les étrangers, comme c'est le cas en Union soviétique. Dans ce cas, il suffit de se référer à la Constitution, qu'il existe ou non une clause de la nation la plus favorisée. Si le traitement national n'est pas prévu dans la législation interne, c'est la règle de l'article 16 qui s'applique. Cet article est donc logique; en plus, il est conforme à la pratique générale des Etats.

51. Le PRÉSIDENT propose de renvoyer l'article 16 au Comité de rédaction pour que celui-ci l'examine en tenant compte des observations et suggestions formulées au cours du débat.

*Il en est ainsi décidé*¹¹.

ARTICLE 17 (Traitement de la nation la plus favorisée et traitement national ou autre traitement concernant la même matière)

52. Le PRÉSIDENT invite le Rapporteur spécial à présenter l'article 17, qui est ainsi libellé :

Article 17. — Traitement de la nation la plus favorisée et traitement national ou autre traitement concernant la même matière

Lorsqu'un Etat concédant s'est engagé par traité à accorder à un Etat bénéficiaire le traitement de la nation la plus favorisée et le traitement national ou un autre traitement concernant la même matière, l'Etat bénéficiaire a le droit de se prévaloir du traitement qu'il préfère dans chaque cas particulier.

53. M. OUCHAKOV (Rapporteur spécial) précise que l'article 17 vise le cas où plusieurs types de traitement concernant la même matière sont accordés à l'Etat bénéficiaire. Celui-ci peut alors se prévaloir du traitement qu'il préfère dans chaque cas particulier. Il arrive en effet que l'Etat bénéficiaire, en plus du traitement qu'il peut revendiquer au titre d'une clause de la nation la plus favorisée, soit au bénéfice, dans une certaine matière, du traitement national ou d'un traitement direct autre que le traitement national. Dans le commentaire de l'article 17, la Commission a donné un certain nombre d'exemples. En présence d'un tel choix, l'Etat bénéficiaire opte logiquement pour le traitement le plus favorable, mais, du point de vue juridique, il est libre de choisir le traitement qu'il préfère.

54. A la Sixième Commission, quelques représentants ont déclaré que l'article 17 partait de l'hypothèse que le traitement de la nation la plus favorisée et le traitement national allaient au-delà du traitement auquel l'Etat bénéficiaire avait droit en vertu de la norme internationale minimale (A/CN.4/309 et Add.1 et 2, par. 242).

55. Dans leurs observations écrites, le Gouvernement luxembourgeois a proposé d'éliminer l'article 17 en même temps que l'article 16 (A/CN.4/308 et Corr.1 et Add.1, sect. A), tandis que le Gouvernement néerlandais a déclaré que la Commission ne devrait pas développer davantage, dans le projet, les problèmes liés à la coexistence de clauses de la nation la plus favorisée et de clauses du traitement national (*ibid.*). Sur ce dernier point, M. Ouchakov rappelle que la Commission a jugé inutile et impossible d'aller plus avant dans l'étude de ces problèmes.

56. M. JAGOTA dit que, dans sa rédaction actuelle, l'article 17 n'est pas la suite logique de l'article 16, alors qu'il devrait l'être. La première partie de l'article 17 prévoit que l'Etat concédant s'engagera par traité à accorder à un Etat bénéficiaire le traitement de la nation la plus favorisée et le traitement national ou un autre traitement. En fait, ce n'est pas le cas. La seule clause qui joue entre l'Etat concédant et l'Etat bénéficiaire est la clause de la nation la plus favorisée. En revanche, les relations entre l'Etat concédant et un autre Etat tiers peuvent être fondées sur le traitement de la nation la plus favorisée et le traitement national ou sur un autre traitement, le choix de ce traitement revenant à l'Etat bénéficiaire. M. Jagota suggère donc de remplacer les mots « et le traitement national ou un autre traitement concernant la même matière » par les mots « et que le traitement accordé par l'Etat concédant à un Etat tiers est le traitement de la nation la plus favorisée ou le traitement national ou un autre traitement concernant la même matière ». Il s'agit d'une question de rédaction qui pourrait être renvoyée au Comité de rédaction.

57. M. TABIBI dit qu'il ne voit aucune objection à ce que le Comité de rédaction examine l'amendement de M. Jagota, mais qu'à son avis le projet d'article 17 est acceptable sous sa forme actuelle et devrait être maintenu. Il ressort clairement de cet article que, dans tout arrangement direct entre deux parties, c'est à l'Etat concédant qu'il appartient de décider du type de traitement qu'il accorde à l'Etat bénéficiaire, ce dernier n'ayant pas sur ce point voix au chapitre.

58. M. CALLE Y CALLE dit que, si les articles 16 et 17 portent tous deux sur le traitement national, ils diffèrent quant à leur objet. Le premier a pour but de protéger l'Etat bénéficiaire de la possibilité que le traitement national soit accordé à un Etat tiers, alors que le second confère à l'Etat bénéficiaire un droit supplémentaire, celui de choisir la forme de traitement la plus avantageuse pour lui.

59. M. Calle y Calle note que le Gouvernement luxembourgeois, dans ses observations (*ibid.*), a proposé d'éliminer les articles 16 et 17 parce qu'il y avait

¹¹ Pour l'examen du texte présenté par le Comité de rédaction, voir 1521^e séance, par. 46 et 47.

une différence de nature entre traitement national et traitement de la nation la plus favorisée, le traitement national étant déterminé par le droit interne. Il note également que la CEE a proposé dans ses observations un nouvel article 16 *bis* (*ibid.*, sect. C, sous-sect. 6, par. 11) ayant trait à certaines entités dont les membres jouissent généralement du traitement national. M. Calle y Calle estime que le Comité de rédaction pourrait réfléchir à la possibilité d'exclure le traitement national accordé dans le cadre de telles entités.

60. M. OUCHAKOV (Rapporteur spécial) tient à préciser encore que, dans l'hypothèse visée à l'article 17, l'Etat bénéficiaire peut choisir, par exemple, entre le traitement de la nation la plus favorisée, le traitement national et un traitement qui est accordé directement et qui est plus généreux encore que les deux autres traitements. C'est ainsi que certains produits de l'Etat bénéficiaire peuvent profiter à la fois du traitement de la nation la plus favorisée, du traitement national et d'un traitement direct qui les soustrait, par exemple, à tous droits de douane. En pareil cas, l'Etat bénéficiaire peut choisir le traitement qu'il préfère. Il est à noter que le traitement de la nation la plus favorisée s'accorde par traité, que le traitement national peut relever du droit interne, et que le traitement direct peut résulter d'un traité écrit ou oral. Il va sans dire que les Etats sont libres d'introduire toutes sortes d'exceptions dans la clause de la nation la plus favorisée, par exemple en ce qui concerne les unions douanières. Toutefois, à défaut de telles exceptions, c'est la règle générale de l'article 17 qui est applicable.

61. Le PRÉSIDENT déclare qu'en l'absence d'objection il considérera que la Commission décide de renvoyer l'article 17 au Comité de rédaction, pour qu'il l'examine en tenant compte des observations et des amendements présentés au cours du débat.

*Il en est ainsi décidé*¹².

La séance est levée à 13 heures.

¹² *Idem*, par. 48 et 49.

1493^e SÉANCE

Lundi 5 juin 1978, à 15 h 5

Président : M. José SETTE CÂMARA

Présents : M. Calle y Calle, M. Castañeda, M. Dadzie, M. Díaz González, M. El-Erian, M. Francis, M. Njenga, M. Ouchakov, M. Quentin-Baxter, M. Reuter, M. Riphagen, M. Šahović, M. Schwebel, M. Sucharitkul, M. Tabibi, M. Tsuruoka, sir Francis Vallat, M. Verosta.

Clause de la nation la plus favorisée (*suite*) [A/CN.4/308 et Corr.1 et Add.1, A/CN.4/309 et Add.1 et 2]
[Point 1 de l'ordre du jour]

PROJET D'ARTICLES ADOPTÉ PAR LA COMMISSION : DEUXIÈME LECTURE (*suite*)

ARTICLE 18 (Commencement de la jouissance des droits découlant d'une clause de la nation la plus favorisée)

1. Le PRÉSIDENT invite le Rapporteur spécial à présenter l'article 18, qui est ainsi libellé :

Article 18. — Commencement de la jouissance des droits découlant d'une clause de la nation la plus favorisée

1. Le droit de l'Etat bénéficiaire à un traitement en vertu d'une clause de la nation la plus favorisée qui n'est pas soumise à une condition de réciprocité matérielle prend naissance au moment où le traitement correspondant est conféré par l'Etat concédant à un Etat tiers.

2. Le droit de l'Etat bénéficiaire à un traitement en vertu d'une clause de la nation la plus favorisée qui est soumise à une condition de réciprocité matérielle prend naissance au moment de la communication par l'Etat bénéficiaire à l'Etat concédant de son consentement à accorder la réciprocité matérielle en ce qui concerne le traitement en question.

2. M. OUCHAKOV (Rapporteur spécial) signale d'abord que l'article 18 n'a fait l'objet d'observations que de la part de deux gouvernements : le Gouvernement luxembourgeois, qui a formulé des réserves en ce qui concerne la notion de réciprocité matérielle (A/CN.4/308 et Corr.1 et Add.1, sect. A), et le Gouvernement néerlandais, qui a réitéré les réserves qu'il avait formulées au sujet de l'article 5 (*ibid.*).

3. L'article à l'examen, qui précise le moment auquel commence la jouissance des droits découlant d'une clause de la nation la plus favorisée, est lié aux articles 9 et 10¹. Comme la Commission l'a expliqué dans le commentaire de l'article 18, le paragraphe 1 de cette disposition s'applique à la clause inconditionnelle de la nation la plus favorisée tandis que le paragraphe 2 vise la clause soumise à une condition de réciprocité. Pour tenir compte de la distinction faite récemment par la Commission entre une condition de réciprocité matérielle et une autre condition de contrepartie, il conviendrait de modifier en conséquence le libellé de l'article 18.

4. L'article 9 et le paragraphe 1 de l'article 18 concernent tous deux la clause inconditionnelle de la nation la plus favorisée. L'article 9 indique que l'Etat bénéficiaire acquiert le droit au traitement de la nation la plus favorisée sans avoir l'obligation d'accorder à l'Etat concédant une réciprocité matérielle, tandis que l'article 18 précise à quel moment ce droit prend naissance : c'est au moment où le traitement correspondant est conféré par l'Etat concédant à un Etat tiers. Peut-être le Comité de rédaction devrait-il préciser quand un traitement peut être considéré comme ayant été « conféré ». Faut-il qu'il ait été juridiquement, ou effectivement, conféré ? Il semble qu'il doive l'avoir été juridiquement. Si l'Etat concédant a promis des avantages à un Etat tiers, peu importe, pour l'Etat bénéficiaire, que cette promesse ait été exécutée ou non. La promesse fait naître

¹ Voir 1483^e séance, note 1.

une obligation pour l'Etat concédant, et c'est à ce moment que naît le droit de l'Etat bénéficiaire de se voir accorder le traitement promis à l'Etat tiers. Il se peut aussi que l'Etat concédant prenne des dispositions législatives internes en vue de conférer certains avantages à un Etat tiers, mais que ces avantages ne soient pas immédiatement accordés. Dans ces conditions, le droit de l'Etat bénéficiaire prend-il naissance au moment où les dispositions législatives sont adoptées, ou au moment où le traitement envisagé est effectivement appliqué à l'Etat tiers? Bien que les Etats et les organisations internationales n'aient pas soulevé ce problème dans leurs observations, le Comité de rédaction devrait s'efforcer d'y trouver une solution.

5. Le Comité de rédaction devrait aussi veiller à rédiger de manière cohérente les paragraphes 1 et 2 de l'article à l'examen. Selon le paragraphe 1, qui concerne les clauses inconditionnelles, le droit de l'Etat bénéficiaire prend naissance au moment où le traitement correspondant est conféré par l'Etat concédant à un Etat tiers. Selon le paragraphe 2, qui concerne les clauses soumises à une condition de réciprocité matérielle, ce droit prend naissance au moment de la communication par l'Etat bénéficiaire à l'Etat concédant de son consentement à accorder la réciprocité matérielle en ce qui concerne le traitement en question. Il n'est pas précisé, au paragraphe 2, si le traitement doit avoir été conféré par l'Etat concédant à l'Etat tiers. Il s'ensuit donc que cette condition, qui figure au paragraphe 1, n'est pas répétée au paragraphe 2. Peut-être est-elle présumée, encore que le mot «également», qui figure au paragraphe 2 de l'article 19, ne figure pas au paragraphe 2 de l'article 18.

6. Revenant sur les suggestions faites par M. Tsuruoka et M. Sucharitkul visant à ajouter un paragraphe à l'article 10 ou à rédiger un article 10 *bis* concernant les clauses conditionnelles autres que les clauses soumises à une condition de réciprocité matérielle², M. Ouchakov insiste sur l'infinie variété des clauses de cette dernière catégorie et sur la quasi-impossibilité qu'il y aurait à préciser dans l'article 18 le moment auquel naît le droit de l'Etat bénéficiaire pour chaque type de clause conditionnelle imaginable.

7. D'une manière générale, l'idée dont s'inspire l'article 18 est claire. Sous réserve d'améliorations rédactionnelles, cette disposition devrait donc être acceptable.

8. M. DADZIE dit qu'à son avis le projet d'article 18 ne soulève aucun problème de fond. Il estime toutefois que le paragraphe 1 devrait être remanié pour faire clairement apparaître au lecteur que le mot «conféré» doit s'entendre dans le sens de conféré «en droit» plutôt que dans le sens de conféré «en fait». Il pense aussi que l'hypothèse sur laquelle repose la règle énoncée au paragraphe 2, à savoir que le traitement a été conféré par l'Etat concédant à un

Etat tiers, devrait être expressément mentionnée dans ce paragraphe. Ces deux questions pourraient probablement être renvoyées au Comité de rédaction pour examen.

9. M. TABIBI dit qu'il appuie en principe l'article 18 et qu'il est partisan de le maintenir et de le renvoyer au Comité de réaction. Il note cependant que le paragraphe 2 diffère entièrement du paragraphe 1 pour ce qui est des éléments qui donnent naissance au droit de l'Etat bénéficiaire, et qu'en particulier ce paragraphe 2 introduit un élément de réciprocité qui n'apparaît pas dans le paragraphe 1. De plus, l'article 7 (Source et étendue du traitement de la nation la plus favorisée) est plus étroitement lié au paragraphe 1 qu'au paragraphe 2. Les mêmes observations s'appliquent *mutatis mutandis* à l'article 19 (Extinction ou suspension de la jouissance des droits découlant d'une clause de la nation la plus favorisée). M. Tabibi suggère donc au Rapporteur spécial d'examiner la question de savoir s'il ne conviendrait pas de faire des paragraphes 1 et 2 de l'article 18 deux articles distincts.

10. M. REUTER estime que les questions évoquées par le Rapporteur spécial sont très pertinentes et que, au-delà de leurs aspects rédactionnels, elles soulèvent de véritables problèmes de fond. C'est ainsi que le terme «conféré», qui figure au paragraphe 1 de l'article à l'examen, a une connotation bien juridique en français, tandis que le terme «extended», employé dans la version anglaise, vise plutôt une situation de fait. Certes, le droit de l'Etat bénéficiaire à un traitement a une source juridique, ainsi qu'il ressort de l'article 7, mais on peut se demander si ce titre juridique doit être consolidé par une situation de fait. La Commission a déjà fait observer qu'un traitement peut être conféré non seulement en vertu d'un accord bilatéral ou d'un accord multilatéral, mais aussi en vertu d'un acte juridique unilatéral ou même d'une pratique. Faut-il alors, en plus d'un titre juridique, la réalisation matérielle de ce titre? Le Rapporteur spécial a vu les conséquences que ce problème peut avoir sur la date à partir de laquelle l'Etat bénéficiaire a droit au traitement en question.

11. Pour M. Reuter, ce problème présente encore d'autres aspects. Non seulement les articles 18 et 19 doivent être harmonisés, mais on peut se demander, à propos de l'article 19, quelles vont être les conséquences de la notion de suspension, qui est introduite dans cette disposition. Lorsqu'un droit est conféré par un traité bilatéral, par exemple, et que ce traité est suspendu, ce droit continue d'exister. Ce qui disparaît, c'est le fait que le traitement est accordé. On peut imaginer diverses causes de suspension d'un traité. C'est ainsi qu'en vertu de l'article 60 de la Convention de Vienne sur le droit des traités³ un traité peut être suspendu en cas de violation de ses dispositions. Si l'on part de l'idée que le traitement doit être effectivement conféré, les droits de l'Etat bénéficiaire sont suspendus lorsque le traité est

² Voir 1490^e séance, par. 6 et 14.

³ Voir 1483^e séance, note 2.

suspendu. Mais cela n'est pas tellement évident si l'on se réfère uniquement au titre juridique et non pas au fait d'accorder effectivement le traitement. Il se peut, par exemple, qu'un Etat tombe sous le coup de sanctions internationales, si bien que certains avantages économiques sont suspendus. Juridiquement, ces avantages subsistent; ils sont toujours conférés, mais ils ne sont pas effectivement octroyés. Tous les Etats bénéficiaires d'une clause de la nation la plus favorisée en subissent alors le contrecoup si l'on considère comme élément déterminant l'octroi effectif desdits avantages. Il importe donc que la Commission décide si elle entend exiger une condition effective d'octroi du traitement ou si elle se contentera de l'existence d'un titre juridique.

12. M. SUCHARITKUL estime qu'en soi l'article à l'examen ne soulève pas de grandes difficultés, mais qu'il pose un problème si on le rapproche des articles 16 et 17, concernant respectivement le droit au traitement national en vertu d'une clause de la nation la plus favorisée et le choix entre ce traitement et un autre traitement concernant la même matière. Si l'Etat concédant accorde à un Etat tiers un traitement moins favorable que le traitement national, l'Etat qui peut se prévaloir du traitement national au titre d'une clause de la nation la plus favorisée choisira le traitement national. Si, par la suite, l'Etat concédant accorde à cet Etat tiers un traitement plus favorable que le traitement national, l'Etat bénéficiaire pourra-t-il revenir sur son choix? Ce problème se pose non seulement en ce qui concerne le paragraphe 1 de l'article à l'examen, mais aussi en ce qui concerne la condition de réciprocité matérielle visée au paragraphe 2. D'ailleurs, si l'on se réfère à l'article 19, relatif à l'extinction ou à la suspension de la jouissance des droits découlant d'une clause de la nation la plus favorisée, on constate qu'il existe sans doute un lien entre cette disposition et la préférence que peut manifester l'Etat bénéficiaire conformément à l'article 17.

13. M. EL-ERIAN dit qu'aux termes du paragraphe 2 de l'article 18 la naissance du droit de l'Etat bénéficiaire est en fait soumise à une condition suspensive tout comme, aux termes du paragraphe 2 de l'article 19, l'existence de ce droit est soumise à une condition résolutoire. Il suggère donc de remanier le paragraphe 2 de l'article 18 de manière à prévoir, en des termes aussi simples que ceux du paragraphe 1, que lorsque le droit de l'Etat bénéficiaire est soumis à une condition il prend naissance au moment où cette condition est remplie. M. El-Erian ne voit pas la nécessité d'employer la formule plus compliquée qui figure dans le texte actuel.

14. M. RIPHAGEN dit qu'à son avis le mot «traitement» peut avoir en fait trois significations: traitement de fait; traitement en vertu du droit interne; traitement en vertu du droit international.

15. Il note qu'il existe une certaine contradiction entre le paragraphe 2 de l'article 18 et le paragraphe 2 de l'article 19, d'une part, et l'article 10 (Effet d'une clause de la nation la plus favorisée sous condition de

réciprocité matérielle), d'autre part. L'article 10 prévoit que l'Etat bénéficiaire n'acquiert le droit au traitement de la nation la plus favorisée «que s'il accorde» à l'Etat concédant une réciprocité matérielle, et, d'après le paragraphe e de l'article 2 (Expressions employées), «réciprocité matérielle» signifie «traitement équivalent». Il y a deux interprétations possibles: le traitement équivalent peut être accordé en droit ou en fait.

16. Cependant, aucune de ces interprétations n'est valable aux termes du paragraphe 2 de l'article 18 et du paragraphe 2 de l'article 19, puisque la condition qui doit être remplie est la communication par l'Etat bénéficiaire à l'Etat concédant de son consentement à accorder la réciprocité matérielle. Cette communication donnera probablement naissance à une obligation internationale, mais cela n'implique pas que cette obligation sera exécutée par l'adoption d'une législation nationale ou par l'octroi d'un traitement de fait. Il serait utile que le Comité de rédaction puisse se pencher sur cette question afin de rétablir l'équilibre entre les droits et les obligations des parties découlant de cette clause.

17. S'agissant de la suspension ou de l'extinction du droit des Etats bénéficiaires en tant que sanction de la violation d'un traité par un Etat tiers, il peut à première vue sembler injustifié de prévoir qu'une telle violation porte préjudice à l'Etat bénéficiaire en vertu d'une clause de la nation la plus favorisée. Si toutefois la suspension ou l'extinction par l'Etat concédant du traitement conféré à un Etat tiers était sans effet sur l'application de la clause de la nation la plus favorisée à l'égard de l'Etat bénéficiaire, cela reviendrait à attacher de l'importance aux relations entre l'Etat concédant et les Etats tiers, relations considérées comme non pertinentes à d'autres égards. Cela révèle aussi un certain manque d'équilibre entre les droits et obligations découlant de la clause, et la question mériterait peut-être de retenir l'attention du Comité de rédaction. Pour sa part, M. Riphagen serait enclin à penser que la date à laquelle le droit au traitement de la nation la plus favorisée prend naissance ainsi que le moment où la condition de réciprocité matérielle est considérée comme remplie sont des questions qui relèvent du traitement de fait plutôt que du traitement de droit.

18. Sir Francis VALLAT dit que lorsque le Comité de rédaction a examiné en 1975 les termes «accorder» («accord») et «conférer» («extend») son intention avait été d'utiliser le premier lorsqu'il s'agissait d'obligations conventionnelles d'un Etat concédant envers l'Etat bénéficiaire et le second lorsqu'il était question d'octroyer de fait un traitement, généralement à un Etat tiers⁴. Cette distinction ressort implicitement du texte de l'article 5 (Traitement de la nation la plus favorisée). L'article 10 (Effet d'une clause de la nation la plus favorisée sous condition de réciprocité matérielle) a cependant soulevé certaines difficultés parce qu'il traite d'une situation inverse,

⁴ Voir *Annuaire...* 1975, vol. I, p. 278, 1352^e séance, par. 4.

c'est-à-dire d'une situation où la réciprocité matérielle est octroyée par l'Etat bénéficiaire à l'Etat concédant. Dans cet article, on a utilisé le mot «accorder» bien que, de l'avis de sir Francis, on devrait maintenant envisager la possibilité de n'utiliser ce terme que lorsqu'il s'agit du traitement accordé par un Etat concédant à un Etat bénéficiaire. Sir Francis estime que c'est l'utilisation du mot «accorder» dans l'article 10 qui a induit la Commission en erreur dans le cas de l'article 18 et peut-être de l'article 19. Au paragraphe 2 de l'article 18, la référence à la communication par l'Etat bénéficiaire à l'Etat concédant de son consentement à accorder la réciprocité matérielle ne relève pas véritablement de la distinction précédemment établie. Ce qui importe réellement ici, c'est la question de savoir si, en fait, l'Etat bénéficiaire apporte ou non la réciprocité matérielle prévue à l'Etat concédant.

19. Vu l'importance de ce point, sir Francis voudrait suggérer au Comité de rédaction de réexaminer l'emploi des termes «accorder» et «conférer» dans l'ensemble du projet d'articles.

20. M. TSURUOKA propose que l'article 18 soit remanié comme suit :

«Article 18. — Naissance du droit de se prévaloir d'un traitement en vertu d'une clause de la nation la plus favorisée

«1. En vertu d'une clause de la nation la plus favorisée qui n'est pas soumise à des conditions, l'Etat bénéficiaire a le droit de se prévaloir de tout traitement conféré par l'Etat concédant à un Etat tiers à partir du moment où le traitement en question est conféré par l'Etat concédant à l'Etat tiers, en fait ou en droit.

«2. En vertu d'une clause de la nation la plus favorisée qui est soumise à une condition de réciprocité matérielle, l'Etat bénéficiaire a le droit de se prévaloir de tout traitement conféré par l'Etat concédant à un Etat tiers à partir du moment où l'Etat bénéficiaire consent à accorder la réciprocité matérielle à l'Etat concédant en ce qui concerne le traitement en question.

«3. En vertu d'une clause de la nation la plus favorisée qui est soumise à des conditions autres que la condition de réciprocité matérielle, l'Etat bénéficiaire a le droit de se prévaloir de tout traitement conféré par l'Etat concédant à un Etat tiers à partir du moment où a) le traitement en question est conféré par l'Etat concédant à l'Etat tiers, en fait ou en droit, et b) ces conditions sont remplies.»

21. Dans son libellé actuel, l'article 18 peut donner l'impression que le traitement n'est conféré par l'Etat concédant à l'Etat tiers qu'au moment où l'Etat concédant l'accorde effectivement à ce dernier. Or, conformément à l'article 7, le droit de l'Etat bénéficiaire a sa source dans la clause de la nation la plus favorisée. Il conviendrait donc de tenir compte à l'article 18 du principe selon lequel le droit de l'Etat bénéficiaire découle de la clause de la nation la plus

favorisée en vigueur entre cet Etat et l'Etat concédant.

22. Dans l'amendement proposé, l'expression «au moment où» a été remplacée par «à partir du moment où», étant donné que l'article 18 ne vise pas tant un moment donné particulier que le moment à partir duquel l'Etat bénéficiaire commence à jouir de ses droits.

23. Si l'expression «en fait ou en droit» est employée aux paragraphes 1 et 3, c'est pour souligner que les relations entre l'Etat concédant et l'Etat tiers sont indépendantes des relations entre l'Etat concédant et l'Etat bénéficiaire : ce dernier peut revendiquer le traitement conféré à l'Etat dès le moment où ce traitement est conféré, en fait ou en droit. En présence d'une condition de réciprocité matérielle, l'Etat bénéficiaire peut revendiquer le traitement en question à partir du moment où il consent à accorder la réciprocité matérielle. Ce n'est pas le moment de la communication de son consentement qu'il faut prendre en considération. Normalement, ce consentement s'établit par un échange de lettres ou par un accord administratif. D'ailleurs, on ne saurait considérer que l'Etat bénéficiaire a effectivement accordé la réciprocité matérielle à l'Etat concédant du seul fait qu'il lui a communiqué son consentement.

24. Quant au nouveau paragraphe proposé, il vise le cas d'une clause soumise à une condition autre qu'une condition de réciprocité matérielle. Moins pessimiste que le Rapporteur spécial, M. Tsuruoka estime que la Commission peut fort bien envisager ce cas, pour autant qu'elle ne s'aventure pas sur le terrain des règles primaires.

25. M. OUCHAKOV (Rapporteur spécial) note que, dans son libellé actuel, l'article 18 ne précise pas à quel moment un traitement est «conféré». En conséquence, il propose de libeller le paragraphe 1 de cet article sur le modèle suivant :

«Le droit de l'Etat bénéficiaire à un traitement en vertu d'une clause de la nation la plus favorisée qui n'est pas soumise à une condition de réciprocité matérielle prend naissance au moment où l'obligation de l'Etat concédant de conférer le traitement correspondant à un Etat tiers prend elle-même naissance.»

26. En effet, la clause de la nation la plus favorisée produit ses effets au moment où l'Etat concédant prend l'engagement d'accorder un certain traitement à un Etat tiers. Peu importe que le traité entre l'Etat concédant et l'Etat tiers qui prévoit cette obligation ne soit pas exécuté; l'obligation existe, quand bien même le droit correspondant ne serait pas invoqué. L'obligation de l'Etat concédant peut résulter aussi d'un acte législatif interne : l'Etat bénéficiaire peut alors revendiquer tous les avantages que l'Etat concédant a conférés à des Etats tiers en vertu de son droit interne, quand bien même ces Etats tiers ne recevraient pas les avantages en question. A la naissance de l'obligation de l'Etat concédant à l'égard de l'Etat tiers correspond la naissance du droit de l'Etat bénéficiaire à l'égard de l'Etat concédant, que cette obli-

gation ait sa source dans un traité, dans le droit interne ou dans la coutume. L'élément déterminant est l'obligation de l'Etat concédant à l'égard de l'Etat tiers, que cette obligation soit exécutée ou non, et il n'y a pas lieu de prendre en considération le cas très hypothétique d'une pratique.

27. Dans l'hypothèse visée au paragraphe 2 de l'article à l'examen, le droit de l'Etat bénéficiaire prend naissance au moment de la communication par cet Etat à l'Etat concédant de son consentement à accorder la réciprocité matérielle. Dans ce cas, il faut tenir compte du fait juridique que constitue la communication du consentement. On peut imaginer, par exemple, une clause soumise à une condition de réciprocité matérielle et concernant des immunités à accorder aux consulats. L'Etat bénéficiaire peut recevoir de l'Etat concédant le traitement que ce dernier a accordé à un Etat tiers à condition d'accorder lui-même ce que l'Etat tiers a accordé à l'Etat concédant. Cependant, il peut arriver que l'Etat bénéficiaire ne soit pas en mesure d'accorder les privilèges en question aux consulats de l'Etat concédant sur son propre territoire, par exemple pour la simple raison qu'aucun consulat n'a encore été ouvert. Il importe donc de s'en tenir à la communication par l'Etat bénéficiaire de son consentement à accorder la réciprocité matérielle. Il ne serait toutefois pas exclu d'y ajouter la condition de la naissance de l'obligation de l'Etat concédant à l'égard de l'Etat tiers.

28. Sir Francis VALLAT estime que le Rapporteur spécial soulève une nouvelle question, qui ne doit être abordée qu'avec prudence, car elle comporte le risque de conduire à énoncer une interprétation générale qui serait applicable à des clauses dont en fait la Commission n'a pas connaissance. La question de savoir si l'application d'une clause de la nation la plus favorisée exige que le traitement correspondant soit accordé à un Etat tiers et à quel moment l'obligation d'accorder ce traitement prend naissance et déclenche l'application de la clause de la nation la plus favorisée dépend de la manière dont la clause est rédigée. Généralement, les clauses sont rédigées de façon à prévoir que c'est le fait même d'accorder le traitement qui entraîne l'application de la clause. S'écarter de cette idée et envisager la possibilité d'une obligation d'accorder le traitement à un Etat tiers reviendrait à introduire un nouvel élément dans les clauses de la nation la plus favorisée — ce qui, de l'avis de sir Francis, serait très dangereux. Tant que la Commission se limite à la question de l'octroi du traitement, elle est à peu près sûre de ne pas se tromper.

29. M. OUCHAKOV (Rapporteur spécial) répond que la tâche de la Commission consiste à élaborer une règle applicable aux clauses qui ne contiennent pas de dispositions particulières. En cas de dispositions particulières, c'est l'article 26 du projet qui s'applique. Tous les articles du projet sont subordonnés à l'article 26, qui reconnaît aux parties la liberté de convenir de dispositions différentes. Pour les conditions autres que la condition de réciprocité matérielle, la Commission ne pourrait, en ce qui

concerne le moment où les droits de l'Etat bénéficiaire prennent naissance, rédiger qu'une disposition vague, qui ne présenterait pas d'intérêt. C'est donc bien aux conditions concrètes qu'il faut se référer pour déterminer à quel moment ces droits prennent naissance.

30. En conclusion, le Rapporteur spécial exprime l'espoir que le Comité de rédaction réussira à donner une forme satisfaisante à l'article à l'examen, en tenant compte des observations et suggestions formulées au cours du débat.

31. Le PRÉSIDENT propose que l'article 18 soit renvoyé au Comité de rédaction.

Il en est ainsi décidé⁵.

ARTICLE 19 (Extinction ou suspension de la jouissance des droits découlant d'une clause de la nation la plus favorisée)

32. Le PRÉSIDENT invite le Rapporteur spécial à présenter l'article 19, qui est ainsi libellé :

Article 19. — Extinction ou suspension de la jouissance des droits découlant d'une clause de la nation la plus favorisée

1. Le droit de l'Etat bénéficiaire à un traitement en vertu d'une clause de la nation la plus favorisée prend fin ou est suspendu au moment où le traitement correspondant conféré par l'Etat concédant prend fin ou est suspendu.

2. Le droit de l'Etat bénéficiaire à un traitement en vertu d'une clause de la nation la plus favorisée qui est soumise à une condition de réciprocité matérielle prend fin ou est suspendu également au moment où la fin ou la suspension de la réciprocité matérielle en question est communiquée par l'Etat bénéficiaire à l'Etat concédant.

33. M. OUCHAKOV (Rapporteur spécial) indique que l'article 19 est étroitement lié à l'article 18, dont il est le pendant. Par conséquent, si l'on dit, au paragraphe 1 de l'article 18, que le droit de l'Etat bénéficiaire à un traitement en vertu d'une clause de la nation la plus favorisée qui n'est pas soumise à une condition de réciprocité matérielle prend naissance au moment où l'obligation de l'Etat concédant de conférer le traitement correspondant à un Etat tiers prend elle-même naissance⁶, il faudra également dire, au paragraphe 1 de l'article 19, que le droit de l'Etat bénéficiaire à un traitement en vertu d'une clause de la nation la plus favorisée prend fin ou est suspendu au moment où l'obligation de l'Etat concédant de conférer le traitement correspondant à un Etat tiers prend fin ou est suspendue.

34. Le Rapporteur spécial rappelle à cet égard que, d'après le rapport de 1976 de la Sixième Commission, il a été suggéré d'insérer l'expression « à un Etat tiers » après l'expression « Etat concédant » dans le paragraphe 1 par souci de clarté et pour en harmoniser le libellé avec celui du paragraphe 1 de l'article 18 (A/CN.4/309 et Add.1 et 2, par. 247). Peu importe, de l'avis du Rapporteur spécial, que l'obligation de conférer le traitement correspondant soit suspendue ou prenne fin du fait de la violation d'un traité de la

⁵ Pour l'examen du texte présenté par le Comité de rédaction, voir 1521^e séance, par. 50 à 61.

⁶ Voir ci-dessus par. 25.

part de l'Etat tiers : la manière dont l'obligation prend naissance et la manière dont elle est suspendue ou prend fin n'ont aucune importance.

35. Le Rapporteur spécial estime, en conclusion, que le libellé de l'article 19 dépend du libellé de l'article 18 : si le Comité de rédaction décide de modifier le texte de l'article 18, le texte de l'article 19 devra être modifié de la même manière. Il propose donc de renvoyer l'article 19 au Comité de rédaction en même temps que l'article 18.

36. M. TSURUOKA indique qu'il présentera un amendement à l'article 19 au Comité de rédaction.

37. Le PRÉSIDENT dit que, s'il n'y a pas d'objection, il considérera que la Commission décide de renvoyer l'article 19 au Comité de rédaction.

Il en est ainsi décidé⁷.

ARTICLE 20 (Exercice des droits découlant d'une clause de la nation la plus favorisée et respect des lois et règlements de l'Etat concédant)

38. Le PRÉSIDENT invite le Rapporteur spécial à présenter l'article 20, qui est ainsi libellé :

Article 20. — Exercice des droits découlant d'une clause de la nation la plus favorisée et respect des lois et règlements de l'Etat concédant

L'exercice des droits qui découlent d'une clause de la nation la plus favorisée pour l'Etat bénéficiaire ou des personnes et des biens se trouvant dans un rapport déterminé avec cet Etat est subordonné au respect des lois et règlements pertinents de l'Etat concédant. Toutefois, ces lois et règlements ne seront pas appliqués de telle manière que le traitement de l'Etat bénéficiaire et de personnes ou de biens se trouvant dans un rapport déterminé avec cet Etat soit moins favorable que celui d'un Etat tiers ou de personnes ou de biens se trouvant dans le même rapport avec cet Etat tiers.

39. M. OUCHAKOV (Rapporteur spécial) dit que l'article 20 affirme, d'une part, que l'Etat bénéficiaire doit respecter les lois et règlements pertinents de l'Etat concédant et, d'autre part, que ces lois et règlements doivent être appliqués de manière à ne pas provoquer de discrimination entre les Etats. Ces deux règles se retrouvent dans la Convention de Vienne sur les relations diplomatiques⁸, qui stipule, à l'article 41, que « Sans préjudice de leurs privilèges et immunités, toutes les personnes qui bénéficient de ces privilèges et immunités ont le devoir de respecter les lois et règlements de l'Etat accréditaire » et, à l'article 47, que « En appliquant les dispositions de la présente Convention, l'Etat accréditaire ne fera pas de discrimination entre les Etats ». Elles se retrouvent également dans la Convention de Vienne sur les relations consulaires⁹ et dans la Convention de Vienne sur la représentation des Etats dans leurs relations avec les organisations internationales de caractère universel¹⁰.

⁷ Pour l'examen du texte présenté par le Comité de rédaction, voir 1521^e séance, par. 62 et 63.

⁸ Nations Unies, *Recueil des Traités*, vol. 500, p. 95.

⁹ *Ibid.*, vol. 596, p. 261.

¹⁰ *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, numéro de vente : F.75.V.12), p. 201.

40. Les observations orales formulées en 1976 par les représentants à la Sixième Commission sont généralement favorables à l'article 20, qui a été jugé satisfaisant dans ses grandes lignes (v. A/CN.4/309 et Add.1 et 2, par. 251).

41. En ce qui concerne l'observation écrite du Luxembourg (A/CN.4/308 et Corr.1 et Add.1, sect. A), le Rapporteur spécial fait observer qu'il ne s'agit pas, à l'article 20, de permettre à l'Etat concédant d'invoquer sa législation interne pour restreindre la portée d'une obligation internationale ou pour s'en libérer. Il va de soi que l'Etat bénéficiaire ne doit respecter les droits et règlements de l'Etat concédant que dans la mesure où ceux-ci sont conformes aux obligations internationales de l'Etat concédant.

42. M. TABIBI dit qu'il est en faveur du maintien de l'article 20, qui énonce une évidence et qui peut être renvoyé immédiatement au Comité de rédaction.

43. M. ŠAHOVIĆ fait observer que l'article 20 énonce deux règles distinctes, qui concernent, l'une les devoirs de l'Etat bénéficiaire, l'autre les devoirs de l'Etat concédant. Il espère que le Comité de rédaction reverra le libellé de l'article de manière à formuler plus clairement ces deux règles, dans le sens indiqué au paragraphe 8 du commentaire de la Commission.

44. M. REUTER partage le point de vue de M. Šahović. La deuxième phrase de l'article 20 vise manifestement les pratiques qui ont pour objet d'introduire des discriminations de fait entre les Etats. Mais les discriminations de fait en matière douanière sont parfaitement légitimes en droit. Or, on ne sait pas si la deuxième phrase vise ou non l'abus de droit. L'expression « moins favorable » n'est pas très claire à cet égard.

45. M. SUCHARITKUL dit que lui aussi est favorable au respect des lois et règlements nationaux, mais que ce n'est pas uniquement la manière dont sont appliqués ces lois et règlements qui peut garantir que l'Etat bénéficiaire jouira du droit visé à l'article 20. En effet, il ne suffit pas, comme le prescrit l'article, que ces lois et règlements ne soient pas « appliqués de telle manière que le traitement de l'Etat bénéficiaire [...] soit moins favorable que... ». Si les lois ou les règlements fondamentaux favorisent, tolèrent ou autorisent un traitement discriminatoire, il ne faut pas les appliquer, car l'effet produit serait alors contraire à l'obligation existant en vertu de la clause de la nation la plus favorisée.

46. Il serait donc souhaitable d'introduire dans l'article l'idée de l'esprit des lois et règlements, et de remanier le début de la deuxième phrase de façon qu'il se lise : « Toutefois, ces lois et règlements ne seront pas interprétés ni appliqués de manière telle que... ». L'interprétation de la loi se rapporte plutôt à la nature non discriminatoire de la loi, tandis que son application se réfère plutôt à la pratique effectivement suivie.

47. M. OUCHAKOV (Rapporteur spécial) fait observer que, selon l'article 20, pour que des personnes ou

des biens de l'Etat bénéficiaire aient droit à un traitement de la nation la plus favorisée, il faut que le droit interne de l'Etat concédant prévoie expressément ce droit. En effet, c'est seulement en vertu du droit interne d'un Etat que les personnes ou les biens d'un autre Etat peuvent prétendre à un traitement quelconque. Mais cela ne signifie pas que l'Etat bénéficiaire soit tenu de respecter des lois et règlements contraires aux obligations internationales de l'Etat concédant. Il s'agit seulement du respect des lois et règlements compatibles avec les obligations internationales de l'Etat concédant. L'article 27 de la Convention de Vienne sur le droit des traités¹¹ dit, en effet, que « Une partie ne peut invoquer les dispositions de son droit interne comme justifiant la non-exécution d'un traité ».

48. Il faut également stipuler que les lois et règlements de l'Etat concédant doivent être appliqués de la même manière à l'Etat bénéficiaire et à l'Etat tiers, de façon à éviter toute discrimination. C'est l'intention que la Commission a formulée au paragraphe 8 de son commentaire, et c'est ce qu'énonce la deuxième phrase de l'article 20.

49. M. RIPHAGEN estime que l'application de l'article 20 risque de donner lieu à une difficulté. Il pense à la situation fréquemment rencontrée dans le commerce international selon laquelle des produits étrangers ont accès à un marché donné, mais leur mise en vente est subordonnée à la présentation préalable d'un certificat. Il arrive souvent qu'un Etat reconnaisse le certificat délivré par un autre Etat, mais la reconnaissance réciproque des certificats est fondée sur l'équivalence des normes. Il serait souhaitable d'examiner la question de savoir si, en vertu de l'article 20, l'Etat bénéficiaire du traitement de la nation la plus favorisée a aussi le droit à la reconnaissance de ces certificats, même si leur délivrance est fondée sur des normes tout à fait différentes.

50. M. REUTER n'est pas certain que la Commission puisse améliorer la deuxième phrase de l'article 20, mais il pense qu'elle devrait, au moins, dire dans son commentaire que cette phrase n'a aucune signification précise. La règle qu'elle énonce risquerait, en effet, d'avoir des conséquences très dangereuses dans des domaines comme la santé, la sécurité maritime, la navigation dans les ports et la lutte contre la pollution, car elle encouragerait les dispositions les plus laxistes dans ces domaines.

51. Le PRÉSIDENT dit que, s'il n'y a pas d'objection, il considérera que la Commission décide de renvoyer l'article 20 au Comité de rédaction.

*Il en est ainsi décidé*¹².

52. Après un bref débat de procédure auquel prennent part M. OUCHAKOV, M. NJENGA, M. FRANCIS et M. TABIBI, le PRÉSIDENT dit que, s'il n'y a pas d'objection, il considérera que la Commission décide d'examiner les articles 21, 22 et 23 séparé-

ment, dans l'ordre numérique, et d'étudier plus tard le cas des unions douanières.

Il en est ainsi décidé.

53. M. REUTER fait observer que, si l'on commence par traiter des questions les plus générales, il en est une qui mériterait d'être examinée en premier lieu, car elle intéresse à la fois les pays en développement et les pays développés : c'est la question de l'exception concernant les accords internationaux sur les produits de base, qui font partie du nouvel ordre économique international. De l'avis de M. Reuter, cette question devrait faire l'objet d'un nouvel article, car c'est une des plus générales et des plus importantes qui soient.

La séance est levée à 18 h 5.

1494^e SÉANCE

Mardi 6 juin 1978, à 10 h 5

Président : M. José SETTE CÂMARA

Présents : M. Calle y Calle, M. Dadzie, M. Díaz González, M. El-Erian, M. Francis, M. Jagota, M. Njenga, M. Ouchakov, M. Quentin-Baxter, M. Reuter, M. Riphagen, M. Šahović, M. Schwebel, M. Sucharítkul, M. Tabibi, M. Tsuruoka, sir Francis Vallat, M. Verosta.

Clause de la nation la plus favorisée (suite) [A/CN.4/308 et Corr.1 et Add.1, A/CN.4/309 et Add.1 et 2]
[Point 1 de l'ordre du jour]

PROJET D'ARTICLES ADOPTÉ PAR LA COMMISSION :
DEUXIÈME LECTURE (suite)

ARTICLE 21 (La clause de la nation la plus favorisée et le traitement conféré dans le cadre d'un système généralisé de préférences)

1. Le PRÉSIDENT invite le Rapporteur spécial à présenter l'article 21, qui est ainsi libellé :

Article 21. — La clause de la nation la plus favorisée et le traitement conféré dans le cadre d'un système généralisé de préférences

Un Etat bénéficiaire n'a pas droit, en vertu d'une clause de la nation la plus favorisée, au traitement conféré par un Etat concédant développé à un Etat tiers en développement, sur la base de la non-réciprocité, dans le cadre d'un système généralisé de préférences établi par ledit Etat concédant.

2. M. OUCHAKOV (Rapporteur spécial) dit qu'avec l'article 21 la Commission aborde le domaine des exceptions générales au fonctionnement de la clause de la nation la plus favorisée. Cet article, qui est destiné à faire face aux besoins des pays en développement, est fondé sur le système généralisé de préférences (SGP) établi par la CNUCED et le GATT, qui

¹¹ Voir 1483^e séance, note 2.

¹² Pour l'examen du texte présenté par le Comité de rédaction, voir 1521^e séance, par. 64 et 65.

est généralement admis par la communauté internationale des Etats. Comme la Commission l'a souligné dans son commentaire, ce système généralisé de préférences est « sans réciprocité ni discrimination¹ ». Il s'agit là de règles primaires concernant les relations entre pays développés et pays en développement, qui sont généralement appliquées dans le cadre des activités des organismes des Nations Unies.

3. Le Rapporteur spécial appelle l'attention de la Commission sur les « conclusions concertées » du Comité spécial des préférences créé par la résolution 21 (II) de la CNUCED en tant qu'organe subsidiaire du Conseil du commerce et du développement, qui ont été annexées à la décision 75 (S-IV) adoptée par le Conseil à sa quatrième session extraordinaire, et dont des extraits sont reproduits dans le commentaire de la Commission². Il appelle tout particulièrement l'attention sur la section III de ce document (Mécanismes de sauvegarde), où il est dit que

Les pays donneurs se réservent le droit d'apporter des modifications aux modalités d'application de leurs mesures ou à leur portée, notamment celui de limiter ou de retirer entièrement ou partiellement certains des avantages tarifaires accordés, au cas où ils le jugeraient nécessaire.

Ainsi, les pays développés sont entièrement libres de limiter ou même de retirer complètement les avantages accordés aux pays en développement dans le cadre du système généralisé de préférences qu'ils ont établi en leur faveur.

4. Le Rapporteur spécial appelle également l'attention sur la section IV (Bénéficiaires) des « conclusions concertées » du Comité spécial, lequel prend note que, « en ce qui concerne les bénéficiaires, les pays donneurs se détermineraient en général en fonction du principe de l'auto-élection ». Ainsi, les pays donneurs sont entièrement libres de choisir les pays qui doivent bénéficier du système généralisé de préférences.

5. En ce qui concerne la durée du système généralisé de préférences, le Rapporteur spécial fait observer que, conformément à la conclusion figurant à la section VI (Durée) du même document, la durée initiale de ce système a été fixée à dix ans. La Commission a donc fait un effort de développement progressif du droit existant, en consacrant une règle générale à un système qui n'est établi qu'à titre provisoire. Mais elle a reconnu que « l'utilité de l'article 21 dépend de la permanence et du développement du SGP³ ». Le Rapporteur spécial souligne à cet égard que ce n'est pas à la Commission qu'il appartient de maintenir en permanence le système généralisé de préférences, mais aux Etats qui l'ont adopté.

6. Enfin, à la section IX de ses conclusions (Statut juridique), le Comité spécial des préférences a reconnu que

aucun pays ne se propose d'invoquer son droit au traitement de

la nation la plus favorisée en vue d'obtenir, en totalité ou en partie, le traitement préférentiel accordé aux pays en voie de développement conformément à la résolution 21 (II) de la [CNUCED] [...].

7. La Commission a fait sienne cette conclusion et a constaté que

Il semble [...] exister un accord général pour que les Etats s'abstiennent d'invoquer leur droit au traitement de la nation la plus favorisée en vue d'obtenir, en totalité ou en partie, le traitement préférentiel que les pays développés accordent aux pays en développement⁴.

Elle a donc établi comme règle générale une exception en faveur du système généralisé de préférences, afin que le fonctionnement de ce système ne soit pas entravé par le jeu de la clause de la nation la plus favorisée.

8. Le Rapporteur spécial fait observer que, comme la Commission l'a souligné dans son commentaire,

La règle énoncée à l'article 21 s'applique à tout Etat bénéficiaire d'une clause de la nation la plus favorisée, que cet Etat appartienne à la catégorie des Etats développés ou à celle des Etats en développement⁵.

En effet, le SGP est établi par l'Etat concédant, ce qui signifie que l'Etat concédant est entièrement libre de décider, non seulement des préférences qu'il accordera aux pays en développement, mais aussi des pays en développement qui en bénéficieront. La notion d'Etat en développement varie donc selon l'Etat concédant. De façon générale, la notion politique d'Etat en développement, qui est généralement admise par la communauté internationale et qui correspond au Groupe élargi des Soixante-Dix-Sept, ne s'applique pas aux relations économiques et commerciales, car les Etats en développement ont des niveaux de développement économique très différents. La notion économique d'Etat en développement, à la différence de la notion politique, est donc extrêmement variable, et il appartient à chaque Etat concédant de définir ce qu'il entend par « Etat en développement » dans le cadre du SGP.

9. Ainsi, dans le cadre du SGP établi par la Hongrie, que la Commission cite dans son commentaire,

Les pays bénéficiaires sont les pays en développement d'Asie, d'Afrique et d'Amérique latine dont le revenu par habitant est inférieur à celui de la Hongrie.

Selon cette définition, un pays dont le revenu par habitant est supérieur à celui de la Hongrie n'est pas, pour la Hongrie, un pays en développement, mais il peut être considéré comme tel par un autre pays aux fins du SGP. A cette première condition, la Hongrie en ajoute encore trois autres : pour elle, les pays bénéficiaires sont des pays

qui ne font aucune discrimination à l'encontre de la Hongrie; qui entretiennent des relations commerciales normales avec la Hongrie et sont à même de prouver de manière satisfaisante l'origine des produits pouvant bénéficier du traitement tarifaire préférentiel⁶.

¹ *Annuaire... 1976*, vol. II (2^e partie), p. 54, doc. A/31/10, chap. II, sect. C, art. 21, par. 3 du commentaire.

² *Ibid.*, p. 56 et 57, par. 5 du commentaire.

³ *Ibid.*, p. 59, par. 14 du commentaire.

⁴ *Ibid.*, par. 13 du commentaire.

⁵ *Ibid.*, par. 19 du commentaire.

⁶ *Ibid.*, p. 58, par. 9 du commentaire.

10. Il apparaît donc que, si la Commission essaie d'établir une règle générale pour les pays développés et les pays en développement, il deviendra très difficile d'interpréter le principe de la liberté de choix de l'Etat concédant, sur lequel repose le SGP. Du reste, il est pratiquement impossible de donner une définition générale des notions d'Etat en développement et d'Etat développé dans le domaine des relations économiques et commerciales internationales. Le Rapporteur spécial souligne, à cet égard, que la Commission a « pris note du fait qu'il n'y a actuellement aucun accord général entre Etats au sujet des notions d'Etats développés et d'Etats en développement⁷ ». Il fait observer, toutefois, que le problème de la définition de ces notions ne se pose pas à l'article 21, puisque c'est l'Etat concédant qui établit lui-même la liste des pays en développement auxquels il décide d'accorder des préférences dans le cadre du SGP. Du reste, la Commission a bien souligné que « le système est fondé sur le principe du libre choix, c'est-à-dire que les pays donneurs ont le droit de choisir les bénéficiaires de leur système et de refuser des préférences à certains pays en développement⁸ », et elle a également « tenu compte du fait que les pays qui établissent leur propre système préférentiel étaient libres de retirer les préférences accordées, en totalité ou en partie⁹ ».

11. Le Rapporteur spécial constate qu'à l'exception de l'observation de la Suède selon laquelle, étant donné le caractère temporaire des systèmes généralisés de préférences, « il n'est pas souhaitable d'accorder à ces systèmes un statut juridique particulier en prévoyant un article spécial à leur sujet dans le projet d'articles relatif à la clause de la nation la plus favorisée » (A/CN.4/308 et Corr.1 et Add.1, sect. A), la plupart des observations, tant écrites qu'orales, des gouvernements et des organisations sont favorables au maintien de l'article 21 et ne portent pas tant sur l'article lui-même que sur l'inclusion dans le projet de nouvelles dispositions relatives aux exceptions en faveur des pays en développement.

12. Répondant aux observations orales de certains représentants à la Sixième Commission, qui ont estimé qu'il « n'était pas indiqué clairement jusqu'à quel point le système de préférences devrait être généralisé pour que l'exception visée à l'article 21 joue » (v. A/CN.4/309 et Add.1 et 2, par. 258), le Rapporteur spécial rappelle que ce n'est pas à la Commission, mais aux Etats, qu'il appartient de généraliser le système de préférences.

13. A son avis, la proposition du Gouvernement colombien tendant à insérer après les mots « un Etat bénéficiaire » le terme « développé » pour éviter que la clause de la nation la plus favorisée « serve à créer un déséquilibre du commerce international et à procurer à certains pays des avantages inéquitables et non réciproques » (A/CN.4/308 et Corr.1 et Add.1,

sect. A) irait à l'encontre du principe du libre choix de l'Etat concédant, sur lequel repose le SGP. En effet, comme la Commission l'a fait observer dans son commentaire, « la disposition doit également s'appliquer aux Etats bénéficiaires en développement parce que, si elle ne le faisait pas, le principe de base du SGP — le principe du libre choix — pourrait être tourné¹⁰ ».

14. Les propositions tendant à ajouter au projet d'articles de nouvelles dispositions relatives aux dérogations à la clause de la nation la plus favorisée en faveur des pays en développement se ramènent, de l'avis du Rapporteur spécial, à trois propositions principales : la première, formulée par la CEE (A/CN.4/308 et Corr.1 et Add.1, sect. C, sous-sect. 6, par. 6) et appuyée par les Pays-Bas (*ibid.*, sect. A), tend à élargir la portée de l'article 21 en y incluant, à côté du SGP, les liens particuliers résultant d'accords préférentiels conclus par des Etats industrialisés avec ces pays en développement ; la deuxième, formulée par les Etats-Unis d'Amérique (*ibid.*), tend à introduire à l'article 21 une disposition analogue aux dispositions du GATT qui assurent une certaine protection aux Etats tiers bénéficiaires de la clause de la nation la plus favorisée ; la troisième, formulée par la CEAO (*ibid.*, sect. B) ainsi que par la République démocratique allemande (*ibid.*, sect. A), porte sur les préférences ou avantages que les pays en développement s'accordent entre eux dans leurs relations mutuelles.

15. En ce qui concerne la première proposition, le secrétariat du GATT a indiqué dans ses observations (*ibid.*, sect. C, sous-sect. 3) qu'un groupe du Comité des négociations commerciales est en train d'élaborer le « cadre juridique » d'un système différencié de préférences analogue au SGP qui vise à assurer un traitement différencié et plus favorable aux pays en développement au regard des dispositions de l'Accord général du GATT. Le traitement qui sera accordé dans le cadre de ce système aux pays en développement sur une base de non-réciprocité constituera une dérogation au fonctionnement de la clause de la nation la plus favorisée.

16. Si ce système de traitement différencié était déjà bien établi et généralement admis, comme c'est le cas pour le SGP, le Rapporteur spécial serait tout disposé à le mentionner à l'article 21, à côté du SGP, ou à lui consacrer un article distinct. Mais comme ce système est encore en cours d'élaboration et que sa portée juridique n'a pas encore été définie, il lui paraît difficile de s'y référer dans le projet d'articles. L'expression « régime préférentiel », utilisée dans l'amendement proposé par la CEE, ne lui paraît pas claire. Toutefois, si la Commission arrive à définir la notion de régime préférentiel et estime que cette notion est généralement admise, elle pourra élargir la portée de l'article 21 en se fondant sur le texte proposé par la CEE.

17. En ce qui concerne la proposition des Etats-

⁷ *Ibid.*, p. 59, par. 19 du commentaire.

⁸ *Ibid.*, par. 17 du commentaire.

⁹ *Ibid.*, par. 15 du commentaire.

¹⁰ *Ibid.*, par. 19 du commentaire.

Unis d'Amérique, le Rapporteur spécial estime qu'il est difficile d'inclure à l'article 21 le système de protection prévu par le GATT, car ce système n'est pas généralement admis, et son inclusion irait à l'encontre du principe du libre choix qui est à la base du SGP.

18. En ce qui concerne la proposition de la CEAO tendant à exclure de l'application de la clause de la nation la plus favorisée les préférences et les avantages que les pays en développement s'accordent entre eux dans leurs relations mutuelles, le Rapporteur spécial est tout à fait favorable à la thèse selon laquelle les pays en développement ne sont pas dans l'obligation d'étendre aux pays développés, notamment dans le contexte de la clause de la nation la plus favorisée, les préférences et les avantages qu'ils s'accordent mutuellement pour favoriser leur développement économique. Cependant, il fait observer que, selon la proposition de la CEAO, aucun Etat bénéficiaire, même s'il s'agit d'un Etat en développement, n'aurait droit, en vertu de la clause de la nation la plus favorisée, au traitement conféré par un Etat concédant en développement à un Etat tiers en développement dans le cadre d'accords commerciaux préférentiels. Le Rapporteur spécial suggérerait donc d'ajouter le mot «développé» après les mots «un Etat bénéficiaire» dans le texte de cette proposition, afin de rendre l'idée exprimée à l'article 21 de la Charte des droits et devoirs économiques des Etats¹¹, selon laquelle les pays en développement peuvent, pour favoriser l'expansion de leurs échanges mutuels, «accorder des préférences commerciales à d'autres pays en voie de développement sans être tenus d'en faire bénéficier aussi les pays développés». Cependant, on se heurtera, là encore, au problème posé par la définition de ce qu'il faut entendre par «Etat développé» et «Etat en développement» dans le contexte des relations commerciales internationales. Le Rapporteur spécial est prêt, toutefois, à essayer de tenir compte de la proposition de la CEAO, mais il prévoit que cette proposition suscitera des difficultés.

19. M. NJENGA fait observer que, comme il est indiqué dans le «mémoire de la CNUCED», reproduit au paragraphe 3 du commentaire, le système généralisé de préférences sans réciprocité ni discrimination en faveur des pays en développement a trois objectifs, à savoir augmenter les recettes d'exportation des pays en développement, favoriser leur industrialisation, et accélérer le rythme de leur croissance économique. Il convient donc au stade actuel d'étudier la question de savoir dans quelle mesure le système répond à ces objectifs et de déterminer si le projet peut être considéré comme généralement acceptable en tant que base de la future convention. Dans son exposé oral, le Rapporteur spécial a donné une idée claire du fonctionnement du système et de ses faiblesses inhérentes.

20. Dans ses «conclusions concertées» (dont des extraits sont reproduits dans le paragraphe 5 du com-

mentaire), se référant au statut juridique du système, le Comité spécial des préférences, créé par la résolution 21 (II) de la CNUCED, a pris note de la déclaration faite par les pays donneurs à l'effet que ce statut sera régi par la considération que les préférences tarifaires seront de caractère temporaire, que leur octroi ne constituera pas un engagement contraignant et, en particulier, qu'il n'empêchera en aucune manière de les retirer ultérieurement en tout ou en partie ni de réduire par la suite les droits de douane accordés sur la base du traitement de la nation la plus favorisée, soit unilatéralement soit à la suite de négociations tarifaires internationales. En outre, l'octroi de préférences tarifaires sera subordonné à la dérogation ou aux dérogations nécessaires par rapport aux obligations internationales existantes, en particulier à celles qui découlent de l'Accord général du GATT. Il est donc possible d'identifier un certain nombre des graves insuffisances du système.

21. On admet que le système pourrait continuer à être appliqué au-delà de la période initiale de dix ans, mais il s'agit essentiellement d'une mesure destinée à parer au plus pressé, et qui ne résoudra pas le problème à long terme. De plus, bien que le système existe, la situation économique actuelle est à bien des égards plus mauvaise que celle qui régnait lors de la première session de la CNUCED, en 1964. Il faut donc prendre d'autres mesures si l'on veut renverser la tendance actuelle. L'octroi de préférences tarifaires dépend entièrement de la volonté du pays donneur, puisqu'elles peuvent être retirées à tout moment et que le système peut être gravement atteint par une réduction ultérieure des droits de douane accordée sur la base du traitement de la nation la plus favorisée.

22. Il convient aussi de noter que le principe de la sélection des bénéficiaires par les pays donneurs est, en fait, contraire à l'intention originale, qui était de créer un système non discriminatoire. Si le donneur peut choisir le bénéficiaire compte tenu de considérations économiques ou même politiques, le système risque fort d'entraîner des discriminations entre les pays en développement, comme cela s'est d'ailleurs produit dans le passé. (Par exemple, avant la conclusion de la Convention de Lomé¹², une des sérieuses critiques qui étaient adressées à la Convention de Yaoundé¹³ était qu'elle avait tendance à favoriser un groupe particulier, à savoir les anciennes colonies françaises.) En outre, en vertu du principe du libre choix, les pays donneurs ont le droit de choisir non seulement les bénéficiaires mais aussi les produits faisant l'objet de préférences, et il arrive parfois qu'ils interdisent l'importation ou fixent une stricte limite à l'importation de produits pour lesquels les pays en développement sont justement en bonne position de concurrence — par exemple les textiles et les chaus-

¹² Convention entre la Communauté économique européenne et quarante-six Etats d'Afrique, des Caraïbes et du Pacifique.

¹³ Convention d'association entre la Communauté économique européenne et les Etats africains et malgache associés à cette communauté.

¹¹ Résolution 3281 (XXIX) de l'Assemblée générale.

sures dans le cas du schéma de préférences généralisées de la CEE.

23. Un autre inconvénient du SGP, c'est qu'il ne s'applique qu'aux produits manufacturés et semi-finis. Le paragraphe 11 du commentaire de l'article 21 indique clairement que, selon le rapport du Conseil du commerce et du développement sur sa cinquième session extraordinaire, les représentants des pays en développement ont estimé que le système n'avait guère d'intérêt, si tant est qu'il en ait, puisque leurs pays ne fabriquaient pas d'articles manufacturés ou semi-finis et ne fournissaient que des matières premières et des produits agricoles semi-transformés, qui n'étaient pas visés par le système. C'est évidemment un inconvénient majeur pour les pays en développement, en particulier pour les pays africains et les petits pays d'Asie et d'Amérique latine. A la même session du Conseil, les représentants des pays en développement ont aussi fait observer que les avantages réels du système demeureraient faibles en raison du nombre limité de produits visés, des restrictions imposées aux importations préférentielles par les plafonds et de l'imposition d'obstacles non tarifaires aux produits couverts par le système.

24. A cet égard, il est indispensable de tenir compte des effets des unions économiques comme la CEE, qui sont destinées à dresser un mur contre les pays non membres. Il y a cependant une énorme différence entre les unions économiques des pays développés et celles des pays en développement. Le but des unions économiques des pays en développement est de faciliter le développement, alors que les unions économiques des pays développés ont pour objet d'élargir leur marché et de concurrencer ainsi d'autres blocs de pays développés. La barrière qui est ainsi dressée contre les pays non membres peut être abaissée dans une certaine mesure, mais elle ne disparaîtra pas, particulièrement dans le cas des produits sensibles. Enfin, il existe de nombreuses catégories d'obstacles non tarifaires qui sont souvent plus nuisibles que les obstacles tarifaires eux-mêmes.

25. M. Njenga approuve l'article 21 sous sa forme actuelle, mais estime que cet article devrait être complété par un autre, l'article 21 *bis*, qui se lirait comme suit :

« En vue de promouvoir l'expansion de leurs échanges mutuels, les pays en développement peuvent accorder des préférences en matière de commerce à d'autres pays en développement conformément à des arrangements bilatéraux ou régionaux sans être tenus de conférer lesdites préférences à des pays développés en vertu de la clause de la nation la plus favorisée. Lesdits arrangements ne constitueront pas un obstacle à la libéralisation et à l'expansion générale des échanges¹⁴. »

Ce texte est meilleur que la formulation proposée par la CEAO, car il ne crée pas de situation de discrimination entre pays en développement. De nombreux pays en développement ont souligné la nécessité de

développer leurs échanges mutuels, et il est indispensable qu'ils le fassent en dehors du système général créé par le GATT. L'article 21 *bis* n'est qu'un nouveau stimulant destiné à aider les pays en développement à accéder à une position dans laquelle ils seront en mesure d'entrer en concurrence avec les autres Etats dans des conditions de non-discrimination. Si l'on considère cet article comme un élément de développement progressif du droit international, la Commission est parfaitement fondée à tenir compte des réalités de la vie économique.

26. M. REUTER croit comprendre que l'article 21 *bis* n'oblige pas à accorder un avantage découlant d'une clause de la nation la plus favorisée à un pays développé, mais qu'il oblige à accorder cet avantage à un pays en développement. En conséquence, si une union économique latino-américaine abolissait les droits de douane entre ses membres pour certains produits et qu'un membre de cette union concluait un traité contenant une clause de la nation la plus favorisée avec Hongkong, l'union économique en question devrait aussi accorder à Hongkong le bénéfice de cette clause de la nation la plus favorisée.

27. M. CALLE Y CALLE dit que le projet d'article 21 prévoit la première des exceptions à l'application de la clause de la nation la plus favorisée. Cet article traite d'une exception expresse, c'est-à-dire d'une exception contenue dans la clause elle-même, qui a été introduite parce que la Commission partage la préoccupation de l'humanité devant le déséquilibre flagrant qui existe entre les économies des pays à différents niveaux de développement. C'est là un problème important, qui a donné naissance à de nouveaux principes, ainsi qu'à la reconnaissance du fait qu'on peut créer des injustices en traitant également des sujets inégaux.

28. Dans son commentaire de l'article 21, la Commission a d'abord rappelé le huitième principe général de la recommandation A.I.1 adoptée par la CNUCED à sa première session. Selon le secrétariat de la CNUCED, il ressort de ce principe que l'application de la clause de la nation la plus favorisée à tous les pays, indépendamment de leur niveau de développement, répondrait aux exigences d'une égalité formelle, mais comporterait, en fait, une discrimination implicite à l'égard des membres les plus faibles de la communauté internationale. Selon les termes du huitième principe, les pays en voie de développement ne sont pas tenus d'étendre aux pays développés le traitement préférentiel qu'ils s'accordent entre eux. Quant aux pays développés, ils doivent accorder des concessions à tous les pays en développement, faire bénéficier ces pays de toutes les concessions qu'ils s'accordent entre eux, et ne pas exiger de ces pays la réciprocité¹⁵.

29. Le projet d'article 21 est fondé sur le principe de l'équité, qui a été généralement approuvé à la Sixième Commission de l'Assemblée générale. Diffé-

¹⁴ Distribué ultérieurement sous la cote A/CN.4/L.266.

¹⁵ Voir *Annuaire... 1976*, vol. II (2^e partie), p. 8, doc. A/31/i0, par. 42.

rentes positions ont été adoptées à l'égard de cet article. Certains représentants ont estimé que l'article devait être maintenu sous sa forme actuelle, étant donné qu'il représentait le maximum de ce qu'on pouvait faire en faveur des pays en développement. Ce point de vue est partagé par le Rapporteur spécial, qui a conclu dans son rapport, après avoir examiné certaines propositions tendant à ajouter de nouvelles dispositions, qu'il ne serait pas souhaitable de modifier les termes de cet article (A/CN.4/309 et Add.1 et 2, par. 281). D'autres représentants ont estimé que le projet d'article ne devait pas être limité aux questions commerciales, mais devait être étendu à tout système de traitement préférentiel. Il y avait, selon eux, un grand nombre de sujets de coopération internationale, y compris l'aide financière et le transfert des techniques, qui pouvaient être couverts par un article d'une portée plus large. A cet égard, on a fait observer que, logiquement, il fallait modifier l'ordre des exceptions à l'application de la clause, en allant des exceptions générales aux exceptions spécifiques. Ces dernières porteraient sur des questions telles que le trafic frontalier et les facilités accordées aux Etats sans littoral ainsi que sur la question des systèmes généralisés de préférences, qui, en dépit du mot « généralisés », sont limités à des domaines précis.

30. En outre, des propositions ont été soumises par la CEE (A/CN.4/308 et Corr.1 et Add.1, sect. C, sous-sect. 6, par. 6) et par la CEAO (*ibid.*, sect. B). Dans ses observations, la CEAO a dit qu'il serait peut-être souhaitable de libeller cet article en termes plus généraux, sans se référer expressément au système généralisé de préférences, ou de l'élargir en y incluant d'autres formes de traitement préférentiel en faveur des pays en développement. Elle a aussi fait observer que le projet d'article ne mentionnait pas les préférences que les pays en voie de développement s'accordent entre eux.

31. L'article 21 de la Charte des droits et devoirs économiques des Etats indique clairement qu'il faut faire une exception dans le cas des préférences commerciales accordées par des pays en développement à d'autres pays en développement et prévoit également que, dans ces cas-là, les pays en développement ne sont pas tenus d'étendre ces préférences aux pays développés.

32. Compte tenu de ce qui précède, M. Calle y Calle exprime l'espoir que la Commission envisagera d'élargir la portée du projet d'article 21, encore que l'idée sur laquelle il repose soit juste. Il faut également tenir compte des vues exprimées à la Sixième Commission de l'Assemblée générale quant à la nécessité d'inclure d'autres exceptions en faveur des pays en développement. M. Njenga a déjà fait une proposition en ce sens, et le Rapporteur spécial a dit lui-même que de nouveaux articles relatifs aux pays en développement pourraient être introduits, en plus des projets d'articles 21 et 27.

33. M. TABIBI estime qu'il serait très utile que le Secrétaire général de la CNUCED ou, à défaut, le haut fonctionnaire de la CNUCED qui est chargé de la question des préférences soit invité à assister aux

séances de la Commission sur cette question et à faire une déclaration notamment sur les événements importants qui se sont produits depuis 1975. Il propose donc que le secrétariat de la CDI se mette en relation avec le secrétariat de la CNUCED pour voir si cela est possible.

34. M. FRANCIS dit qu'il espère que la suggestion de M. Tabibi ne préjuge pas de la suggestion qu'il a déjà faite lui-même¹⁶ et qui tend à ce que la CNUCED soit invitée à présenter des observations écrites sur le projet d'articles relatif à la clause de la nation la plus favorisée. Il s'agit d'une question délicate, sur laquelle l'Assemblée générale, aussi bien que la Commission, voudra connaître la réaction de la CNUCED.

35. Le PRÉSIDENT dit que le Secrétaire de la Commission fera une démarche en ce sens auprès du Secrétaire général de la CNUCED.

La séance est levée à 13 heures.

¹⁶ Voir 1484^e séance, par. 30.

1495^e SÉANCE

Mercredi 7 juin 1978, à 10 h 5

Président : M. José SETTE CÂMARA

Présents : M. Ago, M. Calle y Calle, M. Dadzie, M. Díaz González, M. El-Erian, M. Francis, M. Jagota, M. Njenga, M. Ouchakov, M. Quentin-Baxter, M. Reuter, M. Riphagen, M. Šahović, M. Schwebel, M. Sucharitkul, M. Tabibi, M. Tsuruoka, sir Francis Vallat, M. Verosta.

Clause de la nation la plus favorisée (*suite*) [A/CN.4/308 et Corr.1 et Add.1, A/CN.4/309 et Add.1 et 2, A/CN.4/L.264 à 266]

[Point 1 de l'ordre du jour]

PROJET D'ARTICLES ADOPTÉ PAR LA COMMISSION :
DEUXIÈME LECTURE (*suite*)

ARTICLE 21 (La clause de la nation la plus favorisée et le traitement conféré dans le cadre d'un système généralisé de préférences)¹ [*suite*]

1. M. SCHWEBEL dit que les objectifs du système généralisé de préférences sont incontestablement légitimes, mais qu'il est permis de se demander s'ils seront effectivement atteints dans la pratique, compte tenu notamment du fait que l'effet de ces préférences est atténué par d'autres dérogations à la clause de la nation la plus favorisée.

2. Plusieurs questions se posent. Par exemple,

¹ Pour texte, voir 1494^e séance, par. 1.

quelle est l'importance des préférences généralisées pour les pays à commerce d'Etat, dans lesquels toutes les importations se font par l'entremise d'un organisme d'Etat? Dans les autres pays, à qui rapportent-elles? Les produits auxquels s'appliquent les préférences peuvent-ils être obtenus à plus bas prix par les consommateurs des pays développés, ou bien les bénéfices sont-ils absorbés par des intermédiaires? Le système n'a-t-il pas tendance à favoriser les plus développés des pays en développement? Et, dans les pays développés, n'est-ce pas aux travailleurs migrants, et non à l'économie dans son ensemble, qu'il impose injustement un effort d'adaptation? La réaction des syndicats ouvriers aux préférences généralisées n'a certainement pas été entièrement positive, aux Etats-Unis d'Amérique en tout cas. Il se pose aussi la question des avantages que les pays en développement retirent d'un tel système. Les salaires ont-ils effectivement augmenté dans les industries intéressées? Le produit de l'augmentation des recettes est-il resté dans le pays et a-t-il été consacré à des investissements productifs? Il ne faut pas non plus oublier que, à mesure que le traitement de la nation la plus favorisée s'étend et que les tarifs douaniers et les obstacles au commerce sont supprimés, la valeur des préférences généralisées diminue d'autant. Il y a donc, dans un sens, opposition entre ces préférences et l'objectif que doit viser l'économie mondiale dans son ensemble, à savoir la libéralisation des échanges.

3. M. Schwebel pense néanmoins qu'il y a des arguments en faveur de l'inclusion d'une disposition relative au SGP dans le projet d'articles. Toutefois, l'article 21 a des défauts. Il aurait notamment pour effet de soustraire au bénéfice des clauses de la nation la plus favorisée les préférences générales accordées aux pays en développement indépendamment du fait qu'elles font ou non l'objet d'une dérogation ou exception, comme en prévoit actuellement le GATT, et d'enlever ainsi à un Etat non bénéficiaire des préférences généralisées tout droit de s'élever, au nom de la clause de la nation la plus favorisée, contre les effets de l'octroi de tarifs préférentiels à un pays en développement. C'est là une grave entorse au régime en vigueur. En effet, la procédure de dérogation du GATT assure une certaine protection aux Etats tiers qui sont bénéficiaires de la clause de la nation la plus favorisée et, en particulier, prévoit que toute partie contractante qui considère qu'un avantage résultant pour elle de l'Accord général a été compromis peut soumettre la question aux parties contractantes pour qu'elles l'examinent et formulent les recommandations appropriées. L'article 21 ne prévoit pas une telle protection. De plus, le fondement juridique du traitement différentiel et plus favorable à accorder aux pays en développement fait actuellement l'objet de négociations commerciales multilatérales.

4. Pour toutes ces raisons, M. Schwebel considère que le projet d'article 21 doit être examiné plus avant et que l'on pourrait envisager d'y inclure une disposition prévoyant un mécanisme qui permettrait de déterminer si les préférences généralisées sont ou non applicables dans tel ou tel cas particulier.

5. M. FRANCIS dit que le projet d'article 21 représente une tentative de développement progressif du droit international. Il contraste donc avec les articles précédents, qui ne font qu'énoncer très classiquement les règles régissant l'application de la clause de la nation la plus favorisée.

6. De l'avis de M. Francis, la Commission ne peut être tenue responsable des imperfections que pourrait présenter le projet d'articles quant au fond, étant donné que nombre des questions en cause ne relèvent pas de sa compétence. Il pense, par exemple, à la réduction progressive des préférences spéciales ou verticales, à la période de dix ans pendant laquelle s'appliquera le SGP, et aux objectifs de celui-ci, qui sont d'augmenter les recettes d'exportation, de favoriser l'industrialisation et de promouvoir la croissance économique — objectifs qui sont, à son avis, bien plus éloignés aujourd'hui que ce n'était le cas lorsque l'idée du SGP a pris naissance. Ces objectifs font toutefois partie intégrante du nouvel ordre économique international. C'est donc au GATT, au Comité spécial des préférences de la CNUCED et à l'Assemblée générale qu'il appartient de décider dans quelle mesure le système devrait ou ne devrait pas devenir permanent ou quasi permanent tant que les pays en développement ne se trouveront pas dans une situation comparable, du point de vue de la concurrence, à celle des pays développés.

7. De plus, il ressort clairement de la deuxième phrase de l'article 26 de la Charte des droits et devoirs économiques des Etats² que l'Assemblée générale estime que le système généralisé de préférences devrait désormais être considéré sous un jour entièrement différent. Tel est, en fait, le raisonnement à la base de la proposition de M. Njenga (A/CN.4/L.266)³, que M. Francis appuie pleinement. En effet, cette proposition tient compte des réalités du monde d'aujourd'hui pour ce qui est des pays en développement ainsi que de l'effort de solidarité que doivent faire les pays développés et les pays en développement pour créer un état de choses plus équitable. De l'avis de M. Francis, la Commission se doit de tenir compte de cette situation et d'aller un peu plus loin en vue d'emporter l'approbation unanime de l'Assemblée générale.

8. En ce qui concerne la procédure, M. Francis suggère, compte tenu du peu de temps dont elle dispose, que la Commission examine l'article 21 et la proposition d'un nouvel article 21 *bis* en même temps que l'article 27 (Rapport entre les présents articles et l'établissement de nouvelles règles de droit international en faveur de pays en développement)⁴, étant donné que ce que vise la proposition de M. Njenga est traité dans le commentaire de l'article 27.

9. Le PRÉSIDENT dit que tout membre qui le souhaite peut, naturellement, se référer au projet d'article 27.

² Résolution 3281 (XXIX) de l'Assemblée générale.

³ Voir 1494^e séance, par. 25.

⁴ Voir 1483^e séance, note 1.

10. M. DADZIE dit que le projet d'article 21 aborde un problème qui préoccupe depuis longtemps la communauté internationale — à savoir le déséquilibre flagrant entre les pays développés et les pays en développement —, et que la règle qui y est énoncée sera certainement bien accueillie par les pays en développement. Cependant, la réponse apportée par cet article n'est pas complète. La règle posée ne correspond pas aux trois objectifs du système généralisé de préférences énoncés au paragraphe 1 de la résolution 21 (II) de la Conférence de la CNUCED⁵. Elle peut donc être considérée seulement, dans la meilleure hypothèse, comme un pas dans la bonne direction.

11. Plusieurs membres de la Sixième Commission de l'Assemblée générale ont appuyé le projet d'article 21 parce qu'il va dans le sens des efforts que fait la communauté internationale pour corriger le déséquilibre qui existe entre pays développés et pays en développement. Mais ils se sont demandé dans quelle mesure le système devait être généralisé pour que l'exception prévue à l'article 21 lui soit applicable. Nombre d'entre eux ont estimé que la portée de l'article devrait être élargie ou qu'il faudrait rédiger un article supplémentaire prévoyant que la clause de la nation la plus favorisée ne s'applique pas aux préférences que les pays en développement s'accordent les uns aux autres.

12. Il semble que la proposition de M. Njenga remédie aux défauts des diverses propositions qui ont été précédemment soumises à ce sujet et sur lesquelles le Rapporteur spécial a appelé l'attention — sauf, peut-être, en ce qui concerne la question de la définition d'un pays en développement. Toutefois, c'est là un point dont la Commission n'a pas à se soucier. L'absence d'une telle définition ne posera pas vraiment de difficultés dans la pratique; en effet, il ne viendrait à l'idée de personne que, au titre du texte proposé par M. Njenga, un pays en développement puisse conférer des préférences à un pays développé. De l'avis de M. Dadzie, il ne faut pas laisser des imprécisions de caractère théorique arrêter la marche du progrès. La Sixième Commission de l'Assemblée générale attend une solution analogue à celle que propose M. Njenga. Non seulement cette proposition apportera la preuve que la CDI s'intéresse de près à la situation des pays en développement, mais elle contribuera aussi à la solution de leurs problèmes économiques. M. Dadzie recommande donc que la Commission renvoie le projet d'article 21 et la proposition de M. Njenga (A/CN.4/L.266) au Comité de rédaction.

13. M. TABIBI dit que l'idée d'un système généralisé de préférences sans réciprocité ni discrimination a été inspirée par le désir de remédier à la pauvreté et de réduire l'écart entre les pays riches et les pays pauvres. C'est l'un des nombreux plans qui ont été conçus pour soutenir les économies des pays les plus

faibles et écarter l'application de la clause de la nation la plus favorisée. Vouloir soumettre les pays développés et les pays en développement aux mêmes règles en matière de commerce reviendrait à exercer implicitement une discrimination contre ceux des membres de la communauté internationale qui sont faibles.

14. Les deux tiers des populations qui constituent cette communauté internationale vivent en Asie, en Afrique et en Amérique latine, et leur apport aux grandes cultures, civilisations et religions du monde, pour ne rien dire de la fraternité humaine, a été considérable. Pourtant, les populations de ces pays vivent dans le dénuement, en proie à la faim et à la maladie. Les problèmes économiques du monde ne font que s'accroître, et la survie de l'espèce humaine est compromise. L'explosion démographique menace de solliciter outre mesure les ressources de la terre. Les superpuissances semblent incapables de stopper ou de stabiliser la course aux armements, dont le coût est passé en vingt ans de 200 milliards à 400 milliards de dollars par an. Une fraction de cette somme suffirait pour guérir une bonne partie des maux du monde en développement.

15. A l'opposé, les pays nantis jouissent d'une prospérité sans précédent, et le seul souci de leurs populations est d'améliorer leur niveau de vie déjà élevé, cependant que dans d'autres pays des millions de jeunes sont sans emploi et assistent impuissants aux ravages produits sur les membres de leur propre famille par les effets souvent fatals de la maladie et de la malnutrition.

16. C'est pour résoudre ces problèmes qu'a été réunie la première Conférence des Nations Unies sur le commerce et le développement, et c'est avec de grands espoirs que les représentants du tiers monde y ont assisté. Tous étaient convaincus que le principe des préférences générales sans réciprocité ni discrimination résoudrait les problèmes du monde en développement, qui pourrait alors voir s'éloigner à jamais la pauvreté, la faim et le sous-développement. Les représentants des grandes puissances, qui s'étaient d'abord opposés au plan, ont fini par s'y rallier lorsqu'ils se sont rendu compte qu'il avait l'appui du tiers monde tout entier. A la deuxième session de la Conférence de la CNUCED, le principe du traitement préférentiel pour les exportations de produits manufacturés et d'articles semi-finis a été accepté dans la résolution 21 (II) et le Comité spécial des préférences a été créé. Toutefois, les espoirs qui avaient été mis dans le plan ne se sont pas réalisés : pour des raisons d'ordre politique et autres, il n'avait pas fonctionné de la manière envisagée et, parfois, s'était même révélé préjudiciable pour un pays tiers en développement. Tel avait été, par exemple, le cas en 1963 lorsque la CEE avait accordé des préférences à plusieurs pays africains. En tout état de cause, ce que voulaient les pays du tiers monde, c'était des préférences pour leurs produits de base, alors que c'était des préférences pour leurs produits finis et leurs articles semi-finis qui leur avaient été offertes.

⁵ Voir *Annuaire... 1976*, vol. II (2^e partie), p. 55, doc. A/31/10, chap. II, sect. C, art. 21, par. 3 du commentaire.

17. Cependant, le système n'a pas été entièrement inutile. L'Union soviétique a été le premier pays à adopter un système unilatéral de franchise en faveur des importations en provenance de pays en développement, qui était applicable à tous les produits. Par la suite, l'Australie, la Hongrie et les Etats-Unis d'Amérique ont aussi adopté des systèmes préférentiels. Le schéma annoncé en 1971 par la CEE concernait essentiellement les produits manufacturés et semi-finis. A la section I, paragraphe 8, de sa résolution 3362 (S-VII) [Développement et coopération économique internationale], adoptée à sa septième session extraordinaire, en septembre 1975, l'Assemblée générale a recommandé que le système ne prenne pas fin au terme de la période de dix ans initialement envisagée, ce qui témoigne de son utilité dans un domaine limité.

18. Les pays du tiers monde ont pris conscience du fait qu'ils devaient coopérer entre eux, et ils s'accordent désormais des préférences les uns aux autres sur une base régionale, sous-régionale et bilatérale. Il est vrai que ces échanges ne représentent qu'une petite partie du commerce mondial, mais ils sont néanmoins extrêmement importants pour certains pays. Par exemple, un tiers du commerce extérieur de l'Afghanistan — l'exportation de fruits secs et de fruits frais — se fait avec le sous-continent indien. Ce commerce existe depuis des siècles, et il est essentiel qu'il continue sans restrictions. C'est dans cette idée que la Déclaration de Kaboul⁶, adoptée en décembre 1970 à la Réunion du Conseil des ministres pour la coopération économique en Asie (où M. Tabibi était président du Comité de rédaction), a préconisé la coopération régionale en matière de préférences.

19. Compte tenu de toutes ces considérations, M. Tabibi appuie vivement la proposition de M. Njenga, qu'il propose de renvoyer avec le projet d'article 21 au Comité de rédaction. Il est opposé à toute définition des expressions « pays développés » et « pays en développement » étant donné les nombreux éléments qui entrent en jeu et les différences qui existent dans les deux groupes. L'Organisation des Nations Unies a ses propres critères : mieux vaudrait s'en tenir là.

20. M. REUTER précise que, en tant que membre de la Commission siégeant à titre individuel, les vues qu'il exprime ne sont pas celles du Gouvernement français et encore moins celles des Communautés européennes. Personnellement, il attache une importance primordiale à la Charte des droits et devoirs économiques des Etats.

21. Les articles 21 et 21 *bis* sont acceptables, sous réserve de corrections rédactionnelles. Il conviendrait notamment de s'y référer expressément à la Charte des droits et devoirs économiques des Etats. Quant aux jugements de valeur formulés au sujet du système généralisé de préférences, M. Reuter y souscrit

entièrement. Ce système est une plaisanterie qui n'a bénéficié, en définitive, qu'à six ou sept Etats. Il est certain que la CEE n'est pas à la hauteur de sa tâche. Cependant, elle fait beaucoup plus que ne feraient ses membres isolément et que ne font certaines grandes puissances.

22. Bien qu'un peu tardivement, M. Reuter tient à exprimer des doutes sur la méthode de travail de la Commission. Les articles 21 et 21 *bis* énoncent des principes largement admis. Personne ne conteste que le SGP justifie une dérogation à l'application de la clause de la nation la plus favorisée et que les pays en développement peuvent conclure entre eux des accords préférentiels que les Etats bénéficiaires d'une clause de la nation la plus favorisée ne peuvent pas invoquer. En adoptant des articles de ce genre, la Commission semble appliquer la méthode du « coup par coup », qui consiste à envisager une exception après l'autre. On peut se demander si, ce faisant, elle réussira à couvrir toutes les exceptions existantes. Néanmoins, si la Commission persévère dans cette méthode, M. Reuter présentera un projet d'article rédigé comme suit (A/CN.4/L.265) :

« Article 21 ter. — La clause de la nation la plus favorisée et le traitement conféré dans le cadre des accords sur les produits de base »

« Un Etat bénéficiaire n'a pas droit, en vertu d'une clause de la nation la plus favorisée, au traitement conféré par un Etat concédant en vertu d'un accord ouvert à l'ensemble des Etats membres de la communauté internationale, conclu sous les auspices des Nations Unies ou d'une institution à vocation universelle de la famille des Nations Unies et ayant pour objet le régime économique d'un produit de base, si l'octroi du bénéfice de la clause de la nation la plus favorisée est contraire à l'objet et au but d'un tel accord. »

puis d'autres projets d'articles, dont l'un concernera les unions douanières et les zones de libre-échange.

23. En procédant ainsi « coup par coup », la Commission donne l'impression de ne pas se tourner vers l'avenir. Certes, l'article 27, selon lequel les articles du projet ne préjudicient pas à l'établissement de nouvelles règles de droit international en faveur de pays en développement, ouvre une porte sur l'avenir mais, en réalité, cette disposition ne contient que des promesses illusoires. Mieux vaudrait renoncer à cette disposition et rédiger un texte plus concret. A cet effet, M. Reuter croit qu'on peut se fonder sur la Charte des droits et devoirs économiques des Etats et sanctionner, au regard des effets de la clause de la nation la plus favorisée, les principes énoncés dans cet instrument. Il propose le texte suivant (A/CN.4/L.264) :

« Article A. — La clause de la nation la plus favorisée et le traitement conféré conformément à la Charte des droits et devoirs économiques des Etats »

« Un Etat bénéficiaire n'a pas droit, en vertu d'une clause de la nation la plus favorisée, au trai-

⁶ Déclaration de Kaboul sur la coopération et le développement économique en Asie (E/CN.11/961).

tement conféré par un Etat concédant en vertu d'un accord conforme à la Charte des droits et devoirs économiques des Etats si l'octroi du bénéfice de la clause de la nation la plus favorisée est contraire à l'objet et au but d'un tel accord et

« a) si cet accord est ouvert à l'ensemble des Etats membres de la communauté internationale et conclu sous les auspices des Nations Unies ou d'une institution à vocation universelle de la famille des Nations Unies; ou

« b) si la conformité de cet accord aux principes de la Charte des droits et devoirs économiques des Etats est soumise à l'examen d'un organe des Nations Unies ou d'une institution à vocation universelle de la famille des Nations Unies. »

24. Le but de cet article est de prévoir une exception à l'application de la clause de la nation la plus favorisée dans certaines conditions bien déterminées : il faut que l'octroi du bénéfice de la clause soit contraire à l'objet et au but d'un accord conforme à la Charte des droits et devoirs économiques des Etats. On songe d'abord aux accords relatifs aux produits de base, qui peuvent contenir des clauses quantitatives conclues dans un esprit universel. Il est manifeste qu'un Etat tiers ne saurait réclamer le bénéfice de la clause de la nation la plus favorisée pour obtenir un droit accordé dans le cadre spécifique d'un tel accord. Il est à noter que les accords de ce genre intéressent non seulement les pays développés mais aussi les pays en développement. D'ailleurs, plusieurs articles de la Charte des droits et devoirs économiques des Etats leur accordent beaucoup d'importance. D'autres catégories d'accords, comme ceux qui concernent la coopération et la technologie, peuvent soulever le même genre de problèmes que les accords relatifs aux produits de base. Dans tous les cas, l'intérêt de la communauté internationale doit l'emporter sur les intérêts particuliers.

25. L'article proposé par M. Reuter contient deux garanties sous forme d'une alternative. Il faut que l'accord en question soit ouvert à l'ensemble des Etats membres de la communauté internationale et qu'il ait été conclu sous les auspices de l'ONU ou d'une institution à vocation universelle de la famille des Nations Unies. Si tel n'est pas le cas, il faut que la conformité de l'accord aux principes de la Charte des droits et devoirs économiques des Etats soit soumise à l'examen d'un organe de l'ONU ou d'une institution à vocation universelle de la famille des Nations Unies. A propos de cette dernière condition, M. Reuter souligne qu'il n'existe pas actuellement de définition des pays en développement, ainsi que le Rapporteur spécial l'a dûment indiqué. De même que, dans le système généralisé de préférences, les Etats qui accordent les préférences peuvent déterminer quels pays y ont droit, les pays en développement, lorsqu'ils s'accordent des avantages mutuels, doivent être libres de déterminer les pays qu'ils considèrent comme étant en développement. Or, certains Etats sont considérés comme des pays en développement par certaines organisations tandis que d'autres ne leur reconnaissent pas ce statut. C'est en raison du risque

d'anarchie qui en découle que M. Reuter a prévu une procédure d'examen. Comme il croit à la bonne foi et à l'utilité des organisations internationales, il s'en remet à l'examen d'un organe des Nations Unies ou d'une institution à vocation universelle de la famille des Nations Unies.

26. M. SUCHARITKUL souscrit aux vues exprimées par le Rapporteur spécial lorsqu'il a présenté l'article 21, à la séance précédente.

27. En ce qui concerne l'article 27, M. Sucharitkul estime, comme M. Reuter, que cette disposition ne présente pas d'utilité sous sa forme actuelle. Il faut que la Commission rédige des dispositions plus positives.

28. S'il est vrai, ainsi que M. Njenga l'a fait observer à la précédente séance, que l'exception en faveur du SGP n'est pas toujours satisfaisante ni suffisante, étant donné que l'application du système tend à être arbitraire et à ôter toute chance de négociation, cette exception constitue néanmoins un minimum, et elle est par conséquent indispensable. C'est pourquoi M. Sucharitkul approuve le contenu de l'article 21, compte tenu des précisions apportées par le Rapporteur spécial.

29. L'article 21 *bis* proposé par M. Njenga (A/CN.4/L.266) répond à une nécessité. Si cette disposition était légèrement remaniée, elle pourrait aussi couvrir le cas de l'ANASE. Il conviendrait, en outre, d'y remplacer l'expression « arrangements bilatéraux ou régionaux » par « arrangements de coopération bilatéraux ou régionaux », pour éviter toute confusion avec les accords régionaux dont il est question aux Articles 52, 53 et 54 de la Charte des Nations Unies et qui sont d'une tout autre nature.

30. Quant à la distinction entre Etats développés et Etats en développement, il est certain qu'elle n'est pas encore établie juridiquement. Il existe néanmoins d'abondants critères qui permettent de ranger un Etat dans l'une ou l'autre catégorie. On peut recourir, par exemple, aux critères financiers, comme le revenu national par habitant, en usage au FMI et à la Banque mondiale. Grâce à ces critères, on peut distinguer divers stades de développement. Un Etat peut alors passer d'une catégorie à l'autre, comme l'Espagne, qui a récemment été considérée comme un pays développé à la Conférence sur la coopération économique internationale (dite « Conférence Nord-Sud »). Parmi les autres critères utiles, M. Sucharitkul mentionne l'alphabétisation, la situation sanitaire, la natalité et la longévité. Il souligne que ce n'est pas à la Commission de décider dans quelle catégorie se rangent les Etats, mais aux Etats souverains eux-mêmes. Ce qui importe, c'est de permettre aux pays en développement de se développer en échappant, au besoin, au jeu de la clause de la nation la plus favorisée, conformément à l'esprit de l'article 27.

31. M. JAGOTA dit que, comme tous les membres de la Commission le savent, un mouvement se dessine maintenant au sein de l'Organisation des Nations Unies en vue de refondre et de développer le droit international dans le domaine des relations

économiques internationales. Aux termes de son statut, la Commission a pour tâche non seulement de codifier le droit international mais aussi de promouvoir son développement progressif. C'est là un fait dont, comme l'espère M. Jagota, la Commission tiendra compte lors de l'examen de toutes les questions dont elle est saisie, et un fait que M. Jagota s'est efforcé d'avoir présent à l'esprit lorsqu'il a présenté des observations au sujet du projet d'articles en 1976, alors qu'il était représentant du gouvernement de son pays à la Sixième Commission. En examinant la clause de la nation la plus favorisée dans le cadre du droit des traités ou des droits et obligations des Etats tiers, la CDI a en fait adopté une méthode très sage et progressiste. Elle a pris en considération les tendances du monde moderne et, en codifiant le droit traditionnel relatif à la clause, elle a aussi attiré l'attention sur son application dans le développement des relations économiques internationales. L'article 21, l'article 21 *bis* qui a été proposé et l'article 27 revêtent une extrême importance, et doivent être examinés avec tout le soin et toute l'impartialité voulus.

32. Le Rapporteur spécial a retracé l'évolution de la situation depuis 1964, mais la question se pose de savoir pourquoi un article particulier devrait se rapporter exclusivement aux échanges et au commerce alors qu'on a donné à la clause de la nation la plus favorisée une portée beaucoup plus large aux fins de l'ensemble du projet. La difficulté vient de ce que la question est examinée dans le cadre de la pratique des Etats ainsi que dans le cadre des travaux d'organismes spécialisés. En conséquence, si l'article 21 traite de la clause uniquement sur le plan commercial, ce qui n'est pas spécifiquement mentionné dans le texte de l'article, il faut espérer que tous les membres de la Commission se familiariseront avec les travaux effectués par la CNUCED, par le GATT, et plus particulièrement par son Groupe «Cadre juridique».

33. La notion fondamentale de système généralisé de préférences a subi de profondes modifications. A l'origine, ce système a été conçu en tant que système autonome et sélectif de préférences accordées par les pays développés aux pays en développement. Mais ce système est temporaire, il n'a pas force obligatoire, il a été établi pour une période de dix ans seulement, et, pour qu'il fonctionne, il faut même prévoir une dérogation aux obligations internationales énoncées dans l'Accord général du GATT. Le Groupe «Cadre juridique» cherche à en faire un système permanent qui ne constitue pas une dérogation au fonctionnement de la clause. En d'autres termes, ce système constituerait une exception reconnue qui n'aurait pas besoin de dérogation expresse dans chaque cas concret d'application.

34. On a en outre souligné que le système devait être sans réciprocité ni discrimination, de manière que l'autonomie des parties lors de l'application du système ne signifie pas qu'elles ont le droit de déterminer ce qu'est un pays en développement — à savoir le droit de prendre une décision discriminatoire. On ne peut invoquer un tel droit en se conten-

tant d'affirmer qu'il est impossible de donner une définition de «pays en développement». Autrement, le choix fait par le pays donneur deviendrait arbitraire; il serait fondé sur de nombreuses considérations tant politiques qu'économiques, et l'on trouverait toujours des justifications pour prendre des décisions discriminatoires à l'égard des pays en développement. L'autonomie des pays développés doit s'exercer non lors du choix du bénéficiaire, mais lors du choix du niveau des préférences, et une fois que les produits de base ou les produits présentant un intérêt pour les pays en développement dans leur ensemble ont été insérés dans la liste des préférences, les pays développés ne doivent faire de distinction ni entre les produits ni entre les pays auxquels les préférences sont accordées.

35. Il ne ressort pas immédiatement du texte de l'article 21 que les mots «système généralisé de préférences» doivent être interprétés comme se référant exclusivement aux échanges et au commerce, et il faudrait l'indiquer clairement dans le commentaire ou de toute autre manière que le Comité de rédaction jugera appropriée. Le texte tient compte de la considération selon laquelle le système ne devrait pas être limité dans le temps et doit être considéré comme une exception reconnue au fonctionnement de la clause de la nation la plus favorisée. En revanche, le passage «un système généralisé de préférences établi par ledit Etat concédant» soulève des difficultés, car il ne tient pas compte de l'élément de non-discrimination et ne limite pas le pouvoir discrétionnaire de l'Etat concédant. Il serait bon que le Comité de rédaction envisage d'insérer les mots «non discriminatoire» après les mots «un système généralisé de préférences». De même, le début de l'article devrait être remanié et se lire «un Etat bénéficiaire développé».

36. S'agissant de la question soulevée par le Rapporteur spécial au sujet des mots «système généralisé de préférences», des suggestions concrètes ont été faites à la Sixième Commission, et M. Jagota appuie l'idée d'utiliser une formule plus large, telle que «traitement différencié et plus favorable». Il convient de souligner que le fait qu'il n'y a pas de définition du pays en développement ne doit pas conduire les Etats développés à prendre des décisions arbitraires et discriminatoires. Même en l'absence d'une telle définition, l'article 21 peut être interprété et appliqué dans l'esprit dans lequel il a été rédigé. Il en est de même de l'article 21 *bis*, que M. Jagota approuve pour les raisons si bien énoncées par M. Njenga. L'article proposé est tout à fait en accord avec l'évolution récente de la pratique des Etats et du droit international dans le monde moderne.

37. Le Comité de rédaction pourrait aussi examiner la question de savoir si l'exception au fonctionnement de la clause que doivent constituer les préférences commerciales entre pays en développement devrait également s'appliquer dans le cas d'arrangements bilatéraux. De l'avis de M. Jagota, une telle approche pourrait soulever des difficultés en ce qui concerne la juste notion de traitement de la nation la

plus favorisée et entraîner une extrême diversification et beaucoup de confusion dans le droit relatif à cette question. Il serait préférable que l'exception figure dans les arrangements régionaux ou même globaux, le mot « globaux » signifiant que toutes les régions du monde pourraient y participer. Cependant, dans l'un ou l'autre cas, les parties seraient des pays en développement et non des pays développés.

38. Enfin, il faudrait que les membres de la Commission disposent de plus de temps pour réfléchir à l'importante proposition de M. Reuter concernant la question de méthode et également l'exception qu'il propose concernant les accords relatifs aux produits de base (A/CN.4/L.265). Il est évident qu'il faudrait alors énumérer de nombreuses exceptions, et si l'exception que M. Reuter a à l'esprit n'est pas d'application générale, elle pourrait probablement être couverte par les dispositions de l'article 26.

39. M. EL-ERIAN dit que la Commission est engagée dans l'un de ses plus importants débats. Avec la conscience dont elle fait traditionnellement preuve, elle examine un article qui soulève un certain nombre de questions fondamentales dans les domaines de la théorie juridique et de la méthodologie. Les divergences d'opinion exprimées par ses membres ne sont pas fondées sur une idéologie ou sur des vues politiques, mais sur une saine divergence de conceptions. Bien qu'elle soit un organe subsidiaire de l'Assemblée générale et qu'elle puisse régler les questions par un vote majoritaire, la Commission a toujours cherché à parvenir à ses conclusions sur la base d'un consensus.

40. La question a été posée de savoir si la Commission ne contribuerait pas en fait à une fragmentation du régime général du droit international en élaborant un certain nombre de règles applicables à une certaine catégorie d'Etats seulement. Il est certain que la tâche de la Commission consiste à élaborer des règles du droit des nations qui soient universellement applicables — bien que cette tâche devienne de plus en plus difficile, puisque la communauté des nations n'est plus formée par un petit groupe homogène d'Etats. En raison des mouvements d'indépendance, le nombre des Etats a plus que quadruplé dans le monde, et le problème qui se pose actuellement est de préserver le régime général du droit international, tout en tenant compte du fait qu'une nouvelle communauté internationale s'est constituée.

41. Les fondements solides du droit positif international sont le point de départ des travaux de la Commission, mais il ne faut pas oublier que ces travaux ont un autre objectif, qui est de promouvoir le développement progressif du droit international. Par exemple, en ce qui concerne le projet d'articles sur la responsabilité des Etats, certains ont soutenu que les résolutions de l'Assemblée générale citées dans le commentaire de l'article 19 (Crimes et délits internationaux)⁷ ne constituaient pas du droit positif inter-

national, mais le Rapporteur spécial chargé de la question a cité ces résolutions en tant qu'indications de la direction dans laquelle le droit international se développait ou devait se développer. Le droit international n'a pas seulement pour objet les droits et devoirs politiques des Etats : il englobe maintenant des questions telles que le développement économique, la création de conditions économiques et sociales propres à assurer la paix et la sécurité internationales, l'égalité souveraine des Etats — en d'autres termes les principes et les objectifs de l'ordre international que l'ONU essaie d'établir depuis sa création.

42. Bien des années ont passé depuis les travaux qui ont conduit à un projet de déclaration des droits et des devoirs des Etats qui ne tenait compte que de considérations d'ordre politique. La communauté internationale parle maintenant de droits et devoirs économiques des Etats, de solidarité et de coopération. Comme le Rapporteur spécial l'a indiqué dans son rapport (A/CN.4/309 et Add.1 et 2, par. 255), un certain nombre de représentants à la Sixième Commission ont approuvé l'article 21 sous sa forme actuelle du fait qu'il répondait aux efforts déployés par la communauté internationale pour atténuer le déséquilibre flagrant entre pays développés et pays en développement.

43. A ce sujet, M. El-Erian tient à féliciter le Rapporteur spécial de sa présentation détaillée et parfaitement objective de l'article et des observations formulées à ce sujet par les Etats et les organisations internationales et de sa volonté d'examiner toute suggestion qui pourrait répondre aux vues exprimées à la Sixième Commission.

44. La question qui se pose maintenant est celle de savoir s'il y a lieu ou non d'élargir l'article 21 et d'y mentionner d'autres formes de traitements préférentiels en faveur des pays en développement, en particulier les préférences que s'accordent mutuellement ces pays. Élargir la portée de l'article 21 soulèverait certainement des difficultés. On a parlé de l'absence de définition de la notion de pays en développement, et il faut bien admettre qu'il n'est pas possible d'établir dans chaque cas une distinction entre pays développé et pays en développement. Néanmoins, cette notion existe et, bien qu'elle n'ait pas été définie exactement ou qu'elle ne soit pas encore fondée sur un critère précis, la Commission ne doit pas craindre de l'admettre. De nombreux pays ont formulé des réserves à l'encontre des dispositions de la Charte des droits et devoirs économiques des Etats, mais personne n'a contesté le nouvel ordre juridique et économique international. Le projet doit tenir compte de ces changements fondamentaux, et c'est pourquoi M. El-Erian approuve entièrement l'article 21 *bis* proposé par M. Njenga.

45. Il faut naturellement un peu plus de temps pour étudier la proposition de M. Reuter (A/CN.4/L.264), et M. El-Erian présentera des observations à ce sujet à un stade ultérieur des débats.

⁷ *Annuaire... 1976*, vol. II (2^e partie), p. 98 et suiv., doc. A/31/10, chap. III, sect. B, sous-sect. 2, art. 19, par. 25 et suiv. du commentaire.

1496^e SÉANCE

Jeudi 8 juin 1978, à 10 h 5

Président : M. José SETTE CÂMARA

Présents : M. Ago, M. Calle y Calle, M. Dadzie, M. Díaz González, M. El-Erian, M. Francis, M. Jagota, M. Njenga, M. Ouchakov, M. Quentin-Baxter, M. Reuter, M. Riphagen, M. Šahović, M. Schwebel, M. Sucharitkul, M. Tabibi, M. Tsuruoka, sir Francis Vallat, M. Verosta.

Clause de la nation la plus favorisée (*suite*) [A/CN.4/308 et Corr.1 et Add.1, A/CN.4/309 et Add.1 et 2, A/CN.4/L.264 à 266]

[Point 1 de l'ordre du jour]

PROJET D'ARTICLES ADOPTÉ PAR LA COMMISSION :
DEUXIÈME LECTURE (*suite*)

ARTICLE 21 (La clause de la nation la plus favorisée et le traitement conféré dans le cadre d'un système généralisé de préférences)¹ [*suite*]

1. M. ŠAHOVIĆ dit que le débat a mis en lumière les problèmes posés par les articles 21¹ et 27² et a montré la nécessité d'adapter l'application de la clause de la nation la plus favorisée aux besoins des pays en développement. A son avis, la Commission se trouve en présence de trois catégories de problèmes : les problèmes évoqués par les Etats et les organisations dans leurs observations écrites et orales ; les problèmes résultant de l'évolution générale qui s'est produite dans les domaines politique, économique et juridique depuis l'adoption du projet d'articles en première lecture ; les problèmes d'ordre rédactionnel posés par les articles 21 et 27.

2. En ce qui concerne la première catégorie de problèmes, M. Šahović note que la plupart des Etats ont approuvé, en principe, la formulation des articles 21 et 27 et l'orientation générale adoptée à cet égard par la Commission. Mais ils ont généralement insisté, dans leurs observations, sur la nécessité de régler les problèmes découlant de la tendance à organiser de manière plus systématique la coopération entre les Etats en développement dans le domaine économique et, plus particulièrement, dans le domaine commercial. C'est là, de l'avis de M. Šahović, la principale tâche assignée à la Commission par les Etats.

3. En ce qui concerne l'évolution générale intervenue depuis l'examen du projet en première lecture, M. Šahović fait observer, d'une part, qu'on a beaucoup insisté, de divers côtés, sur les insuffisances du système généralisé de préférences, auquel on a reproché de ne pas offrir de garanties permanentes aux pays en développement. On a essayé de pallier ces insuffisances en recherchant d'autres moyens de

satisfaire les besoins des pays en développement, et l'on a procédé notamment, dans le cadre du GATT, à des négociations tendant à établir un nouveau système différencié de préférences. M. Šahović estime, à cet égard, que M. Reuter a eu raison de souligner à la précédente séance l'importance des accords internationaux sur les produits de base. Il n'ignore pas les réserves concernant la valeur juridique de la Charte des droits et devoirs économiques des Etats³, mais il estime que, puisque la Commission fait ici œuvre de développement progressif, c'est dans le cadre juridique défini par cette charte qu'elle doit chercher des solutions acceptables pour toutes les catégories d'Etats.

4. M. Šahović fait également observer que, dans la voie de l'élaboration d'un nouvel ordre économique international, jusqu'à présent les résultats concrets sont minces. C'est là une conséquence de la situation économique mondiale, qui se traduit dans le droit international actuel.

5. Compte tenu de ces deux faits, M. Šahović estime qu'en adoptant les articles 21 et 27 en première lecture, la Commission a accompli un effort louable et a montré qu'elle était capable de résoudre les problèmes posés par l'application de la clause de la nation la plus favorisée aux pays en développement. Il pense toutefois qu'elle doit faire un pas de plus pour répondre aux vœux des Etats, notamment des Etats en développement, en tenant compte de l'incidence que le développement des relations économiques et commerciales entre pays en développement peut avoir sur l'application de la clause. C'est là, à son avis, une question d'une importance capitale, à laquelle la Commission doit consacrer un article distinct.

6. Quant aux observations d'ordre rédactionnel formulées par les Etats, c'est au Comité de rédaction qu'il appartient d'en tenir compte lorsqu'il reverra le libellé de l'article 21. Il faudrait considérer surtout les observations qui concernent la substance du système généralisé de préférences, telles que celles des Etats-Unis d'Amérique (A/CN.4/308 et Corr.1 et Add.1, sect. A), qui méritent d'être clarifiées plus avant.

7. M. Šahović estime, pour sa part, qu'il faut maintenir l'article 21, mais en le perfectionnant et en l'adaptant à la situation économique actuelle. En effet, malgré ses inconvénients, le système généralisé de préférences existe, et il faut en tenir compte. Mais il ne faut pas donner l'impression que c'est le seul moyen de garantir les intérêts des pays en développement. Il faut également tenir compte des autres problèmes qui se posent. Or, M. Šahović se demande si l'article 27 peut résoudre ces problèmes et répondre à tous les besoins des pays en développement. Il juge cet article trop général et pense qu'il faudrait trouver une solution qui corresponde mieux aux besoins des Etats et aux problèmes posés par l'application pratique de la clause de la nation la plus favorisée. Il approuve donc la proposition de M. Njenga

¹ Pour texte, voir 1494^e séance, par. 1.

² Voir 1483^e séance, note 1.

³ Résolution 3281 (XXIX) de l'Assemblée générale.

(A/CN.4/L.266)⁴, qui découle du principe énoncé à l'article 21 de la Charte des droits et devoirs économiques des Etats. Il pense toutefois que le Comité de rédaction, s'il accepte cette proposition, pourrait rédiger l'article 21 *bis* d'une manière qui corresponde mieux à la nature du projet. On peut s'interroger sur la forme à donner à ce nouvel article : doit-il s'agir d'un article de caractère positif, qui énoncerait une règle, ou d'un article de sauvegarde ou d'exception? Le Comité de rédaction devrait réfléchir à ce problème et proposer à la Commission une solution susceptible de satisfaire la communauté internationale, car ce sont les Etats qui doivent décider en fin de compte.

8. A côté de la formule proposée par M. Njenga, la CDI a le choix entre plusieurs possibilités. M. Reuter a également fait deux propositions (A/CN.4/L.264⁵ et A/CN.4/L.265⁶) très intéressantes, qui méritent de retenir l'attention de la Commission, mais M. Šahović craint qu'elles ne dépassent le cadre du débat, et il se demande si la Commission pourra les accepter sans procéder au préalable à une étude approfondie des différents problèmes qu'elles posent. Il sait que les accords relatifs aux produits de base méritent de retenir l'attention, mais il se demande si ces accords doivent être liés directement à l'application de la clause de la nation la plus favorisée. Peut-être pourrait-on traiter cette question dans le cadre d'une formule plus générale relative au traitement différencié ou préférentiel, car il s'agit principalement d'accords entre des pays exportateurs en développement et des pays importateurs développés.

9. M. Šahović estime, en tout cas, que tous ces problèmes méritent d'être mentionnés dans le commentaire, qui doit être très élaboré et doit répondre aux questions soulevées au cours du débat et aux problèmes posés par l'évolution de la situation mondiale.

10. M. TSURUOKA est en faveur du maintien de l'article 21 tel qu'il est libellé. Il s'agit, à son avis, d'un cas particulier dans le domaine de l'application de la clause de la nation la plus favorisée qui mérite d'être mentionné dans le projet d'articles, car l'utilisation du système généralisé de préférences est assez répandue dans le monde et a une valeur pratique non négligeable. Mais il s'agit de savoir si l'on peut se borner à ne citer que le cas du SGP. En effet, l'article 21, indépendamment de ses mérites, pose la question de la place à accorder, dans l'économie générale du projet, à des situations particulières, sinon exceptionnelles, dans le domaine de l'application de la clause de la nation la plus favorisée.

11. Il faut d'abord reconnaître l'existence de ces situations particulières, qui est un fait indéniable dans la pratique internationale. Ces situations peuvent se répartir en deux catégories : les unes résultent de l'accord intervenu entre les parties au traité qui contient la clause de la nation la plus favorisée,

tandis que les autres naissent de conditions géographiques dans lesquelles la volonté des parties ne joue qu'un rôle secondaire, comme dans le cas du traitement conféré pour faciliter le trafic frontalier et des droits et facilités conférés aux Etats sans littoral.

12. Si les situations particulières relevant de la seconde catégorie sont plutôt limitées en genre, les cas appartenant à la première sont très nombreux, voire illimités, du moins théoriquement. Ainsi, parmi les traités conclus par le Japon avec certains pays étrangers, on peut citer un traité dans lequel les parties sont convenues que la clause de la nation la plus favorisée concernant l'importation et l'exportation de marchandises ne s'applique pas aux avantages accordés aux produits de la pêche nationale. On peut citer également un traité dans lequel les parties sont convenues de différentes catégories d'exception, telles que le consentement mutuel à ce que la clause ne constitue pas un obstacle à l'application des mesures concernant l'importation d'or ou de matières nucléaires ou le commerce des armes. Un autre traité prévoit la non-application de la clause aux mesures prises par les parties pour s'acquitter de leurs obligations en ce qui concerne le maintien de la paix et de la sécurité internationales et la protection de leurs intérêts vitaux. Un traité peut évidemment stipuler qu'une des parties n'a pas le droit de prétendre aux avantages que l'autre partie a accordés ou accordera aux pays en développement en vertu d'un accord spécifique conclu aux fins du développement économique ou de l'assistance technique.

13. La liste des situations de ce genre est pratiquement infinie. Dans ces conditions, la question se pose de savoir comment tenir compte dans le projet de cette variété infinie de situations. On a dit qu'il y avait deux méthodes possibles. La première, que M. Reuter a qualifiée de méthode du « coup par coup », consisterait à énumérer toutes les hypothèses possibles. La seconde consisterait à régler ces situations par des dispositions générales. M. Tsuruoka pense que la première méthode imposerait à la Commission une tâche trop ardue, la variété des cas étant trop grande, et qu'elle risquerait par ailleurs de l'amener à omettre, par inadvertance, des cas importants à certains égards.

14. Comment la Commission a-t-elle tenu compte des cas particuliers du point de vue de l'application de la clause de la nation la plus favorisée? Elle a consacré à la deuxième catégorie de situations particulières — c'est-à-dire aux situations où dominent les éléments objectifs — les articles 22 et 23, qui portent sur le traitement conféré pour faciliter le trafic frontalier et sur les droits et facilités conférés à un Etat sans littoral. Quant à la première catégorie de situations, elle ne lui a consacré que l'article 21, qui concerne le système généralisé de préférences.

15. M. Tsuruoka pense qu'il faut maintenir cet article tel quel, sans y ajouter d'article supplémentaire, car la Commission a pris soin d'adopter l'article 26, qui prévoit la « liberté des parties de convenir de dispositions différentes ». Elle a ainsi adopté une solution très habile, car l'article 26 couvre de manière

⁴ Voir 1494^e séance, par. 25.

⁵ Voir 1495^e séance, par. 23.

⁶ *Ibid.*, par. 22.

générale tous les cas possibles, sans en omettre aucun. M. Tsuruoka est donc partisan de maintenir l'article 21 tel qu'il a été adopté en première lecture, étant donné que l'article 26 reconnaît l'existence de situations particulières dans le domaine de l'application de la clause de la nation la plus favorisée et laisse une grande liberté aux parties en leur permettant de limiter la portée de la clause ou de la soumettre à des conditions aussi variées qu'elles le souhaitent.

16. Quant à la proposition de M. Njenga (A/CN.4/L.266), elle est inspirée par le souci légitime de sauvegarder les intérêts des pays en développement et aussi par la crainte que la clause de la nation la plus favorisée ne nuise aux intérêts de ces pays. Cela étant, M. Tsuruoka ne pense pas que l'article 21 ou d'autres dispositions du projet puissent vraiment nuire aux intérêts des pays en développement, car l'article 26 permet aux parties contractantes de façonner la clause de la nation la plus favorisée comme elles l'entendent par voie de traité ou autrement. Un Etat A, qui se considère comme un Etat en développement, peut en effet « accorder des préférences en matière de commerce à d'autres pays en développement conformément à des arrangements bilatéraux ou régionaux », pour reprendre les termes du texte proposé par M. Njenga, sans être tenu de conférer lesdites préférences à l'Etat B, en vertu de la clause de la nation la plus favorisée, lorsqu'il conclut un traité avec un Etat B qu'il considère comme un Etat développé. Rien ne l'interdit dans le projet. Un accord ainsi conclu permet donc à un Etat en développement d'atteindre le but visé dans la proposition de M. Njenga.

17. M. Tsuruoka réserve son opinion au sujet des propositions de M. Reuter (A/CN.4/L.264 et A/CN.4/L.265), qu'il juge très complexes.

18. Sir Francis VALLAT dit que l'article 27 est le point de départ des articles actuellement en discussion. La Commission a pleinement reconnu qu'il fallait prendre en considération les besoins des pays en développement. Nul n'en contestera le principe, et sir Francis estime pour sa part que l'article 27 peut être renvoyé au Comité de rédaction sans attendre.

19. Quant à l'article 21, il a été longuement examiné en première lecture et a été rédigé avec grand soin. Du point de vue du fond, il mérite lui aussi d'être pleinement appuyé. Toutefois, force est de reconnaître que les deux articles relèvent du développement progressif du droit international. De plus, c'est dans le domaine du commerce, des finances et de l'économie qu'évolue maintenant la Commission, et sir Francis soupçonne que certains membres s'y sentent, comme lui, un peu perdus. Il est parfois difficile de saisir les incidences qu'auront pour les Etats les diverses propositions qui ont été faites, les choses n'étant pas toujours ce qu'elles semblent être. Par exemple, un système uniforme de tarifs douaniers pourrait fort bien dissimuler une grave discrimination découlant de la manière dont il est appliqué. C'est pourquoi sir Francis aborde les problèmes qu'étudie actuellement la CDI en toute humilité et sans trop

d'assurance. Il ressort du commentaire que le SGP est un phénomène relativement nouveau et qui n'est pas entièrement stable en soi. Dans leurs interventions, plusieurs membres de la Commission ont laissé percer à son égard un sentiment de scepticisme, voire de mécontentement, qui invite à la prudence. D'ici que le projet d'articles entre en vigueur, il se pourrait donc que le système généralisé de préférences se soit révélé insatisfaisant et qu'il ait disparu.

20. L'article 21 *bis* qui a été proposé (A/CN.4/L.266) va plus loin encore que l'article 21 dans le domaine du développement progressif du droit. Les arguments avancés par M. Njenga sont très valables, mais sir Francis ne peut accepter l'idée que la création de la CEE a abouti à un plus grand protectionnisme douanier. Les barrières douanières de chacun de ses Etats membres auraient été en général plus élevées qu'elles ne le sont actuellement dans le cadre du système unifié de la Communauté, qui fonctionne comme un schéma de préférences généralisées et suit une politique de libéralisation des échanges. En principe, sir Francis est disposé à accepter l'idée qui inspire l'article 21 *bis*. La Commission ne peut d'ailleurs que faire de son mieux lorsque des questions de politique sont en jeu, et elle doit s'acquitter de sa tâche en donnant clairement à entendre qu'elle soumet aux gouvernements ce qu'elle juge être le meilleur pour une situation donnée. C'est en dernière analyse aux gouvernements qu'il appartient de décider si la politique préconisée dans le projet est acceptable.

21. Néanmoins, le libellé de l'article 21 *bis* soulève quelques difficultés, les termes employés supposant un processus d'autosélection qui vont presque à l'encontre des principes de la coopération internationale et du droit international. En effet, la distinction entre pays développés et pays en développement n'est pas nette, et il n'est pas facile d'être absolument sûr qu'à toutes fins utiles, ou à certaines fins seulement, tel Etat est développé ou en développement. Par exemple, des Etats qui se considèrent généralement comme des pays en développement pourraient être classés comme pays développés si la production de pétrole était prise comme critère. Inversement, nombre de pays dits développés ont leurs propres problèmes et connaissent un déclin économique. Il faut aussi reconnaître l'existence de ces pays. Le problème devient très grave lorsque le processus d'autosélection s'ajoute à la notion non définie de « pays développé » et de « pays en développement », car on se trouve alors en présence d'une échelle mobile qui n'est pas digne des normes de rédaction adoptées par la Commission.

22. Les propositions très sensées de M. Reuter (A/CN.4/L.264 et A/CN.4/L.265), qui évitent de faire appel au processus d'autosélection et ont le mérite d'être fondées sur des documents existants — la Charte des droits et devoirs économiques des Etats et les accords sur les produits de base en vigueur —, pourraient régler la question mieux encore peut-être que ne le fait l'assez mince article 21, qui n'est pas vraiment très efficace. L'article 21 *ter* est relativement simple, mais l'article A pose quelques problèmes

d'ordre rédactionnel. Toutefois, ce n'est pas la difficulté de transformer une idée valable en un texte viable qui a jamais arrêté la Commission, et il y aurait lieu d'examiner très attentivement ces propositions.

23. Enfin, sir Francis a souligné — et c'est une vérité fondamentale — que le commerce est une question de coopération. Le commerce qui ne s'exerce que dans un sens mène, à la longue, à un déséquilibre des paiements et à une situation dans laquelle les courants d'échanges se bloquent et finissent par s'interrompre. Le commerce doit, par la force des choses, être réciproque. Par conséquent, la CDI ne contribuerait pas à la réalisation de ses objectifs si, en voulant pourvoir aux besoins des pays en développement, elle créait des problèmes pour les pays développés. Les deux parties du monde ont besoin l'une de l'autre, surtout en matière de commerce. Malheureusement, la Commission a tendance, en ce moment, à ne voir qu'une seule face du problème. C'est en tenant également compte de tous les facteurs en jeu qu'il faut aborder l'ensemble de la question des réserves ou exceptions en ce qui concerne la clause de la nation la plus favorisée.

24. M. QUENTIN-BAXTER dit qu'il sait gré au Rapporteur spécial de sa présentation orale très détaillée de l'article 21, qui traduit bien l'importance que tous les membres de la CDI attachent au sujet à l'examen. Il a également beaucoup apprécié la déclaration de M. Njenga (149^e séance), qui a rappelé à la Commission le contexte économique et politique dans lequel le projet doit se situer.

25. Le sujet à l'examen présente de grandes difficultés, en raison de la multiplicité de ses aspects. La plupart des membres de la Commission estiment que la clause de la nation la plus favorisée est un monde en soi, qu'elle a tant d'implications et qu'elle est si condensée sous la forme type qu'elle revêt dans un traité qu'elle a grand besoin d'explications, et que l'internationaliste moyen gagnerait beaucoup à disposer d'une brève série d'articles qui lui serviraient de guide pour pénétrer la nature de cette clause. Toutefois, si la clause elle-même est mûre pour être codifiée, son champ d'application ne l'est certainement pas. La vérité, c'est que, même si la Commission était capable, à un moment donné, de rendre compte exactement du monde des négociations commerciales bilatérales et multilatérales, c'est là un monde qui change constamment. Ce fait est de la plus grande importance, et il faut en tenir compte à tous les stades de l'examen du projet. La Commission cherche à expliquer une clause qui comporte beaucoup d'éléments tacites et qui a, dans la pratique des Etats, une longue histoire; elle perd de vue le cadre moderne dans lequel la clause doit subsister ou disparaître.

26. Il faut aussi se rappeler qu'en dernier ressort presque toutes les règles énoncées dans le projet ont valeur de présomptions. On a eu tendance à établir une distinction entre deux groupes d'articles : les articles 13 à 20, qui ont été considérés en quelque sorte comme des règles d'interprétation et dont on aurait pu dire, lors de la première lecture du projet, qu'ils avaient trait aux « propriétés de la clause », et les arti-

cles 21 à 27, qui traitent des exceptions. Mais ces deux groupes d'articles énoncent simplement des règles supplétives, qui ne limitent pas la liberté conventionnelle des Etats. A tort ou à raison, on est parti du principe que le premier groupe ne comporte pas d'exception tacite. Par exemple, si le traitement national n'est pas expressément mentionné, la clause de la nation la plus favorisée donne droit à ce traitement. Le second groupe d'articles se fonde sur une présomption négative — c'est-à-dire que, par exemple, même si le trafic frontalier n'est pas expressément mentionné, ce trafic doit constituer une exception. De telles règles sont utiles pour ceux qui, à l'avenir, devront rédiger des traités contenant une clause de la nation la plus favorisée comportant des modifications. La clause reste un élément fondamental du droit commercial multilatéral actuel, et même de la philosophie du GATT.

27. Sous sa forme actuelle, l'article 21 traduit l'idée que, dans le monde d'aujourd'hui, les négociations commerciales multilatérales prennent de nombreuses formes, et que la clause ne doit pas limiter, mais favoriser, l'évolution dans ce domaine. Il en va de même de l'article 27, que M. Quentin-Baxter considère en fait comme une sorte d'invite. En d'autres termes, après avoir décrit les propriétés de la clause, le projet affirme ensuite que la clause existe à l'heure actuelle dans le domaine commercial avec tout un ensemble de valeurs différentes, et qu'il appartient à la communauté internationale d'établir à cet égard toutes nouvelles règles jugées souhaitables. Une telle disposition peut être considérée comme un peu désinvolte. Néanmoins, il ne faut pas perdre de vue l'objectif central du projet, qui est de décrire une clause que les parties à un traité sont libres de modifier. Ce faisant, il faut être prudent, car une description exacte, à un moment donné, d'une situation éminemment changeante pourrait nuire à l'évolution en cours. En outre, la Commission est à l'extrême limite de son domaine de compétence. Qui plus est, en prenant position sur les réalités du monde des négociations commerciales multilatérales, elle risque de soumettre ces prises de position aux limitations des articles du projet, qui sont tous dominés par la proposition que les Etats sont libres de conclure entre eux toutes conventions qu'ils jugent bon. Cependant, aucun Etat, s'il accorde quelque valeur aux principes de la coopération internationale, n'a le droit de conclure un accord bilatéral dans lequel il écarterait les principes qui sont en cours de formation dans le domaine des négociations multilatérales et au sein des organismes des Nations Unies. D'un autre côté, la Commission ne peut pas retourner l'argument et prétendre avoir constaté l'existence d'une nouvelle règle de *jus cogens* qui limiterait la liberté de contracter.

28. La seule solution est d'indiquer clairement que la CDI ne s'est pas abusée sur la véritable place qu'occupe la clause dans le monde d'aujourd'hui. Comme le secrétariat du GATT, elle pense que la notion de clause de la nation la plus favorisée continuera à faire partie de la théorie généralement admise

dans les futures négociations commerciales, quelles que soient leurs formes. La Commission doit aussi admettre sans définition les termes « pays développés » et « pays en développement ». Aucun pays n'est plus contrarié que la Nouvelle-Zélande, par exemple, de se trouver classé dans la catégorie des pays développés, car ce pays est extrêmement conscient du fait que son économie repose presque entièrement sur des produits de base et dépend étroitement du commerce international de ces produits. Les choses changeront peut-être, car, comme l'a fait observer sir Francis Vallat, les situations économiques, comme les situations politiques, se font et se défont. La seule certitude qu'on peut avoir quant à l'avenir, c'est que des changements se produiront.

29. M. Quentin-Baxter se rend parfaitement compte qu'il importe d'inclure dans le projet les idées contenues dans le texte proposé d'un article 21 *bis* (A/CN.4/L.266), mais, dans l'intérêt même de la cause si chère au cœur de M. Njenga, l'article ne devrait pas être trop étroitement lié à quelque chose d'aussi fragile que l'utilisation ou la non-utilisation de la clause de la nation la plus favorisée. Il devrait être rédigé de manière à pouvoir être rattaché à la série de présomptions et de règles relatives aux exceptions énoncées dans le projet. Il faut également tenir compte des propositions extrêmement intéressantes de M. Reuter.

30. Il convient que la Commission accorde la place d'honneur à la question des pays en développement et prenne acte des changements très importants intervenus dans le domaine des négociations commerciales multilatérales. Si ces changements représentent une exception à l'application de la clause, cette exception est tout à fait différente, dans son essence, des autres exceptions plus restreintes ou plus spécialisées.

31. M. SCHWEBEL dit que l'article 21 *bis* proposé par M. Njenga (A/CN.4/L.266) est proche, quant au sens, de l'article 21 de la Charte des droits et devoirs économiques des Etats, qui se lit comme suit :

Les pays en voie de développement devraient s'efforcer de favoriser l'expansion de leurs échanges mutuels et il peuvent à cette fin, conformément aux dispositions et procédures existantes et en cours d'élaboration des arrangements internationaux pertinents, accorder des préférences commerciales à d'autres pays en voie de développement sans être tenus d'en faire bénéficier aussi les pays développés, étant entendu toutefois que ces arrangements ne doivent pas constituer un obstacle à la libéralisation et à l'expansion des échanges en général.

Contrairement à certaines autres dispositions de la Charte, cet article a recueilli un large appui à l'Assemblée générale, et il serait souhaitable que le texte de la proposition de M. Njenga en suive d'encore plus près le libellé.

32. M. Schwebel juge très intéressantes, quant au fond, les propositions de M. Reuter, qui a vivement recommandé à la Commission de se fonder sur les dispositions de la Charte des droits et devoirs économiques des Etats pour délimiter le champ d'application de la clause de la nation la plus favorisée, mais le libellé de ces propositions pose quelques problèmes.

33. M. Šahović a fait allusion aux observations que les Etats-Unis ont formulées au sujet du projet d'article 21 (A/CN.4/308 et Corr.1 et Add.1, sect. A), et la Charte des droits et devoirs économiques des Etats peut aussi servir à éclairer le sens de ces observations. De l'avis de M. Schwebel, le Gouvernement des Etats-Unis a voulu souligner que le système généralisé de préférences était aujourd'hui subordonné à certaines sauvegardes, qui sont absentes de l'article 21 tel qu'il est actuellement rédigé et qui devraient être prévues dans le texte. Il ressort des articles de la Charte des droits et devoirs économiques des Etats relatifs à la clause de la nation la plus favorisée, qui ont été reproduits dans le paragraphe 12 du commentaire de l'article 21, que, selon l'article 18, les pays développés devraient élargir le système de préférences tarifaires généralisées, sans réciprocité et discrimination, en faveur des pays en voie de développement conformément aux conclusions concertées et décisions pertinentes adoptées à ce sujet « dans le cadre des organisations internationales compétentes » — ce qui est clairement une référence à la dérogation prévue par l'Accord général du GATT. Quant à l'article 26, il se réfère aux « préférences généralisées, sans discrimination ni réciprocité, dont les pays en voie de développement doivent bénéficier, sur la base du profit mutuel, d'avantages équitables et de l'octroi mutuel du traitement de la nation la plus favorisée ». Les dispositions des articles 18, 21 et 26 de la Charte des droits et devoirs économiques des Etats ont été rédigées avec très grand soin, et il y aurait lieu d'en tenir pleinement compte et d'en tirer pleinement parti dans le projet d'articles qu'étudie actuellement la Commission.

34. M. Schwebel tient cependant à souligner qu'il n'appuie pas la Charte des droits et devoirs économiques des Etats dans son ensemble, et qu'à son avis la Commission ne devrait pas le faire non plus. C'est une résolution de l'Assemblée générale ayant le caractère d'une recommandation, qui a recueilli un bon nombre de votes négatifs — et dont certains articles en ont même recueilli beaucoup. Elle n'est absolument pas sacro-sainte; elle ne codifie pas le droit international en vigueur, et elle ne peut être considérée comme élément de développement progressif du droit international. A certains égards, elle pourrait même être considérée comme une régression. Elle contient indiscutablement des dispositions contestables, et ses auteurs eux-mêmes ont reconnu qu'ils ont dû renoncer à en faire un élément de codification et de développement progressif du droit international, comme ils en avaient d'abord eu l'intention. En résumé, aux fins du projet d'articles à l'étude, il est juste et souhaitable de s'inspirer des dispositions pertinentes de la Charte des droits et devoirs économiques des Etats, mais la Commission doit se garder de faire plus d'emprunts qu'il n'est nécessaire à ce document en lui-même controversé.

35. M. RIPHAGEN dit qu'il partage l'avis général selon lequel le projet d'article 21 n'est pas satisfaisant.

36. A son avis, la proposition de la CEE visant à

remplacer l'expression « dans le cadre d'un système généralisé de préférences » par « dans le cadre d'un régime préférentiel » (A/CN.4/308 et Corr.1 et Add.1, sect. C, sous-sect. 6, par. 6) présente un grand intérêt. Cette dernière formule est plus générale et couvrirait donc les « autres mesures différentielles » qu'en vertu de la Charte des droits et devoirs économiques des Etats les pays développés sont vivement engagés à adopter. M. Riphagen n'est pas d'avis qu'une telle modification changerait fondamentalement la nature de la règle, car si la formule « système généralisé de préférences » est devenue un terme technique du commerce international, elle se réfère de toute évidence à un système de préférences tarifaires.

37. M. Riphagen estime qu'il faudrait aussi examiner la question de savoir s'il convient d'ajouter à la fin de l'article 21 la clause figurant dans la première phrase de l'article 18 de la Charte des droits et devoirs économiques des Etats, qui se lit comme suit : « conformément aux conclusions concertées et décisions pertinentes adoptées à ce sujet, dans le cadre des organisations internationales compétentes ». De cette manière, on tiendrait compte des vœux exprimés par le GATT dans ses observations à l'effet que c'est dans un cadre institutionnel de consultations et de négociations continues que les difficultés découlant de l'interprétation de ces termes pourraient le mieux être surmontées (*ibid.*, sous-sect. 3, par. 7).

38. M. Riphagen pense aussi que l'idée contenue dans la proposition de M. Njenga (A/CN.4/L.266) devrait être insérée dans le contexte du projet d'articles. Il estime toutefois que le Comité de rédaction devrait examiner cette proposition en vue d'en harmoniser le texte avec celui de l'article 21 de la Charte des droits et devoirs économiques des Etats, dont cette proposition découle.

39. Il faudrait également tenir compte de la proposition de M. Reuter selon laquelle les accords sur les produits de base doivent être considérés comme des exceptions à l'égard du traitement de la nation la plus favorisée (A/CN.4/L.265). Ces accords ne s'appliquent évidemment qu'entre les parties et ne peuvent pas être invoqués par un Etat bénéficiaire en vertu de la clause de la nation la plus favorisée.

40. Enfin, M. Riphagen se déclare en faveur du nouvel article A proposé par M. Reuter (A/CN.4/L.264), qui placerait l'exception couverte par l'article 21 dans un cadre institutionnel plus large. Il est persuadé que le Comité de rédaction étudiera à fond cette proposition, car, si elle était acceptée, elle aurait pour effet de mettre le projet d'articles davantage en harmonie avec le droit international existant dans le domaine des échanges et du commerce.

41. M. VEROSTA estime nécessaire un article du genre de l'article 21. L'article 21 *bis* proposé par M. Njenga (A/CN.4/L.266) lui paraît acceptable, mais le texte proposé devrait être conforme aux dispositions de la Charte des droits et devoirs économiques des Etats. Quant à l'article général proposé par M.

Reuter (A/CN.4/L.264), il se justifie à bien des égards. En effet, l'article à l'examen est le premier de plusieurs articles ayant trait à des exceptions au fonctionnement de la clause de la nation la plus favorisée. La nouvelle disposition proposée a le mérite d'être plus générale que le plus général de ces articles. Le Comité de rédaction devrait néanmoins veiller à donner à chacune des dispositions en question la place qui lui revient, afin qu'elles se présentent dans un ordre logique.

42. Parmi les exceptions à l'application de la clause de la nation la plus favorisée, il en est une qui est admise depuis que cette clause existe et qui n'est cependant pas mentionnée dans le projet : l'exception en faveur des unions douanières. Sans parler des associations modernes d'Etats, comme les communautés européennes, il existe de véritables unions douanières depuis le début du XIX^e siècle. Le Comité de rédaction devrait donc introduire une exception dans le projet, par exemple à l'article 15. En effet, il faut laisser aux pays en développement la possibilité de former des unions douanières avec la certitude qu'ils n'auront pas à pâtir du jeu de la clause de la nation la plus favorisée.

43. Le PRÉSIDENT, parlant en qualité de membre de la Commission, dit que le projet d'article 21 a été considéré comme l'un des plus importants par l'Assemblée générale, qui l'a bien accueilli.

44. Il est impossible à la Commission de ne pas tenir compte de la situation spéciale dans laquelle se trouvent les pays en développement face aux réalités des relations commerciales modernes, et le traitement privilégié accordé à ces pays pour que l'application de la clause de la nation la plus favorisée n'entraîne pas à leur égard une concurrence déloyale est maintenant une des composantes de la vie internationale. Ce n'est cependant pas à la Commission qu'il appartient d'étudier la nature et les résultats du système généralisé de préférences, sans réciprocité ni discrimination, qui a été approuvé à l'unanimité à la deuxième session de la Conférence de la CNUCED, en 1968. On ne peut nier que ce système soit loin d'atteindre ses objectifs. Il a été critiqué, à juste titre, parce qu'il ne couvrait pas les produits agricoles, qui représentent la principale exportation des pays en développement, et particulièrement des pays les moins développés d'entre eux. Ce système prévoit en outre une série de mécanismes de sauvegarde et de restrictions temporaires qui limitent encore la dimension des résultats atteints. La Commission doit cependant faire en sorte que les progrès réalisés, bien que modestes, soient respectés et préservés dans le projet d'articles. A cet égard, le paragraphe 5 de la Déclaration de Tokyo⁷, qui constitue le fondement des négociations commerciales multilatérales menées dans le cadre du GATT, a introduit un nouveau principe permettant d'assurer aux pays en développement des avantages supplémentaires, à savoir le prin-

⁷ Déclaration des ministres adoptée à Tokyo le 14 septembre 1973 (GATT, *Instruments de base et documents divers*, Supplément n° 20 [numéro de vente : GATT/1974-1], p. 20).

cipe du traitement différencié et plus favorable. Cette nouvelle tendance doit être exprimée dans le projet. La notion de traitement différencié est plus large que celle de traitement différentiel et peut être appliquée à toute une vaste gamme de domaines couvrant la coopération économique entre pays développés et pays en développement.

45. La Sixième Commission de l'Assemblée générale a été saisie d'une proposition visant à remanier le projet d'article 21⁸, mais un consensus s'est dégagé en faveur du maintien du projet existant tout en ménageant la possibilité que de nouveaux efforts soient faits par la communauté internationale en vue de tenir compte de la situation spéciale des pays en développement. Le projet d'article 27 (Rapport entre les présents articles et l'établissement de nouvelles règles de droit international en faveur de pays en développement) est, à cet égard, une clause de sauvegarde très utile. De l'avis de M. Sette Câmara, les résultats limités du système généralisé de préférences devraient donc être protégés des effets de la clause de la nation la plus favorisée, et il faudrait ménager la possibilité d'appliquer les nouvelles règles de droit international qui pourraient être établies en faveur des pays en développement.

46. S'agissant des propositions présentées à la Commission, M. Sette Câmara est d'avis qu'il faudrait inclure dans le projet une disposition du genre de celle qui a été proposée par M. Njenga (A/CN.4/L.266). Si l'on accepte que la clause de la nation la plus favorisée ne s'applique pas aux accords conclus entre pays développés et pays en développement, il s'ensuit que, pour les mêmes raisons, les accords entre deux pays en développement devraient aussi être exclus de l'application de la clause. La proposition de M. Njenga pourrait toutefois être simplifiée par la suppression des mots « conformément à des arrangements bilatéraux ou régionaux ». Ces mots ne sont pas absolument nécessaires et, en tout cas, il pourrait y avoir d'autres accords que des accords bilatéraux ou régionaux. M. Sette Câmara estime aussi que la deuxième phrase de la proposition devrait être supprimée, car les termes en sont quelque peu vagues. Qui décidera si les arrangements en question constituent un obstacle à la libéralisation et à l'expansion générale des échanges, et que faut-il entendre exactement par le terme « libéralisation et expansion générale des échanges »? Ainsi modifiée, la proposition répondrait toujours à son objectif, mais serait plus concise.

47. Pour ce qui est de la proposition de M. Reuter visant à exclure du traitement de la nation la plus favorisée les accords sur les produits de base (A/CN.4/L.265), M. Sette Câmara n'est pas sûr qu'une exception de ce genre soit nécessaire. Une étude plus poussée serait peut-être utile pour déterminer si la clause de la nation la plus favorisée est suffisamment utilisée dans le domaine des produits

de base pour justifier une exception à l'application du projet d'articles. Bien entendu, il reste toujours la possibilité d'avoir recours à une exception négociée.

48. M. Sette Câmara exprime également certains doutes au sujet de la proposition de M. Reuter visant à exclure de l'application de la clause un traitement conféré conformément à la Charte des droits et devoirs économiques des Etats (A/CN.4/L.264). Il se demande en particulier si le projet d'articles, qui pourrait faire l'objet d'une convention, doit dans ce contexte se référer à la Charte en question, qui est essentiellement une résolution de l'Assemblée générale et n'a pas force obligatoire. En même temps, il reconnaît la valeur de la proposition de M. Reuter et suggère qu'elle soit renvoyée au Comité de rédaction en même temps que l'article 21 lui-même et avec les propositions et autres observations faites au cours du débat.

49. M. OUCHAKOV (Rapporteur spécial), se déclarant dans l'impossibilité de passer en revue toutes les observations formulées au cours du débat consacré à l'article 21, se limitera à quelques points principaux.

50. A la question de savoir si la Commission doit couvrir toutes les exceptions admises au fonctionnement de la clause de la nation la plus favorisée, il répond par l'affirmative. La Commission doit faire à la fois œuvre de codification, en consacrant les règles existantes, et œuvre de développement progressif du droit international, en énonçant les règles qui se dégagent des tendances nouvelles. En revanche, elle ne doit pas envisager toutes les exceptions qui peuvent se rencontrer dans des traités ou des clauses de la nation la plus favorisée. Les Etats sont libres de convenir de n'importe quelles autres exceptions, mais celles-ci n'ont cours que dans leurs relations particulières. Les exceptions qu'il faut mentionner dans le projet sont celles qui sont acceptées par la communauté internationale et qui s'imposent même en l'absence de toute stipulation expresse. C'est à cette dernière catégorie d'exceptions qu'appartiennent les exceptions visées aux articles 21 à 23. L'exception en faveur d'un système généralisé de préférences, dont il est question à l'article 21, ne relève pas du droit international coutumier, mais elle est assez généralement admise pour être considérée comme une exception qui s'impose. Comme la Commission l'a souligné au paragraphe 13 du commentaire de l'article 21, il semble exister un accord général de principe, exprimé au sein des organes de l'ONU, pour que les Etats adoptent un système généralisé de préférences. C'est en se fondant sur cet accord général que la Commission a donné corps à la règle énoncée à l'article 21, qui est une disposition de développement progressif du droit international.

51. Les exceptions prévues aux articles 21 à 23 sont des exceptions *ratione personae* puisqu'elles concernent certains Etats, qui échappent à l'application de la clause de la nation la plus favorisée. Il importe de bien préciser quels sont ces Etats : pour l'article 21, ce sont ceux qu'un Etat concédant développé ne met pas au bénéfice d'un système généralisé de préférences ; pour l'article 22, ce sont les Etats autres que les

⁸ Voir *Documents officiels de l'Assemblée générale, trente et unième session, Annexes*, point 106 de l'ordre du jour, doc. A/31/370, par. 67.

Etats limitrophes; pour l'article 23, les Etats autres que les Etats sans littoral.

52. Considérés sous un autre angle, les articles 21 à 23 contiennent des exceptions *ratione materiae*, puisque chacun d'eux a trait à un domaine particulier. L'article 21 concerne le système généralisé de préférences, et en particulier les droits de douane. Cependant, ce système pourrait s'élargir. La Commission n'a pas à le critiquer ni à constater ses lacunes. Elle doit néanmoins prendre acte du fait que les Etats se sont mis d'accord sur une certaine pratique. Par contre, la Commission ne saurait se référer, pour le moment, au traitement différencié, qui n'est pas encore d'un usage général. Si son usage se généralisait, l'article 27 du projet entrerait en ligne de compte.

53. Etant donné que les articles 21 à 23 renferment des exceptions en faveur des pays en développement et que l'article général proposé par M. Reuter (A/CN.4/L.264) a une portée beaucoup plus large, le Rapporteur spécial s'abstient de le commenter pour le moment.

54. Invoquant la Charte des droits et devoirs économiques des Etats, plusieurs gouvernements et organisations internationales ont émis l'opinion qu'il fallait exclure du jeu de la clause de la nation la plus favorisée toute préférence ou tout avantage que les pays en développement s'accorderaient entre eux. Une proposition concrète dans ce sens a été présentée par la CEAO (A/CN.4/308 et Corr.1 et Add.1, sect. B), puis par M. Njenga (A/CN.4/L.266). Le texte proposé par ce dernier n'est cependant pas entièrement satisfaisant. Non seulement il n'y est pas fait mention de l'Etat concédant et de l'Etat bénéficiaire, mais on ne saurait affirmer, comme le fait ce texte, que les pays en développement « peuvent accorder des préférences en matière de commerce ». C'est à ces pays eux-mêmes de décider s'ils peuvent ou non en accorder, étant entendu que le droit international général n'y fait pas obstacle. En outre, il n'y a pas lieu de préciser que ces préférences sont accordées « conformément à des arrangements bilatéraux ou régionaux », puisque l'Etat concédant peut les accorder de n'importe quelle manière, notamment à la suite d'une décision unilatérale ou conformément à une disposition de son droit interne. Mieux vaudrait rédiger l'article 21 *bis* sur le modèle suivant :

« Un Etat bénéficiaire développé ne peut se prévaloir, en vertu d'une clause de la nation la plus favorisée, d'un traitement préférentiel dans le domaine du commerce conféré par un Etat concédant en développement à un Etat tiers en développement. »

55. Ainsi énoncée, cette règle devrait être acceptable pour les Etats, à condition néanmoins de préciser ce qu'il faut entendre par « Etat tiers en développement » dans le domaine du commerce. Il est des pays qui peuvent être considérés comme des pays en développement du point de vue politique, mais qui du point de vue commercial peuvent être considérés comme des pays développés. S'il n'était pas possible

de définir quels sont les pays en développement au regard du commerce, l'article proposé risquerait de soulever nombre de difficultés.

56. M. ROMANOV (Secrétaire de la Commission) dit que, conformément à la demande présentée par la Commission à sa 1494^e séance, le Directeur adjoint de la Division des articles manufacturés de la CNUCED, M. H. Stordel, fera devant la Commission, à sa séance du 9 juin 1978, un exposé sur les questions directement liées aux travaux de la Commission sur la clause de la nation la plus favorisée.

La séance est levée à 13 h 5.

1497^e SÉANCE

Vendredi 9 juin 1978, à 10 h 5

Président : M. José SETTE CÂMARA

Présents : M. Ago, M. Calle y Calle, M. Castañeda, M. Dadzie, M. Díaz González, M. El-Erian, M. Francis, M. Jagota, M. Njenga, M. Ouchakov, M. Quentin-Baxter, M. Reuter, M. Riphagen, M. Šahović, M. Schwebel, M. Tabibi, M. Tsuruoka, sir Francis Vallat.

Clause de la nation la plus favorisée (suite) [A/CN.4/308 et Corr.1 et Add.1, A/CN.4/309 et Add.1 et 2, A/CN.4/L.264 à 266]

[Point 1 de l'ordre du jour]

PROJET D'ARTICLES ADOPTÉ PAR LA COMMISSION :
DEUXIÈME LECTURE (suite)

ARTICLE 21 (La clause de la nation la plus favorisée et le traitement conféré dans le cadre d'un système généralisé de préférences)¹ [*fin*]

1. Le PRÉSIDENT invite M. Stordel, directeur adjoint de la Division des articles manufacturés de la CNUCED, à prendre la parole en qualité de représentant du secrétariat de la CNUCED.

2. M. STORDEL (secrétariat de la CNUCED) dit que, depuis sa création, la CNUCED s'est beaucoup préoccupée du traitement de la nation la plus favorisée et de son rapport avec le traitement préférentiel des pays en développement. Le huitième principe général de la recommandation A.I.1 adoptée à la première session de la Conférence prévoit, notamment, que les échanges internationaux devraient se faire dans l'intérêt réciproque des coéchangistes, sur la base du traitement de la nation la plus favorisée. Il prévoit aussi que les pays développés devraient accorder des concessions à tous les pays en développement et faire bénéficier ces pays de toutes les concessions

¹ Pour texte, voir 1494^e séance, par. 1.

qu'ils s'accordent entre eux; ce faisant, ils ne devraient pas exiger la réciprocité des pays en développement. De nouvelles préférences, tarifaires et non tarifaires, devraient être accordées à l'ensemble des pays en développement sans l'être pour autant aux pays développés. Les pays en développement ne devraient pas être tenus d'étendre aux pays développés le traitement préférentiel qu'ils s'accordent entre eux².

3. L'objet du traitement de la nation la plus favorisée est l'égalité de traitement, et pourtant c'est par le biais des préférences que les pays en développement ont la possibilité d'approcher le plus d'une véritable égalité de traitement. Le principe de la nation la plus favorisée ne tient pas compte, en fait, des inégalités de structure économique et des niveaux de développement qui existent dans le monde. Le traitement égal de pays qui sont économiquement inégaux est une égalité de pure forme et n'est autre, en fait, qu'une inégalité. Ainsi, des réductions préférentielles pour les importations provenant des pays en développement rapprochent davantage ceux-ci de l'égalité de traitement avec les producteurs sur les marchés nationaux ou multinationaux en tenant compte de leur niveau de développement moins élevé et en corrigeant une situation dans laquelle leurs importations sont désavantagées par rapport à celles des pays développés.

4. C'est avec l'adoption de la résolution 21 (II), à la deuxième session de la CNUCED, que s'est imposé le principe des préférences généralisées dans le domaine tarifaire pour les produits provenant de pays en développement. Cette résolution prévoit notamment que les objectifs du système généralisé de préférences, sans réciprocité ni discrimination, en faveur des pays en voie de développement doivent être : a) d'augmenter leurs recettes d'exportation; b) de favoriser leur industrialisation; c) d'accélérer le rythme de leur croissance économique³.

5. Dans sa décision 75 (S-IV), adoptée à sa quatrième session extraordinaire, le Conseil du commerce et du développement a, notamment, défini le statut juridique du système généralisé de préférences. A cet égard, il a été reconnu qu'aucun pays ne se proposait d'invoquer son droit au traitement de la nation la plus favorisée en vue d'obtenir, en totalité ou en partie, le traitement préférentiel accordé aux pays en voie de développement conformément à la résolution 21 (II) de la Conférence, et que les parties contractantes à l'Accord général du GATT⁴ avaient l'intention de chercher à obtenir aussitôt que possible la dérogation ou les dérogations nécessaires. La décision reprenait aussi la déclaration faite par les pays donneurs à l'effet que le statut juridique des préférences tarifaires que chaque pays donneur accordera

individuellement aux pays bénéficiaires serait régi par les considérations suivantes : 1^o les préférences tarifaires étaient de caractère temporaire; 2^o leur octroi ne constituerait pas un engagement contraignant et, en particulier, il n'empêcherait en aucune manière ni de les retirer ultérieurement en tout ou en partie, ni de réduire par la suite les droits de douane accordés sur la base de la nation la plus favorisée, soit unilatéralement soit à la suite de négociations tarifaires internationales; 3^o leur octroi était subordonné à la dérogation ou aux dérogations nécessaires par rapport aux obligations internationales existantes, en particulier à celles qui découlaient de l'Accord général du GATT. Il était prévu en outre dans la décision que les pays en voie de développement qui, du fait de l'instauration du SGP, seraient appelés à partager les avantages tarifaires dont ils bénéficiaient déjà dans certains pays développés, s'attendraient que l'accès aux marchés d'autres pays développés leur ouvre des possibilités d'exportation qui compenseraient pour le moins le partage de ces avantages⁵.

6. Se fondant en grande partie sur la résolution 21 (II) de la Conférence et sur la décision 75 (S-IV) du Conseil du commerce et du développement, un grand nombre de pays développés ont adopté des schémas de préférences généralisées. Les pays développés à économie de marché qui en appliquent aujourd'hui sont l'Australie, l'Autriche, le Canada, les pays de la CEE — Belgique, Danemark, France, Irlande, Italie, Luxembourg, Pays-Bas, République fédérale d'Allemagne et Royaume-Uni —, les Etats-Unis d'Amérique, la Finlande, le Japon, la Norvège, la Nouvelle-Zélande, la Suède et la Suisse. Des pays socialistes d'Europe orientale — Bulgarie, Hongrie, Pologne, République démocratique allemande, Tchécoslovaquie et Union soviétique — accordent aussi un traitement préférentiel aux pays en développement.

7. Des modifications importantes ont été apportées à plusieurs des schémas appliqués depuis leur entrée en vigueur, et la CNUCED n'a cessé de s'efforcer d'obtenir qu'ils soient améliorés. A cet égard, il y a lieu de mentionner spécialement la résolution 96 (IV), adoptée à la quatrième session de la Conférence, qui prévoit notamment que le système généralisé de préférences, sans réciprocité ni discrimination, devrait être amélioré en faveur des pays en développement, compte tenu des intérêts pertinents des pays en développement qui bénéficient d'avantages spéciaux, ainsi que de la nécessité de trouver des moyens pour protéger les intérêts de ces pays. En ce qui concerne la durée du SGP, la résolution prévoit qu'il devrait continuer à s'appliquer au-delà de la période de dix ans initialement envisagée, compte tenu en particulier de la nécessité d'une planification à long terme des exportations dans les pays en développement⁶.

² *Actes de la Conférence des Nations Unies sur le commerce et le développement*, vol. I, *Acte final et rapport* (publication des Nations Unies, numéro de vente : 64.II.B.11), p. 22.

³ *Ibid.*, deuxième session, vol. I [et Corr.1 et 5 et Add.1 et 2], *Rapport et annexes* (publication des Nations Unies, numéro de vente : F.68.II.D.14), p. 41.

⁴ Voir 1492^e séance, note 10.

⁵ Voir *Documents officiels de l'Assemblée générale*, vingt-cinquième session, *Supplément n° 15* (A/8015/Rev.1), p. 295 et suiv., troisième partie, annexe I.

⁶ *Actes de la Conférence des Nations Unies sur le commerce et le développement*, quatrième session, vol. I, *Rapport et annexes* (publication des Nations Unies, numéro de vente : F.76.II.D.10), p. 10.

8. Les pays en développement voudraient que le statut juridique du SGP soit renforcé. C'est pourquoi ils ont proposé, dans la Déclaration et Programme d'action de Manille (février 1976)⁷, de lui donner une base réglementaire solide et d'en faire un élément permanent des politiques commerciales des pays développés à économie de marché et des pays socialistes d'Europe orientale.

9. Un important progrès vers le renforcement du statut juridique du système a été fait avec l'adoption de la Charte des droits et devoirs économiques des Etats⁸, dans l'article 18 de laquelle il est demandé d'accorder un traitement préférentiel aux pays en développement non seulement dans le domaine tarifaire mais aussi, lorsque cela est possible, dans d'autres domaines.

10. Ceux-ci ont été indiqués, notamment, dans la résolution 96 (IV) de la CNUCED, relative à un ensemble de mesures corrélatives et solidaires pour accroître et diversifier les exportations d'articles manufacturés et semi-finis des pays en développement, et dans la résolution 91 (IV), relative aux négociations commerciales multilatérales⁹. Dans la résolution 96 (IV), il est demandé aux pays développés de prendre en considération l'opinion des pays en développement selon laquelle les pays développés devraient appliquer aux obstacles non tarifaires aussi le principe du traitement différentiel et plus favorable en faveur des pays en développement. Dans la résolution 91 (IV), la CNUCED a demandé instamment l'application concrète et rapide, dans les négociations commerciales multilatérales, de mesures différenciées accordant aux pays en développement un traitement spécial et plus favorable, conformément aux dispositions de la Déclaration de Tokyo¹⁰ et elle a, notamment, souligné qu'il était largement admis que les subventions et droits compensateurs étaient des éléments à propos desquels un régime spécial et différencié pour les pays en développement était à la fois réalisable et approprié. Elle a insisté aussi sur la nécessité de faire en sorte que les pays les moins avancés bénéficient d'un régime spécial dans le cadre de toutes mesures générales ou spécifiques prises en faveur des pays en développement au cours des négociations.

11. Soulignant l'importance du traitement préférentiel que les pays en développement s'accordent ou ont l'intention de s'accorder les uns aux autres, le représentant du secrétariat de la CNUCED dit que la volonté d'autonomie collective et une coopération toujours plus grande entre pays en développement sont d'une importance capitale pour l'instauration d'un nouvel ordre économique international. Les arrangements commerciaux préférentiels entre pays en développement, même de portée limitée, peuvent de plus en plus jouer un rôle décisif parmi les me-

sures de coopération économique entre pays en développement. C'est pourquoi, dans sa résolution 1 (I), la Commission de la coopération économique entre pays en développement de la CNUCED a demandé au Secrétaire général de la CNUCED de donner une priorité spéciale, quand il arrêterait le programme relatif à la coopération économique entre pays en développement, à la mise en route d'études concernant un système mondial de préférences commerciales entre pays en développement et à l'intensification des travaux et activités en cours concernant le renforcement de la coopération économique et de l'intégration aux niveaux sous-régional, régional et inter-régional entre pays en développement¹¹.

12. Telle est donc l'évolution des objectifs et ces formes du traitement préférentiel accordé aux pays en développement qui s'est produite ces dernières années et, en particulier, pendant la deuxième Décennie des Nations Unies pour le développement. Le problème du traitement préférentiel est toujours à l'étude à la CNUCED, de même que dans le contexte des négociations commerciales multilatérales qui ont lieu dans le cadre du GATT. Il soulève un certain nombre de questions complexes, dont le règlement n'est pas encore en vue. Toutefois, le projet d'article 21 ne concerne que les préférences tarifaires accordées dans le cadre du SGP, alors que les pays en développement voudraient obtenir un traitement préférentiel ou un traitement spécial différencié dans tous les domaines des relations commerciales avec les pays développés. De plus, ces pays estiment que le traitement préférentiel qu'ils s'accordent dans leurs échanges mutuels ne devrait pas être conféré aux pays développés. A cet égard, il y a lieu de souligner l'importance du projet d'article 27¹², dont l'objet semble être de ménager la possibilité d'élaborer de nouvelles règles en faveur des pays en développement en ce qui concerne leur traitement préférentiel.

13. Le représentant du secrétariat de la CNUCED ne doute pas que les travaux de la Commission contribueront beaucoup à ce que ce traitement préférentiel continue d'être accordé et soit encore développé pendant la troisième Décennie du développement et au-delà. Il est toutefois nécessaire que le projet d'articles englobe suffisamment bien le traitement préférentiel qu'il a décrit. A cet égard, il exprime l'espoir que les travaux de la Commission seront couronnés de succès.

14. Sir Francis VALLAT dit que les renseignements fournis par le représentant de la CNUCED sont extrêmement utiles et il exprime l'espoir que la déclaration de M. Stordel sera distribuée en tant que document de la Commission.

15. Il serait utile aussi que la Commission puisse avoir une liste des pays qui sont bénéficiaires des schémas de préférences généralisées appliqués par les

⁷ *Ibid.*, p. 115.

⁸ Résolution 3281 (XXIX) de l'Assemblée générale.

⁹ *Actes de la Conférence des Nations Unies sur le commerce et le développement, quatrième session*, vol. I (*op. cit.*), p. 15.

¹⁰ Voir 1496^e séance, note 7.

¹¹ *Documents officiels du Conseil du commerce et du développement, dix-septième session, Supplément n° 2 (TD/B/652)*, annexe I, p. 14.

¹² Voir 1483^e séance, note 1.

pays développés et par la CEE. Cela aiderait la Commission à faire la distinction entre pays développés et pays en voie de développement aux fins du projet.

16. M. STORDEL (secrétariat de la CNUCED) dit que le secrétariat de la CNUCED fournira volontiers cette liste à la Commission.

17. Le PRÉSIDENT remercie le représentant du secrétariat de la CNUCED de sa contribution aux travaux de la Commission et dit que le texte de sa déclaration sera publié *in extenso*¹³.

18. Le Président invite la Commission à poursuivre l'examen du projet d'article 21.

19. M. JAGOTA dit qu'il peut accepter le texte proposé par le Rapporteur spécial à la séance précédente¹⁴, dont il croit comprendre qu'il reprend, en le remaniant, le texte proposé par M. Njenga (A/CN.4/L.266)¹⁵.

20. Le PRÉSIDENT, notant qu'il n'y a pas d'autres observations, propose de renvoyer au Comité de rédaction le projet d'article 21 ainsi que les propositions et observations qui ont été formulées à son sujet.

*Il en est ainsi décidé*¹⁶.

ARTICLE 22 (La clause de la nation la plus favorisée en relation avec le traitement conféré pour faciliter le trafic frontalier)

21. Le PRÉSIDENT invite le Rapporteur spécial à présenter l'article 22, qui est ainsi libellé :

Article 22. — La clause de la nation la plus favorisée en relation avec le traitement conféré pour faciliter le trafic frontalier

1. Un Etat bénéficiaire autre qu'un Etat limitrophe n'acquiert pas, en vertu de la clause de la nation la plus favorisée, le traitement conféré par l'Etat concédant à un Etat tiers limitrophe pour faciliter le trafic frontalier.

2. Un Etat bénéficiaire limitrophe n'acquiert en vertu de la clause de la nation la plus favorisée le traitement conféré par l'Etat concédant à un Etat tiers limitrophe et concernant le trafic frontalier que si la clause de la nation la plus favorisée concerne spécialement le domaine du trafic frontalier.

22. M. OUCHAKOV (Rapporteur spécial) signale d'abord que l'article 22, comme les articles 21 et 21 *bis* et l'article 23, s'applique aussi bien aux clauses conditionnelles qu'aux clauses inconditionnelles. Tous ces articles visent le droit de l'Etat bénéficiaire à un certain traitement, quelle que soit la nature de la clause de la nation la plus favorisée.

23. Aux termes du paragraphe 1 de l'article à l'examen, un Etat bénéficiaire autre qu'un Etat limitrophe n'acquiert pas, en vertu de la clause de la nation la plus favorisée, le traitement conféré par l'Etat concédant à un Etat tiers limitrophe pour faciliter le trafic

frontalier. Cette exception au jeu de la clause est donc une exception *ratione personae*; elle ne s'applique qu'aux Etats bénéficiaires qui ne sont pas des Etats limitrophes de l'Etat concédant. Conformément au paragraphe 2, un Etat bénéficiaire limitrophe n'acquiert le traitement conféré par l'Etat concédant à un Etat tiers limitrophe et concernant le trafic frontalier que si la clause concerne spécialement le trafic frontalier.

24. Dans son commentaire de l'article 22, la Commission a indiqué quel est le fondement de cet article. La pratique montre qu'en général les traités commerciaux conclus entre Etats qui n'ont pas de frontière commune excluent du champ d'application de la clause de la nation la plus favorisée les avantages accordés aux pays limitrophes pour faciliter le trafic frontalier. Les traités commerciaux entre pays limitrophes constituent une catégorie différente dans la mesure où ces pays peuvent avoir ou non une réglementation uniforme du trafic frontalier avec leurs voisins. Toutefois, ce n'est pas parce que l'exception relative au trafic frontalier se rencontre très souvent dans les traités que la Commission a jugé qu'elle devait être codifiée. Il lui a semblé que la règle était conforme à la pratique constante des Etats et qu'elle était en harmonie avec la règle *ejusdem generis* énoncée aux articles 11 et 12. Elle a aussi fait observer que l'expression « trafic frontalier » n'est pas tout à fait claire puisqu'elle peut se référer au mouvement des biens ou des personnes, ou des uns et des autres. Cette expression s'applique généralement aux personnes qui résident dans une certaine zone frontalière, à leurs mouvements vers la zone frontière limitrophe et aux relations de travail dans cette zone, de même qu'au mouvement des biens entre les deux zones contiguës, qui est parfois limité aux biens produits dans lesdites zones. Les règlements nationaux régissant le trafic frontalier varient beaucoup, en ce qui concerne non seulement l'étendue de la zone en question, mais aussi les conditions de trafic entre les deux zones se trouvant de part et d'autre de la frontière commune. Pour savoir ce qu'il faut entendre par « trafic frontalier », il faut donc se référer, dans chaque cas, à la clause de la nation la plus favorisée conclue entre l'Etat concédant et l'Etat bénéficiaire.

25. En ce qui concerne les observations formulées au sujet de l'article 22, le Rapporteur spécial indique qu'à la Sixième Commission de nombreux représentants se sont déclarés favorables à cette disposition (A/CN.4/309 et Add.1 et 2, par. 300). Dans leurs observations écrites, la plupart des gouvernements ont aussi approuvé l'article 22, à l'exception de la Tchécoslovaquie, qui l'a accepté quant au fond mais a douté de l'opportunité de maintenir le paragraphe 2 (A/CN.4/308 et Corr.1 et Add.1, sect. A). De l'avis du Rapporteur spécial, il est indispensable de maintenir ce paragraphe, puisqu'il précise qu'un Etat bénéficiaire limitrophe n'a droit au traitement conféré par l'Etat concédant à un Etat tiers limitrophe en matière de trafic frontalier que si la clause de la nation la plus favorisée s'applique expressément au trafic frontalier.

¹³ Distribué ultérieurement sous la cote A/CN.4/L.268.

¹⁴ 1496^e séance, par. 54.

¹⁵ 1494^e séance, par. 25.

¹⁶ Pour l'examen du texte présenté par le Comité de rédaction, voir 1521^e séance, par. 66 à 75.

26. M. CALLE Y CALLE dit qu'à première vue le projet d'article 22 est assez clair et correspond à la pratique établie des Etats en la matière. Toutefois, le paragraphe 2 donne lieu à certaines difficultés du fait qu'il étend le principe, au-delà du trafic frontalier aux fins du commerce dans un domaine donné, au mouvement des choses et des personnes en général. A titre d'exemple, M. Calle y Calle cite le cas du Pérou, qui a cinq frontières en tout et où les conditions géographiques, économiques et sociales sont différentes dans chacune des zones frontalières. Dans un cas de ce genre, il serait illogique de conférer les facilités accordées, par exemple, à une zone fortement peuplée à une autre zone qui est pratiquement inhabitée. De plus, les facilités sont accordées en vertu de programmes d'intégration régionaux en vue de promouvoir l'intégration grâce aux mouvements des personnes et des choses, si bien que le Chili, Etat limitrophe du Pérou, qui s'est retiré de l'Accord de Carthagène¹⁷, ne peut revendiquer les facilités conférées aux membres dudit accord. C'est ainsi, du moins, que M. Calle y Calle comprend la situation. De plus, les facilités conférées en vertu de programmes de ce genre finissent par faire partie de la législation de chacun des Etats qui y adhèrent, et c'est une raison de plus pour laquelle un Etat limitrophe, qui ne fait pas partie d'un programme intégré, ne peut les revendiquer sans autre formalité. A son avis, c'est un point qu'il faudrait mentionner dans le commentaire. La règle *ejusdem generis* n'habilite pas davantage un Etat limitrophe à réclamer les facilités conférées à des pays dont la situation est très différente, en fait comme en droit.

27. M. TABIBI, appuyant les observations formulées par le Rapporteur spécial et par M. Calle y Calle, dit que le projet d'article 22 est conforme à la pratique des Etats et énonce un principe qui a été reconnu dans l'article XXIV de l'Accord général du GATT de même que dans plusieurs traités commerciaux. Il est particulièrement important pour les pays d'Asie et d'Afrique, en raison de leurs liens historiques, ethniques, linguistiques et culturels, et de la nécessité qui en découle de libéraliser les échanges et les contacts entre eux en vue de résoudre leurs nombreux problèmes et d'améliorer leurs relations. C'est un point qui aurait pu, bien entendu, entrer dans le champ d'application des articles 11 (Etendue des droits découlant d'une clause de la nation la plus favorisée) et 12 (Acquisition de droits en vertu d'une clause de la nation la plus favorisée), mais il paraît préférable de l'énoncer expressément dans un article distinct. M. Tabibi est donc d'avis que le projet d'article 22 devrait être maintenu et renvoyé au Comité de rédaction.

28. M. AGO est en faveur du maintien de l'article 22 tel qu'il a été adopté en première lecture par la Commission. Il insiste sur le fait que la situation varie toujours d'une frontière à l'autre. C'est ainsi que les accords conclus entre l'Italie et la Yougoslavie en raison de leur frontière commune n'ont pas

d'équivaler pour les frontières qui séparent l'Italie d'autres pays. Il est donc essentiel de préciser que la clause de la nation la plus favorisée ne peut s'étendre au traitement conféré pour faciliter le trafic frontalier que si cette extension y est expressément prévue. Le Rapporteur spécial a donc raison de recommander le maintien du paragraphe 2 de l'article à l'examen.

29. M. OUCHAKOV (Rapporteur spécial), se référant aux observations de M. Calle y Calle, dit que le paragraphe 2 de l'article 22 semble donner lieu à un malentendu. Selon cette disposition, deux conditions doivent être réunies pour que la clause de la nation la plus favorisée s'applique. Il faut que l'Etat bénéficiaire soit un Etat limitrophe et il faut que l'Etat concédant ait conclu avec l'Etat bénéficiaire une clause de la nation la plus favorisée s'étendant spécialement au trafic frontalier. En conséquence, si le Pérou confère à un Etat limitrophe un certain traitement pour faciliter le trafic frontalier et qu'il n'est pas lié à d'autres Etats limitrophes par une clause de la nation la plus favorisée s'étendant expressément au trafic frontalier, ces autres Etats limitrophes ne pourront pas revendiquer le traitement en question. Si une telle clause existe, c'est évidemment de la propre volonté de l'Etat concédant qu'elle a été conclue. Il est donc manifeste qu'aucun Etat n'est obligé d'accorder automatiquement à tous ses Etats limitrophes le traitement qu'il a conféré à l'un d'eux.

30. Le Rapporteur spécial tient aussi à préciser que l'expression «Etat bénéficiaire limitrophe» ne doit pas s'entendre seulement d'un Etat ayant une frontière terrestre commune avec l'Etat concédant, mais peut s'entendre aussi d'un Etat qui en est séparé par une étendue d'eau. C'est ainsi que le Japon et l'Union soviétique, bien que n'ayant pas de frontière terrestre, ont conclu entre eux un accord sur le trafic frontalier.

31. M. AGO est d'avis que ce dernier point devrait être mentionné dans le commentaire de l'article 22. Il ne faudrait pas que cet article soit interprété comme ne s'appliquant qu'au trafic franchissant une frontière terrestre. Il est évident, par exemple, qu'il y a trafic frontalier entre l'Italie et la Tunisie de part et d'autre du canal de Sicile, et entre l'Italie et la Suisse de part et d'autre du lac de Lugano.

32. Le PRÉSIDENT déclare qu'en l'absence d'objection il considérera que la Commission décide de renvoyer l'article 22 au Comité de rédaction, pour que celui-ci l'examine en tenant compte des observations et suggestions formulées au cours du débat.

*Il en est ainsi décidé*¹⁸.

ARTICLE 23 (La clause de la nation la plus favorisée en relation avec les droits et facilités conférés à un Etat sans littoral)

33. Le PRÉSIDENT invite le Rapporteur spécial à présenter l'article 23, qui est ainsi libellé :

¹⁷ Voir 1491^e séance, note 3.

¹⁸ Pour l'examen du texte présenté par le Comité de rédaction, voir 1521^e séance, par. 76 à 79.

Article 23. — La clause de la nation la plus favorisée en relation avec les droits et facilités conférés à un Etat sans littoral

1. Un Etat bénéficiaire autre qu'un Etat sans littoral n'acquiert pas en vertu de la clause de la nation la plus favorisée de droits et facilités conférés par l'Etat concédant à un Etat tiers sans littoral pour faciliter son accès à la mer et depuis la mer.

2. Un Etat bénéficiaire sans littoral n'acquiert en vertu de la clause de la nation la plus favorisée les droits et facilités conférés par l'Etat concédant à un Etat tiers sans littoral et concernant son accès à la mer et depuis la mer que si la clause de la nation la plus favorisée concerne spécialement le domaine de l'accès à la mer et depuis la mer.

34. M. OUCHAKOV (Rapporteur spécial) indique que l'article 23 se fonde sur la pratique des Etats ainsi que sur des instruments internationaux à caractère plus ou moins universel. Cette exception à l'application de la clause de la nation la plus favorisée concerne les droits et facilités conférés à un Etat sans littoral pour faciliter son accès à la mer et depuis la mer.

35. Le paragraphe 1 de l'article 23, qui correspond au paragraphe 1 de l'article 22, dispose qu'un Etat bénéficiaire autre qu'un Etat sans littoral n'acquiert pas, en vertu de la clause de la nation la plus favorisée, les droits et facilités conférés par l'Etat concédant à un Etat tiers sans littoral pour faciliter son accès à la mer et depuis la mer. Selon le paragraphe 2, deux conditions doivent être réunies pour qu'un Etat bénéficiaire puisse acquérir ces droits et facilités. Cet Etat doit être un Etat sans littoral, et il faut que la clause de la nation la plus favorisée qu'il a conclue avec l'Etat concédant ait spécialement trait à la question de l'accès à la mer et depuis la mer. C'est donc aussi de sa propre volonté que l'Etat concédant consent à étendre à d'autres Etats sans littoral les droits et facilités qu'il a conférés à un Etat de cette catégorie.

36. Dans son commentaire de l'article 23, la Commission indique que l'exception figurant à l'article 23 a été proposée par la Tchécoslovaquie, en 1958, à la Conférence préliminaire d'Etats sans littoral. En 1964, la Conférence des Nations Unies sur le commerce et le développement a adopté un principe aux termes duquel

Les facilités et les droits spéciaux accordés aux Etats sans littoral en raison de leur situation géographique spéciale ne rentrent pas dans le champ d'application de la clause de la nation la plus favorisée¹⁹.

Quant à la troisième Conférence des Nations Unies sur le droit de la mer, qui n'a pas encore achevé ses travaux, elle s'achemine aussi vers l'adoption d'un principe semblable.

37. En élaborant l'article à l'examen, la Commission n'a pas envisagé d'entamer l'étude des droits et facilités qui sont nécessaires aux Etats sans littoral ou qui leur sont dus en vertu du droit international général. Elle a voulu tenir compte du fait qu'actuellement 29 Etats souverains sont sans littoral, ce qui représente un cinquième des membres de la commu-

nauté internationale, et que 20 d'entre eux sont des Etats en développement, dont certains font partie des pays les moins avancés. Elle a estimé que le principe énoncé dans l'article à l'examen est maintenant généralement admis.

38. Un membre de la Commission a fait observer que la troisième Conférence des Nations Unies sur le droit de la mer pourrait adopter d'autres règles en faveur des Etats sans littoral. Il a proposé que l'article 23 ne soit pas limité au droit d'accès à la mer et depuis la mer, mais s'étende au traitement accordé à un Etat tiers du fait qu'il est sans littoral ou, de façon générale, géographiquement désavantagé, à moins que l'Etat bénéficiaire lui-même ne soit aussi sans littoral ou, de façon générale, géographiquement désavantagé. Néanmoins, la Commission a estimé qu'il ne convenait pas de poursuivre l'examen de cette question sans connaître les résultats de la Conférence.

39. A la Sixième Commission, de nombreux représentants ont approuvé l'article 23, parfois en faisant état des instruments ou textes juridiques internationaux dont cet article s'inspirait (A/CN.4/309 et Add.1 et 2, par. 305 et 306). Dans leurs observations écrites, les gouvernements ont approuvé l'article 23, la Tchécoslovaquie exprimant cependant des doutes quant à l'opportunité de maintenir le paragraphe 2 (A/CN.4/308 et Corr.1 et Add.1, sect. A). Pour le Rapporteur spécial, ce paragraphe doit être maintenu, pour des raisons semblables à celles qu'il a fait valoir à propos du paragraphe 2 de l'article 22.

40. M. TABIBI dit qu'il approuve sans réserves le projet d'article 23, qu'il recommande de renvoyer tel quel au Comité de rédaction.

41. La question a été examinée en 1958 par la Conférence préliminaire d'Etats sans littoral, à laquelle M. Tabibi a assisté. Par la suite, la Conférence des Nations Unies sur le commerce et le développement a adopté, à sa première session, huit principes relatifs au commerce de transit des pays sans littoral, dont le septième a été réaffirmé dans le préambule et dans l'article 10 de la Convention de 1965 relative au commerce de transit des Etats sans littoral. La question est également traitée dans le « texte unique de négociation révisé » de la troisième Conférence des Nations Unies sur le droit de la mer²⁰.

42. M. Tabibi se pose encore la question de savoir s'il suffit d'un seul projet d'article pour couvrir la question du droit des pays sans littoral à avoir leur part des ressources marines, ou s'il faudrait d'autres dispositions. Toutefois, il n'insistera pas sur ce point, puisqu'il a été convenu qu'il devait être laissé en suspens.

43. En anglais, l'expression « land-locked », qui est passée dans la langue, n'est pas en fait conforme au droit international, et M. Tabibi aurait préféré qu'on utilise dans le projet d'articles l'expression adoptée à

¹⁹ *Annuaire... 1976*, vol. II (2^e partie), p. 61, doc. A/31/10, chap. II, sect. C, art. 23, par. 2 du commentaire.

²⁰ *Ibid.*, par. 1 à 4 du commentaire.

la première Conférence sur le droit de la mer, à savoir « countries having no sea-coast »²¹. En effet, l'expression « land-locked » implique que certains pays n'ont pas de mer. Or, ce n'est pas le cas : ils n'ont pas de littoral, mais la mer est à eux tout autant qu'aux autres Etats, comme en témoigne le fait que leurs navires marchands sillonnent les océans du monde. Persister à utiliser l'expression « land-locked » revient à refuser de reconnaître à ces pays leurs droits légaux et leur patrimoine. Il faudrait donc changer l'expression ou, à défaut, en donner une explication dans les définitions.

44. M. AGO fait observer que l'expression « Etat sans littoral », qui figure dans la version française de l'article 23, devrait répondre aux préoccupations de M. Tabibi.

45. Se référant à certaines observations de gouvernements, M. Ago tient à dissiper un malentendu. Il n'y a pas lieu d'attendre les résultats de la troisième Conférence des Nations Unies sur le droit de la mer. En effet, cette conférence doit définir les règles générales du droit international applicables aux Etats sans littoral. Or, ces règles ne seront peut-être plus demain ce qu'elles sont aujourd'hui. Pour sa part, la Commission doit s'occuper des droits et facilités que des traités particuliers peuvent accorder à des Etats sans littoral, en plus de ceux que leur reconnaît le droit international général. Ce sont précisément ces droits et facilités supplémentaires qu'un Etat bénéficiaire sans littoral ne peut réclamer, au cas où ils sont conférés par l'Etat concédant à un Etat tiers sans littoral, que si la clause de la nation la plus favorisée a été expressément conçue dans ce sens. L'article à l'examen a été élaboré dans le même esprit que l'article 20 : les droits et facilités conférés à un Etat sans littoral, en plus de ceux que lui reconnaît le droit international général, le sont *intuitu personae*. Il s'ensuit que le paragraphe 2 de l'article 23 doit être maintenu. Sinon, lorsqu'un Etat ayant des frontières communes avec plusieurs Etats sans littoral confère des droits particuliers à l'un d'eux, ces droits ne présentent plus guère d'intérêt si, par le jeu de la clause de la nation la plus favorisée, ils doivent automatiquement être étendus à tous les autres Etats limitrophes sans littoral. Si, en raison de ses relations particulières avec la Suisse, l'Italie accorde à ce pays certaines facilités, elle ne saurait être censée les accorder à d'autres Etats sans littoral, par le jeu d'une clause générale de la nation la plus favorisée. Il est donc indiqué de maintenir l'article 23 dans son libellé actuel.

Coopération avec d'autres organismes (suite*)

[Point 11 de l'ordre du jour]

46. Le PRÉSIDENT dit que c'est pour lui un honneur que de souhaiter, au nom de tous les membres de la Commission, une très cordiale bienvenue à M. Sen, secrétaire général du Comité juridique consultatif africano-asiatique, et à M. Alsayed, secrétaire général de la Commission arabe du droit international.

DÉCLARATION DE L'OBSERVATEUR

DU COMITÉ JURIDIQUE CONSULTATIF AFRICANO-ASIATIQUE

47. Le PRÉSIDENT invite M. Sen, observateur du Comité juridique consultatif africano-asiatique, à prendre la parole.

48. M. SEN (Observateur du Comité juridique consultatif africano-asiatique) tient tout d'abord à dire combien le Comité juridique consultatif africano-asiatique regrette de n'avoir pu se faire représenter aux vingt-huitième et vingt-neuvième sessions de la Commission, et cela d'autant plus qu'une coopération de plus en plus étroite s'est établie entre les deux organes à la poursuite de leur objectif commun : favoriser le développement d'un droit international acceptable pour les nations développées et les nations en développement. Ainsi, de nombreux membres de la Commission ont été étroitement associés aux travaux du Comité, et il convient de mentionner, à cet égard, la participation active, au fil des ans, de MM. Dadzie, El-Erian, Jagota, Njenga, Pinto et Tabibi. De plus, à sa dix-neuvième session, tenue à Duhà (Qatar), le Comité a eu le privilège d'accueillir M. Francis, qui y représentait la Commission.

49. La composition et le programme d'activités du Comité se sont élargis, année après année, et son objectif s'est orienté progressivement vers l'octroi aux gouvernements de la région d'une aide leur permettant de jouer le rôle grandissant qui est le leur dans le développement du droit international et des relations internationales. Pendant les dix premières années de son existence, le Comité a prouvé son utilité pour les gouvernements des pays membres (nouvellement indépendants, pour la plupart) en émettant des recommandations sur les principaux sujets qui retenaient l'attention à l'époque, tels que les relations diplomatiques, l'immunité des Etats en matière de transactions commerciales, l'extradition des délinquants en fuite, la condition et le traitement des étrangers, la nationalité double ou multiple, la licéité des essais nucléaires et les droits des réfugiés. Au cours de la décennie suivante, les fonctions du Comité se sont étendues à la fourniture aux pays membres et aux gouvernements des autres pays asiatiques et africains d'une aide pour la préparation de différentes conférences diplomatiques convoquées par l'ONU et les institutions qui s'y rattachent. C'est ainsi qu'un sous-comité permanent créé pour examiner les questions de droit commercial intéressant la

²¹ Voir *Official Records of the United Nations Conference on the Law of the Sea*, vol. II, *Plenary Meetings* (publication des Nations Unies, numéro de vente : 58.V.4, Vol. II), p. 88, Annexes, doc. A/CONF.13/L.11, par. 26.

* Reprise des débats de la 1475^e séance.

région a établi des relations régulières avec la CNUDCI et la CNUCED. Au cours des trois dernières années, le secrétariat du Comité a, en outre, assumé certaines fonctions consultatives auprès des gouvernements des pays membres.

50. Les délégations d'observateurs de 22 gouvernements de pays non membres et des observateurs de l'ONU et d'autres organisations internationales ont assisté à la session du Comité qui s'est tenue à Kuala Lumpur en 1976. Le nombre des délégations d'observateurs de gouvernements de pays non membres est passé de 33 à la session tenue à Bagdad, à 35 à la session organisée à Duhà. A chacune de ces trois sessions, l'ONU était représentée par M. Zuleta, représentant spécial du Secrétaire général de l'Organisation à la troisième Conférence des Nations Unies sur le droit de la mer, et, selon l'usage, les délégations d'observateurs participaient aux délibérations du Comité et à des réunions officieuses.

51. Le thème prioritaire de ces sessions a été le droit de la mer, auquel le Comité a commencé à travailler en 1971, en vue d'aider les gouvernements des pays membres et non membres à préparer la troisième Conférence sur le droit de la mer. Le Comité a établi une documentation détaillée, y compris des documents de base, et plusieurs propositions à l'intention de la Conférence, telles que celles concernant la zone économique exclusive, et la notion d'Etat archipel a son origine dans les délibérations du Comité. A la session de Kuala Lumpur, la discussion a porté essentiellement sur les dispositions du texte unique de négociation révisé et, plus particulièrement, sur les questions de l'exploration et de l'exploitation des ressources des fonds marins au-delà de la juridiction nationale. A la session de Bagdad, on s'est efforcé de concilier les conceptions divergentes du Groupe des Soixante-Dix-Sept, d'une part, et des pays développés, d'autre part. Une tendance importante, observée à cette session, a été le désir réel d'un grand nombre de délégations d'étudier les moyens de parvenir à une solution de compromis, pour autant que fût respecté le principe fondamental selon lequel les fonds marins sont l'héritage commun de l'humanité. A la session de Duhà, les discussions se sont poursuivies sur le système d'exploitation de la zone des fonds marins, le financement de l'Entreprise et les arrangements financiers avec les entrepreneurs et sur les questions relatives aux droits et intérêts des Etats sans littoral et des Etats géographiquement défavorisés.

52. Conformément aux dispositions de son statut exigeant qu'il examine toutes les questions étudiées par la Commission, le Comité a rédigé, pour sa session de Bagdad, une étude sur la succession d'Etats en matière de traités. Il a constaté que le projet d'articles établi par la Commission²² était acceptable pour une large part, mais a appelé l'attention des

gouvernements des pays membres du Comité sur certains aspects de l'alinéa f du paragraphe 1 de l'article 2 et sur les articles 6, 7, 11, 12, 15, 16, 18, 29, 30 et 33, sur la proposition de M. Ouchakov concernant les traités multilatéraux de caractère universel²³ et sur une proposition relative au règlement des différends²⁴ qui avaient été soumises à la Commission à sa vingt-sixième session. La question a été réexaminée à la session de Duha eu égard aux vues exprimées à la première session de la Conférence des Nations Unies sur la succession d'Etats en matière de traités, tenue à Vienne en 1977.

53. Une autre question extrêmement importante, l'asile territorial, a été examinée à la session de Kuala Lumpur en prévision de la conférence qui s'est tenue à Genève en 1977. Le Comité a étudié de façon assez détaillée deux projets de convention, et des commentaires relatifs à ces projets ont été rédigés, puis soumis aux gouvernements des pays membres.

54. Dans le domaine du droit international, de grands progrès ont été accomplis à la session de Kuala Lumpur en ce qui concerne l'arbitrage commercial international, la vente internationale de marchandises et le transport des marchandises par mer, et d'importantes recommandations sur ces sujets ont été adoptés aux sessions de Bagdad et de Duhà.

55. En matière d'arbitrage commercial, le Comité a recommandé que l'on ait recours au Règlement d'arbitrage de la CNUDCI²⁵ dans les arbitrages spéciaux et que la CNUDCI envisage d'établir un projet de protocole à la Convention de 1958 pour la reconnaissance et l'exécution des sentences arbitrales étrangères²⁶, afin de clarifier certaines questions qui soulèvent des difficultés. Conformément à la décision de favoriser l'établissement de centres d'arbitrage dans le cadre d'un système intégré de règlement des litiges commerciaux, un centre régional a été créé à Kuala Lumpur, en avril 1978, des négociations se déroulent actuellement en vue de créer un autre centre au Caire, et l'on envisage même la possibilité d'en créer un troisième, dans un pays africain. Ces centres ont notamment pour objet de promouvoir l'arbitrage commercial international dans la région, de coordonner les activités des organismes d'arbitrage existants et d'aider à la conduite des arbitrages *ad hoc* et à l'exécution des sentences arbitrales. Deux modèles de contrat ont été en outre élaborés, qui seront utilisés dans la vente internationale de certains types de produits, et des mesures sont prises pour les diffuser aussi largement que possible auprès des organisations compétentes. La Commission économique pour l'Europe a beaucoup aidé à la rédaction des formules. De plus, le Comité a rédigé des observations concernant le projet de Convention des Nations Unies sur le transport de marchandises par mer.

²³ *Ibid.*, p. 176 et 177, doc. A/9610/Rev.1, note 57.

²⁴ *Ibid.*, p. 177 et 178, note 58.

²⁵ *Documents officiels de l'Assemblée générale, trente et unième session, Supplément n° 17 (A/31/17)*, chap. V, sect. C.

²⁶ Nations Unies, *Recueil des Traités*, vol. 330, p. 3

²² *Annuaire... 1974*, vol. II (1^{re} partie), p. 178 et suiv., doc. A/9610/Rev.1, chap. II, sect. D.

56. Parmi les autres questions à l'étude figurent certains aspects du droit de l'environnement et l'aide mutuelle pour la prévention et la répression des délits économiques, et le Comité rédigera évidemment des notes et des observations sur les sujets en cours d'examen à la CDI. Des dispositions ont été également prises pour organiser, sous la présidence de M. Jagota, une réunion spéciale de conseillers juridiques des gouvernements des pays membres sur l'organisation de services consultatifs en matière juridique et sur les méthodes et les techniques applicables à la solution des problèmes de droit international. Le Comité se propose de poursuivre les consultations de cette nature, qui se sont révélées extrêmement fructueuses.

57. Pendant l'année écoulée, les relations officielles se sont établies entre le Comité et le Comité européen de coopération juridique, et les liens avec le Comité juridique interaméricain se sont renforcés. Il est, de fait, agréable de constater le resserrement des relations entre les organisations régionales ayant le statut d'observateur auprès de la Commission. M. Sen a assisté à une session du Comité européen de coopération juridique, et il a noté avec intérêt la similitude des méthodes adoptées par les deux organes, bien que les travaux du Comité européen fussent destinés à un groupe de pays hautement développés alors que ceux du Comité africano-asiatique intéressent principalement des pays en développement. Il a eu l'occasion de pouvoir discuter de diverses questions d'intérêt commun avec le Président du Comité juridique interaméricain, au cours d'un voyage au Brésil, et des entretiens ont aussi eu lieu en vue de l'établissement de relations de coopération entre le Comité africano-asiatique et l'OEA.

58. En terminant, M. Sen tient, au nom du Comité juridique consultatif africano-asiatique, à remercier la Commission de son aide constante, qui a permis au Comité de contribuer, pour sa part, à l'établissement de l'ordre juridique international envisagé dans la Charte des Nations Unies.

59. Le PRÉSIDENT se plaît à constater les excellentes relations de coopération qui existent entre la Commission et le Comité ainsi que le renforcement des liens entre le Comité et les autres organismes juridiques régionaux. La façon pratique dont le Comité conçoit ses travaux et l'aide qu'il a apportée aux gouvernements asiatiques et africains pour la préparation de conférences diplomatiques telles que la Conférence sur le droit de la mer, la Conférence sur l'asile territorial et la Conférence sur la succession d'Etats en matière de traités, sont particulièrement dignes d'attention. La Commission a aussi pris note avec beaucoup d'intérêt des rapports étroits que le Comité entretient avec la CNUDCI et de la création de centres d'arbitrage international, qui seront certainement d'un très grand secours aux pays membres. Le Président remercie M. Sen de sa déclaration et exprime l'espoir que la coopération entre la Commission et le Comité juridique consultatif africano-asiatique sera de plus en plus fructueuse.

DÉCLARATION DE L'OBSERVATEUR
DE LA COMMISSION ARABE DU DROIT INTERNATIONAL

60. Le PRÉSIDENT invite M. Alsayed, observateur de la Commission arabe du droit international, à prendre la parole.

61. M. ALSAYED (Observateur de la Commission arabe du droit international) transmet aux membres de la Commission les salutations du Secrétaire général de la Ligue des Etats arabes et les vœux sincères que celui-ci forme pour le succès des travaux de la Commission. La codification et le développement progressif du droit international sont, en effet, une tâche de la plus haute importance, et tous ceux qui croient en un ordre international et qui travaillent à son édification sont fermement convaincus que la CDI contribue à l'instauration du règne du droit entre les nations, en tant qu'instrument de paix, de sécurité, de justice et de progrès.

62. La Ligue des Etats arabes et ses organes juridiques ont été sensibles à la décision prise par la Commission de répondre favorablement à la demande du Secrétaire général de la Ligue. Le Conseil de la Ligue a adopté, le 8 septembre 1977, une résolution tendant à créer une « commission du droit international au niveau arabe », et il a demandé que cet organe soit représenté aux réunions de la CDI, en vertu de dispositions similaires à celles qui ont été prises pour d'autres organisations s'occupant de la codification et du développement progressif du droit international au niveau régional.

63. Bien avant la création de la Commission arabe du droit international, d'autres organes de la Ligue des Etats arabes avaient mené des travaux dans le domaine juridique. Dès 1945, la Charte de la Ligue avait prévu la création d'un comité permanent chargé des questions juridiques. Dans le domaine du droit international et des organisations internationales, ce comité juridique a préparé les projets d'un certain nombre de conventions conclues sous les auspices de la Ligue, telles que l'accord de siège, la Convention générale sur les privilèges et immunités, la Convention sur l'extradition et la Convention relative à l'assistance judiciaire et à l'exécution des jugements. En outre, un certain nombre d'études juridiques et plusieurs publications, dont un recueil de traités et une série législative, sont dues à son initiative.

64. Les organes juridiques de la Ligue suivent avec beaucoup d'intérêt les travaux de la CDI. Les conventions conclues sur la base des projets préparés par la CDI sont des étapes marquantes dans la codification et le développement progressif du droit international. La Commission arabe suit évidemment de près l'examen actuel de questions importantes comme la responsabilité des Etats, la succession d'Etats dans les matières autres que les traités, la clause de la nation la plus favorisée, les traités conclus entre Etats et organisations internationales ou entre deux ou plusieurs organisations internationales et le droit relatif aux utilisations des voies d'eau internationales à des fins autres que la navigation. Enfin, M. Alsayed se doit également de dire

combien il apprécie les remarquables études de la Division de la codification.

65. La coopération entre la CDI et la Commission arabe aidera certainement cette dernière à atteindre ses objectifs, et M. Alsayed à l'honneur d'inviter le Président de la Commission du droit international à assister à la prochaine session de la Commission arabe du droit international.

66. Le PRÉSIDENT remercie M. Alsayed de son exposé fort intéressant, qui a familiarisé les membres de la Commission avec les travaux effectués en matière juridique dans le cadre de la Ligue des Etats arabes. L'intérêt que la Ligue porte aux travaux de la CDI est une source d'encouragement. Il n'est pas douteux que la coopération entre la Commission arabe et la CDI se révélera très utile, et le Président dit qu'il apprécie au plus haut point l'aimable invitation qui lui a été adressée d'assister à la première session de la Commission arabe du droit international.

67. M. FRANCIS souhaite remercier M. Sen de l'accueil chaleureux qui lui a été réservé lorsqu'il a assisté à la session du Comité juridique consultatif africano-asiatique tenue à Duhá. Il n'a pu qu'admirer, non seulement la bonne organisation de la session, mais encore la très haute tenue des débats. Le Comité mène des travaux extrêmement utiles pour les régions asiatique et africaine. De même, la création de la Commission arabe du droit international augure bien de l'avenir. M. Alsayed deviendra certainement un familier des sessions de la CDI et, en tant qu'Arabe et Africain, il peut aussi s'enorgueillir des résultats de la session du Comité juridique consultatif africano-asiatique tenue au Qatar.

68. M. TABIBI, parlant au nom des membres asiatiques de la Commission, félicite M. Sen et M. Alsayed de leurs excellentes déclarations. Le dévouement de M. Sen à la cause du droit international a beaucoup fait pour élargir la composition du Comité juridique consultatif africano-asiatique, organe qui rend de grands services aux gouvernements africains et asiatiques. La présence de M. Alsayed est aussi un événement extrêmement heureux, car les juristes arabes ont contribué et contribuent, pour une part importante, non seulement aux travaux de la CDI, mais aussi à ceux de la Cour internationale de Justice. La création de la Commission arabe du droit international ne peut que rehausser les activités entreprises en matière de codification et de développement du droit international.

69. Sir Francis VALLAT, prenant la parole au nom des membres occidentaux de la Commission, dit qu'il est particulièrement heureux de s'associer aux louanges et aux remerciements adressés à M. Sen et à M. Alsayed, et de le faire après M. Tabibi, car c'est précisément lorsque M. Tabibi présidait la CDI que l'on a porté une attention nouvelle aux relations de la Commission avec les organismes juridiques régionaux. La présence de représentants de ces organismes aux réunions de la CDI est très importante, car rien ne remplace vraiment les contacts personnels. Sir Francis sait gré à M. Sen et à M. Alsayed des infor-

mations qu'ils ont apportées à la Commission, et il se déclare particulièrement heureux d'avoir eu le privilège d'informer la Commission, au début de la session, de la demande faite par la Ligue des Etats arabes visant à ce que des liens soient établis entre la Commission arabe du droit international et la CDI.

70. M. CASTAÑEDA, prenant la parole au nom des membres latino-américains de la Commission, remercie M. Sen et M. Alsayed de leurs exposés. Le Comité juridique consultatif africano-asiatique a accompli une tâche fort utile, qui a manifestement beaucoup influé sur les délibérations de la Conférence des Nations Unies sur le droit de la mer. M. Castañeda a eu la chance de pouvoir apprécier les travaux de ce comité lorsqu'il a assisté aux sessions de Tokyo et de Delhi. Il se félicite tout particulièrement des liens établis entre le Comité et le Comité juridique interaméricain.

La séance est levée à 13 heures.

1498^e SÉANCE

Lundi 12 juin 1978, à 15 heures

Président : M. José SETTE CÂMARA

Présents : M. Ago, M. Bedjaoui, M. Calle y Calle, M. Castañeda, M. Dadzie, M. Díaz González, M. El-Erian, M. Francis, M. Jagota, M. Njenga, M. Ouchakov, M. Quentin-Baxter, M. Reuter, M. Riphagen, M. Šahović, M. Schwebel, M. Sucharitkul, M. Tabibi, M. Tsuruoka, sir Francis Vallat, M. Verosta.

Clause de la nation la plus favorisée (suite) [A/CN.4/308 et Corr.1 et Add.1, A/CN.4/309 et Add.1 et 2, A/CN.4/L.264 à 267]

[Point 1 de l'ordre du jour]

PROJET D'ARTICLES ADOPTÉ PAR LA COMMISSION :
DEUXIÈME LECTURE (suite)

ARTICLE 23 (La clause de la nation la plus favorisée en relation avec les droits et facilités conférés à un Etat sans littoral)¹ [*fin*]

1. M. DADZIE dit que, étant donné l'importance fondamentale du droit des Etats sans littoral au libre accès à la mer, qui découle du principe de la liberté de la haute mer, il est essentiel que le projet d'articles sur la clause de la nation la plus favorisée prévoie une exception permettant la reconnaissance de ce droit des Etats sans littoral pour tenir compte de leur situation géographique naturelle. M. Dadzie est donc convaincu que la règle énoncée dans le projet d'article 23 sera bien accueillie par les 29 pays sans

¹ Pour texte, voir 1497^e séance, par. 33.

littoral du monde, dont 20 sont des pays en développement et 12 sont situés en Afrique, ainsi que par les Etats côtiers d'Afrique qui ont accepté d'accorder un accès à la mer à leurs voisins moins fortunés.

2. A la séance précédente, M. Tabibi a appelé l'attention sur l'impropriété de l'expression anglaise «land-locked». La Commission peut certainement s'en remettre sur ce point à l'avis de M. Tabibi, dont elle connaît les efforts inlassables en faveur des pays sans littoral, mais M. Dadzie est personnellement d'avis que cette expression est devenue le terme technique usité et s'est chargée d'une certaine valeur, si bien que la Commission peut difficilement l'abandonner. Le Comité de rédaction pourrait peut-être examiner ce point.

3. M. NJENGA dit que si l'article 23 ne semble pas poser de difficultés, ses dispositions devraient cependant être alignées sur celles de la dixième partie du projet de convention sur le droit de la mer, qui figure dans le «Texte de négociation composite officieux»² et qui est en cours d'examen par la troisième Conférence des Nations Unies sur le droit de la mer. Cette partie du Texte de négociation composite officieux n'a pas encore été adoptée, mais elle a recueilli un large appui auprès des pays sans littoral comme des pays de transit. M. Njenga appelle notamment l'attention sur le projet d'article 126 de ce texte, qui se lit comme suit :

Les dispositions de la présente Convention, ainsi que les accords particuliers relatifs à l'exercice du droit d'accès à la mer et depuis la mer, établissant des droits et des facilités en raison de la situation géographique particulière des Etats sans littoral, sont exclues de l'application de la clause de la nation la plus favorisée.

Ce projet d'article prévoit donc une exclusion totale de l'application de la clause de la nation la plus favorisée, alors que l'article 23 du projet à l'étude n'exclut du champ d'application de la clause que les Etats qui ne sont pas dépourvus de littoral. Cependant, il n'y a aucune raison pour que les facilités accordées dans le cadre d'un accord entre le Kenya et l'Ouganda, par exemple, ne puissent pas être refusées à un Etat sans littoral d'Europe au même titre qu'à n'importe quel Etat côtier d'Afrique. M. Njenga propose donc de modifier comme suit le début du paragraphe 1 du projet d'article 23 : «Un Etat bénéficiaire autre qu'un Etat sans littoral de la région ou sous-région...». Ce libellé contribuerait à alléger certaines des charges qui pèsent sur les Etats de transit lorsqu'ils accordent des facilités aux Etats sans littoral.

4. M. Njenga propose aussi d'inclure dans le projet qu'examine actuellement la Commission la définition de l'Etat sans littoral — «tout Etat qui ne possède pas de littoral maritime» — qui est donnée à l'alinéa a du paragraphe 1 de l'article 124 du projet de convention sur le droit de la mer.

5. M. EL-ERIAN fait observer que non seulement l'article 23 a été approuvé par de nombreux représentants à la Sixième Commission, comme le Rapporteur spécial l'a souligné (A/CN.4/309 et Add.1 et 2, par. 305), mais que le principe sur lequel repose ce texte a été consacré par la Convention de 1965 relative au commerce de transit des Etats sans littoral³, et que l'article est fondé dans une certaine mesure sur le septième principe adopté par la Conférence de la CNUCED à sa première session⁴, et qu'il est dans l'esprit des mesures spéciales adoptées en faveur des pays sans littoral à la cinquième Conférence des chefs d'Etat ou de gouvernement des pays non alignés.

6. Le droit d'accès des Etats sans littoral à la mer et depuis la mer est fondé sur le principe de la liberté de la haute mer, comme M. Dadzie l'a rappelé, et également sur les principes de la solidarité internationale et de l'équité, et l'article 23 a pour objet de remédier aux difficultés que connaissent certains pays du fait de leur situation géographique. M. El-Erian l'appuie donc pleinement.

7. Enfin, M. El-Erian estime lui aussi qu'il ne serait pas opportun de réexaminer l'emploi, en anglais, de l'expression «land-locked State», qui est devenue un terme technique consacré.

8. M. CASTAÑEDA appuie pleinement le projet d'article 23, du point de vue du fond comme de la forme. Il se félicite, en fait, de ce que le Rapporteur spécial en ait limité le champ d'application aux droits et facilités conférés aux Etats sans littoral en vue de faciliter leur accès à la mer et depuis la mer, et qu'il ne se soit pas rangé à l'avis d'un membre de la Commission qui a proposé que l'article s'applique aussi au droit des Etats sans littoral de participer à l'exploration et à l'exploitation des ressources biologiques des zones économiques des Etats côtiers. Si cette proposition avait été acceptée, il aurait été pratiquement impossible d'appliquer la future convention sur le droit de la mer. Le Rapporteur spécial a eu raison aussi de ne pas céder à la tentation d'inclure une référence aux Etats géographiquement désavantagés dans le projet d'article 23.

9. Il est très difficile d'appliquer la clause de la nation la plus favorisée dans des domaines autres que le commerce, et en particulier dans le domaine de l'accès à la mer et depuis la mer, parce que les conditions varient énormément d'une région à l'autre. Aussi M. Njenga a-t-il sans doute raison de suggérer que l'application de l'article 23 soit limitée aux pays sans littoral appartenant à la même région ou sous-région.

10. M. SUCHARITKUL considère, lui aussi, que les relations spéciales qui peuvent exister entre Etats varient d'un pays à l'autre et d'une région à l'autre. Il pense donc, comme M. Njenga, qu'il ne faudrait exclure du champ d'application de la clause de la

² Documents officiels de la troisième Conférence des Nations Unies sur le droit de la mer, sixième session, vol. VIII (publication des Nations Unies, numéro de vente : F.78.V.4), p. 1, doc. A/CONF.62/WP.10.

³ Voir 1489^e séance, note 4.

⁴ Voir *Annuaire...* 1976, vol. II (2^e partie), p. 61, doc. A/31/10, chap. II, sect. C, art. 23, par. 2 du commentaire.

nation la plus favorisée que les droits et facilités accordés aux Etats sans littoral de la même région ou sous-région en vue de faciliter leur accès à la mer et depuis la mer, ce qui reviendrait à prévoir, à l'article 23, une exception à l'exception. Par exemple, il serait inconcevable que la Zambie revendique les mêmes droits et les mêmes facilités que ceux qui sont conférés au Laos par la Thaïlande, étant donné que l'accord entre la Thaïlande et le Laos spécifiera nécessairement les voies de transit. Peut-être faudrait-il donc que la Commission examine la notion de proximité géographique pour tenir compte du fait que les relations entre Etats peuvent varier. A cet égard, M. Sucharitkul fait observer que la Malaisie et la Thaïlande se trouvent désormais dans la même situation vis-à-vis du Viet Nam du fait de leur plateau continental dans le golfe de Siam, et que le Japon et la Chine sont devenus des Etats limitrophes du fait de leur plateau continental. Il y a lieu de tenir compte aussi de la situation d'Etats comme Singapour, qui non seulement est un Etat insulaire, mais dont même l'espace aérien est enclavé. Il est donc clair que si la Commission décide de maintenir l'article 23 sous sa forme actuelle, les Etats devront se montrer très prudents dans la conclusion de clauses de la nation la plus favorisée.

11. M. JAGOTA appuie pleinement le maintien du projet d'article 23, qui prévoit une exception aux droits qu'a un Etat bénéficiaire autre qu'un Etat sans littoral de réclamer les avantages spéciaux qui pourraient être accordés à un Etat sans littoral par un autre Etat pour faciliter son accès à la mer ou depuis la mer.

12. A la séance précédente, M. Tabibi a rappelé l'évolution récente en ce qui concerne les droits des pays sans littoral et, en particulier, les efforts qu'ont fait ces Etats pour développer leur commerce et obtenir l'accès aux ressources de la mer. Dans l'article 23, toutefois, la Commission n'a pas à se préoccuper de ces droits quant au fond. Seul la concerne le principe selon lequel un Etat bénéficiaire autre qu'un Etat sans littoral n'acquiert pas en vertu d'une clause de la nation la plus favorisée certains droits et facilités conférés à un Etat sans littoral. De l'avis de M. Jagota, ce principe est juste et devrait être protégé et défendu.

13. M. Tabibi a suggéré que la Commission étende le champ d'application du projet d'article 23 par une référence à l'évolution récente du droit en ce qui concerne l'accès aux ressources de la mer. A cet égard, M. Jagota fait observer que si la Conférence des Nations Unies sur le droit de la mer a bien progressé en ce qui concerne, par exemple, la question des droits de pêche des Etats sans littoral dans la zone économique des Etats côtiers, rien n'a encore été consacré dans un document de l'ONU généralement accepté ni ne le sera tant que la Conférence n'aura pas terminé ses négociations et qu'un certain nombre de questions interdépendantes n'auront pas fait l'objet d'un assentiment général. Il serait donc souhaitable d'attendre que cette évolution soit effectivement acquise pour tenter d'aligner l'article 23 sur

les dispositions qui seront adoptées par la Conférence sur le droit de la mer, comme l'a suggéré M. Njenga.

14. En ce qui concerne l'expression anglaise «land-locked State», M. Jagota reconnaît, avec M. Tabibi, qu'elle a un sens négatif, alors que l'idée est simplement d'indiquer qu'il s'agit d'un Etat qui n'a pas d'accès à la mer. Cependant, il estime que ce problème a été résolu de façon satisfaisante dans la Convention relative au commerce de transit des Etats sans littoral et dans le Texte de négociation composite officieux de la Conférence sur le droit de la mer, qui utilisent l'expression «land-locked State» en en donnant une définition. S'il était utile de définir l'expression «land-locked State» dans le projet de la Commission, la définition pourrait être donnée dans une note au bas de l'article 23.

15. Enfin, M. Jagota pense que, comme l'a suggéré M. Njenga, le Comité de rédaction devrait examiner le projet d'article 23 compte tenu de l'article 126 du Texte de négociation composite officieux, sous réserve que les dispositions de base que contient actuellement le projet d'article ne soient pas modifiées.

16. Le PRÉSIDENT, parlant en qualité de membre de la Commission, se déclare favorable au texte actuel de l'article 23, qui englobe toutes les situations que la Commission a en vue. Il ne pense pas qu'il y ait lieu de craindre que les pays sans littoral extérieurs à une région donnée ne réclament les mêmes droits et facilités que les pays sans littoral de cette région. Le texte de l'article 23 établit tout à fait clairement que les droits et facilités conférés par l'Etat concédant à l'Etat sans littoral ne le sont que pour faciliter son accès à la mer et depuis la mer.

17. En l'absence d'objections, le Président propose que la Commission renvoie l'article 23 au Comité de rédaction, pour examen à la lumière du débat.

Il en est ainsi décidé⁵.

NOUVEAUX ARTICLES PROPOSÉS

ARTICLE 23 *bis* (La clause de la nation la plus favorisée en relation avec le traitement conféré par un membre d'une union douanière à un autre membre)

18. Le PRÉSIDENT invite sir Francis Vallat à présenter le texte du nouvel article 23 *bis* qu'il propose (A/CN.4/L.267) et qui est libellé comme suit :

Article 23 bis. — La clause de la nation la plus favorisée en relation avec le traitement conféré par un membre d'une union douanière à un autre membre

Un Etat bénéficiaire non membre d'une union douanière n'a pas droit, en vertu d'une clause de la nation la plus favorisée, au traitement conféré par l'Etat concédant en tant que membre de cette union douanière à un Etat tiers qui est également membre de ladite union.

⁵ Pour l'examen du texte présenté par le Comité de rédaction, voir 1521^e séance, par. 80 à 91.

19. Sir Francis VALLAT, présentant sa proposition d'un nouvel article 23 *bis*, dit que cet article appartient à la même catégorie que les articles 22 et 23. L'examen de sa proposition immédiatement après ces articles situe donc la question des unions douanières dans sa juste perspective.

20. Une union douanière est une institution internationale d'un emploi aujourd'hui extrêmement répandu, qui prend des formes diverses selon les régions. La lecture du commentaire relatif à l'article 15⁶ donne l'impression qu'il existe une sorte d'attitude négative à l'égard des unions douanières — ce qu'il conviendra d'éviter lors de la révision du commentaire sur la question. Le commentaire insiste sur le manque d'éléments établissant l'existence d'une exception générale en faveur des unions douanières, sans relever par ailleurs l'absence d'éléments concernant des tentatives fructueuses faites pour obtenir le traitement de la nation la plus favorisée de la part de membres d'unions douanières. En fait, l'expérience générale a été que les Etats bénéficiaires de clauses de la nation la plus favorisée n'entendaient pas utiliser ces clauses pour faire obstacle aux efforts des Etats désireux d'adhérer à une union douanière ou autre association analogue d'Etats. C'est là, de l'avis de sir Francis, une remarque qui devrait être faite dans le commentaire. Le commentaire devrait aussi insister davantage sur le fait que la constitution d'unions douanières et de zones de libre-échange est dans le monde moderne un phénomène généralisé, car la tâche des pays en développement se trouverait facilitée s'ils savaient que, de toute façon, ils ne doivent pas se préoccuper de l'effet des clauses de la nation la plus favorisée lorsqu'ils prennent des mesures d'intégration en matière commerciale et douanière. Sir Francis signale que le projet d'article 23 *bis* énonce, à cet égard, une règle simple et claire permettant de déterminer quand un Etat est autorisé à se délier d'une clause de la nation la plus favorisée.

21. Il semble que le bon sens veuille qu'une disposition telle que l'article 23 *bis* figure dans le projet d'articles, mais la question de savoir si elle doit revêtir la forme d'une exception est moins claire. L'article 23 *bis* traite de l'effet d'une clause en quelque sorte idéale et abstraite de la nation la plus favorisée. Une exception en faveur des unions douanières paraît donc naturelle, et il faudrait véritablement qu'un accord soit très explicite sur ce point pour pouvoir dire que, en accordant le traitement de la nation la plus favorisée, un Etat a entendu renoncer à toute possibilité d'entrer dans une union douanière ou tout autre type d'union avec d'autres Etats. Le traitement accordé à un membre en tant que tel est donc d'un ordre différent de celui qui est simplement concédé à un Etat tiers en tant que tel. Bien qu'il se demande si la Commission fait œuvre de développement progressif en envisageant le cas des unions douanières, sir Francis estime qu'elle se doit d'évoluer avec son temps et de tenir compte de la tendance confirmée à

l'intégration en matière commerciale et douanière, même si cela implique un élément de développement progressif.

22. Sir Francis a rédigé le projet d'article 23 *bis* dans le style des autres articles du même type, et ce texte est donc, comme eux, susceptible d'améliorations. Par exemple, il ne pense pas qu'il soit exact de dire qu'un Etat a droit « au traitement conféré »; il a plutôt droit « à un traitement non moins favorable ». Cependant, de tels problèmes de rédaction pourraient être résolus par le Comité de rédaction.

23. On peut poser la question de savoir ce qu'est exactement une union douanière. Si une définition était jugée absolument nécessaire, le problème ne serait pas insurmontable. Il est certainement moins difficile de définir une union douanière qu'« un pays en développement » ou « un pays développé » — ou encore le « trafic frontalier ». Le « trafic frontalier » est une expression très lâche et qui pourrait presque être élargie au point de recouvrir l'objet du projet d'article 23 *bis*, car une union douanière suppose une zone dans laquelle les marchandises circulent librement et où les Etats concernés sont presque toujours limitrophes. L'article 23 *bis* est donc étroitement lié à l'article 22, dont il est, en un certain sens, une prolongation naturelle. En conséquence, la Commission jugera peut-être plus logique de placer l'article 23 *bis* après l'article 22.

24. M. OUCHAKOV (Rapporteur spécial) propose d'examiner, à propos de l'article 23 *bis*, les observations présentées par les Etats Membres et les organisations internationales au sujet de l'article 15, car ces observations ne concernent pas tant l'article 15 proprement dit que les exceptions à introduire dans le projet d'articles en faveur de certaines unions économiques.

25. A la Sixième Commission, en 1976, certains représentants se sont prononcés en faveur de l'introduction dans le projet d'articles d'une règle prévoyant une exception générale au principe de l'application de la clause de la nation la plus favorisée dans le cas des unions douanières et autres associations d'Etats; d'autres se sont prononcés contre l'introduction d'une telle règle (A/CN.4/309 et Add.1 et 2, par. 178 et suiv.).

26. Dans leurs observations écrites, certains Etats, comme la Hongrie, la République démocratique allemande, la RSS de Biélorussie et l'URSS (A/CN.4/308 et Corr.1 et Add.1, sect. A), se sont prononcés contre l'inclusion dans le projet d'une exception au jeu de la clause de la nation la plus favorisée dans le cas des unions douanières et autres associations analogues. D'autres, comme la Guyane, le Luxembourg et la Suède (*ibid.*), se sont prononcés, au contraire, en faveur d'une telle exception.

27. En ce qui concerne les organisations internationales, le secrétariat du GATT (*ibid.*, sect. C, sous-sect. 3) a estimé que la question de l'application de la clause dans le cas des unions économiques devait faire l'objet de négociations menées dans le cadre d'organisations internationales spécialisées et que, par

⁶ Voir 1483^e séance, note 1.

conséquent, la codification dans ce domaine restait difficile au stade actuel.

28. La CEAO est favorable à « l'inclusion d'une disposition stipulant que [la] clause ne vise pas le traitement conféré au sein d'une union douanière (*ibid.*, sect. B) ». Le Conseil de l'Accord de Carthagène est également partisan d'autoriser, « dans le cas d'unions douanières, de zones de libre-échange et autres associations similaires d'Etats, une dérogation à la règle générale comme c'est le cas pour l'Accord général du GATT (*ibid.*, sect. C, sous-sect. 4) ».

29. Quant à la CEE, dont les Pays-Bas (*ibid.*, sect. A) partagent la position, elle estime qu'il est possible de trouver, aussi bien dans la pratique que dans la doctrine des gouvernements, confirmation d'une exception concernant les unions douanières et que, même si cette règle ordinaire et la pratique actuelle des gouvernements n'existaient pas, il appartiendrait au droit international d'instituer une telle exception. Elle propose donc de compléter les projets d'article 15 et 16 par un article 16 *bis* prévoyant une exception à l'application de la clause de la nation la plus favorisée dans le cas « en particulier des unions économiques, des unions douanières ou des zones de libre-échange (*ibid.*, sect. C, sous-sect. 6, par. 11) ».

30. Le Rapporteur spécial estime, pour sa part, qu'il n'existe pas pour le moment, en droit international, d'exception généralement reconnue à la clause de la nation la plus favorisée en faveur des unions économiques entre Etats. C'est ce qui ressort, à son avis, du commentaire de la Commission relatif à l'article 15. On trouve, certes, de nombreuses exceptions de ce genre dans les traités qui contiennent une clause de la nation la plus favorisée ou dans la clause elle-même. Mais cela prouve-t-il que ces exceptions sont admises comme règle générale, qu'il est inutile, par conséquent, de les inclure dans les traités contenant une clause de la nation la plus favorisée, et que les unions douanières sont automatiquement exclues de l'application de la clause? La Commission a répondu négativement à cette question, et le Rapporteur spécial partage sa position. En effet, si la fréquence des exceptions à la clause permettait de conclure que ces exceptions existent en tant que règle coutumière, il faudrait adopter la même conclusion à l'égard de la clause elle-même, qui est beaucoup plus fréquente dans les traités que les exceptions à la clause. Or, le fait que la clause de la nation la plus favorisée se rencontre fréquemment dans les traités ne prouve pas qu'il s'agisse d'une règle coutumière généralement admise. En effet, comme la Commission l'a fait observer dans son commentaire de l'article 6 : « S'il est vrai que l'octroi du traitement de la nation la plus favorisée est fréquemment prévu dans les traités de commerce, rien ne permet d'affirmer que cette pratique soit devenue une règle du droit international coutumier⁷. » Il est donc impossible d'affirmer qu'une exception à la clause, qui est moins fréquente que la clause elle-même, est une règle du droit international coutumier.

31. Toutefois, même si l'exception en faveur des unions économiques n'existe pas en tant que *lex lata*, on peut proposer de l'introduire dans le projet d'articles en tant que *lex ferenda*, au nom du développement progressif du droit international. Le Rapporteur spécial a indiqué, dans son rapport (A/CN.4/309 et Add.1 et 2, par. 205 à 217) les difficultés auxquelles se heurterait toute tentative d'introduire une telle règle dans le projet d'articles. Il estime, en effet, qu'il faudrait répondre aux trois questions suivantes : Quels sont les domaines d'application de la clause pour lesquels des exceptions en faveur des unions économiques entre Etats sont indispensables? Quelles sont précisément les unions économiques entre Etats en faveur desquelles doit être prévue une exception à la clause, et dans quelles conditions doit-on le faire? Doit-on se contenter de prévoir une exception en faveur des seules unions économiques entre Etats, ou bien faut-il considérer que d'autres unions entre Etats et certains accords économiques se trouvent dans une situation analogue?

32. En ce qui concerne le premier problème, le Rapporteur spécial estime qu'il serait si difficile de déterminer pour quelles clauses précises il conviendrait de prévoir des exceptions en faveur des unions économiques que l'alternative est en définitive de couvrir toutes les clauses par ces exceptions ou de n'en couvrir aucune.

33. En ce qui concerne le deuxième problème, M. Ouchakov rappelle que, dans le commentaire de la Commission, la question des exceptions en faveur des unions économiques d'Etats est traitée sous la rubrique « Cas des unions douanières et des associations analogues d'Etats ». L'expression « associations analogues d'Etats » n'est acceptable que pour démontrer qu'il n'est pas judicieux de formuler des exceptions. Si des exceptions étaient introduites dans le projet, il faudrait établir une liste exhaustive des unions économiques auxquelles elles s'appliqueraient. Dans les observations orales et écrites ont été mentionnées les unions douanières, les zones de libre-échange, les communautés économiques et l'intégration aux niveaux régional et sous-régional. En plus de cette liste, il faudrait donner une définition juridique de chacun des types d'unions qui serait couvert par les exceptions. Contrairement à sir Francis Vallat, le Rapporteur spécial estime que ces définitions seraient indispensables. Il fait observer que l'Accord général du GATT contient des définitions de l'union douanière et de la zone de libre-échange. A défaut de semblables définitions, les exceptions du GATT en faveur des unions économiques ne seraient pas applicables. Aux fins du projet d'articles, il faudrait prévoir des exceptions beaucoup plus larges, qui engloberaient toutes les associations d'Etats possibles. En effet, si la Commission ne prévoyait des exceptions que pour une catégorie d'unions économiques, les autres seraient défavorisées.

34. Pour ce qui est de l'intégration aux niveaux régional et sous-régional, il convient de relever que tout phénomène d'intégration n'appelle pas des exceptions à l'application de la clause. S'il est vrai

⁷ *Annuaire... 1976*, vol. II (2^e partie), p. 19, doc. A/31/10, chap. II, sect. C, art. 6, par. 3 du commentaire.

que, dans le cas des Communautés européennes, l'intégration économique exige des exceptions pour que le traitement conféré entre deux Etats membres ne soit pas étendu à un Etat non membre par le jeu de la clause de la nation la plus favorisée, il n'en est pas de même dans le cas du CAEM, l'intégration économique des pays socialistes reposant sur d'autres principes.

35. En ce qui concerne le troisième problème, à savoir celui de l'opportunité d'étendre les exceptions à certains accords économiques se trouvant dans une situation analogue à celle des unions économiques entre Etats, le Rapporteur spécial signale que les exceptions aux obligations du GATT sont interprétées comme visant non seulement les unions douanières et les zones de libre-échange, mais aussi les accords préliminaires qui mènent à la formation d'une union douanière ou d'une zone de libre-échange. Dans le cadre du projet, si les exceptions devaient avoir une portée aussi large, il faudrait définir les accords économiques de ce genre — ce qui ne serait pas aisé.

36. En conséquence, M. Ouchakov estime qu'il est presque impossible de rédiger une clause générale sur des exceptions en faveur des unions économiques entre Etats. En revanche, il est toujours possible, et relativement facile, de prévoir des exceptions dans des cas concrets. Les Etats membres d'une union économique n'ont généralement pas de mal à déterminer: quelles sont les clauses existantes et les accords les contenant qu'il est indispensable de réviser pour les assortir d'exceptions, afin que les Etats bénéficiaires qui ne sont pas membres de l'union ne puissent pas prétendre à un certain traitement que les Etats membres s'accordent entre eux. De même, un Etat qui se prépare à devenir membre d'une union économique veillera à inclure une telle exception, au besoin, dans les clauses de la nation la plus favorisée qu'il contracte en tant qu'Etat concédant.

37. Passant aux nouveaux articles proposés, le Rapporteur spécial fait observer que sir Francis Vallat ne se réfère qu'aux unions douanières dans l'article 23 *bis* qu'il propose⁸ — encore qu'il ait mentionné les associations analogues dans sa présentation orale de cette disposition. Pour le Rapporteur spécial, il ne saurait être question de limiter un tel article aux unions douanières alors que, dans leurs observations orales et écrites, les Etats et les organisations internationales ont mentionné bien d'autres types d'unions économiques.

38. Quant à l'article 21 *ter* proposé par M. Reuter (A/CN.4/L.265)⁹, il prévoit une exception en faveur d'un traitement conféré dans le cadre des accords sur les produits de base. En réalité, il s'agit d'une exception à l'article 15, aux termes duquel la clause de la nation la plus favorisée s'applique que le traitement conféré à l'Etat tiers l'ait été en vertu d'un accord bilatéral ou d'un accord multilatéral. Le but de l'arti-

cle 21 *ter* est donc d'exclure les accords ayant pour objet le régime économique des produits de base. Il ne convient donc pas d'examiner cette question pour le moment. D'ailleurs, on peut se demander pourquoi prévoir une exception en faveur des accords sur les produits de base, à l'exclusion des accords sur des produits manufacturés ou semi-finis. Selon M. Reuter, l'article 21 *ter* devrait profiter aux pays en développement. Or, dans le domaine du commerce des produits de base, l'Etat bénéficiaire d'une clause de la nation la plus favorisée est normalement un pays en développement, tandis que l'Etat concédant est un pays développé. Il s'ensuivrait donc que l'Etat bénéficiaire ne pourrait pas revendiquer, pour ses produits de base, les avantages accordés par l'Etat concédant à des Etats tiers sur son propre marché. Si l'Etat concédant développé était partie à un accord dit universel, mais que l'Etat bénéficiaire en développement n'était pas partie à cet accord, ce dernier ne pourrait donc pas invoquer la clause. Pour favoriser et protéger les Etats bénéficiaires en développement, il faudrait qu'ils deviennent automatiquement parties à de tels accords universels. On constatera d'autre part que l'article 21 *ter* ne vise pas les accords régionaux, alors qu'il n'y a aucune raison pour ne pas les mettre sur le même pied que les accords universels. Dans ces conditions, le projet d'article en question n'atteindrait pas son but, qui est de favoriser les pays en développement.

39. Quant à l'article A proposé par M. Reuter (A/CN.4/L.264)¹⁰, il relève du droit des traités. Selon ce projet d'article, un Etat bénéficiaire n'aurait pas droit au traitement conféré par l'Etat concédant en vertu d'un accord conforme à la Charte des droits et devoirs économiques des Etats¹¹ si l'octroi du bénéfice de la clause était contraire à l'objet et au but de cet accord, et pour autant que cet accord soit un accord universel. Pareille disposition pourrait être envisagée si tous les Etats acceptaient le principe selon lequel les accords universels doivent être conformes à ladite charte. Or, la Commission ne saurait, même dans le cadre du développement progressif du droit international, proposer une telle règle. Dans son article, M. Reuter propose en outre que la conformité de l'accord aux principes de la Charte des droits et devoirs économiques des Etats soit soumise à l'examen d'un organe des Nations Unies ou d'une institution à vocation universelle de la famille des Nations Unies. Pareille proposition n'est pas acceptable. On ne saurait priver les Etats souverains du droit d'interpréter eux-mêmes les accords auxquels ils sont parties, quand bien même cette tâche serait confiée à un organe des Nations Unies. Pour que cela soit possible, il faudrait que la conformité d'un accord universel aux principes de la Charte des droits et devoirs économiques des Etats soit érigée en une règle de *ius cogens* ce qui est loin d'être le cas.

40. En conclusion, M. Ouchakov déclare qu'il n'est pas possible de rédiger une disposition générale

⁸ Voir ci-dessus par. 18.

⁹ Voir 1495^e séance, par. 22.

¹⁰ *Ibid.*, par. 23.

¹¹ Résolution 3281 (XXIX) de l'Assemblée générale.

concernant les exceptions en faveur des unions économiques. Les difficultés que de telles unions peuvent soulever en ce qui concerne l'application d'une clause de la nation la plus favorisée sont susceptibles d'être résolues par des exceptions prévues dans chaque cas particulier lors de la conclusion de la clause.

41. M. TSURUOKA est lui aussi persuadé qu'il n'est pas utile de prévoir dans le projet des exceptions en faveur des unions économiques. Il rappelle que la Commission est parvenue à cette décision après avoir longuement débattu la question. Sa décision s'explique principalement par le souci de ne pas institutionnaliser la discrimination. Lorsqu'un Etat s'engage à accorder le traitement de la nation la plus favorisée, il s'engage à ne pas placer l'Etat bénéficiaire dans une situation discriminatoire par rapport à un Etat tiers. Si l'Etat concédant est membre d'une union économique et qu'il n'accorde pas à l'Etat bénéficiaire le traitement qu'il confère à un Etat tiers membre de cette union, il commet un acte de discrimination à l'encontre de l'Etat bénéficiaire; c'est précisément ce que doit éviter la clause de la nation la plus favorisée. Il ne faut pas oublier qu'en pratique l'Etat concédant membre d'une union économique peut essayer de persuader l'Etat bénéficiaire non membre de cette union de renoncer à l'application de la clause pour les avantages accordés au sein de l'union. Aucune disposition du projet ne l'en empêche. Dans le domaine commercial, une pratique s'est d'ailleurs développée dans ce sens. Certes, il est parfois difficile de faire accepter à l'Etat bénéficiaire une telle exception au jeu de la clause mais les Etats concédants y réussissent généralement, en prévoyant par exemple une procédure de consultation préalable, qui intervient avant que l'Etat bénéficiaire soit définitivement privé d'un avantage octroyé au sein d'une union.

42. Des raisons pratiques militent aussi contre toutes exceptions à l'application de la clause en faveur des unions économiques. En effet, il serait difficile de définir avec précision la notion d'union douanière et de distinguer les avantages conférés dans le cadre d'une union douanière de ceux qui sont conférés en dehors d'une telle union. Les difficultés s'aggravent lorsqu'une union douanière se transforme en une union économique, laquelle peut devenir à son tour une union politique. Rien n'empêche une telle évolution, mais il ne faut pas qu'elle nuise à l'Etat bénéficiaire qui reste en dehors de l'union.

43. Enfin, M. Tsuruoka souligne l'importance des articles 25 et 26 de ce point de vue. Le but de ces dispositions est de ne pas empêcher l'évolution des unions d'Etats, sans nuire pour autant aux engagements que l'Etat concédant a pris envers l'Etat bénéficiaire, conformément au grand principe *pacta sunt servanda*.

44. M. CALLE Y CALLE dit que la question abordée dans le texte proposé par sir Francis Vallat d'un nouvel article 23 bis est une question controversée, qui a donné lieu à des divergences de vues à la CDI et à la Sixième Commission de l'Assemblée générale.

45. Certains Etats, qui font partie d'unions douanières et de plans d'intégration, hésitent à accepter l'idée générale dont s'inspire l'article 15 (Non-pertinence du fait que le traitement est conféré en vertu d'un accord bilatéral ou d'un accord multilatéral), à savoir que la source du traitement concédé à un Etat tiers n'influe nullement sur l'application automatique et sans restrictions de la clause de la nation la plus favorisée.

46. Les organisations internationales ne souscrivent pas non plus à cette idée. C'est ainsi que, dans ses observations, le secrétariat du GATT, après avoir noté que le projet ne fait pas mention des unions douanières, zones de libre-échange et groupements similaires, déclare présumer que la Commission tiendra compte à l'avenir de l'évolution qui s'est manifestée à cet égard (A/CN.4/308 et Add.1, sect. C, sous-sect. 3). En d'autres termes, il considère que la Commission ne doit pas ignorer une réalité internationale — nécessité ressentie par les pays et, en particulier, par les pays en développement, qui cherchent à promouvoir leur développement par l'intermédiaire des unions douanières et des plans d'intégration.

47. On a dit, par ailleurs, que la pratique des Etats excluait en fait les unions douanières et les plans d'intégration de l'application de la clause, car elle s'oppose à leur bon fonctionnement. Quant à la doctrine, elle pèse nettement en faveur de cette exclusion. Dès 1936, l'Institut de droit international mentionnait les unions douanières en tant qu'exception nécessaire¹². En 1969, il déclarait de nouveau en termes non équivoques qu'un Etat bénéficiaire ne devrait pas pouvoir invoquer la clause pour réclamer un traitement identique à celui que s'accordent mutuellement les Etats participant à un système régional d'intégration¹³. Une des variantes proposées par M. Hambro à propos des unions douanières et des zones de libre-échange¹⁴ s'inspirait des mêmes idées.

48. Qui plus est, la CEE émet, dans ses observations, l'avis que l'exception en question est une règle usuelle, mais elle ajoute que, si elle n'existait pas, il faudrait la créer (A/CN.4/308 et Add.1, sect. C, sous-sect. 6, par. 10). Il appartient donc à la Commission de décider de l'institution d'une telle exception en l'incorporant dans le projet.

49. M. Calle y Calle reconnaît que le commentaire de l'article 15, qui donne à penser qu'il est impossible de traiter le genre de situation en question ou d'en prévoir le cas, devrait être conçu de façon plus équilibrée. Après tout, ce sont les Etats qui concluront des accords renfermant la clause, et c'est dans cette optique conventionnelle que se posera la question du champ d'application des dispositions dont ils seront convenus. Cela est d'autant plus vrai que la conven-

¹² Voir *Annuaire... 1969*, vol. II, p. 188, doc. A/CN.4/213, annexe II, résolution, par. 7.

¹³ *Annuaire de l'Institut de droit international, 1969*, Bâle, vol. 53, t. II, 1969, p. 362.

¹⁴ Voir *Annuaire... 1976*, vol. II (1^{re} partie), p. 144, doc. A/CN.4/L.242.

tion doit s'appliquer à tous les futurs traités renfermant la clause.

50. De l'avis de M. Calle y Calle, la Commission devrait donc étudier de très près l'article 23 *bis* proposé, qui répondrait à une nécessité réelle et satisfierait les aspirations des Etats, telles qu'elles se sont exprimées à la Sixième Commission de l'Assemblée générale et telles qu'elles apparaissent dans leurs observations écrites. Il dissiperait aussi, en partie, les inquiétudes exprimées par des membres de la Commission.

La séance est levée à 18 h 15.

1499^e SÉANCE

Mardi 13 juin 1978, à 9 h 35

Président : M. José SETTE CÂMARA

Présents : M. Ago, M. Bedjaoui, M. Calle y Calle, M. Castañeda, M. Dadzie, M. Díaz González, M. El-Erian, M. Francis, M. Jagota, M. Njenga, M. Ouchakov, M. Quentin-Baxter, M. Reuter, M. Riphagen, M. Šahović, M. Schwebel, M. Sucharitkul, M. Tabibi, M. Tsuruoka, sir Francis Vallat, M. Verosta.

Clause de la nation la plus favorisée (*suite*) [A/CN.4/308 et Corr.1 et Add.1, A/CN.4/309 et Add.1 et 2, A/CN.4/L.264 à 267]

[Point 1 de l'ordre du jour]

NOUVEAUX ARTICLES PROPOSÉS (*suite*)

ARTICLE 23 *bis* (La clause de la nation la plus favorisée en relation avec le traitement conféré par un membre d'une union douanière à un autre membre)¹ [*suite*]

1. M. SUCHARITKUL dit qu'avec la proposition de nouvel article 23 *bis* de sir Francis Vallat la Commission est arrivée à un carrefour. Toutefois, quelle que soit la voie qu'elle choisisse, les unions douanières, qui existent depuis plus d'un siècle, sont une réalité et le resteront, que le nouvel article soit adopté ou non.

2. M. Sucharitkul a été favorablement impressionné par la proposition de M. Njenga concernant un nouvel article 21 *bis*², modifiée comme l'a proposé le Président³, mais ne la juge pas encore assez générale, étant donné qu'elle ne porte que sur les questions commerciales et ne s'étend pas aux autres formes de coopération économique.

3. Les unions douanières et autres formes d'intégration économique témoignent d'un niveau de dévelop-

pement économique assez poussé qu'il est difficile aux pays d'Asie, d'Afrique et d'Amérique latine, dont beaucoup n'ont accédé que récemment à l'indépendance, d'atteindre. C'est pourquoi M. Sucharitkul estime qu'il y a lieu, tout en préservant la clause de la nation la plus favorisée, de faire le nécessaire pour tenir compte de la situation particulière des pays en développement. Il suggère donc d'ajouter après les mots « union douanière », dans le titre et dans le texte du nouvel article proposé, les mots « ou d'une association d'Etats en vue de la coopération économique régionale », ou autre formule analogue.

4. M. QUENTIN-BAXTER dit que, bien qu'essentiellement différents, les problèmes soulevés par la proposition de sir Francis Vallat et ceux qui se posent dans le cadre du projet d'articles sont similaires à deux égards, superficiels peut-être mais néanmoins préoccupants. Les uns et les autres ont trait aux unions douanières, aux zones de libre-échange et autres associations analogues d'Etats, et rappellent l'esprit qui régnait lors des guerres de religion, durant lesquelles les questions de principe essentielles n'étaient pas abordées dans un esprit de raison pure, mais servaient plutôt de moyen d'exiger un serment d'allégeance. Car ce qui est en fait demandé à la Commission, c'est de se prononcer pour ou contre les unions douanières, et ce que redoutent secrètement la plupart des membres de la Commission, c'est que le projet ne soit jeté au feu par celui des deux camps que la réponse mécontentera.

5. Les différences entre les problèmes que pose l'étendue du traitement et ceux que pose le sujet à l'étude sont très réelles. Dans le premier cas, la Commission est en droit de déclarer dans le commentaire qu'elle ne voit aucune raison pour que le projet n'ait pas la même valeur dans le cas des traités auxquels une union est partie et dans celui des traités entre Etats. Toutefois, s'il n'y a pas de problème au niveau pratique, il y en a incontestablement un au niveau théorique, car la Commission ne respecterait pas les normes de codification qu'elle s'est fixées si elle alourdissait une série d'articles portant sur un sujet très limité en y développant un point de doctrine important qui doit être traité ailleurs.

6. En revanche, la proposition de sir Francis Vallat entre parfaitement dans le cadre du sujet qu'étudie la Commission. Il a été dit et redit que la CDI s'occupait presque exclusivement d'une série d'hypothèses. Son travail consiste, en fait, à dresser une liste récapitulative dont l'objet est d'appeler l'attention des juristes de l'avenir sur les incidences que pourraient avoir les accords contenant la clause de la nation la plus favorisée qu'ils seront appelés à conclure. Ce test simple fait clairement apparaître que les unions douanières font partie de la vie contemporaine à un point tel que, si la Commission n'en tenait pas compte, elle s'exposerait à être accusée de pratiquer la politique de l'autruche et jetterait le doute sur l'intégrité du projet dans son ensemble.

7. Cependant, dire que la question des unions douanières devrait figurer sur une liste récapitulative et

¹ Pour texte, voir 1498^e séance, par. 18.

² Voir 1494^e séance, par. 25.

³ Voir 1496^e séance, par. 46.

dire qu'elle devrait être traitée comme une exception au sens strict du terme sont deux choses tout à fait différentes. L'argument avancé par les uns est que les unions douanières sont une réalité et qu'il faut donc les mentionner. Les autres soutiennent que l'on crée, en fait, un conflit de règles avec un contrat privé. La question qui demande à être un peu approfondie, par conséquent, est celle de savoir si la Commission outrepassa son droit en modifiant l'équilibre entre les parties à des traités. De l'avis de M. Quentin-Baxter, il serait fort peu judicieux de vouloir faire une comparaison entre ce problème et le projet d'article 21⁴, qui traite du système généralisé de préférences et des relations entre Etats développés et Etats en développement. Ce dernier concerne une question qui occupe une place telle dans l'évolution actuelle des relations multilatérales que l'on peut dire, sans crainte de se tromper, que nul ne saurait ignorer que toute clause de la nation la plus favorisée intervenant dans un contexte directement lié à des questions économiques ou commerciales doit être interprétée compte tenu de cette évolution.

8. Ce raisonnement pourrait même s'étendre aux définitions. A cet égard, M. Quentin-Baxter ne pense pas qu'il puisse y avoir d'analogie entre les unions douanières, d'une part, et les Etats développés et les Etats en développement, d'autre part. Ces dernières expressions peuvent être comparées à une monnaie flottante, utilisée dans un contexte donné, et toute tentative que ferait la Commission pour stabiliser cette monnaie engendrerait un ressentiment légitime et serait rejetée. Une analogie entre le nouvel article proposé et les projets d'articles 22 et 23, qui concernent respectivement le trafic frontalier et les Etats sans littoral, est toutefois tout à fait raisonnable. En fait, le débat auquel a donné lieu le projet d'article 22 montre qu'il pourrait peut-être avoir une portée plus large qu'il n'était apparu à la première lecture du commentaire. La différence entre les unions douanières et le trafic frontalier est en grande partie à mesurer en fonction de l'intérêt et de la controverse que ces questions suscitent, et, puisqu'il s'agit de ce que la clause de la nation la plus favorisée sera présumée vouloir dire, il suffirait d'appeler l'attention sur la question et de l'exposer avec soin dans le commentaire.

9. M. Quentin-Baxter reconnaît qu'il n'est pas nécessaire d'inclure dans le nouvel article proposé un deuxième paragraphe analogue au paragraphe 2 des articles 22 et 23, mais il lui semble qu'il faut néanmoins légèrement modifier la proposition de sir Francis Vallat. Les mots « non membre d'une union douanière » sont proches du libellé du paragraphe 1 des articles 22 et 23, mais, dans ce dernier cas, ils ont un lien avec le paragraphe 2, et c'est ce qui en justifie l'emploi. Lorsqu'il s'agit de trafic frontalier et de pays sans littoral, peut-être est-il raisonnable de penser en termes d'exceptions à des exceptions. La clause de la nation la plus favorisée ne peut sans doute pas jouer entre des parties non égales (par

exemple entre des Etats sans littoral et d'autres Etats), mais il se pourrait qu'elle puisse néanmoins s'appliquer entre des Etats sans littoral. On ne peut, toutefois, transposer cette idée pour l'appliquer au cas des unions douanières. Dire qu'un Etat bénéficiaire non membre d'une union douanière n'a pas droit, en vertu d'une clause de la nation la plus favorisée, à un certain traitement revient à dire implicitement qu'un Etat bénéficiaire qui est membre d'une union douanière a droit à ce traitement. C'est évidemment absurde. Si le traitement est applicable, c'est parce que les deux parties sont membres d'une union douanière, non par l'effet du jeu de la clause. Par conséquent, bien qu'il s'agisse d'un point d'importance secondaire, M. Quentin-Baxter ne sera en mesure de prendre en considération le nouvel article proposé que si les mots « non membre d'une union douanière » en sont supprimés.

10. Ce qu'il est donc proposé de dire, c'est que, lorsque des Etats ou d'autres sujets de droit international concluront des accords contenant des clauses de la nation la plus favorisée, ils seront présumés y avoir inclus une exception classique en faveur des unions douanières ou des zones de libre-échange. Si l'on prend l'article 16, relatif au traitement national, comme point de comparaison pour savoir si une telle présomption est raisonnable, on voit que les deux articles sont comparables dans la mesure où ils traduisent tous deux l'idée que le bénéficiaire est traité non seulement comme l'étranger le plus privilégié, mais exactement de la même manière que les citoyens du pays intéressé. Pourtant, l'effet de l'article 16 est que les parties qui concluent des clauses de la nation la plus favorisée s'exposent à ce que le traitement national soit revendiqué en vertu de la clause de la nation la plus favorisée, alors que tel n'est pas le cas si elles sont membres d'une union douanière. Dans certains cas, toutefois, l'intention des parties est clairement d'exclure le traitement national. Il est donc essentiel d'envisager toutes les circonstances dans lesquelles le projet d'articles pourrait s'appliquer et, en particulier, d'étoffer le commentaire en y appelant l'attention sur le fait que, pour ce qui est des traités en vigueur, il ne faut pas supposer qu'il était dans l'intention des parties d'accepter la présomption telle que l'a présentée la Commission. Cela pourrait dissiper une partie des inquiétudes que suscite ce point.

11. Mais ce n'est pas tout : la Commission n'a pas d'inquiétude à avoir au sujet des nouveaux accords à condition qu'il soit clairement prévu, dans le projet d'articles, qu'une exception en faveur des unions douanières est implicite. Toutefois, il se peut que les parties n'aient jamais mentionné la possibilité que, aux fins que sert la clause de la nation la plus favorisée, l'une ou l'autre d'entre elles devienne membre d'une union douanière, d'une zone de libre-échange ou de quelque autre association analogue. Si c'est là une hypothèse plausible, comme le pense M. Quentin-Baxter, il faudrait alors se demander s'il est raisonnable de prévoir que le droit est du côté de l'Etat qui est entré dans l'union douanière. A son

⁴ Voir 1483^e séance, note 1.

avis, c'est le contraire qui est à présumer, et la partie qui change de position a l'obligation primordiale de négocier en vue de parvenir à une solution raisonnable.

12. Compte tenu des considérations qui précèdent, M. Quentin-Baxter estime qu'il devrait être possible d'inclure dans le projet d'articles une disposition à mi-chemin entre les deux principales positions en présence, qui ne serait peut-être pas rédigée en des termes aussi affirmatifs et catégoriques que ceux de la proposition de sir Francis Vallat.

13. M. REUTER dit que la Commission se trouve aux prises avec deux graves questions : quelle image doit-elle se faire du monde économique de demain, et comment doit-elle interpréter sa tâche ? Sur ce dernier point, elle peut soit élaborer des textes extrêmement détaillés, soit se borner à rédiger des dispositions générales qui ne soient que l'expression de vœux.

14. Il ne fait pas de doute que la Commission se trouve en présence d'un problème relevant du droit des traités, et plus spécialement de l'interprétation des traités. L'expérience montre que l'expression « traitement de la nation la plus favorisée » n'a plus la même signification que par le passé. Il s'agit donc de proposer une règle d'interprétation valable pour l'avenir. Or, il est de fait que les règles que la Commission met au point pour l'avenir s'appliquent aussi au présent et au passé. La preuve en est que la CIJ a fondé son avis consultatif relatif à la présence continue de l'Afrique du Sud en Namibie⁵ sur l'article 60 de la Convention de Vienne sur le droit des traités⁶, qui ne s'applique pourtant en principe qu'aux traités conclus après son entrée en vigueur, et son arrêt relatif à la compétence en matière de pêcheries⁷ sur le principe *rebus sic stantibus*, consacré à l'article 62 de ce même instrument. Dans le cas présent, l'enjeu porte donc aussi sur le passé et sur l'avenir.

15. Il est proposé de considérer qu'une clause de la nation la plus favorisée rédigée en termes généraux ne comporte qu'un nombre limité d'exceptions. Les partisans de cette solution soutiennent que la Commission doit s'abstenir d'élaborer des dispositions détaillées et compliquées. A cet égard, M. Reuter souligne qu'il faut distinguer le cas où l'on peut choisir entre formuler une même règle simplement ou de façon compliquée, et le cas où il s'agit de formuler deux règles différentes. Une chose est de dire qu'une clause de la nation la plus favorisée rédigée en termes généraux est réputée ne comporter que deux ou trois exceptions, mais c'en est une autre de dire qu'on peut interpréter différemment la volonté des Etats qui contractent une telle clause. Dans ce cas, le critère du choix n'est pas celui de la simplicité, mais celui de la conformité au monde moderne.

⁵ 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. 16.

⁶ Voir 1483^e séance, note 2.

⁷ Compétence en matière de pêcheries (Royaume-Uni c. Islande), fond, arrêt : *C.I.J. Recueil 1974*, p. 3.

16. Le Rapporteur spécial a invoqué l'argument de la simplicité en faveur de la limitation des exceptions à l'application de la clause; il a fait valoir qu'il serait difficile de donner une définition de l'expression « pays en développement ». M. Reuter estime, pour sa part, qu'on ne sait que trop bien ce que recouvre cette expression. A l'article 7 (par. 2, al. *b*) de la Convention de Lomé⁸, 53 pays en développement et 9 autres pays se servent de l'expression « pays en voie de développement » sans la définir. Selon cette disposition, le traitement de la nation la plus favorisée ne s'applique pas aux relations économiques et commerciales entre Etats d'Afrique, des Caraïbes et du Pacifique, ou entre un ou plusieurs de ces Etats et d'autres pays en développement. Quant à l'expression « accord sur les produits de base », elle figure dans de nombreux textes, et notamment dans la Charte des droits et devoirs économiques des Etats⁹. L'expression « union douanière » n'appelle pas non plus de définition.

17. Il semble qu'à l'avenir, que la Commission le prévoie expressément ou non, aucun Etat n'acceptera une clause de la nation la plus favorisée sans se réserver le droit de ne pas l'appliquer au cas où son application serait contraire aux besoins du monde moderne. Ainsi, dans l'accord commercial récemment conclu entre la CEE et la Chine¹⁰, conformément au paragraphe 1 de l'article 2, les parties contractantes s'accordent le traitement de la nation la plus favorisée dans un certain nombre de domaines bien déterminés, mais, selon le paragraphe 2 de cet article, le paragraphe 1 ne s'applique pas

lorsqu'il s'agit :

a) d'avantages accordés par l'une des parties contractantes aux Etats faisant partie avec elle d'une union douanière ou d'une zone de libre-échange;

b) d'avantages accordés par l'une des parties contractantes aux pays limitrophes afin de faciliter le commerce frontalier;

c) de mesures que l'une ou l'autre des parties contractantes peut prendre pour faire face à ses obligations découlant des accords internationaux sur les produits de base.

L'article 3, par. 3, de la Convention de Lomé contient une disposition analogue concernant les produits de base. Il serait bon, toutefois, que la Commission prévoie expressément le cas pour éviter que les pays du tiers monde ne voient dans la clause de la nation la plus favorisée un piège qui n'existe pas.

18. La Commission peut procéder de deux manières pour présumer que les Etats qui contractent une clause de la nation la plus favorisée entendent subordonner son application aux besoins futurs de la communauté internationale : ou bien elle peut accepter l'article 21 *bis* proposé par M. Njenga au sujet des préférences commerciales que les pays en développement s'accordent entre eux, ainsi que l'article 23 *bis* proposé par sir Francis Vallat, avec les modifications

⁸ *Journal officiel des Communautés européennes*, Luxembourg, 30 janvier 1976, 19^e année, n° L 25, p. 12.

⁹ Résolution 3281 (XXIX) de l'Assemblée générale.

¹⁰ *Journal officiel des Communautés européennes*, Luxembourg, 11 mai 1978, 21^e année, n° L 123, p. 2.

suggérées par M. Sucharitkul — M. Reuter n'aurait alors aucune raison de retirer l'article 21 *ter* qu'il a proposé au sujet des accords sur les produits de base (A/CN.4/L.265)¹¹; ou bien elle peut rédiger une disposition générale, comme l'article A proposé par M. Reuter (A/CN.4/L.264)¹², qui apporte une solution au problème des unions douanières et des zones de libre-échange. Bien qu'un peu contradictoires, les besoins du monde contemporain et du monde de demain sont assez clairs. Il faut que les petites puissances, et principalement les pays en développement, puissent s'unir au sein de groupements qui, quelle qu'en soit la forme, impliquent toujours une certaine permanence. Mais la communauté internationale a aussi besoin de règles universelles et d'un ordre économique international, qui se dessine maintenant à l'horizon. Certes, la Charte des droits et devoirs économiques des Etats n'est pas encore entièrement acceptée, et le Conseil des ministres de la CEE a lui-même déclaré qu'elle ne constituait pas du droit. Pourtant cet instrument unique en son genre existe, et il constitue une promesse non négligeable pour l'avenir de l'humanité. Il offre une solution à la contradiction entre l'ordre mondial et les ordres régionaux, contradiction qui doit être levée au profit du premier. Dans son projet d'article A, M. Reuter s'est efforcé de refléter ces idées. Il exprime l'espoir qu'il en restera tout au moins une trace dans les travaux de la Commission.

19. Se référant à son projet d'article 21 *ter*, M. Reuter envisage le cas où un Etat contracterait une clause de la nation la plus favorisée en négligeant de l'assortir d'une réserve pour les produits de base. Si l'ONU élaborait par la suite un accord sur des produits de base, cet Etat ne voudrait pas y devenir partie de crainte que l'Etat bénéficiaire n'invoque des dispositions inconciliables avec les engagements de l'Etat concédant — par exemple des dispositions sur des marchés réservés ou des contingentements. Dans un monde économique qui s'achemine vers l'unité, il n'est pas possible d'empêcher des Etats qui s'engagent par une clause de la nation la plus favorisée de prévoir une exception pour le cas où la communauté internationale mettrait au point un accord qui serait dans l'intérêt général des Etats. Il ne faut pas y voir une atteinte à la clause de la nation la plus favorisée, mais une tentative de la concilier avec les besoins du monde moderne.

20. Personnellement, M. Reuter est prêt à accepter une énumération suffisante d'exceptions ou une disposition générale, comme l'article A qu'il propose. L'essentiel est de ne pas considérer que les Etats qui s'engageront dorénavant par une clause de la nation la plus favorisée feront abstraction des règles fondamentales dont la communauté internationale a besoin.

21. M. BEDJAQUI dit que l'une des exceptions majeures à l'application de la clause lui paraît devoir

être trouvée dans le statut qui doit être réservé aux pays en développement. De ce point de vue, le projet d'article 21 est très utile, encore qu'insuffisant. Le Comité de rédaction devrait dûment tenir compte de propositions telles que celles de M. Njenga et de M. Reuter.

22. Le problème de l'application de la clause de la nation la plus favorisée face au désir des pays en développement d'obtenir un traitement spécial et plus favorable se situe dans un contexte historique. Les négociations commerciales multilatérales en cours dans le cadre du GATT, sur la base de la Déclaration de Tokyo¹³, donnent aux pays en développement l'occasion d'insister sur la nécessité de définir des méthodes permettant de leur appliquer des mesures différenciées selon des modalités qui leur assureraient un traitement spécial et favorable. Il faudrait que ces mesures soient applicables à l'éventail complet des relations commerciales entre pays en développement et pays développés, afin de donner une structure nouvelle et plus solide au commerce mondial. Les pays en développement ont proposé que le Comité des négociations commerciales entreprenne une vaste réforme de l'Accord général. En décembre 1976, ce comité a créé un Groupe «Cadre juridique», chargé d'étudier les questions concernant le cadre international du commerce mondial. Depuis 1977, ce groupe examine cinq points, dont l'un concerne le cadre juridique propre à assurer un traitement différencié et plus favorable aux pays en développement au regard des dispositions de l'Accord général et en particulier de la clause de la nation la plus favorisée. Ces cinq points sont très importants, car le cadre actuel de l'Accord général est insuffisant pour répondre aux besoins du commerce des pays en développement. Les conclusions du Groupe devraient être prises en considération dans le projet d'articles, notamment dans les articles 21 et suivants.

23. En effet, la généralisation de la clause de la nation la plus favorisée aboutirait à une réduction progressive de la marge entre les droits découlant du bénéfice de la clause de la nation la plus favorisée et les droits découlant du SGP, donc à la disparition des avantages, au demeurant encore maigres, que les pays en développement tirent de ce système. Le système généralisé de préférences ne doit donc pas être considéré comme un accessoire du schéma général du commerce dont la clause de la nation la plus favorisée serait l'instrument. En mettant les Etats tiers sur un pied d'égalité vis-à-vis des législations internes, l'article 20 va à l'encontre des diverses résolutions adoptées à Colombo en 1976 par la cinquième Conférence des chefs d'Etat ou de gouvernement des pays non alignés, ainsi que des résolutions adoptées par l'Organisation des Nations Unies dans le cadre de la Charte des droits et devoirs économiques des Etats, en ce qui concerne la coopération entre pays en développement. C'est pourquoi M. Bedjaoui attache beaucoup d'importance à la proposition de M. Njenga, laquelle est d'ailleurs conforme aux efforts

¹¹ Voir 1495^e séance, par. 22.

¹² *Ibid.*, par. 23.

¹³ Voir 1496^e séance, note 7.

de la CNUCED, qui a jeté les bases d'un système préférentiel dans le commerce entre pays en développement.

24. Il est vrai que les droits des pays en développement sont réservés à l'article 27, qui est une disposition indispensable, comme en témoignent, notamment, les travaux de la quatrième session de la Conférence de la CNUCED, les résolutions des pays non alignés adoptées à Colombo, les premières conclusions de la Conférence sur la coopération économique internationale et les progrès réalisés dans les négociations commerciales multilatérales à Genève. Mais ils témoignent aussi de la nécessité de revoir plus largement l'article 21, en s'inspirant au maximum des propositions formulées pour faire écho aux préoccupations de la communauté internationale.

25. En résumé, M. Bedjaoui déclare qu'il faudrait prendre en considération les conclusions relatives à la clause élaborées par le Groupe « Cadre juridique » et tenir compte, au-delà du système généralisé de préférences, qui constitue un cadre particulier dans un système général fondé sur la réciprocité, du problème spécifique et de la réalité nouvelle que constitue le système de préférences ou d'autonomie collective à l'ordre du jour dans les pays en développement. De ce point de vue, l'article 27 peut créer un vide dangereux, bien qu'il réserve de façon générale les droits futurs des pays en développement. C'est une raison supplémentaire de renforcer l'article 21 au bénéfice des pays en développement.

26. M. EL-ERIAN dit que, comme il est indiqué dans le commentaire de l'article 15, il a été généralement reconnu, lorsque la question a été examinée par la Commission en 1975 et 1976, qu'il n'y avait pas de règle de droit coutumier établissant une exception implicite à l'application de la clause de la nation la plus favorisée dans le cas d'unions douanières et d'associations d'États analogues. M. El-Erian partage cette opinion. La question a déjà fait l'objet d'un examen à l'époque de la SDN, lorsque la Conférence internationale pour l'abolition des prohibitions et restrictions à l'importation et à l'exportation, réunie à Genève en 1927 pour établir une convention, a examiné la question de savoir si des États non parties à cette convention pourraient, en se prévalant d'accords bilatéraux fondés sur la clause de la nation la plus favorisée, réclamer le bénéfice des avantages que se concéderaient réciproquement les signataires de la convention internationale et a souligné que la conclusion de conventions plurilatérales serait entravée si les États qui y restent étrangers pouvaient se prévaloir, sans contrepartie, des engagements assumés par les États signataires de telles conventions. En d'autres termes, il avait été recommandé aux pays de s'efforcer d'adapter à leurs autres obligations les obligations découlant pour eux de nouvelles conventions. Il en est allé de même dans le cas du Traité de Rome¹⁴, par lequel a été créée la CEE : il a été recommandé aux parties de renoncer à leurs obliga-

tions antérieures ou de trouver un moyen de résoudre toutes difficultés qui pourraient surgir. S'il est décidé, en l'absence d'une règle de droit coutumier établissant une exception implicite, de formuler une disposition à cet égard, ce sera une disposition *de lege ferenda*, et non de *jus cogens*.

27. Compte tenu des dispositions de l'article 26, qui prévoit la liberté des parties de convenir de dispositions différentes, et de l'article 25, qui prévoit la non-rétroactivité du projet d'articles, il y a deux manières possibles de régler la situation une fois la convention conclue : ou bien une disposition pourrait être incorporée dans la clause elle-même ou dans le traité contenant la clause, auquel cas il n'y aura pas de problème, ou bien il pourrait y avoir une règle supplétive en faveur d'une exception implicite. Autrement dit, le champ d'application du projet d'articles sera très limité.

28. M. El-Erian reconnaît qu'il est difficile de définir les unions douanières avec précision, mais il ne pense pas que ce soit une difficulté insurmontable. Il considère aussi que l'intégrité des travaux de la Commission ne lui permet pas de s'abstenir de régler le problème et d'en laisser le soin aux États. Elle a fait cette erreur en 1956 au sujet de la largeur des eaux territoriales, avec les conséquences néfastes que l'on sait. A l'époque, toutefois, la Commission ne prenait pas ses décisions par voie d'assentiment général.

29. Enfin, le fait que la Commission ait antérieurement décidé de ne pas traiter certains problèmes ne doit pas l'empêcher d'y revenir en vue de rendre le projet plus complet. M. El-Erian exprime l'espoir que le Comité de rédaction pourra trouver une formule généralement acceptable.

30. M. ŠAHOVIĆ est d'accord avec ceux qui ont souligné l'importance du problème des unions douanières, mais il pense qu'il ne faut pas en exagérer l'importance, car la Commission ne l'aborde pas pour la première fois, et elle a déjà réussi à en préciser bon nombre d'aspects. Il s'agit, certes, d'un problème réel, dont l'importance est soulignée par les pressions politiques exercées par certains groupes d'États. La Commission doit adopter une position plus claire sur ce sujet, afin de permettre aux États de se prononcer plus nettement. Les différents rapports des rapporteurs spéciaux ainsi que les commentaires de la CDI montrent, en effet, que la situation dans ce domaine est encore indéfinie. La Commission doit continuer, comme elle l'a fait jusqu'ici, à maintenir un certain équilibre entre les divers intérêts en jeu. Cela ne veut pas dire qu'elle ne doive pas prendre position. Mais elle doit tenir compte de la réalité dans son ensemble et de la dimension des différents problèmes, ainsi que des conséquences que peut avoir un article comme l'article 23 *bis*. On ne peut pas donner, en effet, la même importance à tous les problèmes et à toutes les exceptions. Ainsi, les problèmes posés par les unions douanières, que l'article 23 *bis* tente de résoudre, n'ont pas la même importance que les problèmes posés par la situation des pays en développement, auxquels la Commission a consacré l'article 21

¹⁴ Nations Unies, *Recueil des Traités*, vol. 294, p. 17.

et auxquels elle consacrera sans doute d'autres articles, comme l'article 21 *bis*.

31. M. Šahović pense, pour sa part, qu'il n'est pas nécessaire de consacrer un article aux problèmes posés par les unions douanières, car ces problèmes ont été réglés jusqu'ici par la pratique des Etats. La question qui se pose actuellement est de savoir quelle importance donner dans le projet d'articles aux solutions qui y ont été ainsi apportées. Faut-il leur consacrer un ou plusieurs articles, en élevant l'exception concernant les unions douanières au rang d'une règle juridique universelle — qu'il s'agisse d'une règle positive, d'une règle d'interprétation ou d'une simple règle d'exception? Est-il indispensable de donner une telle importance à la situation des unions douanières et autres organisations économiques régionales? M. Šahović ne le pense pas.

32. Il est vrai qu'on insiste beaucoup, à l'heure actuelle, sur cette question, et M. Šahović est reconnaissant à M. Reuter d'avoir tenu compte de cette tendance du monde moderne et des problèmes auxquels on se heurte en essayant de définir le nouvel ordre économique international. Mais le problème qui se pose, à son avis, est de savoir comment traiter la situation des unions douanières du point de vue de ce nouvel ordre économique international, et il ne pense pas, de ce point de vue, qu'il faille insister sur la notion d'union douanière. En effet, bien que cette notion existe — et il faut donc en tenir compte —, il existe aussi à l'heure actuelle, sur le plan régional et sous-régional, bon nombre de nouvelles formes d'organisation intergouvernementale par lesquelles les Etats tâchent de s'organiser entre eux afin de régler leurs problèmes économiques. Les questions concernant l'exception formulée à l'article 23 *bis* ne se posent donc pas seulement dans le cas des unions douanières. Il s'agit, comme les observations des gouvernements et des organisations internationales le montrent, de questions beaucoup plus vastes. On ne peut donc traiter des problèmes relatifs aux unions douanières sans tenir compte de leur incidence sur les problèmes de caractère universel, car, tout en respectant la tendance actuelle à organiser des groupements restreints entre Etats, il ne faut jamais perdre de vue le principe de l'universalité, qui doit être à la base de tout élément du nouvel ordre économique international.

33. M. Šahović estime que le projet d'article 21 *bis* (A/CN.4/L.266) pose le problème en termes beaucoup plus équilibrés que le projet d'article 23 *bis*, car, tout en insistant sur la situation particulière des pays en développement et sur la nécessité de respecter leurs intérêts, il indique, dans sa deuxième phrase, qu'il faut également tenir compte des intérêts universels de la communauté internationale en ne permettant pas que les arrangements entre pays en développement constituent « un obstacle à la libéralisation et à l'expansion générale des échanges ».

34. M. Šahović pense donc qu'il faudrait modifier le projet d'article 23 *bis* en y soulignant la nécessité de tenir compte des intérêts des Etats autres que les

membres des unions douanières. En effet, tout en reconnaissant que « les Etats ont le droit, en accord avec les pays intéressés, de participer à la coopération sous-régionale, régionale et interrégionale dans l'intérêt de leur développement économique et social », l'article 12 de la Charte des droits et devoirs économiques des Etats stipule que

Tous les Etats participant à cette coopération ont le devoir de veiller à ce que les politiques suivies par les groupements auxquels ils appartiennent correspondent aux dispositions de la présente Charte et soient tournées vers l'extérieur, compatibles avec leurs obligations internationales et avec les exigences de la coopération économique internationale et tiennent dûment compte des intérêts légitimes des pays tiers, en particulier des pays en voie de développement.

Or, il ne faut pas oublier que les unions douanières, telles qu'elles existent actuellement, s'avèrent, dans bien des cas, un obstacle à des rapports économiques normaux et au développement d'une coopération économique fructueuse entre tous les Etats.

35. M. Šahović fait observer que, dans la pratique, les problèmes du commerce et de la coopération économique (et, plus particulièrement, les problèmes posés par l'application de la clause de la nation la plus favorisée dans le cas des unions douanières) sont résolus par des négociations, qui règlent les rapports entre les pays membres des unions douanières et les Etats tiers. Il estime donc qu'il n'est pas nécessaire d'introduire dans le projet un article comme le projet d'article 23 *bis*. Si toutefois la Commission décidait d'inclure une exception de ce genre dans le projet d'articles, il faudrait la formuler de manière plus souple, en tenant compte non seulement des intérêts des Etats membres des unions douanières, mais aussi des intérêts des Etats tiers, car la clause doit garder son véritable sens, qui est de permettre à tous les Etats de développer leur coopération économique.

36. M. JAGOTA dit que, si la Commission établit une règle à laquelle il y a tant d'exceptions, la règle proprement dite risque d'être vidée de toute substance. Par ailleurs, si le projet ne tient pas compte des intérêts légitimes de tous les pays, il n'aura pas la pérennité voulue. Toutefois, si le texte doit contenir des dispositions comme celles de l'article 21, sur le système généralisé de préférences, et de l'article 21 *bis*, sur le système qui protège les intérêts légitimes des pays en développement, il n'est que juste d'y faire aussi une place aux idées exprimées dans le projet d'article 23 *bis*, qui devraient être incluses dans le projet en tant qu'exception, dans des limites appropriées. Le projet représenterait alors un ensemble d'articles équitables et bien équilibrés sur la clause de la nation la plus favorisée.

37. Il a été dit au cours du débat que, étant donné que le projet avait trait aux clauses de la nation la plus favorisée contenues dans des traités entre Etats, ce serait aller trop loin que d'étendre la notion d'« Etat » à des organisations internationales comme la CEE. Cette lacune est heureusement comblée par le projet d'article 23 *bis*, qui entre dans le cadre du projet puisqu'il a trait aux relations entre l'Etat

concedant, l'Etat tiers et l'Etat bénéficiaire, bien que l'exception qu'il prévoit concerne des avantages accordés par un Etat à un autre lorsque les deux Etats sont membres d'une union douanière. Néanmoins, sous sa forme actuelle, il ne sera pas applicable aux membres de la CEE, car il faudrait pour cela qu'ils aient la capacité de conclure des traités pour accepter des obligations contractuelles concernant le traitement de la nation la plus favorisée. Or, l'intégration économique réalisée par la CEE est telle que cette dernière, dans son ensemble, constitue un territoire douanier unique. C'est l'organisation elle-même, et non ses membres, qui conclut tous les accords commerciaux et qui prend toutes les décisions de politique commerciale. Toutefois, il y a d'autres unions douanières ou associations analogues qui n'ont pas encore atteint le degré d'intégration de la Communauté et auxquelles s'appliqueront les dispositions de l'article 23 *bis*.

38. Le Rapporteur spécial a souligné que la clause de la nation la plus favorisée n'était pas une règle de droit international coutumier et que, par conséquent, les exceptions ne pouvaient pas être fondées sur la coutume internationale. Il n'en reste pas moins, toutefois, que la Commission est en train de développer le droit en la matière et qu'il convient d'incorporer dans le projet des exceptions légitimes au fonctionnement de la clause. De nombreux traités donnent des exemples du genre d'exception qui occupe actuellement la Commission. C'est une question assez courante, et il est donc possible de prévoir les règles propres à la régir. L'article XXIV de l'Accord général du GATT¹⁵ définit les notions d'union douanière et de zone de libre-échange, et il tient compte des effets néfastes que pourrait avoir une union douanière, puisque l'approbation préalable des parties contractantes du GATT est requise pour déterminer si une union douanière qui doit faire l'objet d'une exception aura effectivement pour effet de favoriser le commerce international et non d'y opposer des obstacles. Lorsqu'il examinera l'article 23 *bis*, le Comité de rédaction devra tenir compte des préoccupations qu'exprime cet article XXIV et veiller à ce que le traitement de la nation la plus favorisée prévu par des traités en vigueur soit sauvegardé lorsqu'une partie ou des parties à ces traités entrent par la suite dans une union douanière.

39. De plus, pour se conformer aux termes employés dans le paragraphe 4 de l'article XXIV de l'Accord général du GATT, il y aurait lieu d'insérer dans le projet d'article 23 *bis* une disposition déclarant que l'objet d'une union douanière ou d'une zone de libre-échange doit être de faciliter le commerce entre les territoires constitutifs et non d'opposer des obstacles au commerce d'autres Etats avec ces territoires.

40. Par ailleurs, M. Jagota partage l'opinion de M. Šahović au sujet de la terminologie qui pourrait être empruntée aux dispositions de l'article 12 de la Charte des droits et devoirs économiques des Etats.

¹⁵ Voir 1492^e séance, note 10.

41. Enfin, il n'est peut-être pas nécessaire de définir l'expression « union douanière », mais il faudrait en préciser le sens pour indiquer que les membres d'une association de ce genre ont la capacité de conclure des traités voulue pour prendre des engagements relevant de la clause de la nation la plus favorisée; sinon, l'expression « union douanière » sera interprétée dans un sens restrictif, comme c'est aujourd'hui le cas dans l'Accord général du GATT. L'expression devrait donc englober les organisations analogues, comme les zones de libre-échange, dont l'objet est d'accorder des avantages particuliers à leurs membres, mais dont les membres ne constituent pas un territoire douanier unique et conservent donc la capacité de conclure des traités. Si le Comité de rédaction pouvait tenir compte de ces considérations, l'exception pourrait être incluse dans le projet sans que soient alors nécessaires les sauvegardes prévues dans l'Accord du GATT, car il ne faut pas oublier que les dispositions des articles 25 et 26 du projet seront aussi applicables.

42. M. DÍAZ GONZÁLEZ dit que le long débat qui vient d'avoir lieu a fait nettement ressortir les diverses tendances en ce qui concerne l'importante question de la clause de la nation la plus favorisée et, en particulier, de son champ d'application. Les pays appartenant à des unions douanières ou à des organisations ayant pour objet de réaliser l'intégration économique ont exprimé, à juste titre, leurs préoccupations à cet égard, de même que certaines associations économiques telles que le Conseil de l'Accord de Carthage.

43. Le champ d'application de la clause a évolué et continuera de le faire, notamment dans le domaine des relations économiques internationales, étroitement liées au développement des nations qui forment aujourd'hui la communauté internationale. Après la seconde guerre mondiale, la structure de la communauté internationale a radicalement changé, avec l'apparition de nombreux Etats nouveaux, qui représentent aujourd'hui la majorité des membres de cette communauté. Ils participent en outre aux travaux des organisations chargées de régler les relations et la coopération internationales et élaborent le droit qui doit régir la nouvelle société internationale. Il est donc logique que ces Etats cherchent le meilleur moyen de défendre et de protéger leurs intérêts, à l'intérieur du nouvel ordre économique international. Le nouveau droit international doit refléter la préoccupation de tous les Etats d'assurer la protection effective de leurs intérêts. La codification du droit ne peut avoir d'autre sens que de coordonner le passé et le présent, en jetant un pont vers l'avenir. C'est dire qu'elle implique aussi le développement progressif du droit international, qui est l'une des attributions essentielles de la Commission, conformément à son mandat. Les propositions à l'examen prouvent seulement qu'il faut trouver une autre formule qui soit plus conforme à la réalité. Elles contribueront certainement à l'élaboration d'un ensemble viable d'articles acceptables pour la plupart des Etats.

44. Les observations que M. Díaz González a for-

mulées à propos de l'article 15¹⁶ s'appliquent aussi au cas présent. Il approuve donc la proposition de sir Francis Vallat, car le projet d'article 23 *bis* introduit — quoique de façon timide, peut-être — un élément qui permettra d'atteindre le but que la Commission s'est fixé : faciliter la codification de la clause et l'adapter à sa nouvelle sphère d'application. Le Comité de rédaction pourrait évidemment le compléter, eu égard aux propositions formulées par M. Njenga et M. Reuter, que M. Díaz González ne peut qu'appuyer.

45. Pour M. CASTAÑEDA, il ressort de la discussion que, vu les nombreuses différences existant dans la pratique des Etats, il n'est pas possible de parler dans le cas présent d'une exception qui soit un principe de droit international général. En fait, s'il se produisait un litige dans les conditions actuelles, la clause de la nation la plus favorisée prévaudrait probablement car, comme l'a souligné le Rapporteur spécial, la question met en jeu une obligation conventionnelle très importante, et toute dérogation à cette obligation ne peut se justifier que par le plus sérieux des motifs : une loi supérieure. Cependant, la Commission n'a heureusement pas pour mission de jouer le rôle d'une cour de justice et de rendre une décision sur un litige particulier, mais celle de légiférer pour l'avenir.

46. De ce point de vue, la Commission devrait adopter les critères les plus fondamentaux et aller directement au cœur du problème. Que le monde moderne exige des associations d'Etats constituées à des fins d'intégration économique est presque une vérité première. A l'exception d'un nombre restreint de pays très étendus et fortement peuplés, les Etats d'aujourd'hui sont trop petits et ont trop peu de ressources pour pouvoir fonctionner seuls, et la Commission ne peut manquer d'en tenir compte. Par ailleurs, le traitement que se confèrent les uns aux autres les membres d'une union douanière ou d'un groupement de type analogue représente une discrimination contre les Etats non membres. La seule conclusion à en tirer est que, comme l'a souligné le Rapporteur spécial, les unions douanières ou les autres types d'associations économiques sont incompatibles avec l'application de la clause de la nation la plus favorisée. Il faut par conséquent, pour apprécier la proposition de sir Francis Vallat, déterminer si cette proposition répond aux besoins de la communauté internationale. De l'avis de M. Castañeda, tout ce qui favorise la création d'unions douanières ou d'organisations semblables est conforme à ces besoins. La tendance à instituer des unions douanières devrait être vue favorablement par la Commission, et ces unions devraient constituer des exceptions à l'application de la clause de la nation la plus favorisée.

47. Les opinions sont partagées quant au point de savoir si les unions douanières sont utiles ou préjudiciables aux pays en développement. Le paragra-

phe 33 du commentaire de l'article 15 cite l'affirmation de la CNUCED selon laquelle les difficultés que les pays en développement ont à exporter ont été aggravées par la formation de groupements régionaux entre pays développés. Il est vrai néanmoins que, comme il ressort du paragraphe 2 du commentaire de l'article 27, l'établissement de schémas de préférences entre pays en développement a été reconnu comme l'un des moyens les plus efficaces de promouvoir le commerce entre ces pays. On acquiert la nette impression qu'à longue échéance les associations économiques entre pays en développement contribueront beaucoup à promouvoir le commerce et des formes de coopération entre eux.

48. M. Castañeda approuve donc l'article 23 *bis* proposé, mais estime qu'il ne devrait pas se limiter aux unions douanières. Il est vrai qu'il sera très difficile de déterminer le champ d'application exact de la disposition, mais ce n'est pas d'une difficulté telle qu'il soit impossible d'énoncer la règle. Mieux vaut une règle imparfaite que pas de règle du tout, car en l'absence de règle on pourrait prétendre qu'il n'en existe pas, auquel cas le principe de l'application de la clause de la nation la plus favorisée prévaudrait.

49. Les accords sur les produits de base joueront incontestablement un rôle majeur dans la création de formes d'aide et de coopération entre certains Etats, et la proposition de M. Reuter qui s'y rapporte (A/CN.4/L.265) devrait certainement être adoptée. Force est de reconnaître que, dans un monde hétérogène, le nombre d'exceptions à la clause ne peut manquer d'augmenter, puisque ces exceptions répondent à l'évolution des besoins. De même, le projet d'article 21 *bis* proposé par M. Njenga (A/CN.4/L.266) va dans le sens des nouveaux efforts que déploient les pays en développement pour améliorer leur situation. N'ayant pas réussi à obtenir des pays développés une aide financière et technologique substantielle, les nations en développement ont étudié de plus près la possibilité d'une autonomie collective, et l'article 21 de la Charte des droits et devoirs économiques des Etats mentionne expressément que les pays en développement devraient s'efforcer de promouvoir l'expansion de leurs échanges mutuels. Cependant, l'effet des mesures qu'ils prendront pour s'aider mutuellement sera neutralisé si, en vertu des schémas qu'ils adoptent, ils doivent conférer le traitement de la nation la plus favorisée aux pays développés. La proposition de M. Njenga est donc extrêmement importante, mais il faudrait peut-être envisager la possibilité de la rattacher à l'article 27. En effet, alors que l'article 21 traite d'arrangements entre pays développés et pays en développement et de l'établissement d'un système généralisé de préférences, l'article 27, consacré aux nouvelles règles de droit international en faveur de pays en développement, pourrait s'appliquer aux arrangements convenus entre ces pays.

50. M. VEROSTA rappelle qu'il y a toujours eu des unions douanières et qu'il y en aura toujours, car c'est un fait qui découle de la souveraineté des Etats et de leur liberté de conclure des traités internatio-

¹⁶ Voir 1491^e séance, par. 7.

naux. A son avis, le droit de former des unions douanières ne peut être refusé ni aux Etats développés ni aux Etats en développement.

51. M. Verosta rappelle également que l'état du droit international public en ce qui concerne les exceptions à la clause de la nation la plus favorisée a été défini par l'Institut de droit international à sa session de Bruxelles, en 1936. Le paragraphe 7 de la résolution qu'il a adoptée à cette session stipule que

La clause de la nation la plus favorisée ne donne droit :

Ni au traitement accordé ou qui pourrait être accordé par l'un ou l'autre des pays contractants à un Etat tiers limitrophe pour faciliter le trafic frontière;

Ni au traitement résultant d'une union douanière conclue ou à conclure¹⁷.

L'Institut de droit international a repris la même idée à sa session d'Edimbourg, en 1969. Au paragraphe 2, al. b, de la résolution qu'il a alors adoptée et qui porte essentiellement sur le jeu de la clause de la nation la plus favorisée en ce qui concerne les traités multilatéraux, il a affirmé, en effet, que

Les Etats bénéficiaires de la clause ne doivent pas pouvoir invoquer celle-ci pour réclamer un traitement identique à celui que s'accordent mutuellement les Etats participant à un système régional d'intégration¹⁸.

Il va de soi que ce système régional d'intégration comprend les unions douanières et les zones de libre-échange.

52. Pour cette raison et pour les raisons qu'il a déjà indiquées au cours du débat, M. Verosta est favorable à l'article 23 *bis* présenté par sir Francis Vallat. Il espère que le Comité de rédaction pourra en modifier le libellé et le compléter en tenant compte, notamment, des suggestions de M. Sucharitul.

53. M. RIPHAGEN dit que la Commission doit prendre deux faits en considération. En premier lieu, vingt articles du projet décrivent la clause de la nation la plus favorisée inconditionnelle classique, qui s'applique automatiquement et ne confère qu'une égalité de principe. Par conséquent, le projet doit prévoir toutes les exceptions à la clause. En second lieu, il ressort de la pratique des Etats qu'un Etat concédant membre d'une union douanière ou d'un groupement analogue n'a jamais conféré à un Etat non membre le traitement accordé à un Etat membre. En fait, le Rapporteur spécial a reconnu l'impossibilité pour un Etat concédant d'accorder exactement le même traitement. L'exception prévue dans la proposition de sir Francis Vallat est donc une exception évidente.

54. Cependant, la question n'en reste pas là, car, si l'Etat bénéficiaire n'a pas droit au même traitement que celui dont bénéficient les membres de l'union douanière, il a droit néanmoins à la protection de ses

intérêts. C'est précisément pour cette raison que des règles spéciales ont été énoncées à l'article XXIV de l'Accord général du GATT et aux articles 12 et 18 de la Charte des droits et devoirs économiques des Etats. M. Riphagen souscrit entièrement aux observations formulées par M. Jagota, M. Quentin-Baxter et M. Šahović, et estime que le Comité de rédaction devrait inclure dans le libellé du texte proposé par sir Francis Vallat une formule qui assurerait la protection des intérêts d'un Etat bénéficiaire non membre de l'union douanière.

55. Le PRÉSIDENT, parlant en qualité de membre de la Commission, dit qu'à son avis tout avantage conféré en vertu de traités bilatéraux et multilatéraux peut être invoqué par l'Etat bénéficiaire afin de réclamer le traitement de la nation la plus favorisée, que le traité ait un caractère ouvert ou restreint. Le fait que les avantages conférés en vertu de traités soient souvent expressément exclus du traitement de la nation la plus favorisée est un autre argument qui vient corroborer l'opinion selon laquelle, à moins que les restrictions ne soient expressément stipulées, la solution générale est que les avantages en question peuvent être réclamés par tout Etat bénéficiaire du traitement de la nation la plus favorisée. De plus, la procédure habituellement suivie pour négocier les dérogations à ce traitement confirme l'existence du principe général. Le même argument s'applique au cas des unions douanières et des associations d'Etats analogues. Une zone de libre-échange, un régime provisoire aboutissant à la formation d'une union douanière ou d'une zone de libre-échange ou toute autre association ou groupement d'Etats d'un type analogue ne constituent pas une exception à la règle générale, à moins que l'Etat bénéficiaire et l'Etat concédant n'en décident ainsi.

56. L'examen approfondi de la question des unions douanières auquel s'est livré le précédent Rapporteur spécial, M. Ustor¹⁹, ne laisse place à aucun doute. Les clauses excluant expressément le traitement de la nation la plus favorisée sont si courantes qu'un auteur, R. C. Snyder, affirme avoir découvert, dans des traités conclus entre la première et la seconde guerre mondiale, pas moins de 280 clauses renfermant des exceptions en faveur des unions douanières. Cette pratique n'a pas disparu, et si les Etats jugent nécessaire d'inclure dans les traités une clause d'exclusion expresse, c'est parce qu'il n'y a pas de règle générale de droit international qui fasse de cette exception une présomption. Le nombre de clauses écrites, loin de prouver l'existence d'une règle générale de droit international coutumier excluant ces avantages, prouve que l'exception en question est simplement une exception conventionnelle et rien de plus.

57. Par ailleurs, les situations résultant de l'application de l'article XXIV de l'Accord général du GATT ne permettent pas de conclure à l'existence d'une

¹⁷ *Annuaire de l'Institut de droit international, 1936*, Bruxelles, vol. II, p. 291. Texte reproduit dans *Annuaire 1969* de la CDI, vol. II, p. 188, doc. A/CN.4/213, annexe II.

¹⁸ *Annuaire de l'Institut de droit international, 1969*, Bâle, vol. 53, t. II, p. 363.

¹⁹ *Annuaire... 1975*, vol. II, p. 9 et suiv., doc. A/CN.4/286, par. 9 à 63.

exception implicite. En fait, il ne faut pas oublier que l'élément fondamental de l'accord du GATT est une clause inconditionnelle de la nation la plus favorisée. Par conséquent, les dispositions assez complexes de l'article XXIV de l'Accord général ne sont qu'une autre clause écrite établissant une exception précise visant à concilier les engagements pris en vertu de l'accord et les engagements souscrits en vertu d'autres traités. De plus, comme M. Ustor l'avait souligné à l'époque, l'article 234 du Traité de Rome maintient les droits et obligations conventionnels existants en attendant que soit négociée la suppression de toute incompatibilité entre ces droits et obligations et ceux qui résultent du Traité de Rome, exactement comme dans le cas d'une exception à l'application de clauses de la nation la plus favorisée.

58. Il y a lieu de souligner aussi que, depuis vingt ans que la CEE existe, les Etats membres de cette puissante entité économique ont parfaitement réussi à respecter la pratique traditionnelle consistant à inclure des exceptions dans les traités chaque fois que c'est nécessaire. Pour toutes ces raisons, M. Sette Câmara estime que la Commission ne devrait pas tenter de formuler une règle établissant une exception générale en faveur des unions douanières et des associations d'Etats analogues. Il reconnaît néanmoins que le projet d'article 23 *bis* constitue une amélioration par rapport au texte proposé par la CEE (A/CN.4/308 et Add.1, sect. C, sous-sect. 6, par. 11), et il n'est pas opposé à l'idée de le renvoyer au Comité de rédaction. De plus, les propositions de M. Reuter sont extrêmement importantes, et il espère que le Comité de rédaction pourra élaborer une formule acceptable pour tous.

59. M. OUCHAKOV (Rapporteur spécial) dit que, bien que la Commission ait déjà décidé de ne pas inclure dans le projet d'articles des exceptions comme celle qu'a proposée sir Francis Vallat dans son projet d'article 23 *bis*, certaines questions restent encore à élucider.

60. On peut se demander tout d'abord, comme l'a fait M. Castañeda, si l'article proposé par sir Francis sert les intérêts des pays en développement. Le Rapporteur spécial ne le pense pas, car, selon cet article, tous les Etats bénéficiaires, y compris les Etats en développement, sont exclus du bénéfice du traitement conféré par l'Etat concédant dans le cadre d'une union douanière. A cet égard, le projet d'article 23 *bis* est en contradiction avec le projet d'article 21 *bis* proposé par M. Njenga (A/CN.4/L.266), qui couvre également les unions douanières et autres associations analogues d'Etat, mais qui n'exclut que les Etats développés du bénéfice du traitement que les Etats en développement s'accordent entre eux dans le cadre de ces associations économiques. En stipulant que «les pays en développement peuvent accorder des préférences en matière de commerce à d'autres pays en développement conformément à des arrangements bilatéraux ou régionaux sans être tenus de conférer lesdites préférences à des pays développés en vertu de la clause de la nation la plus favorisée», le projet d'article 21 *bis* protège les intérêts des pays

en développement contre les pays développés, alors que le projet d'article 23 *bis* protège les intérêts des membres d'une union douanière, qu'il s'agisse d'Etats en développement ou d'Etats développés, contre tout Etat bénéficiaire non membre de cette union douanière, même s'il s'agit d'un Etat en développement. En effet, selon le texte proposé par sir Francis Vallat, un Etat bénéficiaire en développement non membre d'une union douanière n'a pas droit, en vertu d'une clause de la nation la plus favorisée, au traitement conféré par un Etat concédant développé à un Etat tiers développé dans le cadre d'une union douanière — ce qui est contraire au but du projet d'articles, qui est de défendre les intérêts des pays en développement contre les pays développés.

61. On peut également se demander comment interpréter une clause de la nation la plus favorisée qui ne contient pas d'exception expresse à l'égard des unions douanières. Faut-il comprendre qu'il existe, dans ce cas, une exception implicite, et que le traitement conféré dans le cadre d'une union douanière est automatiquement exclu de l'application de la clause? Le Rapporteur spécial ne le pense pas. A son avis, en l'absence de toute indication expresse dans le texte de la clause, il faut considérer qu'il n'existe pas d'exception. C'est d'ailleurs la conclusion à laquelle a abouti le premier Rapporteur spécial, M. Ustor, dans son sixième rapport²⁰.

La séance est levée à 13 heures.

²⁰ *Ibid.*

1500^e SÉANCE

Mercredi 14 juin 1978, à 10 h 10

Président : M. José SETTE CÂMARA

Présents : M. Ago, M. Bedjaoui, M. Calle y Calle, M. Castañeda, M. Dadzie, M. Díaz González, M. El-Erian, M. Francis, M. Jagota, M. Njenga, M. Ouchakov, M. Quentin-Baxter, M. Reuter, M. Riphagen, M. Šahović, M. Schwebel, M. Tabibi, M. Tsuruoka, sir Francis Vallat, M. Verosta.

Clause de la nation la plus favorisée (suite) [A/CN.4/308 et Corr.1 et Add.1, A/CN.4/309 et Add.1 et 2, A/CN.4/L.264 à 267]

[Point 1 de l'ordre du jour]

NOUVEAUX ARTICLES PROPOSÉS (fin)

ARTICLE 23 *bis* (La clause de la nation la plus favorisée en relation avec le traitement conféré par un membre d'une union douanière à un autre membre)¹ [fin]

¹ Pour texte, voir 1498^e séance, par. 18.

1. M. OUCHAKOV (Rapporteur spécial) estime que la règle proposée à l'article 23 *bis* par sir Francis Vallat revient à renverser complètement la pratique des Etats. Jusqu'à présent, en effet, lorsque les Etats parties à un traité contenant une clause de la nation la plus favorisée décidaient d'exclure les unions douanières et les zones de libre-échange du jeu de cette clause, ils l'indiquaient expressément dans le texte même de la clause. En l'absence d'exception expresse à cet égard, la clause devrait être interprétée comme s'appliquant également dans le cas des unions douanières et autres associations d'Etats analogues.

2. C'est la conclusion à laquelle était parvenu le premier Rapporteur spécial, M. Ustor, dans son sixième rapport², en se fondant sur la doctrine et sur la pratique des Etats. C'est également la conclusion à laquelle était parvenu, en 1933, le Comité économique de la SDN, qui a recommandé, sous le titre « Rédaction de la clause », une formule type de clause de la nation la plus favorisée comportant une exception en ce qui concerne « les faveurs [...] résultant d'une union douanière déjà conclue ou qui pourrait être conclue à l'avenir par l'une des parties contractantes³ ».

3. R. C. Snyder, que M. Ustor a cité dans son rapport⁴, a relevé 280 clauses d'exception concernant des unions douanières dans les traités économiques conclus pendant l'entre-deux-guerres, ce qui montre bien que, lorsque les Etats parties à un traité veulent faire une exception à la clause de la nation la plus favorisée en faveur des unions douanières, ils l'indiquent expressément dans le texte du traité, alors que le projet d'article 23 *bis* prévoit, au contraire, que les unions douanières seront automatiquement exclues de l'application de la clause. Si les Etats parties décident de ne pas les exclure, ils devront donc l'indiquer expressément dans la clause — ce qui revient à renverser complètement la pratique existante.

4. A qui ce renversement peut-il profiter? Le Rapporteur spécial pense que c'est avant tout à la CEE, qui a insisté sur la nécessité d'inclure dans le projet d'articles une exception en faveur des unions économiques, unions douanières et zones de libre-échange et qui a suggéré, en conséquence, de compléter les articles 15 et 16 par un article 16 *bis* prévoyant une exception en faveur des membres de ces associations (A/CN.4/308 et Corr.1 et Add.1, sect. C, sous-sect. 6, par. 11).

5. Sir Francis VALLAT dit qu'il ne serait pas intervenu si l'article 23 *bis* proposé avait été renvoyé sans autre discussion au Comité de rédaction, mais que, vu les observations que vient de formuler le Rapporteur spécial, il juge indispensable de rétablir un certain équilibre, car la Commission semble s'être aventurée très loin dans le domaine de la politique.

6. Si l'on veut que la question reste politique, la Commission doit alors dire clairement que la décision doit être politique et, comme elle l'a déjà souvent fait, laisser aux gouvernements le soin de décider eux-mêmes si l'article est ou non acceptable. Sir Francis n'est absolument pas chargé de défendre la cause de la CEE ni du Gouvernement du Royaume-Uni : il a été professeur de droit, il exerce aujourd'hui à titre privé, et n'accepte d'instructions de personne. Comme tous les membres de la CDI, il est tributaire de la documentation soumise à celle-ci et il n'a d'autre but que d'aider objectivement la Commission, au mieux de ses capacités, à préparer un ensemble équilibré d'articles qui sera acceptable et viable dans le monde moderne. Le Rapporteur spécial a implicitement reconnu que les membres actuels de la CEE avaient résolu leurs problèmes en ce qui concerne la clause de la nation la plus favorisée. L'article 23 *bis* proposé ne les intéresse donc pas directement, mais il sera utile aux Etats qui voudront devenir membres de la Communauté à l'avenir. Il y en a aujourd'hui trois et, bien qu'ils ne soient pas techniquement considérés comme des pays en développement, ils ont tous des économies très faibles. L'idée que l'article 23 *bis* proposé a pour objet d'aider seulement les Etats développés est inexacte. Il vise à éviter une discrimination et à frayer le chemin à tous les Etats qui veulent suivre la tendance moderne à l'intégration économique, tendance qui se manifeste aussi bien en Amérique latine et dans les Caraïbes, par exemple, qu'en Europe.

7. Le projet a pour objet d'énoncer des règles supplémentives, c'est-à-dire des règles d'interprétation qui s'appliqueront en l'absence de clauses conventionnelles expressément contraires. S'il existe des clauses expresses, comme dans le cas de l'Accord général du GATT, il est clair qu'elles s'appliqueront, et aucune présomption générale contenue dans le projet d'articles ne les empêchera de fonctionner, que ce soit en vertu de l'accord du GATT ou de tout autre traité bilatéral ou multilatéral. Il a été dit qu'un auteur a relevé 280 clauses d'exception dans des traités : la Commission s'est jusqu'ici contentée d'exemples beaucoup moins nombreux comme preuve de la pratique des Etats. Elle a, après tout, entrepris de généraliser celle-ci, et il est donc faux de dire qu'elle commettrait une erreur en adoptant une proposition qui traduit une pratique aussi exceptionnellement affirmée. Sir Francis propose donc que, conformément à sa façon habituelle d'aborder les problèmes, la Commission rejette cet argument.

8. Enfin, sir Francis a indiqué, quand il a présenté sa proposition, que le libellé de l'article pouvait être assoupli. Il assure la Commission qu'il tiendra pleinement compte des suggestions qui ont été faites quand l'article proposé viendra devant le Comité de rédaction.

9. M. NJENGA souscrit entièrement à l'opinion que le Président a exprimée à la séance précédente en qualité de membre de la Commission. L'article 23 *bis* proposé n'énonce pas une règle actuellement en vigueur. De plus, il relève davantage du développe-

² Voir *Annuaire...* 1975, vol. II, p. 9 et suiv., doc. A/CN.4/286, par. 9 à 63.

³ *Ibid.*, p. 14, par. 30.

⁴ *Ibid.*, p. 13, par. 26.

ment progressif que de la codification du droit international et, après avoir traité, à l'article 21 *bis* (A/CN.4/L.266), des problèmes intéressant tous les pays en développement, la Commission est peut-être allée aussi loin qu'elle le pouvait dans la voie du développement progressif — sans compter que certains membres ont manifesté une vive opposition à l'inclusion dans le projet de l'article 23 *bis* proposé.

10. Par ailleurs, on peut difficilement dire que l'article proposé recueille l'assentiment général, et la Commission ne peut guère se soustraire à ses responsabilités en renvoyant purement et simplement le texte au Comité de rédaction. Vu les très graves aspects politiques de la question, la seule chose à faire est de l'exposer dans le commentaire, en y indiquant qu'une décision politique doit être prise par les gouvernements. Renvoyer maintenant le texte au Comité de rédaction pour qu'il en retouche la forme n'est jamais qu'un pis-aller.

11. M. JAGOTA dit que chaque membre de la Commission est en droit d'étudier les questions dont elle est saisie en toute indépendance, sans recevoir d'instructions du gouvernement qui l'a désigné et sans avoir à lui rendre compte. Cependant, tous les membres de la Commission ont pour mission de faire en sorte que les projets préparés par elle codifient et développent progressivement le droit international et constituent des règles qui soient à la fois raisonnables et durables.

12. Lors de la première lecture du projet, la Commission avait décidé que l'exception en faveur des unions douanières était une question qu'il appartenait aux gouvernements de trancher sur la base de considérations économiques et politiques, et elle l'avait donc omise de la série d'articles. La clause de la nation la plus favorisée est un mécanisme destiné à promouvoir la coopération et à libéraliser les échanges. La Commission a examiné jusqu'ici les exceptions de caractère général qu'il y a lieu de faire en faveur des pays en développement parce qu'ils se trouvent dans une position désavantagée et qu'ils ne sont pas en mesure de bénéficier de la coopération autant qu'ils le devraient. La tendance est incontestablement à la création d'unions douanières et de zones de libre-échange, qui ont principalement pour objet de mettre en commun les ressources des États membres pour favoriser leur développement et l'expansion de leurs échanges mutuels. Mais le risque est alors que les activités commerciales de ces unions ou de ces zones se limitent progressivement aux seuls États membres. Les pays en développement ont connu des difficultés dans certaines négociations, et M. Jagota s'est déjà demandé si la Commission devait laisser les parties à un traité négocier la question par le biais d'une clause d'exception, ou si la Commission devait en faire dans le projet une exception générale, avec les sauvegardes qui s'imposent. A son avis, si l'article 23 *bis* proposé tient compte des intérêts légitimes des États et de leur autonomie dans la formation des unions douanières et des groupements commerciaux et garantit en outre qu'il n'y aura pas d'effets préjudiciables sur les échanges commerciaux

et autres intérêts des pays en développement, il ne suscitera pas la crainte qu'a exprimée le Rapporteur spécial.

13. L'article devra naturellement être rédigé de manière à ne pas constituer un moyen de se soustraire à des obligations conventionnelles. Même le paiement d'une compensation permet de se soustraire à un système particulier d'échanges commerciaux. C'est pourquoi la question soulevée par M. Šahović (1499^e séance) est aussi très importante. L'article devra être libellé aussi de manière à garantir que les relations commerciales avec des pays tiers ne portent pas préjudice aux pays en développement, et l'on pourrait, à cette fin, s'inspirer de l'article 12 de la Charte des droits et devoirs économiques des États⁵, qui stipule que tous les États qui font partie de groupements sous-régionaux, régionaux et interrégionaux ont le devoir de veiller à ce que les politiques suivies par ces groupements soient « compatibles avec leurs obligations internationales et avec les exigences de la coopération économique internationale » et tiennent « dûment compte des intérêts légitimes des pays tiers, en particulier des pays en voie de développement. » L'article 18 de ladite charte dispose plus précisément que, dans la conduite des relations économiques internationales, « les pays développés devraient s'efforcer d'éviter les mesures ayant un effet négatif sur le développement de l'économie nationale des pays en voie de développement. » Si l'article comprend ces sauvegardes — en d'autres termes, s'il protège les avantages existants — et s'il précise en outre que l'établissement d'unions douanières ne doit pas avoir d'effets défavorables sur les échanges commerciaux et autres intérêts des pays en développement, il pourra être recommandé aux gouvernements.

14. Il est clair que la question est assez délicate et que tout ce que la Commission proposera pour que la série d'articles soit bien équilibrée devra être acceptable pour la majorité des pays en développement.

15. Le PRÉSIDENT, parlant en tant que membre de la Commission, dit que, si les États ont dû inclure dans les traités un aussi grand nombre d'exceptions expresses au fonctionnement de la clause de la nation la plus favorisée, il voit mal comment ces nombreux exemples peuvent être considérés comme constituant une règle générale de droit international. Si la Commission doit écarter un argument, c'est celui qu'a avancé sir Francis Vallat.

16. M. OUCHAKOV (Rapporteur spécial) rappelle qu'après avoir affirmé que « les États ont le droit, en accord avec les pays intéressés, de participer à la coopération sous-régionale, régionale et interrégionale dans l'intérêt de leur développement économique et social », l'article 12 de la Charte des droits et devoirs économiques des États énonce les conditions dans lesquelles doit s'effectuer cette coopération en stipulant que

Tous les États participant à cette coopération ont le devoir de veiller à ce que les politiques suivies par les groupements auxquels

⁵ Résolution 3281 (XXIX) de l'Assemblée générale.

ils appartiennent correspondent aux dispositions de la présente Charte et soient tournées vers l'extérieur, compatibles avec leurs obligations internationales et avec les exigences de la coopération économique internationale et tiennent dûment compte des intérêts légitimes des pays tiers, en particulier des pays en voie de développement.

Il ne pense pas, toutefois, que la Commission puisse énoncer les mêmes conditions dans son projet d'articles, car elle n'a pas pour tâche de dire aux groupements économiques d'Etats ce qu'ils doivent faire, mais de leur indiquer comment la clause doit être interprétée.

17. Il estime, pour la même raison, que la deuxième phrase de l'article 21 *bis* proposé par M. Njenga dépasse également la compétence de la Commission, car il n'appartient pas à celle-ci de dicter aux pays en développement les modalités de leurs arrangements bilatéraux ou régionaux.

18. En réponse à une question du PRÉSIDENT, M. NJENGA dit que le nouvel article 23 *bis* proposé ne fait pas l'objet d'un assentiment général. Toutefois, il n'est pas opposé à ce que le texte en soit renvoyé au Comité de rédaction, à condition qu'il soit indiqué très clairement à l'Assemblée générale que la Commission est divisée au sujet du contenu de l'article.

19. M. OUCHAKOV (Rapporteur spécial) est partisan, pour sa part, de renvoyer l'article 23 *bis* au Comité de rédaction, conformément à la tradition de la Commission.

20. Le PRÉSIDENT dit que, s'il n'y a pas d'autres observations, il considérera que la Commission décide de renvoyer les propositions de M. Reuter (A/CN.4/L.264 et A/CN.4/L.265), la proposition de M. Njenga (A/CN.4/L.266) et la proposition de sir Francis Vallat (A/CN.4/L.267) au Comité de rédaction pour qu'il les examine compte tenu de la discussion.

*Il en est ainsi décidé*⁶.

Succession d'Etats dans les matières autres que les traités (A/CN.4/301 et Add.1⁷, A/CN.4/313)

[Point 3 de l'ordre du jour]

PROJET D'ARTICLES PRÉSENTÉ PAR LE RAPPORTEUR SPÉCIAL

ARTICLE W (Sort des dettes d'Etat en cas d'unification d'Etats)

21. Le PRÉSIDENT invite le Rapporteur spécial à présenter le chapitre VI de son neuvième rapport (A/CN.4/301 et Add.1), repris en tant que chapitre I^{er} du dixième rapport (A/CN.4/313), et qui est consacré au sort des dettes d'Etat en cas d'unification d'Etats, ainsi que l'article W, qui est ainsi libellé :

Article W. — Sort des dettes d'Etat en cas d'unification d'Etats

En cas d'unification de deux ou plusieurs Etats en un Etat, l'Etat successeur ainsi formé ne succède pas aux dettes des Etats constituants à moins

a) que les Etats constituants n'en aient convenu autrement; ou

b) que cette unification n'ait donné naissance à un Etat unitaire.

22. M. BEDJAOUI (Rapporteur spécial) dit qu'il a l'intention de présenter, à la présente session, trois nouveaux articles (art. W, 24 et 25), qui viendront compléter la deuxième partie du projet d'articles⁸, relative à la succession d'Etats en matière de dettes d'Etat. Après avoir examiné, l'année précédente, le sort des dettes d'Etat dans le cas du transfert d'une partie du territoire d'un Etat (art. 21) et dans le cas des Etats nouvellement indépendants (art. 22), il se propose d'examiner maintenant ce qu'il advient de ces dettes dans trois autres types de succession d'Etats, à savoir l'unification d'Etats (art. W), la séparation d'une partie ou de parties du territoire d'un Etat (art. 24) [A/CN.4/313, par. 26] et la dissolution d'un Etat (art. 25) [*ibid.*, par. 77]. Il restera encore à la Commission à étudier, à sa prochaine session, conformément au vœu de certains de ses membres et de la Sixième Commission, la question des archives, qui relève des biens d'Etat, ainsi que la procédure de règlement pacifique des différends.

23. L'article W, qui pourrait devenir l'article 23, est consacré au sort des dettes d'Etat en cas d'unification d'Etats. Dans cet article, l'expression « unification d'Etats » s'entend de la même façon qu'à l'article 14, relatif aux biens d'Etat. Il s'agit de « deux ou plusieurs Etats » qui « s'unissent et forment ainsi un Etat successeur ». Il ne s'agit pas de l'annexion totale d'un Etat par un autre, qui est prohibée par le droit international et qui n'entraîne pas la formation d'un nouvel Etat, alors que l'unification d'Etats y aboutit nécessairement.

24. La pratique des Etats, à laquelle le Rapporteur spécial s'est référé dans son neuvième rapport (A/CN.4/301 et Add.1, chap. VI), montre que la forme constitutionnelle de l'Etat successeur ainsi créé revêt une importance considérable quant au sort des dettes. En effet, quand l'unification d'Etats aboutit à la création d'un Etat unitaire, les Etats constituants disparaissent complètement, en droit international public comme en droit public interne. Toutes les compétences passent donc à l'Etat successeur, qui doit, de toute évidence, assumer la totalité des dettes des Etats constituants. Au contraire, dans le cas d'une confédération d'Etats, les liens constitutionnels sont si vagues et le degré d'intégration si faible qu'on a pu se demander si une confédération d'Etats possédait une personnalité juridique internationale.

25. Fauchille a pu dire, ainsi, que « la confédération d'Etats est un composé d'Etats beaucoup plus qu'un Etat composé ». Comme il l'a fait observer, « chacun

⁶ Pour la décision du Comité de rédaction, voir 1520^e séance, par. 3 et 4.

⁷ *Annuaire... 1977*, vol. II (1^{re} partie), p. 49.

⁸ Voir *Annuaire... 1977*, vol. II (2^e partie), p. 58 et suiv., doc. A/32/10, chap. III, sect. B, sous-sect. 1.

des Etats confédérés conserve son autonomie, son indépendance, la jouissance de sa souveraineté, tant extérieure qu'intérieure, sauf de légères restrictions inhérentes à l'idée même d'association»⁹. Dans ce cas, chacun des Etats prédécesseurs doit donc continuer à assumer les dettes qu'il a contractées. Mais, dans cette hypothèse, est-on en présence d'un cas d'unification d'Etats? D'après la définition donnée à l'article 14, l'unification d'Etats doit aboutir à la formation d'un Etat successeur. Par conséquent, si la confédération d'Etats n'a pas de personnalité internationale, comme le suggère Fauchille, il n'y a pas formation d'un nouvel Etat successeur.

26. Entre ces deux hypothèses extrêmes de l'Etat unitaire et de la confédération d'Etats, il existe des cas intermédiaires, qui sont les fédérations d'Etats. Dans la fédération, l'intégration est plus poussée que dans la confédération, du moins en ce qui concerne les relations extérieures et la défense. Dans cette hypothèse, il existe incontestablement, au regard du droit international public, un Etat successeur et un seul, formé par les Etats constitutants qui lui ont abandonné leurs compétences extérieures, mais la pratique varie en ce qui concerne les dettes d'Etat : on observe aussi bien le passage des dettes des Etats prédécesseurs à la fédération que le maintien des dettes à la charge des Etats prédécesseurs, selon les cas et selon les époques. La pratique des Etats citée par le Rapporteur spécial dans son neuvième rapport offre à cet égard maints exemples de solutions opposées. Enfin, pour compliquer encore les choses, on note que certaines fédérations, qualifiées ainsi par les instruments qui les ont créées, sont plutôt des confédérations, et *vice versa*.

27. Par conséquent, l'unification d'Etats peut revêtir des formes très complexes et recouvre une gamme de cas très divers (association d'Etats, confédération, fédération, union politique, fusion unitaire, etc.) qui, en matière de succession aux dettes d'Etat, offrent des types de solution extrêmement variés, rendant le travail de codification très difficile.

28. Puisque la forme constitutionnelle prise par l'Etat successeur joue un rôle essentiel en révélant le degré de fusion des Etats prédécesseurs et en déterminant, du même coup, le sort de leurs dettes, on est obligé de se référer aux actes de droit interne ou de droit international qui ont opéré l'unification des Etats considérés. Dans son effort de codification, la Commission doit donc tenir compte de deux réalités, observables dans la pratique des Etats. La première, c'est qu'il existe toujours un instrument juridique qui a donné naissance à l'unification d'Etats. On peut difficilement concevoir, en effet, que deux ou plusieurs Etats s'unissent sans exprimer cette volonté d'unification dans le cadre d'un document de droit international ou de droit public interne (convention internationale, norme de droit interne telle qu'une charte d'union, constitution ou loi fondamentale). La

seconde, c'est que l'instrument juridique en question règle presque toujours les problèmes posés par la succession aux biens ou aux dettes d'Etat. On peut en conclure, d'une part, que l'accord des Etats parties demeure la base juridique habituelle et générale du règlement des problèmes relatifs aux dettes d'Etat lorsque la succession intervient, et que la règle à élaborer à cet égard sera donc, plus que jamais, supplétive — ce qu'il faudra peut-être indiquer plus clairement dans le texte de l'article W en faisant à cet accord une place privilégiée. On peut en conclure, d'autre part, que le sort des dettes ne pose pas, dans la pratique, de problème grave aux Etats qui s'unissent, car il est réglé par un accord international ou, après coup, par un acte de droit public interne.

29. Cependant, comment peut-on se référer, dans une règle de droit international, à la législation interne adoptée par l'Etat successeur pour régler la succession aux dettes? Comment peut-on, plus généralement, exprimer le fait, vérifié dans la pratique des Etats, que la forme constitutionnelle de l'Etat successeur est déterminante dans le choix de la solution aux problèmes du passage des dettes? Il est difficile d'élaborer une règle de droit international qui renvoie purement et simplement au document de droit interne relatif à la forme constitutionnelle prise par le nouvel Etat successeur. En même temps, on ne peut pas ignorer la pratique des Etats, ancienne et moderne, dont le Rapporteur spécial a donné plusieurs exemples dans son rapport (A/CN.4/301 et Add.1, chap. VI) en évoquant la formation des Etats-Unis d'Amérique, de la Confédération suisse, de l'unité allemande, de l'unité italienne, de l'union austro-hongroise, de l'union suédo-norvégienne et de l'union dano-islandaise et les unifications d'Etats en Amérique centrale, ainsi que les cas, plus récents, de la Malaisie, de la République arabe unie et de la République-Unie de Tanzanie. La difficulté du problème réside en ce qu'il faut faire œuvre de codification pour des cas aussi différents que ceux de l'unité italienne — où il y a eu création d'un Etat unitaire — et de l'union personnelle suédo-norvégienne, et élaborer une règle qui consacre à la fois un principe et son contraire.

30. En effet, le sort des dettes d'Etat en cas d'unification d'Etats est fonction de la forme constitutionnelle prise par l'Etat successeur, laquelle est déterminée par la volonté des Etats prédécesseurs. L'unification d'Etats est, par définition, une opération conforme au droit et à la volonté des Etats constitutants, et ne peut être que volontaire. Le sort des dettes dépend donc d'abord de la volonté des Etats prédécesseurs. Si les Etats prédécesseurs réalisent une fusion qui entraîne la disparition totale de leur personnalité juridique internationale, il paraît logique de faire assumer par le nouvel Etat successeur la totalité des dettes des Etats prédécesseurs. Si, en revanche, les Etats prédécesseurs manifestent la volonté de conserver, tout en s'unissant, une part de compétence pour leurs affaires intérieures, par exemple, ce qui implique une part de responsabilité pour la gestion desdites affaires, il convient alors de leur laisser

⁹ Voir A/CN.4/301 et Add.1, par. 399.

exercer une certaine responsabilité à l'égard des dettes qu'ils ont contractées avant l'unification.

31. Faut-il donner à la règle une forme négative ou une forme positive? S'agit-il d'un principe de non-passage des dettes assorti d'exceptions tenant, l'une à l'accord des parties, l'autre à la forme unitaire de l'Etat successeur, ou bien s'agit-il, à l'inverse, d'un principe de passage des dettes assorti d'exceptions tenant, l'une à l'accord des parties, l'autre à la forme très vague prise par le type d'association ou d'union des Etats considérés? Le Rapporteur spécial a hésité entre ces deux formules symétriques et opposées, mais constate qu'elles conduisent l'une et l'autre au même résultat — à savoir que, dans toutes les situations d'unification d'Etats, ce qui fait pencher la balance en faveur d'une solution plutôt que de l'autre, c'est la volonté des Etats composants, telle qu'elle se traduit dans la forme constitutionnelle revêtue par l'union d'Etats.

32. Le Rapporteur spécial fait observer toutefois que l'article 14, relatif au sort des biens d'Etat en cas d'unification d'Etats, pose, au paragraphe 1, le principe du passage des biens, tout en renvoyant, au paragraphe 2, à la législation interne de l'Etat successeur pour la répartition éventuelle de ces biens entre cet Etat et ses parties composants. Mais il s'agit d'un article provisoire, qui a été mis entre crochets. Si le Rapporteur spécial n'a pas retenu la même formule dans le cas des dettes, c'est que la masse considérable des précédents historiques qu'il a étudiés et présentés dans son rapport milite plutôt en faveur du non-passage des dettes. Il lui a paru impossible de pousser le goût du parallélisme jusqu'à méconnaître cette réalité.

33. Le Rapporteur spécial fait observer enfin que, de tous les types de succession d'Etats, c'est probablement l'unification d'Etats qui laisse le moins de place au principe d'équité. Ce principe, sans disparaître complètement, joue toutefois un rôle mineur, ce qui est assez logique, car le recours à l'équité est plus impératif dans les cas de séparation ou de dissolution d'Etats, où il risque d'être enfreint par les uns au détriment des autres, que dans les cas d'unification d'Etats, où sa fonction est moins nécessaire, sans être toutefois inutile.

34. Le PRÉSIDENT, se faisant l'interprète des membres de la Commission, félicite vivement le Rapporteur spécial pour le chapitre VI de son neuvième rapport, qui force l'admiration, et pour la brillante présentation orale qu'il vient d'en faire. Comme à l'accoutumée, M. Bedjaoui s'est fondé sur d'abondants précédents pour développer une ligne d'argumentation conduisant à un texte d'article qui s'impose logiquement.

35. M. TABIBI dit que l'article W proposé recouvre deux éventualités : si l'unification d'Etats donne naissance à un Etat unitaire, cet Etat sera responsable des dettes d'Etat, mais si elle donne naissance à une fédération ou à une confédération, ce sont les Etats constituants qui en seront responsables. La règle énoncée est tout à fait claire et le fondement

sur lequel elle s'appuie a été parfaitement exposé dans son rapport par le Rapporteur spécial, qui donne quelques exemples marquants d'unification d'Etats. M. Tabibi recommande donc que le texte de l'article proposé soit accepté et renvoyé au Comité de rédaction.

36. A propos des cas d'annexion ou d'absorption d'Etats qui ont été évoqués par le Rapporteur spécial, M. Tabibi fait observer qu'ils sont évidemment contraires au droit international, et il est d'avis que la Commission précise dans son rapport à l'Assemblée générale qu'il n'en a été question qu'aux fins de comparaison historique.

37. M. CALLE Y CALLE approuve sans réserve le texte de l'article proposé. Plutôt que de donner à sa rédaction une forme positive, le Rapporteur spécial a préféré le présenter comme une règle supplétive mettant l'accent sur l'accord des Etats. Cet accord peut être consacré soit dans un instrument juridique international, soit, comme c'est peut-être plus fréquemment le cas, dans la constitution même de l'Etat successeur.

38. M. DADZIE dit que le rapport et les observations liminaires du Rapporteur spécial le satisfont pleinement. Il pense, lui aussi, que l'article W devrait être renvoyé au Comité de rédaction.

39. M. OUCHAKOV considère comme généralement acceptable le principe énoncé à l'article à l'examen : dans les cas d'unification d'Etats où il n'y a pas formation d'un Etat unitaire, il n'y a pas succession aux dettes d'Etat, mais si l'unification donne naissance à un Etat unitaire, celui-ci, en tant qu'Etat successeur, succède aux dettes des Etats prédécesseurs.

40. Dans son libellé actuel, toutefois, l'article W se borne à dire si l'Etat successeur «succède» ou non à ces dettes; mieux vaudrait se conformer à la terminologie employée dans les articles précédents et indiquer quand les dettes d'Etat «passent» ou non à l'Etat successeur. Le membre de phrase liminaire de l'article à l'examen n'est pas non plus conforme à celui de la disposition correspondante de la première partie du projet, relative à la succession d'Etats en matière de biens d'Etat, à savoir l'article 14. Cette disposition commence par les mots «lorsque deux ou plusieurs Etats s'unissent et forment ainsi un Etat successeur», formule qui pourrait être reprise sans inconvénient à l'article W. M. Ouchakov se demande pourquoi le Rapporteur spécial s'est écarté de ce libellé, qui se retrouve dans le projet d'articles sur la succession d'Etats en matière de traités¹⁰. Tel qu'il est rédigé, l'article W peut en effet donner l'impression qu'il s'applique aussi au cas où des Etats s'unissent sans pour autant former un Etat successeur. Or, la Commission n'a pas à s'occuper de ce cas. L'hypothèse que doit viser l'article W est la même que celle qu'envisage l'article 14 : celle d'une unification don-

¹⁰ *Annuaire...* 1974, vol. II (1^{re} partie), p. 261, doc. A/9610/Rev.1, chap. II, sect. D, art. 30.

nant naissance à un Etat successeur. Compte tenu de la définition de l'expression « succession d'Etats » figurant à l'article 3, former un Etat successeur signifie substituer un Etat successeur à des Etats prédécesseurs dans la responsabilité de leurs relations internationales. C'est dans ce cas précis que la Commission doit régler la question du passage des dettes d'Etat.

41. Reste à savoir si, en principe, les dettes d'Etat des Etats prédécesseurs doivent ou non passer à l'Etat successeur. Pour M. Ouchakov, la réponse est affirmative, de même qu'il est prévu à l'article 14 que les biens d'Etat des Etats prédécesseurs passent en principe à l'Etat successeur. Sinon, les Etats s'empresseraient de s'unir, assurés qu'ils seraient de se débarrasser de leurs dettes d'Etat, cependant que les biens d'Etat passeraient à l'Etat successeur. Il conviendrait donc de poser le principe général du passage des dettes d'Etat et de l'assortir d'exceptions. Ce principe est logique et paraît conforme à la pratique des Etats. L'article proposé par le Rapporteur spécial semble d'ailleurs s'en inspirer, mais ne l'exprime pas clairement, car il recouvre inutilement un cas où il n'y a pas de succession aux dettes d'Etat : celui où deux ou plusieurs Etats s'unissent sans pour autant former un Etat successeur.

42. M. SCHWEBEL dit qu'en dépit de l'analyse convaincante du Rapporteur spécial la présentation de l'article W ne lui semble pas très heureuse, surtout si on lit cet article sans avoir bénéficié des explications du Rapporteur spécial. M. Schwebel incline à penser que les cas où il y a succession sont sans doute les plus — et non les moins — caractéristiques, et que le libellé de l'article n'est pas, à cet égard, aussi subtil que le rapport. Par exemple, comme il est indiqué dans le rapport, l'Etat unitaire n'est pas le seul à assumer les dettes des parties qui le constituent : il se peut qu'un Etat fédéral le fasse aussi, au moins conjointement, sinon seul. M. Schwebel n'a pas de libellé précis à suggérer, mais il est d'accord pour penser que l'article devrait être rédigé en termes plus positifs, ce qui permettrait peut-être de remanier l'alinéa *b* de manière qu'il vise non plus le cas de l'Etat unitaire, mais celui du type d'Etat fédéral ou confédéral, dans lequel les dettes restent effectivement à la charge des Etats constituants — encore qu'on puisse se demander s'il existe encore aujourd'hui de véritables confédérations.

43. M. NJENGA dit que, bien que visant en fait un cas précis et limité d'unification d'Etats, l'article W est formulé de telle sorte que la succession aux dettes d'Etat paraît s'étendre à une gamme de relations beaucoup plus étendue. Cela n'est pas sans l'inquiéter, eu égard surtout au paragraphe 1 de l'article 14, qui dispose que, lorsque deux ou plusieurs Etats s'unissent et forment ainsi un Etat successeur, « les biens d'Etat des Etats prédécesseurs passent à l'Etat successeur ». On peut penser que, si les biens d'Etat passent à l'Etat successeur, les dettes aussi passent à celui-ci. Mais M. Njenga est en partie rassuré par la disposition du paragraphe 2 du même article, selon laquelle l'appartenance des biens d'Etat « à ses parties

composantes est réglée par le droit interne de l'Etat successeur ».

44. Si l'on se réfère à certains exemples récents d'unification d'Etats, on verra qu'il n'y a pas de problème à cet égard en ce qui concerne la Malaisie. La République arabe unie — aujourd'hui dissoute — formait elle aussi une union totalement intégrée, dans le cas de laquelle l'article W aurait fourni une solution puisque, selon ses dispositions, non seulement les biens d'Etat, mais aussi les dettes d'Etat, seraient passés à l'Etat successeur. Dans le cas de la République-Unie de Tanzanie, toutefois, l'union n'est pas encore complète. Conformément à sa constitution provisoire, la responsabilité de certaines questions, comme les affaires étrangères et la défense, est dévolue à la République-Unie, mais d'autres domaines importants lui échappent. Par exemple, à Zanzibar, les questions concernant la propriété des biens, publics et privés, et l'administration de la justice relèvent exclusivement du Gouvernement de Zanzibar, agissant sous l'autorité de son président, qui est aussi vice-président de la République-Unie de Tanzanie. Par conséquent, si l'on adoptait une règle en vertu de laquelle la République-Unie de Tanzanie succéderait aux dettes de l'Etat prédécesseur, Zanzibar ne paierait rien tout en conservant tous ses avoirs.

45. Aussi M. Njenga considère-t-il qu'une règle de portée aussi générale n'est pas souhaitable. A son avis, l'article W devrait être remanié de façon à préciser en termes positifs les cas dans lesquels l'unification d'Etats donne naissance à un Etat unitaire, en indiquant que les cas où les liens restent plus lâches seront régis soit par un accord soit par la Constitution, selon le type d'arrangement conclu.

46. M. ŠAHOVIĆ est d'avis que le Comité de rédaction pourrait trouver une solution à toutes les questions soulevées jusque-là. En particulier, le Comité devrait veiller à établir un parallélisme entre l'article 14 et l'article W. Il y a lieu de noter aussi que le membre de phrase liminaire de l'article W ne peut s'appliquer qu'à des Etats qui se fédèrent, et qu'il est donc difficile de le relier à l'alinéa *b*, qui concerne une unification donnant naissance à un Etat unitaire.

47. Enfin, M. Šahović exprime l'espoir que le Comité de rédaction harmonisera la terminologie des articles 14 et W : l'article 14 emploie l'expression « parties composantes », à laquelle correspond à l'article W l'expression « Etats constituants », et les « Etats prédécesseurs » qui sont mentionnés à l'article 14 ne le sont pas à l'article W.

La séance est levée à 13 heures.

1501^e SÉANCE

Jeudi 15 juin 1978, à 10 h 5

Président : M. José SETTE CÂMARA

Présents : M. Bedjaoui, M. Calle y Calle, M. Castañeda, M. Dadzie, M. Díaz González, M. El-Erian, M.

Francis, M. Jagota, M. Njenga, M. Ouchakov, M. Quentin-Baxter, M. Reuter, M. Riphagen, M. Šahović, M. Schwebel, M. Sucharitkul, M. Tabibi, M. Tsuruoka, sir Francis Vallat, M. Verosta.

Succession d'Etats dans les matières autres que les traités (suite) [A/CN.4/301 et Add.1¹, A/CN.4/313]
[Point 3 de l'ordre du jour]

PROJET D'ARTICLES
PRÉSENTÉ PAR LE RAPPORTEUR SPÉCIAL (suite)

ARTICLE W (Sort des dettes d'Etat en cas d'unification d'Etats)² [fin]

1. M. REUTER dit qu'il peut accepter l'article W sous réserve d'éventuelles modifications rédactionnelles. Cette disposition s'applique à une hypothèse bien précise : celle où un Etat indépendant du point de vue international s'unit à un ou plusieurs Etats également indépendants pour former un nouvel Etat, si bien qu'il cesse d'être un Etat sur le plan international. Toutes les autres hypothèses, notamment celles d'une succession entre des Etats et d'autres entités, telles des organisations internationales ou supranationales, sortent du cadre du projet. Pour y faire entrer d'autres situations que la première hypothèse évoquée par M. Reuter il faudrait modifier les définitions figurant à l'article 3³, et en particulier la définition de l'expression « succession d'Etats ».

2. Cette définition de l'expression « succession d'Etats » est d'une grande importance pour la distinction à établir entre le sujet de la succession d'Etats et celui de la responsabilité des Etats. Si une collectivité de droit public ne s'acquitte pas de ses dettes, on peut déterminer, conformément au projet d'articles sur la responsabilité des Etats⁴, s'il y a fait illícite au regard du droit international, et, dans l'affirmative, ce fait est imputable à l'Etat auquel se rattache la collectivité en question. L'article W du projet à l'examen concerne le cas où une entité qui était auparavant un Etat perd cette qualité et devient une entité de droit public telle qu'une province ou un département. Cette entité conserve ses dettes, et ce n'est que si elle ne s'en acquitte pas que naît la situation visée dans le projet d'articles sur la responsabilité des Etats. Le Rapporteur spécial a cependant prévu une exception pour le cas où l'Etat prédécesseur perd son identité juridique selon le droit interne de l'Etat successeur, la charge de la dette incombant alors à ce dernier. Sinon, l'Etat successeur ne répond de la dette que s'il y a fait internationalement illicite de la part de l'Etat prédécesseur devenu Etat constituant. Cette conception est conforme non seulement aux autres articles du projet, mais aussi aux articles que la Commission a élaborés sur d'autres sujets.

¹ *Annuaire...* 1977, vol. II (1^{re} partie), p.49.

² Pour texte, voir 1500^e séance, par. 21.

³ Voir 1500^e séance, note 8.

⁴ *Annuaire...* 1977, vol. II (2^e partie), p. 10 et suiv., doc. A/32/10, chap. II, sect. B, sous-sect. 1.

3. M. EL-ERIAN partage l'avis selon lequel il faudrait remanier l'article W pour le formuler en termes affirmatifs, en énonçant d'abord la règle fondamentale que l'Etat successeur formé par l'unification de deux ou plusieurs Etats succède aux dettes des Etats constituants, et en énonçant ensuite les exceptions à cette règle. Le principal point à considérer est qu'au regard du droit international un Etat unifié formé par l'union de plusieurs Etats est, en règle générale, considéré comme une entité juridique unique, même si des questions comme les pouvoirs de l'Etat fédéral et de ses éléments constitutifs doivent être réglées par le droit constitutionnel.

4. S'agissant de la République arabe unie, formée en 1959 par unification de l'Egypte et de la Syrie, M. El-Erian souscrit aux conclusions du Rapporteur spécial (A/CN.4/301 et Add.1, par. 448). Il relève, en particulier, les passages où il est dit, d'une part, que la Constitution provisoire demeurait muette sur la succession aux biens ou aux dettes et, d'autre part, qu'on peut se trouver autorisé à conclure, avec le professeur O'Connell, que la RAU semble avoir été la seule entité compétente pour assurer le service de la dette des deux provinces. A cet égard, M. El-Erian informe la Commission que le Ministre des affaires étrangères de la RAU en fonction à l'époque avait adressé à feu M. Dag Hammarskjöld, alors secrétaire général de l'ONU, une lettre rédigée avec soin faisant ressortir que la République arabe unie serait liée par toutes les obligations contractées par les deux Etats constitutifs, et non pas seulement par celles qui découlaient de traités. De plus, comme il est dit dans les observations soumises par l'UNESCO à propos de l'unification et de la dissolution de la République arabe unie⁵, les arriérés des contributions dues à cette organisation par l'Egypte et la Syrie avant que leur union ne devienne réalité ont été considérés comme une dette de la RAU. En 1961, quand la Syrie est redevenue membre de l'organisation en tant qu'Etat distinct, la contribution due par la RAU pour la partie de la période biennale 1961-1962 non échue a été divisée entre l'Egypte et la Syrie, à raison de cinq sixièmes pour la première et un sixième pour la seconde. Des observations analogues ont été présentées par le FMI⁶. Le Rapporteur spécial pourrait peut-être envisager de mentionner ces documents dans le commentaire.

5. A ce propos, M. El-Erian voudrait féliciter la Division de la codification de la haute qualité de la Série législative des Nations Unies. Il suggère qu'une liste de tous les volumes disponibles dans cette série soit publiée ultérieurement dans l'ouvrage *La Commission du droit international et son œuvre*⁷, dans l'intérêt des étudiants et des juristes, en particulier de ceux des pays où l'on ne peut se procurer facilement cette documentation.

⁵ *Documentation concernant la succession d'Etats dans les matières autres que les traités* (publication des Nations Unies, numéro de vente : E/F.77.V.9), p. 545.

⁶ *Ibid.*, p. 550.

⁷ Publication des Nations Unies, numéro de vente : F.72.I.17.

6. M. QUENTIN-BAXTER, tout en admettant la nécessité de donner plus de cohérence au projet d'articles, pense qu'il faut aussi tenir compte des différences entre les articles. L'article 14 est entre crochets parce que la Commission n'a pas été unanime quant à la place où le faire figurer dans l'ensemble du projet. Cet article réglant le passage des biens dans les cas où l'unification d'Etats donne naissance à un Etat unique, il existe parmi les membres de la Commission une tendance à se demander ce que le droit international peut avoir à faire avec la manière dont un Etat unifié unique résout de telles questions. Mais il existe aussi une tendance parallèle consistant à reconnaître qu'il arrive, en droit international, que les Etats composants conservent une partie de leur personnalité et une part de responsabilité. Ainsi qu'on l'a déjà noté, la pratique des Etats est faite en grande partie de cas où la construction du nouvel Etat est assez lâche et où celui-ci garde certains aspects composites.

7. L'article W se distingue de l'article 14 essentiellement par le fait que, lorsqu'il s'agit de dettes, et non plus de biens, une tierce partie intervient, à savoir le créancier. Si, en ce qui concerne les droits sur les biens, on peut estimer que la question n'intéresse pas la Commission, on ne peut en dire autant des dettes. Nombre des difficultés auxquelles le Rapporteur spécial a eu à se mesurer découlent de cette considération.

8. Une deuxième différence entre les deux articles — différence étroitement liée à la première — est qu'en matière de droits sur les biens il s'agit de droits découlant du droit interne de l'Etat prédécesseur. Dans le cas de l'article W et de l'article 25 (Dissolution d'un Etat) [A/CN.4/313, par. 77], le principal problème réside dans le fait que les obligations dont la Commission prévoit qu'elles ne passeront pas à l'Etat successeur se trouveront en fait éteintes. Selon la conception qu'a M. Quentin-Baxter de la fonction du droit successoral, il y a nécessairement « intersection » du droit international et du droit interne, et l'on ne peut interpréter convenablement le premier sans tenir compte du second. Si la Commission fait abstraction du droit interne pour régler la question à l'examen, elle se retrouve devant un vide juridique. Le problème est donc en partie artificiel, et tient à ce que la Commission, préoccupée de la relation triangulaire en jeu, a tendance à isoler sa réflexion de ce point de référence essentiel. Le premier principe de la succession d'Etats est en effet que le droit interne continue de s'appliquer tant qu'il n'est pas modifié et que les droits et obligations créés par ce droit subsistent. Ce principe de la continuité vaut même en cas d'unification ou de dissolution d'un Etat. Les motifs dont s'inspire le texte du Rapporteur spécial paraissent convaincants. Celui-ci n'a pas essayé de régler la question du passage des dettes d'un Etat à un autre en termes généraux, mais s'est attaché à la situation existant en droit interne et aux manifestations internationales de ce droit. C'est pour cette raison, et en partie parce que la définition de la dette d'Etat ne correspond pas absolument à celle du bien d'Etat,

que la Commission se trouve confrontée à un problème. Le moment n'est peut-être pas encore venu de le résoudre, mais il faudra le faire quand la Commission reviendra à la question des définitions.

9. M. JAGOTA admet qu'on peut sans doute établir une distinction entre les biens et les dettes d'Etat si l'on considère les intérêts des créanciers, mais ne pense pas que cette distinction joue un rôle dans l'examen de l'article W. En outre, il existe une nette relation entre les deux notions, en ce sens que les dettes d'Etat ont un lien avec les biens d'Etat au sens large tels qu'ils sont définis à l'article 5, à savoir les biens, droits et intérêts appartenant à l'Etat. Ce lien est d'ailleurs reconnu dans plusieurs articles du projet, en particulier à l'article 24 (Séparation d'une partie ou de parties du territoire d'un Etat) [*ibid.*, par. 26].

10. M. Jagota suggère que le Comité de rédaction examine conjointement les articles W et 14 afin d'harmoniser les deux textes et, dans la mesure du possible, d'utiliser les mêmes termes pour exprimer des idées semblables. En général, les instruments juridiques, ou bien sont muets sur la question de la succession tant aux biens qu'aux dettes d'Etat, ou bien traitent des deux aspects du problème; il est très rare qu'ils fassent état de l'un et ne disent rien de l'autre. L'article W devrait donc contenir une disposition conçue dans le même esprit que celle de l'article 14 qui prévoit que le droit interne règle le passage des biens d'Etat de l'Etat prédécesseur à l'Etat successeur.

11. Le Rapporteur spécial et le Comité de rédaction pourraient aussi examiner s'il convient de maintenir, à l'article W, la mention d'un Etat unitaire. De l'avis de M. Jagota, cette expression est vague et peut prêter à discussion quant au point de savoir ce qui constitue ou ne constitue pas un tel Etat. Le Rapporteur spécial l'a d'ailleurs reconnu tant dans les définitions que dans les passages de son rapport consacrés au cas de la Tanzanie (A/CN.4/301 et Add.1, par. 450) et aux enseignements à tirer de la pratique en ce qui concerne les dettes d'Etat (*ibid.*, par. 455). De ce point de vue aussi, l'article W devrait être harmonisé avec l'article 14, qui ne mentionne pas expressément la nature de l'Etat successeur, mais indique seulement que le passage des biens d'Etat est réglé par le droit interne de cet Etat, c'est-à-dire sa constitution. M. Jagota relève aussi que l'article 14 ne fait pas mention d'un accord éventuel entre les Etats constituants. On pourrait peut-être se pencher sur ce point lors de l'harmonisation des deux textes.

12. Le caractère supplétif de la règle régissant le passage des dettes d'Etat constitue un point important. L'effet de l'article W est qu'un Etat débiteur qui s'unit à un autre Etat reste en principe redevable de sa dette. C'est seulement dans le cas d'un Etat successeur unitaire, ou si un Etat unique assume tous les biens et toutes les dettes d'Etat de l'Etat constituant et où la personnalité de celui-ci s'éteint, que la dette est prise en charge par l'Etat successeur. Dans ces conditions, le problème que pose l'article W, sous sa forme actuelle, est le suivant : si l'on définit l'Etat

successor comme l'Etat qui remplace l'Etat précédent et que ni l'accord entre les Etats constituant ni la Constitution de l'Etat successeur ne mentionnent le passage des dettes, l'Etat débiteur pourra prétendre que, ayant perdu sa personnalité pour devenir partie de l'Etat successeur, sa dette est éteinte. Cette situation risque de susciter des discussions sans fin, et la question ne pourra pas être réglée par le seul recours au droit interne. Des difficultés pourraient aussi surgir à propos de la responsabilité de l'Etat, car, selon la règle telle qu'elle est libellée, il ne serait pas facile de soutenir que la responsabilité passe néanmoins à l'Etat successeur. Par conséquent, bien que la pratique des Etats corrobore la théorie générale selon laquelle le nouvel Etat, à moins qu'il ne s'agisse d'un Etat unitaire, n'a pas à assumer les dettes d'un Etat constituant, M. Jagota considère qu'on éviterait des controverses si, sur ce point, le libellé de l'article W suivait celui du paragraphe 1 de l'article 14.

13. Sir Francis VALLAT appuie pleinement la suggestion de M. El-Erian tendant à ce qu'une liste des volumes publiés dans la Série législative des Nations Unies figure dans la prochaine édition de l'ouvrage intitulé *La Commission du droit international et son œuvre*. Cela serait conforme à l'article 24 du statut de la Commission.

14. Sir Francis approuve pour l'essentiel les idées dont s'inspire le texte de l'article W proposé par le Rapporteur spécial, mais deux points le préoccupent. Le premier est que ce texte peut donner l'impression de déborder le champ d'application des articles tel qu'il est défini à l'article 1^{er} (Portée des présents articles) et aux alinéas *a* et *c* de l'article 3 (Expressions employées). Bien entendu, on peut toujours modifier les définitions, mais sir Francis doute que cela soit judicieux car, si la Commission sort du domaine de la création de l'Etat successeur au sens international, il se posera toute une série de questions qui ne feront qu'ajouter aux difficultés d'une matière déjà complexe. Sir Francis préfère donc considérer que la Commission a à s'occuper du cas où l'on entend par Etat successeur un Etat qui remplace un autre Etat, c'est-à-dire un Etat au regard du droit international, quelle que soit sa constitution interne. Puisqu'un Etat fédéral est généralement réputé être un Etat aux fins de la succession d'Etats, la question, dans un sens, devrait être réglée.

15. Le second point qui préoccupe sir Francis est que le mot « internationale » figure entre crochets dans l'expression « obligation financière internationale » à l'article 18 (Dette d'Etat). On laisse ainsi planer le doute sur une question qui touche de très près au sujet à l'examen. Si le mot « internationale » est maintenu, cela pourrait vouloir dire que la question dont s'occupe la Commission se situe en pratique dans le domaine du droit des traités et ne concerne pas vraiment les dettes au sens courant du terme. En revanche, si ce mot est supprimé, comme sir Francis pense qu'il devrait l'être, la Commission s'occuperait alors d'obligations financières ne constituant pas nécessairement en soi des obligations au regard du droit international. Sir Francis pense par exemple aux

dettes obligataires, c'est-à-dire aux emprunts qu'un Etat contracte sur le marché international en émettant des obligations qui sont acquises surtout par des particuliers ou des sociétés. Ces dettes ne sont pas des dettes de droit international, mais de droit interne ou privé. A son avis, c'est là que réside en partie la difficulté. Lorsque la succession se produit du fait d'une unification d'Etats, le droit interne du nouvel Etat a inévitablement une incidence sur les dettes, dont la responsabilité peut ou bien être laissée à la partie constituante ou bien être dévolue au gouvernement fédéral. Il semble que la Commission s'efforce de régler la question des dettes d'Etat en prévoyant, premièrement, que la dette sera à la charge du nouvel Etat et, deuxièmement, qu'il aura la responsabilité internationale de veiller à ce qu'elle soit honorée même si la charge incombe à l'une de ses parties constituantes — ce qui n'est pas tout à fait la même chose. A cet effet, il faudrait que l'article soit libellé sous une forme affirmative, ce qui poserait néanmoins la question de la situation sur le plan du droit constitutionnel interne. En fait, la Commission n'a donc pas d'autre solution que d'inclure une clause de sauvegarde prévoyant que la règle selon laquelle la dette incombe au nouveau gouvernement doit s'entendre sans préjudice de l'effet du droit interne de l'Etat après que la succession a eu lieu.

16. Enfin, sir Francis pense lui aussi que le texte de l'article W devrait être aligné sur celui de l'article 14, dont la conception est à son avis la bonne.

17. M. CASTAÑEDA approuve pleinement les conclusions auxquelles est parvenu le Rapporteur spécial dans son intéressante étude des précédents historiques et son excellente présentation des arguments pertinents. Tous les membres de la Commission semblent être d'accord pour reconnaître que la règle énoncée dans l'article W est la bonne. En ce qui concerne la forme, il serait peut-être préférable, bien que cela revienne en fait au même sur le plan pratique et juridique, de donner à la règle une tournure affirmative et de dire :

« En cas d'unification de deux ou plusieurs Etats en un Etat, l'Etat successeur ainsi formé succède aux dettes des Etats constituant à moins... »

18. L'emploi de l'expression vague « Etat unitaire » — qui n'a pas de sens précis en science politique et pourrait désigner des Etats fédéraux comme des Etats non fédéraux — pose un problème plus difficile. Quant aux confédérations d'Etats, comme il a été fort justement souligné à la séance précédente, elles appartiennent au passé et n'offrent qu'un intérêt purement théorique. Les exemples d'unifications d'Etats d'Amérique centrale cités dans le rapport peuvent être considérés comme des curiosités de l'histoire, car des entités au sein desquelles les Etats constituant conserveraient tous les attributs de la souveraineté dans leurs affaires intérieures ne pourraient fonctionner efficacement dans le monde d'aujourd'hui. On peut dire, bien sûr, que la Commission ferait une pétition de principe en suivant la solution adoptée dans le cas de l'article 14, qui parle

d'un « Etat successeur » et ne fait aucune mention d'un « Etat unitaire ». Néanmoins, pour surmonter les difficultés que soulève l'expression « Etat unitaire », le Comité de rédaction ferait sans doute mieux de prendre l'article 14 comme modèle plutôt que d'énumérer dans l'article W les divers types d'Etats visés.

19. M. FRANCIS dit que le Traité de 1897 relatif à la République de l'Amérique centrale, cité au paragraphe 440 du neuvième rapport du Rapporteur spécial, montre clairement qu'il y a des exemples d'unions d'Etats dans lesquelles les dettes des différents Etats constituants restent à leur charge et où ceux-ci conservent une souveraineté pleine et entière dans leurs affaires intérieures. Certains problèmes pourraient aujourd'hui se poser dans le cas d'une union de ce type. Par exemple, si deux Etats forment une union aux fins de leur représentation extérieure et de leur politique étrangère au sein de l'ONU, une nouvelle entité prendra naissance, mais on peut se demander ce qu'il adviendra des obligations des membres constituants pour ce qui est de leurs contributions financières à l'Organisation.

20. Il ressort du paragraphe 8 du dixième rapport (A/CN.4/313) que le Rapporteur spécial aurait de bonnes raisons d'élargir la portée du titre et de la première partie de l'article W pour bien souligner que la règle énoncée concerne les unions d'Etats dans lesquelles les membres constituants forment ainsi des entités distinctes. Si cette solution est acceptée, l'alinéa *b* du projet d'article W viserait alors uniquement les cas d'unification d'Etats au sens propre du terme, c'est-à-dire les cas où il y a formation d'un Etat unifié unique.

21. M. BEDJAOUI (Rapporteur spécial) constate qu'il n'existe pratiquement pas de divergence d'opinion entre les membres de la Commission quant aux problèmes de fond posés par l'article W. Il s'agit donc simplement de trouver une formulation qui puisse éviter certains risques d'interprétation dont plusieurs membres de la Commission se sont fait l'écho.

22. L'article W pose, en effet, un problème d'ordre rédactionnel touchant à la définition de l'unification d'Etats, qui risque de mettre en cause la définition même de la succession d'Etats adoptée par la Commission. Certains membres de la Commission, dont M. Ouchakov (1500^e séance) et sir Francis Vallat, ont exprimé la crainte qu'on ne cherche à étendre la portée de l'article W à des cas d'association ou de confédération d'Etats unis par des liens très lâches, qui sortent du cadre de la succession d'Etats telle qu'elle est définie à l'article 3. Cet article précise en effet que « l'expression *succession d'Etats* s'entend de la substitution d'un Etat à un autre dans la responsabilité des relations internationales du territoire ».

23. Le Rapporteur spécial tient à rassurer les membres de la Commission en leur affirmant qu'il n'a pas l'intention de s'écarter de la définition de la succession d'Etats adoptée par la Commission et qu'il n'a pas voulu non plus remettre en cause la définition de l'unification d'Etats donnée à l'article 14 dans le cas

des biens d'Etat. L'article W vise bien l'unification de plusieurs Etats en un seul Etat, dénommé « l'Etat successeur ainsi formé ». Il n'y a donc pas de différence entre l'article 14 et l'article W quant à la définition de l'unification d'Etats, car la seule hypothèse visée est celle de la formation d'un Etat successeur.

24. Il est évident que les institutions politiques et économiques assez vagues qui ont été mises en place en Europe depuis trente ans n'entrent pas dans le cadre de la succession d'Etats, dans la mesure où elles n'ont pas donné naissance à un Etat successeur individualisé. On ne peut pas parler, en effet, d'« Etats-Unis d'Europe ». De même, une confédération qui n'aurait pas la responsabilité des relations internationales des Etats qui la composent, ou qui n'aurait pas de personnalité internationale, ou dont les Etats composants conserveraient leur souveraineté interne et externe, ne relève pas de l'article W, car elle n'entraîne pas l'existence d'un Etat successeur.

25. L'application de l'article W doit donc être strictement limitée aux cas où il y a succession d'Etats au sens défini à l'alinéa *a* de l'article 3. Par souci d'éviter toute erreur d'interprétation à cet égard et pour établir un parallélisme entre les biens d'Etat et les dettes d'Etat, le Rapporteur spécial souhaite que le Comité de rédaction reprenne à l'article W la définition de l'unification d'Etats donnée à l'article 14, conformément au vœu exprimé par la plupart des membres de la Commission. Le Comité de rédaction pourrait également, conformément au vœu de M. Šahović (1500^e séance), uniformiser la terminologie utilisée dans ces deux articles — l'article 14 parlant d'Etats prédécesseurs là où l'article W parle d'Etats constituants.

26. Il s'agit donc avant tout de déterminer si l'on est en présence d'un Etat successeur. Peu importe la forme constitutionnelle de cet Etat : il suffit que ce soit un sujet du droit international public. Le Rapporteur spécial ne pense pas, pour sa part, qu'il faille limiter la portée du principe énoncé à l'article W aux unions d'Etats, dans le sens où l'a suggéré M. Francis. Il existe de grandes différences dans les liens juridiques qui unissent les parties composantes d'une fédération ou d'une confédération d'Etats et dans le statut juridique de ces parties selon qu'on se réfère, par exemple, aux Etats-Unis d'Amérique ou aux Etats-Unis du Brésil, ou encore aux cantons suisses, aux provinces canadiennes ou aux républiques socialistes soviétiques.

27. Le Rapporteur spécial pense qu'il faut laisser de côté des cas complexes et hybrides comme celui de la République arabe unie, cité par M. El-Erian, dont les parties composantes, tout en formant un seul Etat, ont conservé en s'unissant une certaine identité sur le plan international. Il arrive aussi parfois que l'Etat composé et les Etats composants exercent en même temps des responsabilités internationales : c'est le cas des Républiques socialistes soviétiques de Biélorussie et d'Ukraine, qui ont une personnalité internationale, puisqu'elles sont Membres de l'ONU à côté de l'URSS. On ne peut donc pas dire que cette

dernière exerce dans son intégralité la responsabilité de ses relations internationales.

28. Au lieu de se borner, à l'article W, à énoncer le principe du passage des dettes d'Etat, comme il avait énoncé celui du passage des biens d'Etat à l'article 14, le Rapporteur spécial a voulu aller plus loin et déterminer qui, de l'Etat composé ou des Etats composants, devait assumer ces dettes. Il a sans doute eu tort, car il s'est alors heurté à la forme constitutionnelle de l'Etat successeur, c'est-à-dire à son droit interne.

29. Le Rapporteur spécial fait observer qu'en ce qui concerne les dettes il existe une très grande différence entre les cas d'unification d'Etats et les cas de séparation ou de dissolution d'Etat quant au risque couru par les créanciers. Il est évident en effet qu'en cas d'unification d'Etats les Etats composants ne s'unissent pas pour échapper à leurs dettes, qui ne risquent pas de s'éteindre comme en cas de séparation ou de dissolution d'Etat : elles seront de toute façon assumées, soit par l'Etat successeur soit par les Etats composants. La seule question qui se pose est de savoir dans quelle mesure il y a passage des dettes des Etats prédécesseurs à l'Etat successeur, mais cette question est sans importance du point de vue des créanciers. Il est donc inutile de chercher à déterminer qui, en fait, doit assumer les dettes.

30. M. Jagota a regretté qu'il n'y ait pas un parallèle plus rigoureux entre l'article 14 et l'article W. Le Rapporteur spécial reconnaît le bien-fondé de cette remarque, mais il fait observer que l'article 14 est toujours entre crochets, car il fait encore l'objet de controverses. Si toutefois la Commission veut établir un parallèle entre l'article W et l'article 14, il est prêt à formuler l'article W de manière positive.

31. Il propose de renvoyer cet article au Comité de rédaction, qui pourra tenir compte des suggestions faites par les membres de la Commission.

32. Le PRÉSIDENT dit que, s'il n'y a pas d'objection, il considérera que la Commission décide de renvoyer l'article W au Comité de rédaction.

*Il en est ainsi décidé*⁸.

ARTICLE 24 (Séparation d'une partie ou de parties du territoire d'un Etat)

33. Le PRÉSIDENT invite le Rapporteur spécial à présenter l'article 24 (A/CN.4/313, par. 26), qui est ainsi libellé :

Article 24. — Séparation d'une partie ou de parties du territoire d'un Etat

1. Lorsqu'une ou des parties du territoire d'un Etat s'en séparent et forment un Etat, et à moins que l'Etat prédécesseur et l'Etat successeur n'en conviennent autrement, les dettes d'Etat de l'Etat prédécesseur passent à l'Etat successeur dans une proportion équitable, compte tenu notamment des biens, droits et intérêts qui passent à l'Etat successeur en relation avec ladite dette d'Etat.

2. Les dispositions du paragraphe 1 s'appliquent lorsqu'une partie du territoire d'un Etat s'en sépare et s'unit à un autre Etat.

34. M. BEDJAOUI (Rapporteur spécial) dit que l'article 24 traite du passage des dettes d'Etat en cas de séparation d'une partie ou de parties du territoire d'un Etat. Par souci de parallélisme, de clarté et de cohérence interne, le type de succession d'Etats visé dans cet article a été défini de la même façon qu'à l'article 15, dans le cas du passage des biens d'Etat : il s'agit d'une ou de plusieurs parties du territoire d'un Etat qui se séparent de celui-ci pour former un autre Etat, étant entendu que l'Etat prédécesseur survit à cette séparation.

35. Quelle est la pratique des Etats dans ce domaine? Le Rapporteur spécial s'est référé à cette pratique dans son dixième rapport. Dans le cas de l'Etat libre d'Irlande, il a constaté que le Traité du 6 décembre 1921 entre la Grande-Bretagne et l'Irlande, par lequel cet Etat a été créé, procédait à la répartition des dettes entre l'Etat prédécesseur et l'Etat successeur selon le principe d'équité⁹.

36. Dans le cas de la sécession de Singapour, il a observé une symétrie remarquable entre l'adhésion de Singapour à la Malaysia en 1963 et son retrait de cette fédération en 1965, qui s'est traduit par un retour au *statu quo ante*. En effet, lorsque la Fédération de Malaysia a été créée, on avait prévu le passage à la Fédération de « tous les droits, engagements et obligations » de chaque Etat de la Fédération et de Singapour, sauf accord contraire entre le gouvernement fédéral et le gouvernement de l'Etat concerné ou de Singapour. Le retrait de Singapour a entraîné le retour à cet Etat des « droits, charges et obligations » que Singapour avait transmis à la Fédération¹⁰. Cette symétrie a été rendue possible par les circonstances de l'espèce. Il est probable en effet que, d'une part, le caractère fédéral ou confédéral du groupement, qui a favorisé le maintien de l'identité des composants, et, d'autre part, la courte durée de vie de l'union (deux ans), qui n'a pas permis une intégration plus poussée, se sont conjugués pour faciliter le retour quasi intégral et quasi automatique au *statu quo ante* en matière de droits, engagements et obligations, et en particulier en matière de biens d'Etat et de dettes d'Etat. Toutefois, il est évident qu'un cas de ce genre ne constitue pas un modèle habituel.

37. Dans le cas de la sécession du Bangladesh, le problème posé par la répartition des dettes d'Etat entre le Bangladesh et le Pakistan n'est pas encore réglé, car les négociations entamées à ce sujet en juin 1974 se sont soldées par un échec. Le Bangladesh semble avoir été assez réticent pour assumer une part des dettes, tout en réclamant 56 % des biens communs¹¹.

38. La rareté des exemples cités montre que la pratique des Etats en la matière est relativement peu abondante. Mais cela ne signifie pas que ce type de succession d'Etats n'ait aucun rôle à jouer dans l'avenir. Il pourrait, au contraire, se présenter beaucoup

⁹ Voir A/CN.4/313, par. 11 et 12.

¹⁰ *Ibid.*, par. 13 et 15.

¹¹ *Ibid.*, par. 17.

⁸ Pour l'examen du texte présenté par le Comité de rédaction, voir 1514^e séance, et 1515^e séance, par. 1 à 54.

plus fréquemment et prendre une importance considérable, car de nombreux groupes humains sont à la recherche de leur identité, en vertu du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes. Ce droit a été invoqué sous différentes formes au cours de l'histoire. Après le principe des nationalités, défendu par Napoléon III, puis par le président Wilson après la première guerre mondiale, qui a abouti à la création de nombreux Etats indépendants et a modifié la carte de l'Europe, après le mouvement de décolonisation né au lendemain de la seconde guerre mondiale, qui a permis à de nombreux peuples du tiers monde de se libérer du joug du colonialisme et a profondément bouleversé les relations internationales, on assiste maintenant, selon certains auteurs, à une nouvelle phase de la revendication du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes, qui n'épargne ni les vieux Etats ni les Etats nouvellement indépendants, comme le montrent les problèmes que connaît actuellement l'Afrique. En effet, on a parfois enfermé dans des frontières artificielles certains peuples ou certaines ethnies, si bien qu'il existe actuellement des Etats polyethniques — des Etats qui englobent plusieurs ethnies — et des ethnies polyétatiques — des ethnies dispersées entre plusieurs Etats. On voit ainsi que le problème de la succession d'Etats, tel qu'il peut se poser dans les cas de sécession, n'est pas un problème académique, mais un problème réel, qui peut revêtir une importance considérable à l'avenir et qu'il ne faut pas perdre de vue.

39. Comment bâtir la règle à adopter pour ce type de succession? Le Rapporteur spécial pense qu'il faut déterminer la place à accorder, d'une part, à l'accord entre les parties et, d'autre part, à l'équitable ou au raisonnable. Il est évident que l'accord des parties prime tout. Mais en l'absence d'accord — et l'on peut craindre que dans les cas de sécession, qui se produisent souvent de façon violente, l'accord n'existe pas —, il faut faire appel, une fois de plus, à l'équité, qui reprend ainsi tous ses droits.

40. En suivant ce principe, toutefois, on bâtirait l'article 24 sur le même modèle que l'article 21, qui traite de la succession aux dettes d'Etat en cas de transfert d'une partie du territoire d'un Etat. Or, il s'agit là d'un cas de succession différent de celui de la séparation visé à l'article 24. En effet, comme le Rapporteur spécial l'a rappelé au paragraphe 20 de son rapport, la Commission a distingué très nettement entre ces deux cas. Dans le premier, il s'agit de transfert d'un territoire relativement peu étendu et peu important, qui s'effectue par des voies généralement pacifiques et en vertu d'un accord entre l'Etat concédant et l'Etat bénéficiaire, et qui n'entraîne pas la création d'un nouvel Etat. Dans le second, il s'agit de la sécession d'une partie importante de territoire, qui se produit généralement par des voies violentes et sans accord préalable, et qui aboutit à la création d'un nouvel Etat.

41. Il ne serait donc pas réaliste d'adopter à l'article 24 la même solution qu'à l'article 21, puisque, dans le cas de la séparation, il n'y a souvent pas d'accord préalable. Il faut donc recourir encore une

fois au principe d'équité, tel qu'il a été appliqué dans les autres articles. Ce principe doit apparaître comme un élément essentiel de règlement entre deux protagonistes que la séparation et les conditions dans lesquelles elle s'est produite inclinent à faire preuve de très peu de souplesse l'un à l'égard de l'autre.

42. Cependant, si l'on évoque le principe d'équité, on doit établir un parallélisme entre la règle relative aux dettes d'Etat énoncée à l'article 24 et la règle relative aux biens d'Etat énoncée à l'article 15 dans la même hypothèse de séparation d'une ou de plusieurs parties du territoire d'un Etat. Il faut assurer une certaine correspondance entre les « biens, droits et intérêts » qui passent à l'Etat successeur et les dettes d'Etat qui sont en relation avec eux. Il faut également prendre en compte toute demande juste et équitable afin de réaliser un équilibre indispensable dans la répartition des dettes entre l'Etat prédecesseur et l'Etat successeur. Le paragraphe 1 de l'article 24 met donc l'accent sur le principe d'équité, tout en donnant à l'accord la place qui lui revient.

43. Le Rapporteur spécial rappelle qu'au paragraphe 2 de l'article 15 la Commission a assimilé au cas où une ou plusieurs parties du territoire d'un Etat s'en séparent pour former un nouvel Etat le cas, différent, où une partie du territoire d'un Etat s'en sépare pour s'unir à un autre Etat préexistant. Il ne s'agit pas là de l'hypothèse envisagée à l'article 12, qui vise le transfert d'une partie du territoire d'un Etat. En effet, dans l'hypothèse visée à l'article 12, il s'agit d'une faible portion de territoire transférée par un Etat à un autre Etat, alors que dans l'hypothèse visée au paragraphe 2 de l'article 15 il s'agit d'une portion importante de territoire, qui se sépare volontairement d'un Etat pour s'unir à un autre Etat. Le paragraphe 2 de l'article 24, qui est semblable au paragraphe 2 de l'article 15, répond à un souci de parallélisme entre les dispositions relatives aux biens d'Etat et celles qui ont trait aux dettes d'Etat.

44. M. VEROSTA pense que le Comité de rédaction pourra adopter l'article 24 sans modification, car il s'agit d'un article clair et bien conçu, qui tient compte de la plupart des problèmes susceptibles de se poser.

La séance est levée à 12 h 50.

1502^e SÉANCE

Vendredi 16 juin 1978, à 10 h 40

Président : M. José SETTE CÂMARA

Présents : M. Bedjaoui, M. Calle y Calle, M. Castañeda, M. Dadzie, M. Díaz González, M. El-Erian, M. Francis, M. Njenga, M. Ouchakov, M. Pinto, M. Quentin-Baxter, M. Riphagen, M. Šahović, M. Schwebel, M. Sucharitkul, M. Tabibi, M. Tsuruoka, sir Francis Vallat, M. Verosta.

Organisation des travaux (*suite**)

1. Le PRÉSIDENT dit que le Bureau élargi a recommandé à sa dernière réunion que, en réponse à une invitation figurant dans une note du Secrétaire général datée du 6 mars 1978, la Commission se fasse représenter par un observateur à la Conférence mondiale de la lutte contre le racisme et la discrimination raciale, qui doit se tenir à Genève du 14 au 26 août 1978. Le Bureau élargi l'a autorisé à engager des consultations avec les membres de la Commission afin de savoir qui représenterait la Commission à la Conférence.

2. S'il n'y a pas d'objection, le Président considérera que la Commission accepte la recommandation du Bureau élargi.

Il en est ainsi décidé.

3. Le PRÉSIDENT dit que le Bureau élargi a également recommandé d'envoyer au Comité européen de coopération juridique une lettre expliquant que la Commission ne pourra pas envoyer de représentant à la prochaine session du Comité du fait qu'elle sera elle-même en train de siéger pendant la période en question.

4. S'il n'y a pas d'objection, le Président considérera que la Commission accepte cette recommandation.

Il en est ainsi décidé.

5. Le PRÉSIDENT communique que le Bureau élargi a recommandé la création d'une groupe de travail sur la responsabilité internationale pour les conséquences préjudiciables découlant d'activités qui ne sont pas interdites par le droit international, composé de M. Quentin-Baxter (président), M. Ago, M. Castañeda et M. Njenga, et la création d'un groupe de travail sur les immunités juridictionnelles des États et de leurs biens, composé de M. Sucharitkul (président), M. El-Erian, M. Francis et M. Ripha-gen.

6. S'il n'y a pas d'objection, le Président considérera que la Commission accepte cette recommandation.

Il en est ainsi décidé.

7. Le PRÉSIDENT signale que le Bureau élargi a proposé que l'Étude de la pratique des États, de la jurisprudence internationale et de la doctrine relatives à la « force majeure » et au « cas fortuit » en tant que circonstances excluant l'illicéité (ST/LEG/13), préparée par la Division de la codification du Service juridique, soit publiée dans l'Annuaire de la CDI pour 1978. Au cours d'un échange de vues avec le Service juridique, le Département des conférences a manifesté une certaine hésitation et a cherché à obtenir que soit appliqué un critère limitant la longueur de certains documents à 32 pages. Manifestement, ce critère ne doit pas s'appliquer dans le cas de documents importants présentant un intérêt scientifique.

8. La Commission voudra donc peut-être décider de faire figurer l'étude en question dans son Annuaire

de 1978 en tant que document de la présente session, et informer en conséquence le Département des conférences.

Il en est ainsi décidé¹.

9. Le PRÉSIDENT annonce que pendant la réunion du Bureau élargi M. Ouchakov a présenté plusieurs suggestions tendant à faire avancer les travaux du Comité de rédaction, et par là même ceux de la Commission, en ce qui concerne l'examen en deuxième lecture du projet d'articles sur la clause de la nation la plus favorisée, car l'Assemblée générale a recommandé dans sa résolution 32/151 que la Commission achève l'examen de cette question à sa présente session.

Succession d'États dans les matières autres que les traités (*suite*) [A/CN.4/301 et Add.1², A/CN.4/313]

[Point 3 de l'ordre du jour]

PROJET D'ARTICLES

PRÉSENTÉ PAR LE RAPPORTEUR SPÉCIAL (*suite*)

ARTICLE 24 (Séparation d'une partie ou de parties du territoire d'un État)³ [*fin*]

10. M. CASTAÑEDA dit que le Rapporteur spécial, se plaçant comme à l'accoutumée dans une vaste perspective historique, a fait ressortir à juste titre qu'on était entré dans une nouvelle phase de l'exercice du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes. Depuis quelque temps, il semble que les forces centrifuges aient emporté sur les forces centripètes, et il est indéniable que le phénomène de démembrement des États se révélera à l'avenir d'une importance capitale. Par conséquent, l'article 24 est aussi l'un des plus importants du projet d'articles.

11. De toute évidence, l'accord entre l'État prédécesseur et l'État successeur est un élément important dans la répartition des dettes d'État, mais le Rapporteur spécial souligne au paragraphe 20 de son dixième rapport (A/CN.4/313) qu'un tel accord peut faire défaut, précisément parce que la sécession se sera produite dans la violence. Par conséquent, le principe de l'équité est un élément essentiel à prendre en considération pour résoudre le problème du passage des dettes à l'État successeur.

12. On a noté que, alors que l'article 21 du projet⁴ concerne le transfert d'un territoire d'une étendue et d'une importance relativement modestes, l'article 24 vise la séparation d'une portion plus importante du territoire d'un État. Toutefois, les exemples cités pour illustrer les deux articles ne permettent pas de déterminer de façon concluante laquelle des deux règles s'appliquera dans un cas particulier. Le com-

¹ Le document paraîtra sous la cote A/CN.4/315 dans l'Annuaire... 1978, vol. II (1^{re} partie).

² Annuaire... 1977, vol. II (1^{re} partie), p. 49.

³ Pour texte, voir 1501^e séance, par. 33.

⁴ Voir 1500^e séance, note 8.

* Reprise des débats de la 1486^e séance.

mentaire de l'article 21 indique que pour Fauchille, par exemple, le principe de l'équité est fondamental, car si l'Etat successeur acquiert une partie des biens de l'Etat prédécesseur, il doit nécessairement prendre à sa charge une partie de ses dettes⁵. Dans la sentence arbitrale rendue dans l'*Affaire de la dette publique ottomane*, en revanche, Borel a estimé qu'on ne pouvait considérer comme acquis en droit international positif le principe qu'un Etat acquérant partie du territoire d'un autre devait en même temps se charger d'une fraction correspondante de la dette publique de ce dernier et que pareille obligation ne pouvait découler que du traité où l'assumait l'Etat en cause⁶. La Commission doit penser à l'avenir et adopter la nouvelle règle proposée par le Rapporteur spécial, règle qui est parfaitement justifiée en droit et en équité et que M. Castañeda appuie sans réserve. Cette règle incarne le principe selon lequel il doit y avoir un passage des dettes équitable et dans un certain sens proportionné à la fraction des biens de l'Etat prédécesseur acquise par l'Etat successeur.

13. Là encore, on observe un certain parallélisme entre l'article 24 et l'article 22, relatif aux Etats nouvellement indépendants, puisque ce dernier article prescrit que les dispositions de l'accord entre l'Etat nouvellement indépendant et l'Etat prédécesseur ne doivent pas porter atteinte au principe de la souveraineté permanente de chaque peuple sur ses richesses et ses ressources naturelles. Cette règle peut être considérée comme une norme de *jus cogens*, car si le principe en question n'est pas respecté par l'accord, ce dernier pourra être réputé nul. Certes, l'article 24 et l'article 22 ne visent pas les mêmes situations, mais on trouve à l'article 24 une considération qui revêt une importance capitale pour l'ordre public international et que l'on peut assimiler à une règle de *jus cogens*, à savoir que le principe d'équité est un facteur essentiel dans la répartition des dettes et que, par conséquent, l'accord entre l'Etat prédécesseur et l'Etat successeur doit en tenir compte. Le libellé de l'article 24 précise qu'« à moins que l'Etat prédécesseur et l'Etat successeur n'en conviennent autrement, les dettes d'Etat de l'Etat prédécesseur passent à l'Etat successeur dans une proportion équitable », reconnaissant par là la prééminence du principe de l'équité. M. Castañeda se demande toutefois s'il ne serait pas préférable de dire explicitement dans cet article que l'accord entre l'Etat prédécesseur et l'Etat successeur ne doit pas porter atteinte au principe de l'équité pour ce qui est de la répartition des dettes d'Etat, de même que l'article 22 prescrit le respect du principe de la souveraineté permanente de chaque peuple sur ses richesses et ses ressources naturelles.

14. M. TSURUOKA s'associe aux félicitations adressées au Rapporteur spécial et pense que la Commission peut renvoyer sans plus attendre l'article 24 au Comité de rédaction. Il exprime toutefois le vœu

que le Comité établisse un parallélisme plus poussé entre le paragraphe 1 de l'article 24 et l'article 14, relatif aux biens d'Etat, car, en faisant mieux ressortir le lien qui existe entre la dette d'Etat et les « biens, droits et intérêts qui passent à l'Etat successeur », on rendrait mieux l'idée qui inspire l'article 24.

15. M. FRANCIS fait observer que le démembrement d'un Etat par sécession est toujours quelque chose d'affligeant pour le spectateur. Il ne trouve rien à redire à l'excellente règle formulée par le Rapporteur spécial, ni quant au fond ni quant à la forme, et n'hésite pas à recommander son renvoi au Comité de rédaction.

16. M. RIPHAGEN relève que la règle formulée à l'article 24, qui traduit de façon excellente la pratique des Etats, parle, comme un certain nombre d'articles du projet, d'une proportion équitable de dettes tenant compte notamment des « biens, droits et intérêts » qui passent à l'Etat successeur. Il a toujours pensé que, dans le membre de phrase en question, le mot « intérêts » recouvrait toutes les catégories d'intérêts ; en l'occurrence, une portion de territoire passe à l'Etat successeur, et un aspect essentiel de l'ensemble de la question du passage des dettes est la possibilité qui est offerte à l'Etat successeur d'utiliser ce territoire à des fins fiscales. On notera toutefois que, à propos de la proportion équitable des dettes qui doit être assumée par l'Etat successeur en cas de dissolution d'Etat, l'article 25 (A/CN.4/313, par. 77) dit qu'il faut tenir compte notamment « de sa capacité contributive ainsi que des biens, droits et intérêts qui lui passent ». Il serait peut-être bon de demander au Comité de rédaction d'examiner si la formule relative à la proportion équitable des dettes ne devrait pas être la même dans tous les cas et de déterminer si, en conséquence, il convient de mentionner la « capacité contributive » de l'Etat successeur, qui est un facteur essentiel, ou si ce facteur est déjà couvert par l'expression « biens, droits et intérêts ».

17. M. SCHWEBEL souscrit lui aussi à l'idée de renvoyer au Comité de rédaction l'excellent texte proposé pour l'article 24.

18. M. Castañeda a émis l'avis que la notion d'équité ou de répartition équitable des dettes d'Etat pourrait relever du *jus cogens*. Personnellement, M. Schwebel a toujours considéré l'équité comme un principe général de droit, mais pense que le *jus cogens* correspond à une notion plus concrète et plus précise. Il est douteux aussi que le principe de la souveraineté permanente de chaque peuple sur ses richesses et ses ressources naturelles, qui est mentionné à l'article 22 — dont la teneur est controversée —, puisse être considéré comme un exemple de règle de *jus cogens*. On connaît les difficultés qu'a eues la Commission à se mettre d'accord sur ce que recouvre, dans la pratique, le *jus cogens*. Quand le *jus*, c'est-à-dire le droit lui-même, soulève tant de controverses, il est difficile de le définir comme impératif, puisque la question se pose de savoir en quoi consiste en fait le contenu impératif du principe en cause.

⁵ Voir *Annuaire...* 1977, vol. II (2^e partie), p. 73, doc. A/32/10, chap. III, sect. B, sous-sect. 2, art. 21, par. 2 du commentaire.

⁶ *Ibid.*, p. 77, par. 21 du commentaire.

19. M. OUCHAKOV fait observer que l'article 24 soulève le problème de la définition de la dette d'Etat, qui s'est déjà posé à propos de l'article 18. Si, par « dette d'Etat », on entend uniquement les obligations financières contractées par un Etat sur le plan international, on est en droit de dire que « les dettes d'Etat de l'Etat prédécesseur passent à l'Etat successeur ». Par contre, si, par « dette d'Etat », on entend également les dettes contractées par un Etat envers ses propres ressortissants — personnes physiques ou morales —, on ne peut pas dire qu'il y a passage de la dette d'Etat au regard du droit international. Cette remarque ne vaut pas seulement pour l'article 24, mais pour tous les autres articles relatifs au passage des dettes d'Etat.

20. M. Ouchakov pense qu'il faudrait indiquer dans le commentaire que, si une dette a été contractée uniquement pour servir au développement d'une partie du territoire d'un Etat qui s'en sépare pour devenir un Etat indépendant, cette dette ne doit pas passer seulement « dans une proportion équitable » à l'Etat successeur, mais dans sa totalité. Le Rapporteur spécial a d'ailleurs déjà parlé, dans son neuvième rapport, des biens localisés financés à l'aide de certaines dettes (A/CN.4/301 et Add.1, par. 221 et suiv.).

21. Sur le plan rédactionnel, M. Ouchakov pense que, pour harmoniser le texte de l'article 24 avec celui de l'article 21, il serait préférable, au milieu du paragraphe 1, de parler de « la dette d'Etat », au singulier.

22. En ce qui concerne l'expression « à moins que l'Etat prédécesseur et l'Etat successeur n'en conviennent autrement », il se demande si l'accord entre les parties prévaudra ou s'il sera contrarié par le refus d'un Etat tiers créancier d'accepter cet accord, comme l'y autorise l'article 20. Cette observation vaut aussi pour l'article 21 (Transfert d'une partie du territoire d'un Etat).

23. Il approuve toutefois l'article 24 dans son ensemble et propose de le renvoyer au Comité de rédaction.

24. M. PINTO ne peut que se déclarer satisfait de l'énoncé de l'article 24, qui, à son avis, peut être renvoyé au Comité de rédaction. Il se félicite, en particulier, que l'article tienne compte du principe d'équité.

25. L'expression « biens, droits et intérêts » est utilisée dans d'autres articles du projet, mais est assez difficile à comprendre dans le présent contexte. Il n'est pas fait état des obligations; or, les dettes ne sont pas les seules obligations que puisse contracter un Etat. Aux termes de cet article, il faut, pour opérer une répartition équitable des dettes d'Etat, tenir compte notamment des biens, droits et intérêts qui passent à l'Etat successeur. Peut-être le Rapporteur voudra-t-il bien faire la différence entre les « biens », les « droits » et les « intérêts », et voir s'il ne serait pas opportun de mentionner aussi les obligations qui passent à l'Etat successeur, c'est-à-dire les obligations autres que la dette ou les dettes en cause.

26. M. SUCHARITKUL appuie entièrement le principe du passage des dettes de l'Etat prédécesseur à l'Etat successeur « dans une proportion équitable », ce qui lui paraît la seule formule acceptable et applicable dans le cas de succession d'Etats considéré, « à moins que l'Etat prédécesseur et l'Etat successeur n'en conviennent autrement ». Dans la pratique, l'application de cette formule exige du bon sens et n'est pas toujours facile, comme le Rapporteur spécial l'a bien montré (1501^e séance) en citant notamment deux cas de succession d'Etats, celui de Singapour et celui du Bangladesh. Le problème de la succession aux dettes a été moins difficile à résoudre dans le premier cas que dans le second parce que la solution dépend de certains éléments de négociation et de la capacité de paiement de l'Etat successeur.

27. M. TABIBI estime que le Rapporteur spécial a énoncé à l'article 24 une règle claire sur une matière pour laquelle la pratique des Etats est peu abondante. Il s'agit en outre d'une matière assez complexe, comme l'a montré récemment la sécession du Bangladesh. Le commentaire devra bien préciser toutefois que, dans l'application de la règle, il est indispensable de veiller à ce que la charge de la dette ne pèse pas sur une partie séparée d'un Etat qui n'a pas bénéficié du prêt. Il peut arriver aussi qu'une dette ait été contractée, pendant que l'Etat était encore uni, dans l'intérêt d'une partie du territoire seulement: en pareil cas, il serait contraire à toute justice et à toute équité que la dette soit partagée après la sécession. Un exemple pertinent est celui de la province du Shaba, au Zaïre, qui a bénéficié d'investissements massifs en provenance du monde entier. Si cette province faisait sécession et que la dette soit ensuite partagée, cela signifierait un nouvel appauvrissement des régions déshéritées du pays.

28. M. DADZIE se déclare favorable au texte proposé pour l'article 24, qui consacre le principe de l'équité et prend en compte les biens, droits et intérêts qui passent à l'Etat successeur en relation avec la dette d'Etat. C'est à juste titre aussi que l'application de la règle a été subordonnée à l'accord des parties. M. Dadzie recommande donc de renvoyer l'article au Comité de rédaction pour qu'il l'examine à la lumière des observations des membres de la Commission.

29. M. EL-ERIAN, se déclarant également favorable à l'article 24, souligne que cette disposition aborde une des zones inexplorées du droit international, pour laquelle il n'existe pas de règles universellement acceptées.

30. Peut-être serait-il bon, cependant, de placer au début du paragraphe 1 la clause « à moins que l'Etat prédécesseur et l'Etat successeur n'en conviennent autrement ». Le Comité de rédaction pourrait éventuellement s'occuper de ce point.

31. De l'avis de M. El-Erian, le Rapporteur spécial a eu raison d'exclure des exemples qu'il a cités les cas de décolonisation, qui concernent plus un changement d'administration que la séparation d'une partie du territoire d'un Etat. M. El-Erian renvoie à cet

égard la Commission à l'affaire *Rex v. Jacobus Christian* (1923)⁷, dans laquelle il s'agissait de savoir si un habitant du Sud-Ouest africain, à l'époque territoire sous mandat de l'Union sud-africaine, pouvait être accusé de haute trahison. En l'espèce, la Cour suprême d'Afrique du Sud a jugé que l'intéressé ne pouvait être considéré comme un national, bien que le Sud-Ouest africain fût un territoire sous mandat de la catégorie « C ».

32. M. CASTAÑEDA admet que l'article 24 ne reflète pas une règle de *jus cogens*, mais énonce une règle nouvelle. Dans ses observations précédentes, il a établi une comparaison entre cette règle et celle de l'article 22, qui lui ressemble à certains égards. Selon M. Castañeda, l'article 22, qui se réfère au principe de la souveraineté permanente de chaque peuple sur ses richesses et ses ressources naturelles, fait bien intervenir une règle de *jus cogens*, mais il s'agit là d'un point sur lequel les avis diffèrent. Ce qu'il a voulu faire ressortir, c'est que le principe d'équité est d'une si haute importance pour l'ordre public international que tout accord entre les parties doit absolument en tenir compte. Cela ne veut pas dire qu'à ses yeux une règle de *jus cogens* soit en jeu. On s'expose toujours, en comparant ainsi des situations analogues mais non identiques, au risque d'interprétations erronées.

33. M. BEDJAOUI (Rapporteur spécial) constate que l'article 24 n'a donné lieu qu'à un bref débat et que, dans leur ensemble, les membres de la Commission ont approuvé le texte proposé. Il se bornera donc à apporter quelques éclaircissements.

34. La Commission n'a pas à s'occuper de la question soulevée par M. El-Erian concernant les colonies, que certains considéraient comme faisant partie intégrante de la métropole, et les différentes catégories de mandats, puisqu'une nette distinction a été faite, dans le projet, entre la séparation d'une partie du territoire d'un Etat et la décolonisation, laquelle donne naissance à des Etats nouvellement indépendants. Depuis une trentaine d'années, l'ONU reconnaît que les territoires sous mandat et les colonies ne sauraient être considérés comme le prolongement du territoire de la puissance administrante ou de la métropole. Cette théorie a été consacrée en 1970 par la Déclaration relative aux principes du droit international touchant les relations amicales et la coopération entre les Etats conformément à la Charte des Nations Unies⁸. Aux termes du cinquième des principes proclamés dans cette déclaration,

Le territoire d'une colonie ou d'un autre territoire non autonome possède, en vertu de la Charte, un statut séparé et distinct de celui du territoire de l'Etat qui l'administre; ce statut séparé et distinct en vertu de la Charte existe aussi longtemps que le peuple de la colonie ou du territoire non autonome n'exerce pas son droit à disposer de lui-même conformément à la Charte et, plus particulièrement, à ses buts et principes.

35. Comme M. El-Erian et M. Castañeda l'ont fait ressortir, la règle proposée à l'article 24 comporte un élément de développement progressif du droit international, puisqu'elle fait appel au principe de l'équité. Pour le Rapporteur spécial, le droit international devra de plus en plus s'imprégner de ce principe dans l'avenir. On ne saurait concevoir dorénavant un droit international fondé sur l'égalité. La notion si souvent invoquée d'égalité souveraine des Etats n'est qu'une hypocrisie : trop d'inégalités de fait séparent les Etats, qu'il s'agisse de leurs ressources naturelles ou de facteurs démographiques et autres. Le droit international de demain sera le droit de l'équité, qui tiendra compte de tous les facteurs, sans exception, et effacera les inégalités.

36. Ainsi que M. Castañeda l'a fait observer, tout accord que pourraient conclure l'Etat sécessionnaire et l'Etat prédécesseur devra être conforme à l'ordre public international, et l'on pourrait donc préciser qu'un accord de ce genre doit respecter l'équité. A ce propos, il convient de souligner, ainsi que l'a fait M. Castañeda, que l'article 24 ne met pas en jeu une règle de *jus cogens* : l'équité est un principe général de droit, mais ne relève pas du *jus cogens*, contrairement au principe de la souveraineté des Etats sur leurs richesses naturelles. Le Comité de rédaction pourrait rechercher une formule indiquant comment l'accord entre l'Etat prédécesseur et l'Etat successeur doit être conçu pour être conforme à l'équité. Il est à noter à cet égard qu'en pratique un accord équitable profite non seulement à la partie du territoire qui fait sécession, mais aussi à l'Etat prédécesseur.

37. Citant l'exemple du Katanga, M. Tabibi a évoqué l'éventualité où une partie particulièrement riche du territoire d'un Etat s'en séparerait, laissant celui-ci dans une situation d'appauvrissement telle qu'il ne serait plus viable. Il est certain que la Commission ne peut pas prendre en considération de telles hypothèses, si ce n'est en disposant en termes généraux que l'équité doit s'apprécier compte tenu de toutes les circonstances de fait. M. Sucharitkul, de son côté, a mentionné l'hypothèse contraire, dans laquelle on peut douter de la capacité de payer de la partie sécessionnaire. Il a exprimé l'espoir que le principe de l'équité serait appliqué avec bon sens, ce qui ne sera pas toujours facile. Pour M. Bedjaoui, il faudra, dans un cas comme dans l'autre, s'attacher fidèlement à la notion d'équité.

38. Quant à M. Ouchakov, il a d'abord mis l'accent sur les difficultés que pourrait soulever la définition de l'expression « dette d'Etat », qui figure à l'article 18. Cette définition ne semble pas entièrement satisfaisante, mais la Commission ne devrait pas y revenir pour le moment. En distinguant entre la dette de l'Etat sur le plan du droit international et sa dette envers ses ressortissants, M. Ouchakov a rouvert la discussion que la Commission avait eue l'année précédente. Cette question très délicate devra être traitée dans le commentaire de l'article 24.

39. En revanche, les mots « en relation avec ladite dette d'Etat », qui figurent à la fin du paragraphe 1

⁷ *The British Year Book of International Law*, 1925, Londres, vol. 6, p. 211.

⁸ Résolution 2625 (XXV) de l'Assemblée générale, annexe.

de l'article 24, montrent bien que cette disposition couvre les dettes localisées, comme M. Ouchakov a eu raison de le souligner. Si le produit d'une dette a été affecté par un Etat à une partie de son territoire et que celle-ci fait sécession, il est évident que la charge de cette dette incombe principalement à l'Etat successeur, conformément au principe de l'équité. Comme la CIJ l'a déclaré dans son arrêt relatif aux affaires du *plateau continental de la mer du Nord*, il faut tenir compte de toutes les circonstances de fait dans l'application de principes équitables⁹.

40. M. Ouchakov s'est aussi interrogé sur la situation de l'Etat tiers créancier, eu égard à l'article 20. Sur ce point, le Rapporteur spécial souligne que l'article 20 fait partie des dispositions générales applicables à la succession aux dettes d'Etat et qu'il vaut donc, théoriquement, pour tous les types de succession régis par des dispositions particulières. En cas de sécession, le créancier n'a donc pas le choix si la dette est partagée équitablement — mais il ne peut que se réjouir de cette situation. Celle-ci pose cependant certains problèmes qui devront être traités dans le commentaire.

41. En ce qui concerne les observations faites par M. Pinto au sujet de l'expression « biens, droits et intérêts », le Rapporteur spécial indique qu'il s'est efforcé d'établir un parallélisme aussi étroit que possible entre l'article 24 et la disposition correspondante relative aux biens d'Etat, à savoir l'article 15. Or, à l'article 15, la Commission n'a pas employé la formule « biens, droits et intérêts » mais a parlé de « biens d'Etat ». Selon la définition qui en est donnée à l'article 5, les biens d'Etat s'entendent de l'actif de l'Etat prédécesseur, à savoir les droits, biens et intérêts qui lui appartiennent au moment de la succession. Peut-être la Commission devrait-elle revoir cette question de terminologie à sa session suivante. Il est évident que l'équité oblige à tenir compte de toutes obligations que l'Etat successeur pourrait accepter, lors de la répartition de l'actif et du passif, en plus des obligations purement financières que constituent les dettes. Toutefois, pour l'instant, il est préférable de s'en tenir à la formule déjà employée dans le projet. On ne saurait en tout cas s'inspirer de l'article 14, comme l'a suggéré M. Tsuruoka, ni même de l'article 15, qui est l'équivalent de l'article à l'examen pour les biens d'Etat, puisque ni l'une ni l'autre de ces dispositions ne contient l'expression « biens, droits et intérêts ».

42. Enfin, M. Riphagen a exprimé le vœu que les formules indiquant comment doit être déterminée la « proportion équitable », qui figurent à l'article 24 et à l'article suivant — où il est fait état de la « capacité contributive de l'Etat successeur » —, soient revues. Le Comité de rédaction pourrait en effet chercher à harmoniser le libellé de ces deux articles.

43. Le PRÉSIDENT déclare que, s'il n'y a pas d'objection, il considérera que la Commission décide de renvoyer l'article 24 au Comité de rédaction, pour

que celui-ci l'examine en tenant compte des observations et suggestions formulées au cours du débat.

*Il en est ainsi décidé*¹⁰.

La séance est levée à 12 h 40.

¹⁰ Pour l'examen du texte présenté par le Comité de rédaction, voir 1515^e séance, par. 55 à 63.

1503^e SÉANCE

Lundi 19 juin 1978, à 15 h 10

Président : M. José SETTE CÂMARA

Présents : M. Bedjaoui, M. Calle y Calle, M. Castañeda, M. Dadzie, M. El-Erian, M. Francis, M. Jagota, M. Njenga, M. Ouchakov, M. Pinto, M. Quentin-Baxter, M. Riphagen, M. Šahović, M. Schwebel, M. Sucharitkul, M. Tabibi, M. Tsuruoka, sir Francis Vallat, M. Verosta.

Succession d'Etats dans les matières autres que les traités (suite) [A/CN.4/301 et Add.1¹, A/CN.4/313]
[Point 3 de l'ordre du jour]

PROJET D'ARTICLES
PRÉSENTÉ PAR LE RAPPORTEUR SPÉCIAL (suite)

ARTICLE 25 (Dissolution d'un Etat)

1. Le PRÉSIDENT invite le Rapporteur spécial à présenter l'article 25 (A/CN.4/313, par. 77), qui est ainsi rédigé :

Article 25. — Dissolution d'un Etat

Lorsqu'un Etat est dissous et disparaît et que les parties de son territoire forment deux ou plusieurs Etats, la répartition des dettes d'Etat de l'Etat prédécesseur est réglée par accord entre les Etats successeurs.

A défaut d'accord, les dettes d'Etat de l'Etat prédécesseur sont assumées par chaque Etat successeur dans une proportion équitable, compte tenu notamment de sa capacité contributive ainsi que des biens, droits et intérêts qui lui passent en relation avec lesdites dettes d'Etat.

2. M. BEDJAOUI (Rapporteur spécial) rappelle que la Commission a établi une nette distinction entre la séparation d'une partie ou de parties du territoire d'un Etat, qui entraîne la survivance de l'Etat prédécesseur, et la dissolution d'un Etat, qui entraîne sa disparition par démembrement. Ces deux hypothèses, visées respectivement aux articles 24 (A/CN.4/313, par. 26) et 25, sont claires en théorie, mais dans la pratique il est parfois difficile de les distinguer l'une de l'autre, comme plusieurs représentants l'ont fait

⁹ C.I.J. Recueil 1969, p. 53.

¹ Annuaire... 1977, vol. II (1^{re} partie), p. 49.

observer à la Sixième Commission, et de déterminer si un cas concret tombe sous le coup de l'article 24 ou de l'article 25. D'ailleurs, même quand une situation paraît claire, il n'est pas rare qu'un Etat conteste la qualification qui en est donnée. C'est ainsi qu'à la suite du démembrement de l'Empire ottoman, après la première guerre mondiale, la Turquie s'est considérée comme l'un des Etats successeurs, et non comme Etat prédécesseur. Il est d'autant plus important de donner une qualification précise à chaque situation que les solutions applicables à la dévolution des dettes et des biens d'Etat varient selon qu'il s'agit d'une séparation ou d'une dissolution.

3. La pratique des Etats en la matière est assez riche, ainsi qu'il ressort des nombreux exemples que le Rapporteur spécial a analysés aux paragraphes 29 à 61 de son dixième rapport (A/CN.4/313). S'il s'est borné à mentionner la disparition de l'Empire austro-hongrois (1919), c'est qu'il s'agit d'un cas extrêmement compliqué. En général, la dissolution d'un Etat correspond au processus inverse de celui de l'unification d'Etats, et, dans son commentaire relatif au projet d'articles sur la succession d'Etats en matière de traités, la Commission a déjà noté que les dissolutions d'unions d'Etats sont beaucoup plus fréquentes que les dissolutions d'Etats unitaires². On peut toutefois concevoir la dissolution d'un Etat qui ne soit pas issu d'une unification.

4. Le cas de la dissolution de la Grande-Colombie de 1829 à 1831 se caractérise par l'existence d'un accord entre les entités qui composaient l'union, par une répartition équitable des dettes entre elles et par deux sentences arbitrales rendues en 1869. Ces deux sentences se fondent sur le principe d'une répartition équitable des dettes, tenant compte des ressources ou de la capacité de paiement de l'Etat successeur considéré — en l'espèce le Venezuela.

5. Le règlement du fractionnement des Pays-Bas a duré de 1830 à 1839 et a donné lieu à une cascade de projets d'accord. Les cinq puissances de la Sainte-Alliance ont participé à de longues et laborieuses négociations, dont on peut tirer un certain nombre d'enseignements. On constate d'abord l'existence d'un accord, et même de plusieurs. On relève aussi qu'un des projets d'accord, le douzième protocole, mentionne l'existence de principes qui, « loin d'être nouveaux, sont ceux qui ont régi de tout temps les relations réciproques des Etats³ ». D'autre part, les cinq puissances sont parvenues à la conclusion que, « du moment où la réunion cesse, la communauté en question semblerait devoir également cesser, et, par une autre conséquence nécessaire de cet axiome, les dettes qui, dans le système de la réunion, avaient été confondues pourraient, dans le système de la séparation, être redivisées⁴ ». La dissolution a donc été

considérée comme le processus contraire de l'unification. Enfin, toutes les discussions officielles, ainsi que les objections ou adhésions aux solutions proposées, se sont inspirées de la notion d'équité ou de justice. Il a été souvent question de partager les dettes sur des « bases équitables » ou « dans une juste proportion ». La « Realpolitik » n'a cependant pas perdu ses droits : la Belgique a subordonné son accord à l'acquisition du Grand-Duché du Luxembourg. Finalement, un traité fondé sur l'équité a été conclu en 1839, et les cinq puissances de la Sainte-Alliance s'en sont portées garantes.

6. Parmi les autres cas examinés, celui de la dissolution, en 1905, de l'Union suédo-norvégienne est très particulier puisqu'il s'agissait d'une union personnelle formée de deux Etats conservant leur individualité. Il n'y a pas eu lieu de répartir les dettes : chaque Etat a conservé la charge de ses dettes personnelles. Seules les dettes communes contractées dans le domaine de la diplomatie ont été réparties. L'éclatement de l'Union dano-islandaise, en 1944, constitue aussi un cas spécial dans la mesure où la séparation du Danemark et de l'Islande avait commencé à partir de 1871 en matière de finances ; la séparation politique définitive intervenue en 1944 n'a eu aucune conséquence financière. En ce qui concerne la dissolution de la République arabe unie, en 1960, le Rapporteur spécial précise que ses recherches ne lui ont pas fourni d'éléments suffisants pour pouvoir déterminer quelles solutions ont été apportées au problème de la succession aux dettes de l'Union. Il en est de même pour la dissolution de la Fédération du Mali, survenue en 1960 ; il est difficile de se faire une opinion sur la nature, l'origine et le montant des dettes du Mali envers le Sénégal, annoncées dans un communiqué de 1964. Quant à la dissolution de la Fédération de Rhodésie et du Nyasaland, en 1963, elle a donné lieu à une répartition des dettes par la puissance administrante, mais cette répartition a été contestée aussi bien dans son principe que dans ses modalités.

7. L'étude de la pratique des Etats fait apparaître deux questions. La première concerne la nature des problèmes que pose la dévolution des dettes d'Etat en cas de dissolution d'un Etat. L'éclatement de l'Etat met en cause des intérêts qui sont souvent difficilement conciliables autrement que par accord. Un accord paraît donc indispensable, encore qu'il soit très difficile à réaliser dans le cas d'un « divorce ». Pour le faciliter, il convient donc d'indiquer les principes que tout accord doit refléter. Il semble que la notion d'équité doive dominer le partage des dettes entre les Etats successeurs, compte étant dûment tenu de toutes les circonstances de l'espèce. C'est ce qui ressort notamment des différents protocoles relatifs à la séparation de la Belgique et de la Hollande, dont il est fait état aux paragraphes 65 et 66 du dixième rapport (A/CN.4/313). La deuxième question a trait à la qualification de certains cas de succession, par exemple celui de la succession à l'Empire ottoman. Dans le projet d'articles sur la succession d'Etats en matière de traités, la Commission avait commencé

² Voir *Annuaire... 1974*, vol. II (1^{re} partie), p. 270, doc. A/9610/Rev.1, chap. II, sect. D, art. 33 et 34, par. 2 du commentaire.

³ Voir A/CN.4/313, par. 38.

⁴ *Ibid.*, par. 39.

par faire une nette distinction entre la séparation de parties d'un Etat et la dissolution d'un Etat mais, à la suite des observations formulées à la Sixième Commission, elle a traité des deux cas dans un même article, en consacrant en outre un article spécifique au cas de la séparation. Pour la succession d'Etats dans les matières autres que les traités, le Rapporteur spécial a maintenu la distinction entre la séparation et la dissolution, en prenant comme critère la survivance ou la disparition de l'Etat prédécesseur. Cependant, ce critère n'est pas entièrement fiable, car d'épineux problèmes concernant la continuité et l'identité de l'Etat prédécesseur peuvent se poser. Sur ce point, le Rapporteur renvoie les membres de la Commission aux observations qu'il a formulées aux paragraphes 70 et 71 de son rapport à propos de la disparition du Royaume des Pays-Bas.

8. Les solutions proposées par M. Bedjaoui s'inspirent de la doctrine ancienne, représentée notamment par Fauchille et par Bluntschli, selon laquelle les dettes d'Etat sont réparties dans une proportion équitable entre les Etats successeurs. Comme l'Etat prédécesseur disparaît en principe, les créanciers sont en droit de savoir ce que deviennent leurs créances. C'est pourquoi le Rapporteur spécial accorde une place privilégiée à l'accord dans la règle qu'il propose. Ce n'est qu'à défaut d'accord qu'il faut s'en remettre au principe de l'équité. Comme pour la séparation de parties d'un Etat, l'équité oblige à tenir compte de toutes les circonstances de l'espèce, et en particulier des « biens, droits et intérêts » qui passent à l'Etat successeur, auxquels le Rapporteur spécial a ajouté, dans le cas de la dissolution d'un Etat, le critère de la capacité contributive, en se référant aux deux sentences arbitrales rendues en 1869 à la suite de la dissolution de la Grande-Colombie. Cette notion ne vise pas seulement la contribution fiscale des provinces devenues Etats successeurs à la suite du démembrement de l'Etat prédécesseur; elle a un sens beaucoup plus large et inclut aussi la capacité de payer de chaque Etat successeur.

9. M. TABIBI estime que le cas de la fusion belgo-hollandaise de 1814, à la différence des autres exemples mentionnés par le Rapporteur spécial dans son dixième rapport, fournit des indications précises sur l'union comme sur la séparation et offre, de ce fait, une base solide pour l'élaboration d'une règle.

10. M. Tabibi est donc en mesure d'accepter l'article 25 dans son principe, mais estime que le mot « disparaît » ne convient pas dans ce contexte, car il méconnaît le fait que le territoire et le peuple de l'Etat considéré — sinon l'Etat lui-même — subsistent. De plus, une union d'Etats qui s'est dissoute peut fort bien se constituer de nouveau en union à une date ultérieure. Dans le monde arabe, par exemple, on observe un mouvement vers la formation d'une nation unique et, même si la RAU a été dissoute, une nouvelle union de nations arabes pourrait voir le jour. M. Tabibi propose donc de remplacer le mot « disparaît » par les mots « se fractionne », ce qui rendrait la même idée sans donner l'impression que rien ne survit de l'Etat prédécesseur.

11. Sir Francis VALLAT se déclare favorable, en principe, à l'article 25, mais voudrait formuler trois observations sur son contexte historique et son champ d'application, remarques qu'il aimerait voir reproduites dans le commentaire.

12. La première observation a trait au problème de la classification des types de succession d'Etats. Sir Francis constate à cet égard que, dans les derniers rapports du Rapporteur spécial, le cas de l'Inde et du Pakistan figure sous la rubrique des Etats nouvellement indépendants (A/CN.4/301 et Add.1) et celui de la Fédération de Rhodésie et du Nyassaland sous celle de la dissolution d'Etat (A/CN.4/313). Il serait enclin pour sa part à considérer que l'Inde, en 1947, constituait déjà un Etat, sous certaines réserves. Elle avait, après tout, fait partie de la SDN, était Membre originaire de l'ONU et avait, à maints égards, tous les attributs qui s'attachent au statut international et diplomatique d'Etat. Selon sir Francis, il s'agissait plutôt, en l'occurrence, d'un cas de dissolution d'Etat que de naissance d'un Etat nouvellement indépendant, au sens où l'on entend cette expression aujourd'hui. La Fédération de Rhodésie et du Nyassaland, en revanche, avait bien reçu progressivement le pouvoir de conclure des traités dans des cas particuliers (et, sur le plan de la pratique, avait ainsi acquis une certaine capacité de conclure des traités), mais elle était encore loin de l'indépendance, et la situation résultant de sa dissolution s'apparentait plutôt, lui semble-t-il, à celle d'un Etat nouvellement indépendant. Ces deux cas illustrent la difficulté qu'il y a à établir une classification précise.

13. Le cas de l'Allemagne met en jeu des considérations particulières, étant donné que la création de la République démocratique allemande à partir d'une portion étendue du territoire de l'ancien Etat allemand peut être vue soit comme la séparation d'une partie d'un Etat soit comme la dissolution d'un Etat ancien et la création de deux Etats nouveaux. Cependant, le problème de la dette a été résolu en grande partie par l'accord conclu à Londres en 1953⁵, en vertu duquel la République fédérale a assumé la responsabilité d'un grand nombre des dettes de l'ancien Reich allemand.

14. Cet exemple vient illustrer la deuxième remarque : la pertinence des considérations politiques dans les questions de partage et de règlement des dettes. Ces considérations ont joué un rôle important dans l'Accord de Londres — dont l'un des objets était de créer la République fédérale d'Allemagne sur des bases viables — et aussi, de l'avis de sir Francis, dans d'autres cas comme celui de la Belgique et de la Hollande. Si sir Francis soulève cette question, c'est que l'équité est une notion très difficile à apprécier : ce qui pour un Etat relève du politique, au sens large, peut être considéré par l'autre comme relevant de l'équité. Il est donc nécessaire de reconnaître dans

⁵ Accord relatif aux dettes de l'Allemagne résultant des décisions rendues par la Commission contentieuse mixte germano-américaine, signé à Londres le 27 février 1953.

le commentaire que les facteurs politiques de la situation qui ne relèvent pas manifestement de l'équité — par exemple ceux qui n'intéressent pas directement le profit retiré de la dette par l'Etat en cause ou sa capacité contributive ou ses ressources naturelles — doivent inévitablement jouer un rôle dans le règlement de la dette en cas de dissolution. Leur poids dans l'équité de la situation doit être évalué, car ils peuvent avoir autant d'importance, sinon plus, que d'autres facteurs pour l'un ou l'autre des nouveaux Etats.

15. La troisième et dernière observation de sir Francis concerne la nécessité de protéger les intérêts des créanciers. Il est indispensable que lorsqu'un Etat est dissous le créancier n'en souffre pas et que, dans cette mesure, l'équité s'étende aux créanciers aussi bien qu'à l'Etat nouvellement créé. Il suffit de mentionner un seul aspect de la question — celui de la monnaie et des taux de change — pour comprendre combien les intérêts des créanciers peuvent être facilement lésés en pareil cas. Il faudrait donc préciser clairement qu'aucune des dispositions régissant le règlement des dettes entre les nouveaux Etats ne doit s'entendre comme pouvant porter préjudice à ces intérêts, qu'ils soient publics ou privés.

16. M. DADZIE relève que le Rapporteur spécial a cité dans son dixième rapport un certain nombre de cas de dissolution d'Etat qui présentent un intérêt à la fois historique et pratique. En particulier, ses longs développements sur le fractionnement de l'Etat belgo-hollandais et sur le rôle joué à cette occasion par les grandes puissances font bien apparaître la complexité des problèmes que soulève la dévolution des dettes d'Etat. Le fait que la question ait été réglée finalement en vertu du traité signé à Londres en 1839 par la Belgique et la Hollande (A/CN.4/313, par. 34) est un exemple marquant de pratique étatique dont l'importance mérite d'être reconnue dans le développement progressif de cette branche du droit international. Ce cas met également en lumière les principes que les parties concernées devraient adopter dans tout « fractionnement », terme que M. Dadzie incline lui aussi à juger le plus approprié dans ce contexte, bien qu'il puisse également accepter le mot « dissolution ». Ces principes comprennent la notion d'équité, à laquelle le quarante-huitième Protocole, du 6 octobre 1831, s'est référé en tant que principe directeur pour le partage des dettes entre les deux Etats successeurs. Il a été fait mention aussi à cet égard d'un autre facteur important, les considérations de justice, ainsi que de la dimension et de la capacité contributive des Etats successeurs (*ibid.*, par. 65 à 67).

17. Les exemples cités par le Rapporteur spécial semblent indiquer que l'éclatement des unions d'Etats européens — telles que celles qui existaient entre la Norvège et la Suède et entre le Danemark et l'Islande — n'a pas soulevé de problèmes et que la dévolution de la dette d'Etat s'est faite sans difficulté. La dissolution des unions d'Etats africains paraît avoir été elle aussi relativement simple, n'impliquant guère qu'un retour au *statu quo ante*, sans qu'il soit nécessaire par conséquent de régler la

question de la succession aux dettes d'Etat. Tel a été le cas de la fusion éphémère du Ghana, de la Guinée et du Mali (1960) et de la RAU (1958). On ne sait pas grand-chose de ce qui est advenu dans le cas de la Fédération du Mali, instituée en 1959 et dissoute en 1960, si ce n'est que la commission mixte sénégalomaliennne a publié un communiqué annonçant que le Mali s'acquitterait progressivement de ses dettes envers le Sénégal. Aucune des fusions entre Etats africains n'a duré, peut-être parce qu'en raison de leur long passé de colonisation ces Etats manquaient de la stabilité nécessaire pour prolonger de telles unions. La Fédération de Rhodésie et du Nyassaland a été créée et dissoute par la puissance métropolitaine, qui a également réglé le partage de la dette fédérale. Ce partage, toutefois, a été contesté au motif que, la puissance métropolitaine ayant dissous la Fédération, elle devait assumer la responsabilité de la dette.

18. En ce qui concerne le texte de l'article 25, M. Dadzie n'a pas de difficulté à accepter l'idée qu'à sa dissolution un Etat disparaît en tant qu'entité unifiée. Il admet aussi que le partage des dettes d'Etat de l'Etat prédécesseur soit soumis à l'accord des Etats successeurs. L'exemple de l'éclatement de l'Etat belgo-hollandais, où, après le déploiement de multiples efforts, ce sont en définitive les deux parties concernées qui sont parvenues à un arrangement acceptable, plaide abondamment en faveur de cette conception. L'article attache aussi l'importance voulue aux considérations d'équité, particulièrement en l'absence d'accord entre les parties, et à des facteurs tels que la capacité contributive des Etats successeurs et les biens de l'Etat démembré qui leur passent. Cette règle est donc de nature à apporter une contribution importante au développement progressif du droit international, et M. Dadzie recommande que l'article 25 soit renvoyé au Comité de rédaction.

19. M. OUCHAKOV approuve l'article 25 quant au fond, mais tient à formuler quelques observations générales, d'abord sur l'ensemble du projet d'articles, puis sur le libellé de l'article à l'examen.

20. La Commission doit, dans son projet d'articles, établir des règles générales qui serviront de directives aux Etats dans des cas particuliers. Il s'agit de règles générales non seulement parce qu'elles relèvent du droit international général, mais aussi parce qu'elles doivent pouvoir s'appliquer dans diverses situations bien déterminées. La difficulté consiste donc à énoncer des règles générales applicables à des situations décrites en termes généraux.

21. Dans la première partie du projet, consacrée aux biens d'Etat, la Commission a distingué la séparation d'une partie ou de parties du territoire d'un Etat, qui fait l'objet de l'article 15⁶, et la dissolution d'un Etat, visée à l'article 16. Selon ses propres termes, il y a séparation « lorsqu'une ou des parties du territoire d'un Etat s'en séparent et forment un Etat » et il y a dissolution « lorsqu'un Etat prédécesseur se dissout

⁶ Voir 1500^e séance, note 8.

et disparaît et que les parties de son territoire forment deux ou plusieurs Etats». Pour M. Ouchakov, la description générale qui est ainsi donnée de ces deux situations — et qui est reprise dans les articles correspondants relatifs aux dettes d'Etat, à savoir les articles 24 et 25 — ne permet pas d'établir entre elles une distinction claire. En ce qui concerne la séparation, on peut se demander quel est le sort de l'Etat prédécesseur. Si des parties importantes de son territoire s'en séparent, il n'est manifestement plus le même Etat qu'auparavant, et devient en quelque sorte un nouvel Etat. En ce qui concerne la dissolution, on peut s'interroger sur la notion de disparition. Il paraît très difficile, dans certains cas, de recourir à ce critère de la survivance ou de la disparition de l'Etat prédécesseur pour distinguer l'hypothèse de l'article 24 de celle de l'article 25. Si une immense partie du territoire de l'Union soviétique s'en séparait, par exemple, ou si une quinzaine des vingt-trois Etats fédérés du Brésil se séparaient de ce pays, y aurait-il séparation ou dissolution? M. Ouchakov estime que, dans la mesure où il est très difficile de distinguer entre ces deux cas de succession d'Etats et d'en donner une définition précise, les règles énoncées dans les deux articles doivent être à peu près identiques, de manière à pouvoir s'appliquer indifféremment dans l'un et l'autre cas. Il est à craindre en effet qu'il ne se pose, dans la pratique, un problème de choix entre l'article 24 et l'article 25.

22. En ce qui concerne le libellé de l'article 25, M. Ouchakov se demande pourquoi le Rapporteur spécial n'a pas repris, dans cet article, le membre de phrase introductif de l'article 16 comme il a repris, à l'article 24, le membre de phrase introductif de l'article 15. Il estime pour sa part qu'il vaudrait mieux suivre, à l'article 25, la formule utilisée dans les articles 15, 16 et 24, et dire que, à moins que l'Etat prédécesseur et l'Etat successeur n'en conviennent autrement, la dette de l'Etat prédécesseur passe à l'Etat successeur dans une proportion équitable. Il est inutile, à son avis, de mentionner la capacité contributive de l'Etat successeur, car cette notion est déjà comprise dans la notion de proportion équitable, qui inclut toutes les autres conditions. Ou bien la notion de capacité contributive doit être mentionnée dans tous les articles, ou bien elle ne doit l'être nulle part.

23. M. PINTO approuve, pour sa part, le contenu de l'article 25. En ce qui concerne l'économie générale du projet d'articles, toutefois, il apparaît que chacun des types de succession d'Etats visés aux articles 21 à 25 et à l'article W⁷ met en jeu quatre principes de base. Pour commencer, les Etats impliqués dans un cas de succession d'Etats devraient arriver à un accord. Ensuite, le passage des dettes à l'Etat successeur doit se faire selon le principe de l'équité — encore qu'il convienne de noter à ce sujet que, pour des raisons qui ne sont pas claires, la question est parfois envisagée du point de vue opposé, à savoir celui de la prise en charge des dettes ou obligations plutôt que de leur passage. Le troisième principe a

trait aux critères à appliquer pour la répartition des dettes d'Etat, le plus courant étant celui des « biens, droits et intérêts » en rapport avec ces dettes. Enfin, il est indispensable de protéger les intérêts des créanciers, et ce principe doit inspirer l'esprit général du projet d'articles. Il serait peut-être bon que le Rapporteur spécial ou le Comité de rédaction examinent s'il y a bien lieu de distinguer entre les différents types de succession d'Etats et, afin d'assurer une présentation plus systématique, énoncent de manière plus économique les quatre principes mentionnés.

24. D'autre part, l'expression « capacité contributive » est quelque peu difficile à comprendre dans le contexte de l'article 25, car elle peut s'entendre de la capacité de lever des impôts ou de la capacité de contribuer à la formation d'actifs. Si l'on décide de maintenir la mention de ce facteur à l'article 25, il faudra l'explicitier davantage et déterminer si elle doit également figurer dans les autres articles visant des types différents de succession d'Etats.

25. M. JAGOTA estime, comme sir Francis Vallat, que la question de la succession aux dettes d'Etat doit être examinée du point de vue de la classification des types de succession, et qu'il faut prendre en considération les facteurs politiques. Il importe également, par ailleurs, de protéger les intérêts des créanciers, tout particulièrement en prévoyant des modalités efficaces de paiement des dettes.

26. En revanche, M. Jagota ne peut faire sienne l'affirmation selon laquelle le cas de l'Inde et du Pakistan est un exemple de dissolution d'Etat. Lorsque l'Inde faisait partie de l'Empire britannique, les traités conclus par le Royaume-Uni s'appliquaient *ipso facto* à l'Inde. Toutefois, à partir de 1930 environ, lorsqu'il concluait des traités, le Royaume-Uni a commencé à faire une déclaration séparée précisant qu'il signait également le traité en question au nom de l'Inde, qui était membre de la SDN. De plus, en 1945, une délégation distincte a représenté l'Inde à la conférence de San Francisco qui a abouti à la rédaction de la Charte des Nations Unies. S'il est donc vrai qu'à cette époque le dominion de l'Inde avait une personnalité juridique internationale distincte, son statut de dominion était néanmoins sensiblement différent de celui du Canada, par exemple. Ainsi, lors de la négociation des traités prévoyant des obligations pour l'Inde, le porte-parole de l'Inde était dans presque tous les cas un ressortissant britannique. Ce n'est qu'en septembre 1946, lorsqu'un gouvernement intérimaire a été mis en place, que le poste de ministre chargé des affaires extérieures de l'Inde a été confié à un ressortissant indien. Par conséquent, si l'Inde avait bien, dans un certain sens, acquis la capacité de conclure des traités, il ne s'agissait pas de la capacité que détient à cet égard un Etat véritablement indépendant. Jusqu'à l'accession de l'Inde à l'indépendance, c'est le Royaume-Uni qui est resté responsable en dernier ressort des relations internationales de l'Inde. En 1947, l'Inde répondait donc à la définition d'un Etat nouvellement indépendant qui figure à l'alinéa *f* de l'article 3 du projet; toutefois, il ne faut pas oublier que cette définition reflète une

⁷ *Ibid.*, par. 21.

notion qui n'est apparue qu'après 1955 et qui découle principalement de la pratique des Etats africains.

27. Entre l'annonce de l'indépendance de l'Inde et la passation des pouvoirs effectuée conformément à l'*Indian Independence Act*, édicté par le Parlement britannique en juillet 1947, le Gouverneur général, avec le concours de représentants de l'Inde et de ce qui allait devenir le Pakistan, a promulgué de nombreux « ordres en Conseil » précisant les obligations qu'assumeraient l'Inde et le Pakistan dans des domaines comme ceux des obligations découlant de traités, des biens, des dettes et d'autres questions financières. Il n'a pas été fait mention, toutefois, des relations entre le Royaume-Uni et l'Inde, et aucun accord séparé de dévolution n'a été signé entre les deux pays, car le Royaume-Uni a estimé qu'en accédant à l'indépendance l'Inde verrait sa personnalité juridique internationale se modifier qualitativement et quantitativement, mais que cette personnalité ne pourrait pas être considérée comme nouvellement acquise. La question s'étant posée de savoir si l'Etat indien avait été dissous ou si le Pakistan devait être considéré comme un territoire qui s'était séparé de l'Inde, le Conseiller juridique de l'ONU a émis l'avis que l'Inde conservait une personnalité juridique internationale et que, contrairement au Pakistan, Etat issu de la séparation d'une partie de son territoire, elle n'avait pas à présenter une nouvelle demande d'admission à l'ONU. Il ne s'agissait pas en conséquence d'un cas de dissolution d'Etat. L'Inde a respecté cette position jusqu'en 1968 à peu près, malgré l'apparition du concept d'Etat nouvellement indépendant faisant « table rase » du passé.

28. Des cas se sont présentés, toutefois, où des parties à des traités conclus par le Royaume-Uni au nom de l'Inde ont soutenu qu'en raison des changements politiques intervenus les traités en question n'étaient plus en vigueur et devaient être renégociés avec l'Inde, laquelle devait être considérée comme un Etat nouvellement indépendant. Ces cas se sont présentés malgré le fait que l'Inde elle-même se considérait toujours partie à ces traités. L'Inde n'est pas encore parvenue à une conclusion bien arrêtée sur la question, mais il est clair que, tout bien considéré, et même si en pratique ils ont assumé les obligations découlant des traités conclus avant 1947, l'Inde et le Pakistan répondent plutôt à la qualification d'Etats nouvellement indépendants qu'à celle d'Etats successeurs issus de la dissolution d'un Etat.

29. En ce qui concerne l'article 25, il est certes difficile parfois de distinguer entre les cas de séparation d'une partie du territoire d'un Etat et les cas de dissolution d'un Etat. Toutefois, cette distinction reste valable, et, même si elle donne lieu à des difficultés d'interprétation, il faut la maintenir.

30. Les deux paragraphes de cet article devraient être numérotés et le libellé du deuxième paragraphe devrait, dans le texte anglais, être aligné sur celui du paragraphe 1 de l'article 24, où l'on trouve l'expression « taking into account, *inter alia* », qui est préférable à « taking into account such factors ». Il serait sans doute souhaitable, en outre, de déterminer si, au

paragraphe 1 de l'article 24, cette formule englobe implicitement le facteur de la « capacité contributive » de l'Etat successeur mentionné à l'article 25. M. Jagota pense, comme M. Ouchakov, que le premier paragraphe de l'article 25 devrait reprendre la formule du membre de phrase introductif de l'article 16; en effet, le tour affirmatif employé à l'article 25 impose aux Etats concernés une obligation, alors qu'il faut tenir compte du fait qu'un accord est parfois extrêmement difficile, sinon impossible, à réaliser dans le cas d'une dissolution d'Etat, qui est une affaire pénible. L'emploi du terme « disparaît » ne pose à M. Jagota aucun problème, pas plus que celui du terme « dissolution », encore qu'il n'ait pas d'objection à ce qu'on le remplace par « fractionnement ». Enfin, il semble que certains membres de la Commission voient un lien entre l'article 25 et l'article W. Pourtant, la dissolution peut concerner n'importe quelle forme d'Etat, et non pas simplement une union d'Etats. En conséquence, il est souhaitable de conserver la formule employée au début de l'article 25, où il est simplement question d'« un Etat ».

La séance est levée à 18 heures.

1504^e SÉANCE

Mardi 20 juin 1978, à 10 h 5

Président : M. José SETTE CÂMARA

Présents : M. Ago, M. Bedjaoui, M. Castañeda, M. Dadzie, M. El-Erian, M. Francis, M. Jagota, M. Njenga, M. Ouchakov, M. Pinto, M. Quentin-Baxter, M. Riphagen, M. Šahović, M. Schwebel, M. Sucharitkul, M. Tabibi, M. Tsuruoka, sir Francis Vallat, M. Verosta.

Succession d'Etats dans les matières autres que les traités (suite) [A/CN.4/301 et Add.1¹, A/CN.4/313]
[Point 3 de l'ordre du jour]

PROJET D'ARTICLES
PRÉSENTÉ PAR LE RAPPORTEUR SPÉCIAL (suite)

ARTICLE 25 (Dissolution d'un Etat)² [suite]

1. M. CASTAÑEDA dit que le Rapporteur spécial a eu raison de traiter séparément, dans les articles 24 (A/CN.4/313, par. 26) et 25, des cas de séparation d'une partie d'un Etat et de dissolution d'un Etat. Il reconnaît cependant qu'il est parfois difficile de distinguer nettement entre ces deux cas. Quand le Rapporteur spécial a rédigé l'article 24, il avait à l'esprit les situations dans lesquelles c'est une partie relativement petite du territoire d'un Etat qui se sépare de

¹ *Annuaire... 1977*, vol. II (1^{re} partie), p. 49.

² Pour texte, voir 1503^e séance, par. 1.

celui-ci pour former un nouvel Etat, de sorte que l'Etat prédécesseur conserve pour l'essentiel son identité. L'article 25 vise le cas, très différent, où l'Etat prédécesseur se fractionne en plusieurs Etats.

2. Cependant, il serait difficile de ranger de façon absolument certaine dans l'une ou l'autre de ces catégories une situation dans laquelle, par exemple, un des Etats constituant quitterait les Etats-Unis d'Amérique; en effet, l'union telle qu'elle était reconnue avant cet événement serait rompue, mais les Etats-Unis en tant que pays continueraient selon toute probabilité d'exister. Les avis peuvent différer même lorsqu'il s'agit d'événements historiques: par exemple, l'opinion personnelle de M. Castañeda sur le sort de l'Empire austro-hongrois est que, bien que l'Empire se soit divisé en quatre parties approximativement égales, il existait une certaine continuité, car l'une de ces parties conservait de l'époque impériale son nom et sa capitale, éléments que le droit international considère comme des symboles importants de l'identité nationale. M. Castañeda pense que, du point de vue juridique, la différence entre la séparation et la dissolution ne porte pas sur le fond, mais est une question de degré.

3. Il admet, avec sir Francis Vallat (1503^e séance), qu'il y a des facteurs politiques à prendre en compte pour régler le passage de la dette. Comme il paraît impossible de mentionner dans le texte de l'article tous les facteurs pertinents, il devra être tacitement entendu que de tels facteurs sont toujours présents. D'autres éléments à prendre en considération pour déterminer qui doit répondre des dettes d'Etat sont, ainsi que l'article l'indique déjà, l'équité et la capacité contributive de l'Etat successeur ainsi que les biens, droits et intérêts qui lui passent. Le Rapporteur spécial a eu raison de mettre l'accent, à l'article 24, sur les considérations d'équité qui doivent présider au passage de la dette dans des proportions équitables et, à l'article 25, sur la primauté de l'accord entre les Etats successeurs. Cette distinction constitue la principale différence entre les deux articles.

4. Enfin, M. Castañeda approuve les suggestions de M. Ouchakov et de M. Jagota³ concernant l'harmonisation du libellé de l'article 25 avec celui d'autres articles. Cette tâche devrait être confiée au Comité de rédaction, auquel l'article peut désormais être renvoyé.

5. M. VEROSTA rappelle que la Monarchie danubienne est née de l'union, sur la base du droit international, de trois unités historiques: l'empire d'Autriche, avec la Slovénie et la ville de Trieste; le royaume de Bohême, avec la Moravie et la Silésie; et le royaume de Hongrie, avec la Croatie. Une première union s'est faite au xvii^e siècle entre l'Autriche et la Bohême, qui se sont rapprochées après la guerre de Trente Ans pour parer au danger ottoman et ont adopté une administration commune, dont le centre était à Vienne. La Hongrie, quant à elle, a maintenu son individualité. Sa position a été confirmée en

1867, si bien que la Monarchie danubienne, dissoute en 1918, se composait de deux Etats: d'une part l'Empire autrichien, qui comprenait l'Autriche et la Bohême ainsi qu'une partie de la Pologne et la Dalmatie, et, d'autre part, le royaume de Hongrie. L'Empire autrichien a été entièrement dissous, car la Bohême a fait sécession et l'Autriche s'est constituée en Etat nouveau, tandis que les Polonais de Galicie étaient rattachés à la Pologne et que la Dalmatie était partagée entre la Yougoslavie et l'Italie. La Hongrie, en revanche, bien que diminuée des deux tiers de son territoire, a insisté pour conserver son identité, ce qui montre bien que la distinction à faire entre les cas de séparation et les cas de dissolution ne dépend pas seulement de l'importance du territoire en cause, mais de la volonté des parties.

6. On ne peut donc parler de dissolution d'Etat, au sens de l'article 25, que dans le cas de l'Empire autrichien, qui a disparu pour donner naissance à deux Etats nouveaux: la Tchécoslovaquie, qui comprenait une partie de la Hongrie septentrionale, et l'Autriche, diminuée de ses parties slovène et italienne. Cette disparition de l'Empire autrichien n'a pas manqué, d'ailleurs, de susciter des difficultés à la Conférence de la paix (Paris, 1919), où les Alliés se sont trouvés en face de deux Etats nouveaux: la République tchécoslovaque et la République d'Autriche. Il a donc fallu, pour les besoins de la cause, que cette dernière cède, par le Traité de Saint-Germain-en-Laye, des territoires qu'elle ne possédait plus en tant que nouvel Etat. A la différence de la dissolution de l'Empire autrichien, la dissolution de la Monarchie danubienne ne relève pas du cas de succession d'Etats visé à l'article 25, car il ne s'agit pas là de la dissolution d'un Etat, mais de la dissolution d'une union politique, qui n'est pas couverte par le projet d'articles. La Monarchie danubienne était, en effet, une double monarchie, composée de deux Etats distincts — l'empire d'Autriche et le royaume de Hongrie —, qui a été dissoute du fait de la disparition d'un de ses membres, l'Empire autrichien.

7. En ce qui concerne le libellé de l'article 25, M. Verosta pense qu'il faut l'harmoniser avec celui des autres articles et supprimer la référence à la capacité contributive de l'Etat successeur. En mentionnant ce critère, le Rapporteur spécial pensait probablement aux Etats nouvellement indépendants. On pourrait donc peut-être mentionner à l'article 22⁴ que, au cas où l'Etat successeur est un Etat nouvellement indépendant, il faut tenir compte, pour le passage des dettes d'Etat, de sa capacité contributive.

8. M. ŠAHOVIĆ partage la position adoptée par le Rapporteur spécial à l'article 25, telle qu'elle est exposée au chapitre III de son dixième rapport (A/CN.4/313). Le Rapporteur spécial s'est trouvé dans une situation difficile, car il a dû déduire des règles générales d'une pratique très diversifiée. C'est à juste titre qu'il a distingué entre la séparation d'une ou de plusieurs parties du territoire d'un Etat et la

³ 1503^e séance, par. 22 et 30, respectivement.

⁴ Voir 1500^e séance, note 8.

dissolution d'un Etat car dans le second cas l'Etat prédécesseur disparaît, alors qu'il subsiste dans le premier.

9. M. Šahović se demande toutefois si le Rapporteur spécial a eu raison d'insister comme il l'a fait dans son rapport sur la distinction à établir entre la situation de l'Etat unitaire et celle de l'Etat fédéral. A son avis, la règle énoncée à l'article 25 doit être assez générale pour couvrir les deux situations, car il s'agit, dans l'une comme dans l'autre, d'un cas de dissolution d'Etat. M. Šahović espère que le Comité de rédaction arrivera à formuler une règle suffisamment claire à cet égard. Il faudrait, selon lui, indiquer dans le commentaire qu'il s'agit d'une règle générale, qui s'applique aussi bien au cas de l'Etat unitaire qu'à celui de l'Etat fédéral.

10. M. Šahović estime que le problème posé par l'application du principe d'équité doit être considéré à la lumière du rapport de la Commission sur sa vingt-huitième session⁵, qui indique nettement la direction à suivre à cet égard. On peut se demander, en effet, s'il faut insister sur certains éléments de ce principe — par exemple sur la capacité contributive de l'Etat successeur —, comme l'a fait le Rapporteur spécial dans la deuxième partie de l'article 25. S'agit-il du principe d'équité en général ou de principes équitables, tels que la CIJ a voulu les appliquer dans certains cas? Il faudrait préciser les intentions de la Commission à cet égard.

11. M. Šahović propose en conclusion de conserver, dans son ensemble, le libellé de l'article 25, tout en tenant compte des observations d'ordre rédactionnel qui ont été formulées.

12. M. SUCHARITKUL approuve sans réserve le libellé de l'article 25. Dans l'hypothèse où un Etat serait dissous et disparaîtrait sans que les parties de son territoire forment deux ou plusieurs Etats, il n'y aurait pas de succession d'Etats, puisqu'il n'y aurait pas d'Etat successeur, et le territoire de l'Etat disparu deviendrait *terra nullius*. Mais cette hypothèse ne s'est encore jamais produite et il n'y a, par conséquent, aucune raison de l'envisager.

13. Dans le cas visé à l'article 25, c'est-à-dire dans le cas où les parties du territoire de l'Etat prédécesseur forment deux ou plusieurs Etats, il est juste que la répartition des dettes d'Etat de l'Etat prédécesseur soit réglée par accord entre les Etats successeurs, sans l'intervention, l'approbation ou la participation de l'Etat prédécesseur ou de l'Etat tiers créancier.

14. Le Rapporteur spécial a eu également raison de prévoir qu'à défaut d'accord «les dettes d'Etat de l'Etat prédécesseur sont assumées par chaque Etat successeur dans une proportion équitable, compte tenu notamment de sa capacité contributive».

15. M. Sucharitul appelle l'attention de la Commission sur le fait que le changement de nom ou de

titre d'un Etat, qui est un phénomène très fréquent en Asie du Sud-Est, ne change pas la personnalité de cet Etat lorsqu'il apparaît qu'il y a une continuité juridique dans la personnalité internationale de l'Etat considéré. C'est le cas pour la Birmanie, qui a changé plusieurs fois de titre depuis son indépendance. C'est également le cas pour les Etats nouvellement indépendants issus de l'Indochine française, comme le Cambodge et le Laos, qui ne sont pas couverts par l'article 25. Le cas de l'unification du Viet Nam, en 1975, ne relève pas non plus de l'article 25, mais de l'article W⁶.

16. M. Sucharitul constate toutefois une lacune dans le projet d'articles en ce qui concerne la création de la Malaysia en 1963. Il ne s'agit pas, en effet, d'un Etat nouvellement indépendant, car cet Etat est composé de l'ancienne Fédération de Malaisie, déjà indépendante, et des territoires du Sabah et de Sarawak. Il ne s'agit pas non plus d'un cas d'annexion, ni d'un cas de dissolution d'Etat au sens de l'article 25. Il y a eu, en effet, dissolution totale et disparition juridique de la Fédération de Malaisie sans que les parties de cette fédération aient formé deux ou plusieurs Etats, car la totalité du territoire des Etats malais fait partie du nouvel Etat. Le cas de la création de la Malaysia n'est donc pas totalement couvert par l'article 25. Mais le problème posé par ce cas n'a pas été difficile à résoudre, car la Malaysia devait succéder totalement aux dettes d'Etat de l'ancienne Fédération de Malaisie.

17. M. NJENGA félicite le Rapporteur spécial de la présentation qu'il a faite de l'article 25 et de son commentaire détaillé sur la question de la dissolution. Comme l'ont souligné d'autres orateurs, en particulier sir Francis Vallat (1503^e séance), la Commission devrait, en réglant le cas de la dissolution, chercher à protéger non seulement les Etats successeurs, mais aussi les créanciers de l'Etat prédécesseur. C'est là un point extrêmement important et, bien que l'article en tienne déjà compte dans une certaine mesure, le Comité de rédaction devrait s'efforcer d'apaiser plus encore la crainte naturelle du créancier que, en cas de «disparition» de l'Etat prédécesseur, il ne se trouve à la merci de divers Etats successeurs cherchant tous à éluder les obligations de leur prédécesseur. M. Njenga approuve à cet égard l'observation formulée par M. Tabibi à la séance précédente au sujet de l'utilisation dans l'article du mot «disparaît».

18. On pourrait atteindre le but auquel songe M. Njenga en indiquant de façon plus détaillée comment les différents éléments dont il faut tenir compte aux termes du dixième paragraphe de l'article seront reliés aux dettes d'Etat en cause. La nécessité de règles précises à cet égard est réelle. Si, lorsqu'ont pris fin les unions entre la Norvège et la Suède ou entre le Danemark et l'Islande, la répartition des dettes n'a pas posé de problèmes, cela tient certainement au fait que la plupart des dettes contractées par ces

⁵ Voir *Annuaire... 1976*, vol. II (2^e partie), p. 121 à 123, doc. A/31/10, chap. IV, sect. B, sous-sect. 2, commentaire d'introduction à la section 2, par. 12 à 24.

⁶ Voir 1500^e séance, par. 21.

unions se rattachaient à des activités diplomatiques. Mais si un Etat est dissous du fait d'une guerre civile ou d'une intervention extérieure, il est vraisemblable que les Etats successeurs ne seront guère plus disposés à s'entendre à l'amiable sur leurs responsabilités respectives à l'égard des obligations contractées par leur prédécesseur que ne le seraient — pour reprendre l'analogie établie par le Rapporteur spécial — les parties à un divorce. De même, si le fractionnement des unions entre Etats africains dont le Rapporteur a parlé dans son rapport n'a pas soulevé de problèmes pour les créanciers de ces unions, c'est probablement parce qu'elles n'existaient pas depuis assez longtemps pour avoir contracté des dettes importantes. Mais les créanciers risquent de voir leurs créances, mêmes importantes, tomber dans l'oubli si la Commission ne fait rien pour empêcher le retour au *statu quo ante* en cas de dissolution d'un Etat ou d'une union existant depuis un certain temps. Enfin, le Rapporteur spécial a appelé l'attention sur le fait que les vues diffèrent quant à ce qui est équitable, divergences qui compliquent la répartition des dettes selon le principe d'équité. Il serait donc utile que l'article fût plus détaillé, suivant le modèle de l'article 16.

19. Ce sont en définitive les contribuables d'un Etat qui supportent le fardeau de ses obligations financières. Tout en acceptant l'idée selon laquelle, après une dissolution, les contribuables de l'Etat prédécesseur pourraient être tenus de continuer à contribuer au remboursement de sa dette générale, M. Njenga ne pense pas qu'il serait juste de mettre à leur charge les dettes contractées à l'occasion de la construction d'ouvrages — tels que barrages ou voies ferrées — qui, du fait du tracé des nouvelles frontières, se trouvent situés sur le territoire d'un Etat successeur autre que le leur. La Commission devrait préciser que les dettes de nature particulière doivent passer à un Etat successeur particulier, et ferait peut-être bien, à cet égard, d'envisager de faire figurer dans l'article une règle du genre de celle qu'a suggérée Fauchille, et qui est citée par le Rapporteur spécial au paragraphe 73 de son dixième rapport (A/CN.4/313). Cette règle serait utile à la fois aux Etats successeurs et aux créanciers.

20. M. EL-ERIAN dit que la présentation écrite et orale que le Rapporteur spécial a faite de l'article 25 témoigne de l'érudition et des patientes recherches auxquelles il a accoutumé la Commission. Il souscrit à la thèse du Rapporteur spécial selon laquelle deux articles séparés doivent régler les situations distinctes de la séparation et de la dissolution, tout en étant forcé d'admettre que la ligne de démarcation entre ces deux situations n'est pas toujours claire. Du fait de ce manque de clarté, il faut, lorsqu'on examine la valeur de décisions historiques en tant que précédents de cas de séparation ou de dissolution, se demander à quelle fin les règles dont s'inspire la décision ont été appliquées.

21. Il est difficile, pour plusieurs raisons, de dire si le fractionnement de la RAU, cité par le Rapporteur spécial (A/CN.4/313, par. 57), constitue un cas de séparation ou de dissolution. Tout d'abord, la situa-

tion sur le plan formel — la fusion de l'Egypte et de la Syrie en un Etat unitaire — différerait de la situation réelle, à savoir que, à toutes fins pratiques et malgré l'existence d'un gouvernement et d'un parlement centraux, il y avait à l'intérieur de cet Etat deux régions distinctes : l'Egypte et la Syrie. Trois éléments particulièrement pertinents pour les travaux actuels de la Commission sont ceux qu'elle a notés à propos du projet d'articles sur la succession d'Etats en matière de traités : a) le fait qu'avant l'unification les deux régions étaient internationalement reconnues comme des Etats souverains pleinement indépendants; b) le fait que le processus d'unification avait été considéré non pas comme la création d'un Etat souverain entièrement nouveau ni comme l'incorporation d'un Etat à un autre, mais comme la fusion de deux Etats souverains existants en un seul Etat; c) la reconnaissance explicite, de la part de l'Egypte et de la Syrie, du maintien en vigueur des traités conclus avant l'union par chacun des Etats composants à l'égard de leurs territoires respectifs et à l'égard de ces territoires seulement, à moins qu'il n'en soit autrement convenu⁷. Dans ces conditions, la décision de l'ONU de ne pas exiger de la République arabe unie nouvellement formée qu'elle présente en son nom propre une demande d'admission à l'Organisation, mais de considérer l'union comme le successeur des deux Membres primitifs, l'Egypte et la Syrie, qui avaient fusionné en un seul, doit être considérée comme une décision pragmatique. La décision à laquelle l'Organisation a abouti quant à la reconnaissance de la qualité de Membre à l'Egypte et à la Syrie lorsque leur union s'est rompue a aussi été pragmatique : l'Egypte a déclaré que la Syrie s'était séparée de la RAU et que cette dernière survivait, et n'a donc pas eu de difficulté à faire admettre qu'elle demeurerait Membre de l'Organisation, cependant que la Syrie a été autorisée à reprendre son ancien siège distinct, étant entendu que son appartenance initiale à l'ONU avait été suspendue pendant sa participation à l'union.

22. Pour ce qui est de l'appartenance de l'Inde à la SDN et à l'ONU, dont sir Francis Vallat a parlé à la séance précédente, M. El-Erian souligne qu'aux termes du Pacte de la SDN (art. 1, par. 2) la possibilité de devenir membre de cette organisation était offerte à « tout Etat, Dominion ou Colonie qui se gouverne librement ». La Charte des Nations Unies a, il est vrai, réservé aux « Etats » le droit d'être Membre de l'Organisation, mais l'Inde et les Philippines ont certainement été admises en qualité de Membres originaires en prévision de leur accession imminente à la pleine indépendance. D'autre part, la CIJ a statué en 1952, dans l'affaire relative aux *Droits des ressortissants des Etats-Unis d'Amérique au Maroc*⁸, que le Maroc, à l'époque où il était lié à la France par un accord de protectorat, constituait un Etat. Cela semble confirmer l'opinion qu'une entité qui présente toutes les

⁷ *Annuaire...* 1974, vol. II (1^{re} partie), p. 268, doc. A/9610/Rev.1, chap. II, sect. D, art. 30, 31 et 32, par. 24 du commentaire.

⁸ *C.I.J. Recueil* 1952, p. 176.

caractéristiques intérieures, sinon extérieures, d'un Etat peut être considérée comme tel.

23. Le mot « disparaît » ayant soulevé des problèmes, la Commission voudra peut-être reconsidérer son emploi à l'article 25 (ainsi qu'à l'article 16), ou inviter dans le commentaire les gouvernements à faire connaître s'ils jugent souhaitable de le modifier ou de le supprimer. Dans l'intervalle, M. El-Erian souhaiterait que le Rapporteur spécial explique pourquoi il a jugé nécessaire d'utiliser à la fois les mots « est dissous » et « disparaît ». Quoi qu'il en soit, il est évident que ce n'est pas le peuple ou le territoire de l'Etat prédécesseur qui disparaît, mais sa structure. M. El-Erian se demande si l'expression « tax-paying capacity », qui figure dans la version anglaise, est la traduction la plus heureuse de l'expression française « capacité contributive ».

24. M. QUENTIN-BAXTER souligne que, dans le projet d'articles, la Commission a adopté jusque-là trois points de vue différents à l'égard des accords pouvant intervenir dans trois types de situation différents. Dans le cas des Etats nouvellement indépendants, l'éventualité d'un accord a été mentionnée à titre de précaution seulement, l'objectif visé étant de faire prévaloir le principe de la « table rase », le droit à l'autodétermination, et l'idée selon laquelle le nouvel Etat ne doit pas subir un préjudice du fait d'accords conclus avant ou au moment de l'indépendance. Dans le cas du transfert d'une partie du territoire d'un Etat, la Commission a supposé à juste titre que les Etats concernés parviendraient à un accord. S'il s'agit d'une rectification de frontière qui n'est pas liée à un acte d'autodétermination de la part d'un groupe de population dont la nationalité change, il faut admettre que l'Etat voisin a procédé à la modification en vertu d'un accord. Sinon, c'est sans doute qu'il a agi par référence à des facteurs qui ne sont plus reconnus comme participant d'une société internationale ordonnée. Dans les cas de séparation d'une partie d'un Etat et de dissolution d'Etats, enfin, la voie a été laissée libre, dans l'espoir que les Etats concernés parviendraient à un accord — pour lequel les dispositions supplétives du projet leur fourniraient des indications raisonnables —, mais la Commission n'est pas partie du principe qu'ils concluraient un accord, en raison des difficultés qui peuvent être inhérentes à la situation. M. Quentin-Baxter préférerait donc que, dans l'article 25 également, la formule adoptée soit celle des articles 15, 16 et 24.

25. La difficulté qu'il y a à distinguer entre les cas de séparation et les cas de dissolution est généralement admise, et les divers exemples qui ont été cités à cet égard — tel le précédent de l'Empire austro-hongrois — montrent tous que, toutes choses égales d'ailleurs, la communauté internationale se range au choix des Etats directement intéressés. Dans les articles 15 et 16, concernant la succession aux biens, comme dans les articles à l'examen, concernant les dettes, la Commission a jugé bon, avec raison, de prévoir pour l'essentiel les mêmes règles dans les cas de séparation et de dissolution, de manière à ne pas contraindre ni inciter artificiellement les Etats à pré-

féter une forme à l'autre. Il faut reconnaître que des cas hybrides présentant certains aspects des deux situations peuvent exister. A ce sujet, l'orateur estime que l'extension de la Malaisie au Sabah (Bornéo septentrional) relève du paragraphe 2 de l'article 24, car il s'agit du transfert d'un territoire d'un souverain à un autre intervenu non pas dans le cadre d'une simple modification de frontière, mais essentiellement en vertu du droit des peuples concernés à disposer d'eux-mêmes. Il semble par conséquent à M. Quentin-Baxter que le système de catégories élaboré par le Rapporteur spécial est suffisamment souple pour couvrir les différents cas qui peuvent se présenter.

26. Comme le montrent les articles du projet concernant les biens, auxquels les articles à l'examen sont étroitement liés, la question de l'équité se pose à deux niveaux différents. La règle prédominante, qui ne fait pas intervenir le principe d'équité, veut que certains biens passent à l'Etat successeur : il existe par exemple une très forte présomption que les biens immeubles situés sur le territoire de l'Etat successeur appartiennent à cet Etat. De même, les biens meubles indispensables à l'activité de l'Etat successeur sont censés passer à cet Etat. Mais lorsqu'il s'agit d'autres biens meubles, la notion d'équité — au sens d'une proportion équitable ou d'une répartition équitable — entre en jeu, de même que, au second niveau, celle de compensation équitable. En d'autres termes, si l'application des premières règles concernant les biens immeubles et les biens meubles liés aux activités essentielles de l'Etat aboutit à un résultat particulièrement favorable à un Etat successeur, par opposition à un autre Etat successeur ou à l'Etat prédécesseur, ce fait doit être pris en compte pour la répartition des biens meubles non régis par les premières règles. M. Quentin-Baxter pense que ce principe est à la fois raisonnable et tout à fait fidèle à l'intention de la Commission.

27. Dans le cas des dettes, il semblerait que la référence aux biens, droits et intérêts soit destinée à exprimer l'idée que ceux à qui échoit le profit ont également la charge de l'obligation correspondante. Dans un sens, par conséquent, cette référence introduit la notion d'équité aux deux niveaux. Mais elle laisse ouverte la question du critère de la capacité de paiement, qui a été introduit dans l'article 25 mais non dans l'article 24, et du critère de la relation directe entre la dette et les biens transmis. Là encore, pour M. Quentin-Baxter, une certaine souplesse est souhaitable, et il faut reconnaître que le principe d'équité s'applique, dans le cas des dettes comme dans celui des biens, aux deux niveaux. La thèse selon laquelle il ne saurait y avoir de lien absolu entre les biens immeubles ou les biens passant nécessairement à l'Etat successeur et les charges grevant ces biens, qui est particulièrement impérieuse dans le cas des Etats nouvellement indépendants, pourrait également avoir une application supplétive dans d'autres cas de séparation ou de dissolution. L'Etat successeur qui se trouve en possession de biens dont il n'aurait pas jugé qu'ils méritaient la dépense ne

peut se voir imposer toutes les charges se rapportant à ces biens. *A priori*, par conséquent, le principe devrait être que le profit qui résulte du passage d'un bien particulier entraîne avec lui les obligations liées à ce bien, mais que, lorsqu'il n'existe pas de lien de cette nature et que la dette a un caractère général, les principes ordinaires de répartition équitable doivent s'appliquer. De nombreux arguments militent en faveur de l'opinion selon laquelle le critère de la capacité de paiement a sa place non seulement dans l'article 25 mais aussi dans l'article 24. La solution consisterait peut-être à aligner davantage l'article 25 sur l'article 24 et l'article 16 sur l'article 25, de manière que toutes les nuances du principe de l'équité jouent aux deux niveaux en ce qui concerne non seulement les biens mais aussi les dettes.

28. Enfin, M. Quentin-Baxter fait observer que le projet d'articles prend largement en considération la situation des créanciers. Il applique le principe selon lequel les responsabilités et obligations subsistent et énonce, à l'article 20 (Effets du passage de dettes d'Etat à l'égard des créanciers), la proposition fondamentale de tout le droit des successions, à savoir que le droit interne reste en vigueur jusqu'à ce que le nouveau souverain le modifie : s'il le fait, il est implicitement tenu par les principes de la responsabilité des Etats. Le projet prévoit aussi qu'un accord entre l'Etat prédécesseur et l'Etat successeur n'est pas opposable au créancier, à moins que celui-ci n'ait participé au règlement ou que l'accord repose sur des principes si habituels et si conformes aux règles du projet d'articles qu'on doive les considérer comme appropriés. Toutefois, toutes ces dispositions resteront sans effet si les rapports fondamentaux entre les dettes et les biens et entre le droit interne et le droit international ne sont pas revus. Il s'agit là, pour M. Quentin-Baxter, d'une question qui devrait être examinée en priorité à la trente et unième session de la Commission.

29. M. SCHWEBEL approuve l'article 25 quant au fond et s'associe aux remarques faites par les orateurs précédents. Il estime en particulier que, si le dernier membre de phrase de l'article, qui établit une relation entre les dettes et les biens, droits et intérêts passant à l'Etat successeur, répond dans une certaine mesure à l'observation formulée par M. Njenga, la rédaction plus détaillée qu'il a suggérée serait peut-être souhaitable.

30. Il partage aussi l'avis selon lequel on pourrait adopter un libellé qui protège plus nettement les intérêts des créanciers. A cet effet, M. Schwebel propose de remanier le second paragraphe de l'article 25 de la façon suivante :

« A défaut d'accord, la dette d'Etat de l'Etat prédécesseur passe à chaque Etat successeur dans une proportion équitable, compte tenu notamment des biens, droits et intérêts qui lui passent en relation avec ladite dette d'Etat et, le cas échéant, du profit exclusif ou dominant qu'il tire desdits biens, droits et intérêts. »

Le dernier membre de phrase de cette proposition pourrait peut-être donner satisfaction à M. Njenga. Il

n'est pas absolument sûr qu'il faille supprimer la mention relative à la capacité contributive — peut-être même serait-il utile de l'ajouter en d'autres endroits.

31. M. Schwebel juge essentiel, si l'on veut que les articles sur la succession aux dettes d'Etat apportent quelque chose de constructif, de supprimer le mot « internationale » qui figure entre crochets à l'article 18 (Dette d'Etat), ainsi que les crochets à l'article 20 (Effets du passage de dettes d'Etat à l'égard des créanciers). C'est le seul moyen de s'attaquer au cœur du problème.

32. Le PRÉSIDENT, parlant en qualité de membre de la Commission, dit que le Rapporteur spécial a eu raison de faire une distinction entre la séparation d'une partie ou de parties du territoire d'un Etat et la dissolution d'un Etat. Dans le premier cas, il y a interaction des intérêts de l'Etat successeur et de l'Etat prédécesseur, tandis que dans le second cette interaction d'intérêts a lieu entre les Etats successeurs eux-mêmes.

33. Il importe de garder présent à l'esprit le rapport qui existe entre l'article 25 et l'article 16, qui énumère les différentes modalités de passage des biens d'Etat selon la catégorie de biens, en cas de dissolution, et de maintenir dans toute la mesure possible le parallélisme nécessaire entre les deux articles. En revanche, M. Sette Câmara ne pense pas qu'il soit possible, étant donné l'économie du projet d'articles, d'établir un classement des dettes, y compris les dettes localisées (c'est-à-dire les dettes contractées par le gouvernement central ou par les territoires concernés pour la réalisation de projets dans ces territoires). A son avis, on ne peut pas supposer qu'un Etat issu de la dissolution d'un autre Etat prendra à sa charge les dettes liées directement au territoire d'un autre Etat. Peut-être suffirait-il de mentionner cette question dans le commentaire, et le Comité de rédaction pourrait être invité à étudier cette possibilité.

34. M. Sette Câmara pense lui aussi que le terme « disparaît » n'est pas vraiment nécessaire, puisque son sens est déjà couvert par les mots « est dissous » qui précèdent, et qu'il pourrait être supprimé à l'article 25 et à l'article 16. Il partage également l'avis selon lequel, à la fin du premier paragraphe de l'article 25, mieux vaudrait revenir à la formule utilisée dans l'ensemble du projet, à savoir « à moins qu'il n'en soit autrement convenu », plutôt que d'utiliser la formule impérative « est réglée par accord », vu la difficulté de faire respecter cette condition.

35. M. Sette Câmara partage les doutes émis quant à l'introduction de la notion de capacité contributive en tant que critère de répartition équitable. Comme il a déjà eu l'occasion de le dire, il craint qu'il soit peu judicieux de chercher à codifier des questions ayant trait à l'équité, tâche qui, à son avis, est pratiquement impossible.

36. Sous réserve de ces observations, M. Sette Câmara est en faveur de l'article tel qu'il est rédigé. Le Comité de rédaction n'aura sûrement aucune dif-

ficulté à préciser les divers points signalés par les membres de la Commission.

37. M. OUCHAKOV, se référant à son intervention de la 1503^e séance, précise qu'il s'est borné à montrer combien il est parfois difficile de distinguer entre les cas de séparation et de dissolution en se fondant sur le critère de la disparition de l'Etat prédécesseur, mais qu'il ne s'est pas pour autant déclaré opposé aux articles 24 et 25. Ces deux articles doivent être maintenus dans leur substance. Si le mot « disparaît » était supprimé à l'article 25, cette disposition ne serait pas claire. A ce propos, il y a lieu de relever que les articles 24 et 25 visent respectivement un accord entre « l'Etat prédécesseur et l'Etat successeur » et entre « les Etats successeurs », car l'Etat prédécesseur subsiste dans le premier cas, mais disparaît dans le second.

38. M. BEDJAOUÏ (Rapporteur spécial) constate que tous les membres de la Commission qui ont participé au riche débat sur l'article 25 ont traité de deux questions. La première concerne la portée de cette disposition, et plus particulièrement la classification des cas tombant respectivement sous le coup de l'article 24 et de l'article 25. La deuxième concerne la place à accorder à l'accord des parties et à l'équité dans la règle de fond énoncée dans l'article à l'examen. Quelques membres de la Commission ont parlé de la succession de certains Etats à la qualité de membre d'une organisation internationale, mais il va sans dire que les exemples qu'ils ont donnés n'ont qu'un caractère d'illustration. La Commission a décidé depuis longtemps de ne s'occuper, dans le projet en cours d'élaboration, ni de la succession de gouvernements, ni de la succession à la qualité de membre d'une organisation internationale.

39. Pour ce qui est de la première question, le Rapporteur spécial convient qu'il est difficile de trouver un critère suffisamment fiable pour distinguer les cas de séparation des cas de dissolution. Comme plusieurs membres de la Commission l'ont fait observer, il devrait néanmoins être possible de surmonter cette difficulté en adoptant une approche pragmatique. Si la séparation n'affecte pas profondément la structure de l'Etat en cause, sa physionomie politique et sa forme constitutionnelle, l'Etat prédécesseur peut survivre. En revanche, si quinze des vingt-trois Etats fédérés du Brésil se séparaient de ce pays, comme l'a imaginé M. Ouchakov, on assisterait à une véritable dissolution. Ainsi que M. Verosta l'a montré, il existe des cas vraiment étonnants. M. Bedjaoui maintient cependant que la distinction entre séparation et dissolution est claire et intelligible en dépit des difficultés d'application qu'elle peut présenter. Il n'a pas méconnu ces difficultés, puisqu'il a cité notamment le cas de l'Empire ottoman, dans lequel la Turquie s'est considérée comme un Etat successeur parmi d'autres. Pour sa part, M. Verosta a retracé magistralement le démembrement de l'Empire austro-hongrois, qui a donné lieu à une floraison d'Etats nouveaux ou ressuscités et à un redécoupage complet de l'Europe danubienne. Un fait à retenir est qu'il peut arriver qu'un Etat ne veuille pas se considérer

comme diminué, au point de préférer subir une véritable dissolution. Tel a été le cas de l'Autriche, qui s'est considérée comme un Etat prédécesseur. A l'inverse, la Hongrie, bien que diminuée des deux tiers de son territoire, a insisté sur sa continuité. Il importe donc de tenir aussi compte de la volonté des Etats en cause.

40. Comme la Commission l'a constaté lors de la préparation du projet d'articles sur la succession d'Etats en matière de traités et comme elle le constatera encore au cours de l'élaboration du présent projet d'articles, certains cas sont inclassables. A plusieurs reprises, la Pologne a été reconstituée, aux XVIII^e et XIX^e siècles, par séparation de parties du territoire de la Russie, de la Prusse et de l'Autriche. Pour ces Etats, il ne s'agissait pas de séparation, de même que, lorsque la Pologne éclatait, il ne s'agissait pas d'une véritable dissolution, les parties séparées ne formant pas chacune un Etat, ainsi qu'il est prévu dans le projet, mais s'intégrant à un des trois Etats anciens. La Pologne a été quatre fois démembrée. Après le troisième partage, elle a perdu son existence politique pendant cent vingt-quatre ans, jusqu'en 1918. Elle a toujours refusé la qualité d'Etat successeur, prétendant qu'elle n'avait pas succédé aux Etats qui l'avaient démembrée, et que c'était par un acte de sa propre souveraineté qu'elle s'était restaurée, reprenant ainsi possession de tous les biens d'Etat et abandonnant toutes les dettes d'Etat des Etats prédécesseurs. On a évoqué à ce propos la notion ancienne de « souveraineté dormante », selon laquelle la souveraineté n'est pas complètement éteinte et peut revivre. Cette théorie est à rapprocher de la théorie romaine du *post liminium* ou du *jus post liminii*, selon laquelle le Romain qui était fait prisonnier conservait ses droits en sommeil dans la cité romaine jusqu'à sa libération et à son retour dans celle-ci.

41. Quant au cas de l'Inde, il a été admirablement présenté par M. Jagota à la précédente séance. Pour le Rapporteur spécial, les pays colonisés affirmaient une réalité historique lorsqu'ils prétendaient qu'ils étaient la continuation d'Etats originaires « gommés » par les Etats colonisateurs. Ceux-ci ont alors poussé cette théorie à l'extrême en cherchant à traduire cette continuité dans les faits. C'est ainsi que l'Inde a été empêchée de faire « table rase » et obligée de continuer à assumer les obligations héritées du passé. L'Inde a eu la malchance d'accéder à l'indépendance dans un contexte régional et mondial défavorable. A ce propos, le Rapporteur spécial se réfère à l'opinion dissidente exprimée par le juge Moreno Quintana dans l'*Affaire du droit de passage sur territoire indien* et selon laquelle « l'Inde, comme successeur territorial, ne l'était nullement d'une manière originale, puisqu'il s'agissait d'un Etat qui recouvrait une indépendance qu'il avait jadis eue⁹ ». C'était donc un autre cas de souveraineté dormante, réactivée en 1947.

42. La question de la qualification de certaines situations ne se pose donc pas seulement en cas de

⁹ C.I.J. Recueil 1960, p. 95.

séparation ou de dissolution, mais encore en cas de création d'Etats nouvellement indépendants. Pour M. Bedjaoui, l'Ethiopie est un exemple d'Etat nouvellement indépendant, né après l'annexion et l'exploitation coloniale fasciste de l'Italie. Or, l'Etat éthiopien ne s'est pas considéré comme un Etat successeur : il a fait valoir une continuité, suspendue de 1935 à 1947. Selon le Traité de paix avec l'Italie, signé en 1947¹⁰, l'Etat éthiopien a été restauré. Dans les instruments pertinents de cette époque, il a été considéré que l'expédition de l'Italie contre l'empire d'Ethiopie, entreprise en 1935, ainsi que son occupation de l'Albanie, en 1939, étaient des faits irréguliers qui ne pouvaient pas avoir d'existence juridique ni emporter de conséquences de droit. La Commission de conciliation franco-italienne créée par le Traité de paix de 1947 a décidé que la souveraineté éthiopienne rétroagissait à la date de l'entrée des troupes italiennes en Ethiopie¹¹. Pour ce qui est de la Fédération de Rhodésie et du Nyassaland, sir Francis Vallat a eu raison de souligner (1503^e séance) que l'Inde jouissait, bien avant son indépendance, d'une certaine personnalité internationale plus marquée que celle de cette fédération. Si le Rapporteur spécial en a parlé, c'est à titre simplement indicatif, et notamment parce que le cas est relaté dans *Documentation concernant la succession d'Etats dans les matières autres que les traités*¹², qu'il en a été question à propos du projet d'articles sur la succession d'Etats en matière de traités, et qu'il a été analysé dans la doctrine. En réalité, avant de parler de fédération ou d'unification dans ce cas, il faudrait démontrer l'existence d'Etats successeurs qui s'unissent. En fait, ni la Rhodésie ni le Nyassaland n'étaient des Etats. Avant de parler de dissolution, il faudrait démontrer l'existence d'un Etat disparu et la naissance de nouveaux Etats. Or, la fédération n'était pas un Etat, et aucun Etat nouveau n'est né de sa dislocation. Le cas de la Fédération de Malaisie, cité par M. Sucharitkul, a posé des problèmes semblables. La Malaisie n'a pas été annexée et elle n'était pas non plus un Etat annexant, si bien que ce cas ne tombe pas vraiment sous le coup de l'article 25. Quant au cas de Bornéo, il relève du paragraphe 2 de l'article 24, ainsi que M. Quentin-Baxter l'a fait observer.

43. C'est à juste titre que M. Sucharitkul a souligné que les changements de nom ne permettent pas de conclure à la disparition de l'Etat prédécesseur. Non seulement des pays d'Asie du Sud-Est ont changé de nom, mais aussi certains pays d'Afrique. C'est ainsi que la dénomination « République arabe unie » a été maintenue en Egypte après que l'union eut disparu juridiquement; cette dénomination était le symbole de l'unité ardemment désirée par la nation arabe.

44. La conclusion à laquelle est parvenu M. Ouchakov en ce qui concerne les hypothèses visées aux

articles 24 et 25 est juste : les règles énoncées dans ces deux dispositions doivent être assez semblables. Ces règles sont, de plus, proches d'autres règles figurant dans le projet, puisqu'elles se fondent à la fois sur l'accord des parties et sur la notion d'équité. La difficulté consiste à doser ces deux éléments.

La séance est levée à 13 heures.

1505^e SÉANCE

Mercredi 21 juin 1978, à 10 h 5

Président : M. José SETTE CÂMARA

Présents : M. Ago, M. Bedjaoui, M. Castañeda, M. Dadzie, M. Díaz González, M. El-Erian, M. Francis, M. Jagota, M. Njenga, M. Ouchakov, M. Pinto, M. Quentin-Baxter, M. Reuter, M. Riphagen, M. Šahović, M. Schwebel, M. Sucharitkul, M. Tabibi, M. Tsuruoka, sir Francis Vallat, M. Verosta.

Succession d'Etats dans les matières autres que les traités (suite) [A/CN.4/301 et Add.1¹, A/CN.4/313]
[Point 3 de l'ordre du jour]

PROJET D'ARTICLES
PRÉSENTÉ PAR LE RAPPORTEUR SPÉCIAL (*fin*)

ARTICLE 25 (Dissolution d'un Etat)² [*fin*]

1. M. BEDJAOUI (Rapporteur spécial) précise que la question du classement de certaines situations dans un type successoral plutôt que dans un autre ne se pose pas seulement à propos de l'article à l'examen et de l'article précédent; elle s'est posée en des termes plus délicats encore lorsque la Commission a décidé d'appliquer deux régimes différents à une partie du territoire d'un Etat selon qu'elle est transférée par cet Etat à un autre ou qu'elle s'en sépare et s'unit à un autre Etat. Ces deux hypothèses sont visées respectivement à l'article 21³ et au paragraphe 2 de l'article 24 (A/CN.4/313, par. 26), l'accent étant mis, dans la première, sur l'accord entre les Etats intéressés. Ayant fait cette distinction subtile, la Commission peut *a fortiori* distinguer entre la séparation d'une partie d'un Etat et la dissolution d'un Etat.

2. Comme pour bien d'autres articles du projet, il importe, dans la règle énoncée à l'article 25, d'accorder à l'accord des parties et à l'équité la place qui leur revient. M. Pinto (1503^e séance) s'est demandé, à cet égard, s'il ne serait pas possible de synthétiser les articles du projet en faisant l'économie de certaines dispositions, voire de quelques types de succession.

¹⁰ Nations Unies, *Recueil des Traités*, vol. 49, p. 3.

¹¹ *Id.*, *Recueil des sentences arbitrales*, vol. XIII (publication des Nations Unies, numéro de vente : 64.V.3), p. 648.

¹² Publication des Nations Unies, numéro de vente : E/F.77.V.9, p. 547.

¹ *Annuaire...* 1977, vol. II (1^{re} partie), p.49.

² Pour texte, voir 1503^e séance, par. 1.

³ Voir 1500^e séance, note 8.

Sans exclure totalement cette éventualité, le Rapporteur spécial insiste sur la nécessité de maintenir pour le moment l'agencement du projet, qui a été laborieusement élaboré. La typologie adoptée a pour mérite de fixer les idées sous une forme facilement compréhensible pour les gouvernements. Peut-être la Commission pourra-t-elle revenir sur cette question lors de la deuxième lecture du projet. Pour l'instant, il suffit de relever que, dans l'hypothèse de la séparation visée à l'article 24, l'accord des parties est généralement assez difficile à obtenir puisqu'il s'agit d'une séparation, souvent violente, et que l'Etat prédécesseur survit. En revanche, dans le cas de l'article 25 — celui de la dissolution —, comme les Etats successeurs ont des intérêts très contradictoires, ils ne peuvent que tirer profit, en général, d'un accord. C'est pourquoi le Rapporteur spécial a fait une place plus grande à l'accord à l'article 25 qu'à l'article 24. Il y a lieu de relever aussi que l'accord visé à l'article 24 intervient entre l'Etat prédécesseur et l'Etat successeur tandis que celui dont il est question à l'article 25 n'intervient qu'entre les Etats successeurs.

3. Contrairement à ce qu'ont craint M. Jagota (1503^e séance) et le Président (1504^e séance), il ne s'agit pas d'imposer un accord aux parties. L'article 25 ne dispose pas que la succession aux dettes d'Etat doit être réglée par accord; il se borne à constater qu'elle est laissée à l'accord des parties. C'est une formule similaire qui est employée à l'article 12, relatif au passage des biens d'Etat en cas de transfert d'une partie du territoire d'un Etat. Pourtant, dans son arrêt dans les *Affaires du plateau continental de la mer du Nord*, la CIJ est allée jusqu'à mettre à la charge des Etats une obligation de négocier de bonne foi⁴. Pour sa part, la Commission, à l'article 25, ne fait que consacrer une réalité: l'accord des parties est beaucoup plus fréquent dans le cas visé par cet article que dans celui de l'article 24. C'est pourquoi il ne conviendrait pas d'introduire dans l'article 25, ainsi que M. Quentin-Baxter l'a suggéré (1504^e séance), une formule semblable à celle de l'article 24, qui réserverait simplement la possibilité d'un accord entre les Etats successeurs.

4. Bien des membres de la Commission se sont déclarés préoccupés de la sauvegarde des intérêts des créanciers. C'est précisément pour sauvegarder leurs droits, lesquels méritent d'être protégés au même titre que ceux des Etats successeurs, que le Rapporteur spécial a donné la première place à l'accord des parties dans l'article à l'examen. En effet, c'est en l'absence d'accord qu'un créancier ne sait plus à qui s'adresser pour se faire payer sa créance.

5. Aussi bien M. Njenga que le Président ont estimé, à la précédente séance, qu'il faudrait peut-être préciser la nature des dettes d'Etat couvertes par l'article 25. Pour le Rapporteur spécial, la large place accordée à l'équité dans cette disposition en dispense la Commission. En effet, si une dette est localisée, l'équité commande que le territoire qui a profité du produit de cette dette l'assume complètement.

6. Pour ce qui est du libellé de l'article à l'examen, il a été proposé de l'aligner exactement sur celui de l'article correspondant de la partie du projet relative aux biens d'Etat (art. 16) et, plus particulièrement, de substituer aux mots « lorsqu'un Etat est dissous et disparaît », par lesquels commence l'article 25, les mots « lorsqu'un Etat prédécesseur se dissout et disparaît ». Cette dernière formule figure effectivement à l'article 16, mais elle n'est pas vraiment opportune, car l'Etat qui se dissout et disparaît n'est pas encore un Etat prédécesseur à ce moment-là.

7. Certains membres de la Commission ont proposé de s'inspirer de la terminologie employée à l'article 24 et de remplacer, au premier alinéa de l'article 25, l'expression « la répartition des dettes d'Etat » par « le passage des dettes d'Etat ». A ce sujet, M. Bedjaoui fait observer que, dans l'hypothèse visée à l'article 24, les dettes passent véritablement de l'Etat prédécesseur à l'Etat successeur, tandis que, dans l'hypothèse visée à l'article 25, l'Etat prédécesseur a disparu et il y a plutôt répartition des dettes entre les Etats successeurs.

8. Quant à la notion de « disparition » de l'Etat prédécesseur, elle n'est pas inutile puisqu'elle montre bien la différence de situation entre l'article 24 et l'article 25. D'ailleurs, M. El-Erian (1504^e séance) a souligné que la disparition d'un Etat n'entraîne pas celle de son peuple et de son territoire.

9. Les observations relatives à la notion de « capacité contributive » découlent peut-être du fait que cette expression a été traduite par « tax-paying capacity » en anglais. Or, la capacité contributive ne recouvre pas seulement la capacité fiscale, mais aussi la capacité de payer. Contrairement à M. Quentin-Baxter, le Rapporteur spécial estime que la notion de capacité contributive a sa place à l'article 25 plutôt qu'à l'article 24. En effet, dans le cas de l'article 25, il existe un contentieux entre les Etats successeurs, et c'est alors que les dettes d'Etat doivent être réparties entre eux compte tenu notamment de leur capacité contributive.

10. Enfin, le Rapporteur spécial tient à préciser encore une fois, à l'intention de M. Šahović et de M. Jagota, que l'article à l'examen est applicable aussi bien à la dissolution d'une union d'Etats qu'à celle d'un Etat unitaire. Néanmoins, comme la Commission l'a déjà constaté lors de l'élaboration du projet d'articles sur la succession d'Etats en matière de traités, les cas de dissolution d'unions sont de loin les plus fréquents.

11. Le PRÉSIDENT remercie le Rapporteur spécial d'avoir répondu si pertinemment à toutes les questions soulevées au cours du débat relatif à l'article 25. Il se plaît à constater que les trois articles proposés par le Rapporteur spécial à la présente session ont reçu l'appui de la Commission et qu'ils ont pu être examinés beaucoup plus rapidement que prévu.

12. En l'absence d'objection, le Président considérera que la Commission décide de renvoyer l'article 25 au Comité de rédaction, pour que celui-ci

⁴ C.I.J. Recueil 1969, p. 47.

l'examine en tenant compte des observations et suggestions formulées au cours du débat.

*Il en est ainsi décidé*⁵.

Clause de la nation la plus favorisée (suite*) [A/CN.4/308 et Corr.1 et Add.1, A/CN.4/309 et Add.1 et 2, A/CN.4/L.270]

[Point 1 de l'ordre du jour]

PROJET D'ARTICLES ADOPTÉ PAR LA COMMISSION :
DEUXIÈME LECTURE (suite)

ARTICLE 24 (Cas de succession d'Etats, de responsabilité d'un Etat ou d'ouverture d'hostilités)

13. Le PRÉSIDENT invite le Rapporteur spécial à présenter le projet d'article 24, qui est ainsi libellé :

Article 24. — Cas de succession d'Etats, de responsabilité d'un Etat ou d'ouverture d'hostilités

Les dispositions des présents articles ne préjugent aucune question qui pourrait se poser à propos d'une clause de la nation la plus favorisée 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.

14. M. OUCHAKOV (Rapporteur spécial) indique que l'article 24 est une clause de sauvegarde qui reprend la disposition correspondante de la Convention de Vienne sur le droit des traités⁶. Il a été bien accueilli par la Sixième Commission et n'a donné lieu à aucune observation écrite, sauf de la part des Pays-Bas, qui ont fait observer que, s'il était décidé de traiter certaines organisations internationales sur un pied d'égalité avec les Etats, il faudrait compléter l'article pour qu'il couvre aussi le cas de l'adhésion d'un Etat à une organisation mise sur le même pied qu'un Etat. Mais comme il n'est pas possible d'appliquer les règles générales régissant la succession d'Etats en matière de traités au cas où une organisation internationale succéderait à un Etat de cette manière, le Gouvernement néerlandais a ajouté qu'il faudrait prévoir séparément dans le projet quels en seraient les effets sur les clauses de la nation la plus favorisée qui auraient été conclues (A/CN.4/308 et Corr.1 et Add.1, sect. A).

15. Le Rapporteur spécial est d'avis que l'article 24 devrait être maintenu tel quel et qu'il pourrait être renvoyé immédiatement au Comité de rédaction.

16. M. TSURUOKA est aussi pour le renvoi de l'article au Comité de rédaction.

17. Le PRÉSIDENT déclare que, s'il n'y a pas d'objection, il considérera que la Commission décide de renvoyer l'article 24 au Comité de rédaction.

*Il en est ainsi décidé*⁷.

* Reprise des débats de la 1500^e séance.

⁵ Pour l'examen du texte présenté par le Comité de rédaction, voir 1515^e séance, par. 65 et suiv., et 1516^e séance, par. 1 à 3.

⁶ Voir 1483^e séance, note 2.

⁷ Pour l'examen du texte présenté par le Comité de rédaction, voir 1521^e séance, par. 92 et 93.

ARTICLE 25 (Non-rétroactivité des présents articles)

18. Le PRÉSIDENT invite le Rapporteur spécial à présenter l'article 25, qui est ainsi libellé :

Article 25. — Non-rétroactivité des présents articles

Sans préjudice de l'application de toutes règles énoncées dans les présents articles auxquelles les clauses de la nation la plus favorisée seraient soumises en vertu du droit international indépendamment desdits articles, ceux-ci s'appliquent uniquement aux clauses de la nation la plus favorisée contenues dans des traités conclus par des Etats après l'entrée en vigueur des présents articles à l'égard de ces Etats.

19. M. OUCHAKOV (Rapporteur spécial) dit que l'article 25 est aussi une clause de sauvegarde, qui se retrouve également dans la Convention de Vienne sur le droit des traités. C'est un article nécessaire, d'une part parce que la Convention de Vienne n'est pas encore entrée en vigueur et, d'autre part, parce que les Etats qui seront liés par les articles du projet ne seront pas nécessairement parties à la Convention de Vienne.

20. A la Sixième Commission, certains représentants ont approuvé l'article 25; d'autres en ont mis l'utilité en doute compte tenu de la règle générale énoncée à l'article 28 de la Convention de Vienne, mais ils n'ont pas demandé qu'il soit supprimé (A/CN.4/309 et Add.1 et 2, par. 315). Dans ses observations écrites, le Gouvernement néerlandais a exprimé l'opinion que l'article 25 faisait double emploi avec l'article 28 de la Convention de Vienne et qu'il était par conséquent superflu (A/CN.4/308 et Add.1, sect. A).

21. Le Rapporteur spécial estime, pour sa part, que l'article 25 est nécessaire et que, n'ayant pas fait l'objet d'observations négatives, il pourrait être renvoyé immédiatement au Comité de rédaction.

22. M. VEROSTA est lui aussi d'avis que l'article 25 peut être renvoyé au Comité de rédaction, mais il tient à rappeler que des membres de la Sixième Commission, comme, d'ailleurs, de la CDI, ont demandé pourquoi certains articles de la Convention de Vienne seraient repris dans le projet et pas d'autres.

23. Le PRÉSIDENT déclare que s'il n'y a pas d'objection il considérera que la Commission décide de renvoyer l'article 25 au Comité de rédaction.

*Il en est ainsi décidé*⁸.

ARTICLE 26 (Liberté des parties de convenir de dispositions différentes)

24. Le PRÉSIDENT invite le Rapporteur spécial à présenter l'article 26, qui est ainsi libellé :

Article 26. — Liberté des parties de convenir de dispositions différentes

Les présents articles sont sans effet sur les dispositions concernant l'application de la clause de la nation la plus favorisée dont l'Etat concédant et l'Etat bénéficiaire peuvent convenir dans le traité contenant la clause ou autrement.

⁸ *Idem*, par. 94 et 95.

25. M. OUCHAKOV (Rapporteur spécial) souligne l'importance de cette disposition. Au cours de l'élaboration du projet d'articles, la Commission s'est demandé à plusieurs reprises si les règles qu'elle rédigeait étaient des règles impératives ou supplétives, et elle est parvenue à la conclusion qu'elles étaient presque toutes supplétives. Il est donc possible d'y déroger par voie d'accord. L'Etat concédant et l'Etat bénéficiaire peuvent conclure n'importe quelle clause de la nation la plus favorisée, assortie de n'importe quelles exceptions ou restrictions, et y appliquer n'importe quelle règle d'interprétation autre que celles qui sont énoncées dans le projet. L'article 26 dispense la Commission d'introduire dans chaque article le membre de phrase «à moins que les parties n'en conviennent autrement».

26. La Sixième Commission a largement approuvé l'article 26. Des représentants ont déclaré que les dispositions du projet auraient certainement une valeur interprétative, même dans les circonstances prévues à l'article 26, tandis que d'autres ont exprimé l'opinion que l'article 26 devrait être modifié pour ne pas servir de prétexte à une discrimination (A/CN.4/309 et Add.1 et 2, par. 317 et 318). A propos de discrimination, le Rapporteur spécial rappelle que M. Jagota a fait observer (1495^e séance), lorsque la Commission examinait l'article 21, concernant le traitement conféré dans le cadre d'un système généralisé de préférences, que la non-discrimination n'y était pas mentionnée, alors qu'elle l'est dans la Charte des droits et devoirs économiques des Etats⁹. Le Rapporteur spécial estime, pour sa part, que le principe de la non-discrimination est une règle impérative du droit international, qui est applicable dans toutes les relations entre Etats, et pas seulement dans le cadre d'un système généralisé de préférences, et qu'en tant que règle de *jus cogens* elle sous-tend tous les articles du projet. Si elle était expressément énoncée dans un article, on pourrait en déduire qu'elle ne s'applique pas aux autres.

27. Dans ses observations écrites, le Gouvernement néerlandais a souligné que l'article 26 donnait à tous les articles du projet un caractère facultatif et que, pour toute question d'intérêt matériel, les parties à un accord contenant une clause de la nation la plus favorisée pourraient y déroger. Même si les articles du projet figuraient dans un traité ratifié par un grand nombre d'Etats, a ajouté le Gouvernement néerlandais, ils n'auraient probablement guère de poids et il serait probablement souvent fait usage de cette faculté de dérogation (A/CN.4/308 et Add.1, sect. A).

28. M. SUCHARITKUL est d'avis de renvoyer le projet d'article 26 au Comité de rédaction, étant donné qu'il faut incontestablement protéger la liberté des parties de convenir de dispositions différentes. Il tient toutefois à souligner que l'article 26, pas plus qu'aucun autre article, ne constitue une sauvegarde suffisante à cet égard, la liberté de négociation des Etats étant limitée par un certain nombre de facteurs

dans la pratique. Par exemple, quand les pays en développement négocient une clause de la nation la plus favorisée, ils cherchent très souvent à préserver leurs intérêts en introduisant une exception en faveur d'une association de coopération économique régionale, mais l'autre partie est peu disposée à l'accepter puisque, à l'inverse des exceptions qui sont faites en faveur des unions douanières et des zones de libre-échange, elle n'est pas admise de façon générale. De plus, un Etat tiers, ou même une organisation comme le GATT, s'oppose parfois à une exception qui a été acceptée par les parties.

29. M. TSURUOKA dit que les clauses de sauvegarde contenues dans les articles 25 et 26 sont très importantes et doivent être maintenues. La Commission avait d'ailleurs envisagé de les inclure dans le projet dès le début de ses travaux.

30. Pour ce qui est de la forme, M. Tsuruoka fait observer que la formule «les présents articles sont sans effet», employée dans l'article 26, n'est pas très heureuse, et il propose de la remplacer par «les présents articles ne préjudicient pas», formule qui figure dans l'article suivant.

31. M. REUTER constate que la version française de l'article 26 diverge sur ce point des versions anglaise et espagnole. Personnellement, il préfère la formule employée dans le texte français, parce qu'elle est plus énergique. Les articles du projet n'auront d'effet que sous la forme d'une convention et seulement à l'égard des Etats qui les auront acceptés. Ce qui fait leur gravité, c'est que les négociations sont tout à fait différentes selon qu'elles sont engagées avec un Etat faible ou avec un Etat fort. Face à un Etat fort, dans les domaines économique ou nucléaire, par exemple, la liberté de négociation est très limitée. C'est pourquoi beaucoup d'Etats ne pourront pas accepter le projet si certaines de ses dispositions sont maintenues sous leur forme actuelle. Il n'en reste pas moins que, même pour ceux qui ne les accepteront pas, les dispositions du projet pourront être considérées comme reflétant une pensée commune et ayant une valeur interprétative.

32. Le Rapporteur spécial a dit que la règle de la non-discrimination relevait du *jus cogens*. Or, que prescrit cette règle? Que l'on traite identiquement des situations absolument identiques. On peut donc sans doute dire qu'elle relève du *jus cogens* en matière de droits de l'homme — et encore faudrait-il que chacun reconnaisse certains principes de base, comme celui de l'égalité de l'homme et de la femme. Cependant, en matière économique, la non-discrimination s'exerce entre des entités identiques, et à cet égard un aspect du problème a été totalement passé sous silence : c'est que, la notion de pays en développement n'étant pas définie par le droit international, il est inévitable que ces pays soient traités inégalement. Par conséquent, si le principe de la non-discrimination n'est pas mentionné dans le projet, on ne peut pas en déduire qu'en vertu d'une règle de *jus cogens* il faut traiter identiquement les pays en développement, quel que soit leur degré de développement.

⁹ Résolution 3281 (XXIX) de l'Assemblée générale.

33. M. Reuter fait observer à ce propos qu'à l'article 27, intitulé « Rapport entre les présents articles et l'établissement de nouvelles règles de droit international en faveur de pays en développement », il est question de règles en faveur *de* pays en développement dans les versions française et anglaise, mais de règles en faveur *des* pays en développement dans la version espagnole. C'est justement cette différence que voulait souligner M. Reuter.

34. M. JAGOTA, tout en étant d'accord sur l'inégalité du pouvoir de négociation de ceux qui négocient les conditions d'un accord, estime que l'exception prévue dans l'article 26, comme celle qui est prévue à l'article 25, revêt une importance primordiale pour la qualité des règles qu'énonce le projet d'articles en général et pour leur avenir sur le plan de la procédure. Il ne s'agit pas, en effet, de règles primaires, c'est-à-dire de règles impératives auxquelles il est impossible de déroger, mais de règles supplétives, pour la gouverne des parties, dont celles-ci peuvent s'écarter d'un commun accord. On pourrait sans doute prétendre qu'une convention n'est donc pas nécessaire et que le projet d'articles peut subsister sous une autre forme, en tant qu'ensemble de principes directeurs. De toute manière, le projet d'article 26 ne perdra rien de sa valeur, car la matière qui fait l'objet du projet a une incidence sensible sur les intérêts des pays en développement, en particulier en matière commerciale. Aucun article ne doit donc être interprété comme une règle impérative au détriment d'une partie importante de la communauté mondiale, et des pays en développement en particulier.

35. M. Jagota relève à cet égard que les négociations commerciales multilatérales ne progressent guère. Il comprend aussi, d'après ce qu'en dit la presse indienne, que les effets préjudiciables de la clause de la nation la plus favorisée et de ses exceptions sur les intérêts des pays en développement ont représenté, sur le plan monétaire, plusieurs milliards de dollars pour la période comprise entre 1974 et 1978. Il considère donc que, de tous les articles du projet, l'article 26 sera le plus apte à protéger les intérêts légitimes de ces pays. Il servira aussi à atténuer tous les effets défavorables que pourrait avoir l'application des autres exceptions sur le commerce extérieur.

36. Si M. Jagota a proposé antérieurement que l'article 21, qui a trait au système généralisé de préférences, prévoie l'octroi du traitement préférentiel non seulement sans réciprocité mais aussi sans discrimination, c'était pour qu'aucune distinction ne soit faite entre les pays en développement quant au taux des tarifs appliqués. Il voulait par là que les mots « établi par ledit Etat concédant », qui figurent à la fin de l'article, soient interprétés comme signifiant que l'Etat concédant ne peut à volonté accorder certaines préférences à tel ou tel pays en développement et les refuser à d'autres. Le principe de la non-discrimination, sur lequel il est beaucoup insisté depuis 1964, est au cœur même de la notion de traitement préférentiel, et c'est, de l'avis de M. Jagota, celui qui sert le mieux les intérêts des pays en développement. Peut-être le Rapporteur a-t-il jugé inutile de l'énoncer

dans l'article 21, puisque l'article 26 confère aux parties le droit de formuler certaines demandes au-delà de ce qu'autorise l'article 21. Mais ce n'est pas une façon bien commode de procéder. Mieux vaudrait indiquer directement tous les avantages à accorder aux pays en développement, de manière que ces pays ne soient pas obligés de recourir à des dispositions supplétives. Nonobstant les dispositions de l'article 26, le Comité de rédaction pourrait donc peut-être envisager la possibilité de faire figurer le principe de la non-discrimination dans l'article 21.

37. M. SCHWEBEL appuie sans réserve les articles 25 et 26 proposés par le Rapporteur spécial. Il n'a rien à ajouter à ce qu'a dit M. Reuter au sujet des observations du Rapporteur spécial touchant la non-discrimination, à ceci près qu'il doute que la non-discrimination puisse être considérée comme un règle de *jus cogens*, comme l'a soutenu le Rapporteur spécial. Le droit international a toujours laissé une grande latitude aux Etats, comme en témoigne l'opinion désormais classique exprimée par la CPIJ dans l'*Affaire du « Lotus »*¹⁰, selon laquelle les Etats sont libres de faire tout ce que ne leur interdit pas le droit international. Il semble donc que la discrimination fasse partie des relations internationales — et elle est, en fait, inhérente à l'idée même d'alliance. La Commission elle-même a reconnu que le droit international coutumier n'obligeait pas les Etats à accorder le traitement de la nation la plus favorisée. M. Schwebel n'est pas sûr non plus qu'en l'état actuel du droit les Etats soient légalement tenus d'accorder des préférences généralisées ou d'accorder ces préférences sur une base non discriminatoire.

38. M. FRANCIS pense, comme le Rapporteur spécial, que l'article 26 occupe une place à part dans le projet, en ce sens qu'il énonce un principe indépendant et rejoint aussi plus ou moins la règle formulée à l'article 8. Il peut être renvoyé immédiatement au Comité de rédaction.

39. M. DADZIE appuie l'article 26, en faveur duquel il s'est déjà prononcé à l'occasion de l'examen d'autres articles, et il est d'accord pour qu'il soit renvoyé au Comité de rédaction.

40. M. OUCHAKOV (Rapporteur spécial) fait observer que le principe de la non-discrimination est un principe du droit international général. La Commission a, en effet, reconnu, dans son rapport sur sa vingt-huitième session, que la règle de la non-discrimination est « une règle générale qui découle de l'égalité souveraine des Etats¹¹ ». Mais elle a également observé « que le rapport étroit qui unit la clause de la nation la plus favorisée au principe général de la non-discrimination ne doit pas faire oublier les différences qui existent entre les deux notions ». Elle s'est référée, à cet égard, à l'article 47 de la Convention de Vienne sur les relations diplomatiques et à

¹⁰ C.P.J.I., série A, n° 10.

¹¹ *Annuaire...* 1976, vol. II (2^e partie), p. 7, doc. A/31/10, par. 38.

l'article 72 de la Convention de Vienne sur les relations consulaires, dont les dispositions traduisent « la règle évidente selon laquelle, tout en étant liés par l'obligation qui découle du principe de la non-discrimination, les Etats sont néanmoins libres d'accorder des avantages particuliers à d'autres Etats pour tenir compte de quelque rapport particulier d'ordre géographique, politique ou autre ». Elle a précisé qu'un Etat « ne peut pas, normalement, invoquer ce principe à l'encontre d'un autre Etat qui accorde un traitement particulièrement favorable à un Etat tiers s'il bénéficie lui-même du traitement général non discriminatoire accordé aux autres Etats sur un pied d'égalité avec ceux-ci »¹². L'octroi du traitement de la nation la plus favorisée ne constitue donc pas un acte de discrimination, à condition que tous les Etats qui en bénéficient soient traités de la même manière.

41. Le PRÉSIDENT dit que, s'il n'y a pas d'objection, il considérera que la Commission décide de renvoyer l'article 26 au Comité de rédaction.

*Il en est ainsi décidé*¹³.

ARTICLE 27 (Rapport entre les présents articles et l'établissement de nouvelles règles de droit international en faveur de pays en développement)

42. Le PRÉSIDENT invite le Rapporteur spécial à présenter l'article 27, qui est ainsi libellé :

Article 27. — Rapport entre les présents articles et l'établissement de nouvelles règles de droit international en faveur de pays en développement

Les présents articles ne préjudicient pas à l'établissement de nouvelles règles de droit international en faveur de pays en développement.

43. M. OUCHAKOV (Rapporteur spécial) indique que, dans leurs observations orales, les représentants à la Sixième Commission se sont déclarés généralement satisfaits de l'article 27, encore que certains aient estimé qu'il était possible d'en améliorer le libellé et de le compléter par des garanties en faveur des pays en développement (A/CN.4/309 et Add.1 et 2, par. 320 et 321). Il propose donc de maintenir l'article 27 sous sa forme actuelle et de le renvoyer au Comité de rédaction.

44. M. REUTER dit que le Comité de rédaction devrait harmoniser les textes anglais, espagnol et français de l'article 27, qui ne concordent pas.

45. Il fait observer, par ailleurs, que le projet d'articles n'a pas épuisé la matière de toutes les règles existantes en faveur des pays en développement. Il se demande donc s'il est bien prudent, dans l'intérêt même des pays en développement, de se référer expressément à « l'établissement de nouvelles règles de droit international » en faveur de ces pays.

46. M. TSURUOKA est en faveur du maintien de l'article 27, mais il propose de rendre le texte plus précis en ajoutant, après les mots « nouvelles règles

de droit international », les mots « concernant la clause de la nation la plus favorisée ».

47. M. ŠAHOVIĆ propose de renvoyer l'article 27 au Comité de rédaction, étant donné que son libellé définitif dépend des décisions que le Comité de rédaction prendra au sujet des articles précédents, notamment des articles 21 et 21 *bis*. Les principaux problèmes que pose l'article 27 ont déjà été longuement débattus, et la Commission ne peut rien faire de plus au stade actuel. Elle doit donc s'en remettre au Comité.

48. M. DADZIE appuie l'amendement proposé par M. Tsuruoka, qui aura pour effet de rattacher plus étroitement l'article 27 aux règles du droit international concernant la clause de la nation la plus favorisée. Il est d'avis, lui aussi, que l'article peut être renvoyé au Comité de rédaction.

49. M. VEROSTA appuie la proposition de M. Tsuruoka, car il estime que l'article 27 est trop général et qu'il faut en limiter la portée au domaine de la clause de la nation la plus favorisée.

50. M. OUCHAKOV (Rapporteur spécial) estime, pour sa part, que la proposition de M. Tsuruoka limite trop la portée de l'article 27.

51. Le PRÉSIDENT dit que, s'il n'y a pas d'objection, il considérera que la Commission décide de renvoyer l'article 27 au Comité de rédaction.

*Il en est ainsi décidé*¹⁴.

PROBLÈME DE LA PROCÉDURE DE RÈGLEMENT DES DIFFÉRENDS CONCERNANT L'INTERPRÉTATION ET L'APPLICATION D'UNE CONVENTION FONDÉE SUR LE PROJET D'ARTICLES

52. Le PRÉSIDENT invite le Rapporteur spécial à présenter la section IV de son rapport, qui traite du problème de la procédure de règlement des différends concernant l'interprétation et l'application d'une convention fondée sur le projet d'articles (A/CN.4/309 et Add.1 et 2, par. 324 à 332).

53. M. OUCHAKOV (Rapporteur spécial) fait observer que l'adoption d'un article relatif au règlement des différends ne se justifie que si le projet d'articles doit devenir une convention. Or, ce n'est pas à la Commission, mais à l'Assemblée générale, qu'il appartient de décider si le projet doit prendre la forme d'une convention ou d'une simple résolution. Il est donc prématuré, tant que l'Assemblée générale n'a pas pris de décision à ce sujet, d'introduire dans le projet d'articles une clause relative au règlement des différends.

54. Il n'est d'ailleurs pas nécessaire que la Commission élabore à l'avance un projet de disposition régissant le règlement des différends, car il existe de nombreux précédents en la matière, et les Etats n'auront qu'à choisir un modèle parmi eux le cas échéant.

55. D'autre part, en admettant que l'Assemblée générale décide de donner au projet d'articles la

¹² *Ibid.*, par. 40.

¹³ Pour l'examen du texte présenté par le Comité de rédaction, voir 1521^e séance, par. 96 à 98.

¹⁴ *Idem*, par. 99 à 101.

forme d'une convention, il ne sera peut-être pas nécessaire d'y prévoir le règlement des différends puisque la convention contiendra les règles relatives à l'interprétation des clauses de la nation la plus favorisée qui faciliteront le règlement des différends auxquels pourrait donner lieu l'interprétation de ces clauses. Tout différend qui se produirait à propos de l'interprétation de la convention aura donc un double aspect, puisqu'il portera à la fois sur la règle d'interprétation et sur la clause elle-même, et il sera par conséquent très difficile à régler.

56. Le Rapporteur spécial rappelle enfin que la Commission a généralement l'habitude, lorsqu'elle élabore un projet de convention, de ne pas prévoir de procédure relative au règlement des différends, mais de laisser aux Etats le soin d'introduire dans la convention un article à cet effet, et il est d'avis qu'elle devrait se conformer à cette tradition. Il reconnaît toutefois que la proposition de M. Tsuruoka (A/CN.4/L.270) mérite d'être prise en considération, et il pense que la Commission devrait, dans son rapport, appeler l'attention des Etats sur cette proposition afin qu'ils en tiennent compte lors de l'adoption de la convention.

Nouvel article 28 (Règlement des différends)

57. Le PRÉSIDENT invite M. Tsuruoka à présenter le nouvel article 28, relatif au règlement des différends (A/CN.4/L.270), qu'il propose d'introduire dans le projet d'articles.

58. M. TSURUOKA dit qu'il n'a pas été entièrement convaincu par les arguments avancés par le Rapporteur spécial dans la section IV de son rapport (A/CN.4/309 et Add.1 et 2). Toutefois, afin de ne pas retarder les travaux de la Commission, il n'insistera pas pour que la question du règlement des différends fasse l'objet d'un débat au stade actuel. Il estime néanmoins que la Commission est en droit de se prononcer sur cette question, et il souhaite qu'elle y consacre à l'avenir le temps nécessaire.

59. Il accepte que l'on se contente, pour le moment, de mentionner sa proposition dans le rapport de la Commission, de manière à appeler l'attention de l'Assemblée générale sur l'importance de la question du règlement des différends.

60. M. SCHWEBEL dit que le Rapporteur spécial a eu raison de poser la question de la forme que prendrait en définitive le projet d'articles. A son avis, celui-ci ne devrait pas être nécessairement intégré dans une convention; il pourrait être préférable de le considérer comme un ensemble de principes directeurs à l'intention des Etats qui veulent conclure des clauses de la nation la plus favorisée. Il semble toutefois que l'idée qui domine à la Commission, sans être définitivement arrêtée, est que le projet d'articles devrait devenir une convention, et M. Schwebel a donc été étonné d'entendre le Rapporteur spécial émettre l'opinion qu'il était prématuré d'aborder la question du règlement des différends.

61. M. Schwebel reconnaît qu'il ne serait pas prudent, vu le peu de temps dont dispose la Commis-

sion et l'improbabilité de parvenir à un accord, de s'engager dans un long débat sur le nouvel article proposé par M. Tsuruoka, et mieux vaudrait donc procéder comme l'a suggéré ce dernier.

62. En ce qui concerne le libellé de l'article proposé, peut-être pourrait-il être dit plus clairement dans le paragraphe 2 qu'une partie peut, de son propre chef, saisir la CIJ d'un différend et que la juridiction de la Cour sera obligatoire. Il serait peut-être opportun aussi de mentionner, dans le paragraphe 5 de l'annexe, le Modèle de règles sur la procédure arbitrale que la Commission elle-même a élaboré¹⁵.

63. La proposition de M. Tsuruoka pourrait être insérée entre parenthèses à la suite des projets d'articles existants ou, si tel est l'avis général, incluse dans le rapport de la Commission, avec un résumé du débat auquel elle a donné lieu.

64. M. VEROSTA estime que la Commission ferait preuve d'inconséquence en n'incluant pas de clause d'arbitrage dans le projet d'articles, alors qu'elle a affirmé, dès le début, que ce projet était conçu comme un complément de la Convention de Vienne sur le droit des traités et qu'elle a repris, dans les articles 24 et 25, les dispositions des articles 73 et 28 de cette convention. Si la Commission ne mentionne pas du tout la question du règlement des différends, les gouvernements risquent d'en conclure qu'elle est elle-même persuadée que le projet d'articles ne deviendra jamais une convention. M. Verosta trouve donc de grands mérites à la proposition de M. Tsuruoka.

65. M. DADZIE pense, comme le Rapporteur spécial, qu'il faut d'abord savoir quelle sera la forme définitive que prendra le projet d'articles avant de prévoir des dispositions concernant le règlement des différends, et que tout article sur la question devra suivre les modèles existants. Peut-être la Commission est-elle en droit de suggérer que son projet d'articles soit intégré dans une convention, mais c'est à l'Assemblée générale qu'il appartient d'en décider. M. Dadzie est reconnaissant à M. Tsuruoka du geste qu'il a fait au sujet de sa proposition, et il est d'accord pour qu'il soit rendu compte de cette proposition dans le rapport de la Commission.

66. M. JAGOTA appuie pleinement ce qu'a dit le Rapporteur spécial. La Commission a pour rôle de produire la meilleure série d'articles possible, et c'est à l'Assemblée générale qu'il appartient de décider de la forme définitive à lui donner. Cette décision aura d'importantes incidences sur les travaux futurs de la Commission. Si l'Assemblée générale estime que les articles doivent faire l'objet d'un protocole à la Convention de Vienne sur le droit des traités, la Commission n'aura pas besoin de rédiger des clauses finales ni des dispositions régissant le règlement des différends, puisque les dispositions pertinentes de la Convention suffiront. Si elle décide que les articles formeront une convention distincte, c'est la confé-

¹⁵ *Annuaire...* 1958, vol. II, p. 86, doc. A/3859, par. 22.

rence de plénipotentiaires ou tout organe qui parachèvera cette convention qui choisira la méthode de règlement des différends. Enfin, si elle décide que le projet d'articles doit être considéré seulement comme un ensemble de principes directeurs, il ne sera probablement ni souhaitable ni nécessaire d'y ajouter quoi que ce soit sur le règlement des différends.

67. Si M. Jagota dit tout cela, c'est parce que le règlement des différends est une question sur laquelle la communauté mondiale est divisée et qui a posé des problèmes considérables à la Conférence des Nations Unies sur le droit des traités. De plus, si la proposition de M. Tsuruoka était adoptée, ce n'est plus un double problème d'interprétation qui se poserait, comme le Rapporteur spécial l'a fait observer, mais un triple problème, car il se poserait aussi la question de savoir si les articles devraient s'appliquer aux accords visés à l'article 26.

La séance est levée à 13 heures.

1506^e SÉANCE

Jeudi 22 juin 1978, à 10 h 50

Président : M. José SETTE CÂMARA

Présents : M. Castañeda, M. Dadzie, M. Díaz González, M. El-Erian, M. Francis, M. Jagota, M. Njenga, M. Ouchakov, M. Pinto, M. Quentin-Baxter, M. Reuter, M. Riphagen, M. Šahović, M. Schwebel, M. Sucharitkul, M. Tabibi, M. Tsuruoka, sir Francis Vallat, M. Verosta.

Clause de la nation la plus favorisée (*suite*) [A/CN.4/308 et Corr.1 et Add.1, A/CN.4/309 et Add.1 et 2, A/CN.4/L.270]

[Point 1 de l'ordre du jour]

PROJET D'ARTICLES ADOPTÉ PAR LA COMMISSION :
DEUXIÈME LECTURE (*fin*)

PROBLÈME DE LA PROCÉDURE DE RÈGLEMENT DES DIFFÉRENDS CONCERNANT L'INTERPRÉTATION ET L'APPLICATION D'UNE CONVENTION FONDÉE SUR LE PROJET D'ARTICLES (*fin*)

Nouvel article 28 (Règlement des différends) [*fin*]

1. M. FRANCIS dit qu'il partage ce qui semble être l'opinion générale, à savoir que la Commission ne doit pas s'engager dans un débat de fond sur la question du règlement des différends. M. Jagota a déjà rappelé à la séance précédente que cette question a failli faire échouer la Conférence des Nations Unies sur le droit des traités, et il ne voit aucun sujet qui puisse causer autant de problèmes dans les négociations multilatérales.

2. Il approuve donc la suggestion tendant à ce que le nouvel article 28 proposé par M. Tsuruoka

(A/CN.4/L.270) soit mentionné dans le rapport de la CDI, car l'Assemblée générale verra ainsi que la Commission est consciente de l'existence du problème ainsi que de la nécessité de ne pas proposer au stade actuel une solution trop élaborée.

3. Sir Francis VALLAT et M. SUCHARITKUL pourraient appuyer l'introduction dans le projet d'un article sur le règlement des différends analogue à celui qui est proposé par M. Tsuruoka. Ils reconnaissent toutefois que l'examen de cette proposition entraînerait un long débat, qui pourrait ne pas aboutir à un accord. Ils approuvent donc la suggestion tendant à inclure dans le rapport de la Commission une référence à la proposition et un résumé du débat auquel celle-ci a donné lieu.

4. M. OUCHAKOV (Rapporteur spécial) constate que les membres de la Commission semblent être d'accord pour ne pas inclure dans le projet d'articles de disposition relative au règlement des différends et pour se contenter d'indiquer, dans le rapport, que la Commission a été saisie d'une proposition relative à cette question. Il estime, pour sa part, qu'il serait prématuré d'élaborer une clause relative au règlement des différends avant que l'Assemblée générale ait pris une décision définitive sur le sort du projet d'articles. Si l'Assemblée générale décide de donner au projet la forme d'une convention, les Etats pourront très bien y introduire une clause relative au règlement des différends lors de la conférence qu'ils tiendront pour mettre au point la convention, comme ils l'ont fait récemment pour le projet d'articles sur la succession d'Etats en matière de traités, qui ne contenait pas de clause d'arbitrage.

5. Le PRÉSIDENT dit que, s'il n'y a pas d'objection, il considérera que la Commission décide de faire mention dans son rapport de la proposition présentée par M. Tsuruoka sous la cote A/CN.4/L.270 et de donner un résumé de la discussion qui a eu lieu à ce sujet.

Il en est ainsi décidé.

ARTICLE 2 (Expressions employées)

6. Le PRÉSIDENT invite le Rapporteur spécial à présenter, alinéa par alinéa, l'article 2, qui est libellé comme suit :

Article 2. — Expressions employées

Aux fins des présents articles :

a) L'expression « traité » s'entend d'un accord international conclu par écrit entre Etats et régi par le droit international, qu'il soit consigné dans un instrument unique ou dans deux ou plusieurs instruments connexes, et quelle que soit sa dénomination particulière;

b) L'expression « Etat concédant » s'entend d'un Etat qui concède le traitement de la nation la plus favorisée;

c) L'expression « Etat bénéficiaire » s'entend d'un Etat auquel le traitement de la nation la plus favorisée est concédé;

d) L'expression « Etat tiers » s'entend de tout Etat autre que l'Etat concédant ou l'Etat bénéficiaire;

e) L'expression « réciprocité matérielle » signifie que l'Etat bénéficiaire n'a droit au traitement prévu en vertu d'une clause de la nation la plus favorisée que s'il accorde un traitement équivalent à l'Etat concédant dans le domaine convenu de relations.

Alinéa a

7. M. OUCHAKOV (Rapporteur spécial) fait observer que la définition du mot « traité » donnée à l'alinéa *a* de l'article 2 est la définition généralement admise, qui figure dans la Convention de Vienne sur le droit des traités¹ et que la Commission a déjà reprise, sans l'élargir, dans le projet d'articles sur la succession d'Etats en matière de traités².

8. Certains représentants à la Sixième Commission ainsi que le Gouvernement luxembourgeois, dans ses observations écrites, ont estimé que l'alinéa *a* faisait double emploi avec la disposition correspondante de la Convention de Vienne (A/CN.4/309 et Add.1 et 2, par. 76; A/CN.4/308 et Add.1, sect. A). Le Rapporteur spécial ne partage pas ce point de vue, car dans le projet d'articles, comme dans la Convention de Vienne, les termes ne sont définis qu'aux fins du document où ils figurent. Il propose donc de maintenir l'alinéa *a* tel quel.

9. M. TSURUOKA est partisan de renvoyer immédiatement l'alinéa *a* au Comité de rédaction.

10. Le PRÉSIDENT dit que, s'il n'y a pas d'objection, il considérera que la Commission décide de renvoyer l'alinéa *a* de l'article 2 au Comité de rédaction.

*Il en est ainsi décidé*³.

Alinéas b, c et d

11. M. OUCHAKOV (Rapporteur spécial) note que les alinéas *b*, *c* et *d*, qui définissent les expressions « Etat concédant », « Etat bénéficiaire » et « Etat tiers », n'ont fait l'objet que d'observations favorables. Il propose donc de maintenir ces trois alinéas tels quels.

12. M. REUTER se demande pourquoi le texte anglais de l'alinéa *c* emploie le passé là où les textes français et espagnol emploient le présent.

13. Le PRÉSIDENT dit que, s'il n'y a pas d'objection, il considérera que la Commission décide de renvoyer les alinéas *b*, *c* et *d* au Comité de rédaction.

*Il en est ainsi décidé*⁴.

Alinéa e

14. M. OUCHAKOV (Rapporteur spécial) constate que l'alinéa *e*, qui définit l'expression « réciprocité matérielle », a suscité des réserves de la part de nombreux gouvernements, qui ont émis des doutes quant à son utilité et ont proposé de l'éliminer des définitions données à l'article 2. Il reconnaît, pour sa part, que l'expression « réciprocité matérielle » n'est pas entièrement satisfaisante, mais, comme il l'a indiqué dans son rapport (A/CN.4/309 et Add.1 et 2, par. 94), il n'est pas en mesure d'en proposer une meilleure. A son avis, cette expression pose deux problèmes : celui de son emploi dans le projet d'articles et celui de sa définition à l'article 2.

¹ Voir 1483^e séance, note 2.

² *Annuaire...* 1974, vol. II (1^{re} partie), p. 179, doc. A/9610/Rev.1, chap. II, sect. D, art. 2.

³ Pour l'examen du texte présenté par le Comité de rédaction, voir 1521^e séance, par. 102 et suiv., et 1522^e séance, par. 1 à 9.

⁴ *Idem.*

15. On peut se demander, en effet, s'il faut employer l'expression « réciprocité matérielle » dans le projet d'articles ou la remplacer par une autre. Certains gouvernements, dont le Luxembourg, la RSS de Biélorussie et l'Union soviétique, ont estimé que cette expression n'était pas claire et ont mis sérieusement en doute le bien-fondé de son introduction dans le projet (A/CN.4/308 et Add.1, sect. A). Tout en reconnaissant que l'expression « réciprocité matérielle » n'est pas très heureuse, le Rapporteur spécial estime qu'il est difficile de la remplacer par une autre, car la notion de réciprocité, contrairement à l'avis du Gouvernement luxembourgeois, n'est pas « un élément secondaire et même atypique de la clause », mais un élément absolument essentiel à son application. En effet, comme le Rapporteur spécial l'a fait observer dans son rapport (A/CN.4/309 et Add.1 et 2, par. 93), si la réciprocité matérielle est absolument impossible dans le domaine le plus traditionnel d'utilisation de la clause, à savoir les échanges commerciaux, en revanche, dans certains domaines bien définis des relations entre les Etats, tels que les relations diplomatiques et consulaires ou les traités d'établissement (c'est-à-dire ceux où l'exigence de réciprocité matérielle peut effectivement être satisfaite), c'est la clause sous condition de réciprocité matérielle qui est applicable et logique.

16. En ce qui concerne la définition de l'expression « réciprocité matérielle » proposée à l'alinéa *e*, certains gouvernements ont critiqué l'expression « traitement équivalent » et ont proposé de la remplacer par une expression telle que « traitement semblable » ou « traitement analogue ». Le Rapporteur spécial fait observer toutefois que si, dans le domaine des relations diplomatiques et consulaires, qui est régi par le droit international, un Etat peut accorder à un autre Etat les mêmes privilèges et immunités que ceux qui lui sont accordés, il n'en va pas de même dans le domaine de l'établissement, qui relève du droit interne. On ne peut donc pas parler, dans ce dernier domaine, de « traitement semblable », mais seulement de « traitement équivalent ».

17. Le Rapporteur spécial estime, en conclusion, que, faute de mieux, il convient de maintenir l'expression « réciprocité matérielle » dans le projet d'articles et, par conséquent, d'en donner une définition à l'article 2. Il propose donc de renvoyer l'alinéa *e* au Comité de rédaction, en espérant que celui-ci arrivera à trouver une formulation plus satisfaisante.

18. Sir Francis VALLAT est d'accord pour renvoyer au Comité de rédaction la question de la définition de l'expression « réciprocité matérielle ». Le texte proposé à l'alinéa *e* ne représente pas, à proprement parler, une définition de cette expression, et il est, de toute façon, si ambigu qu'il pose plus de problèmes qu'il n'en résout. Tout d'abord, on ne voit pas à quoi et dans quelle mesure le traitement doit être « équivalent ». Mais c'est la fin de l'alinéa qui suscite le plus de difficultés et qui a le plus besoin d'être révisée : sir Francis Vallat ne voit pas pourquoi, alors que les clauses de la nation la plus favorisée se réfèrent

expressément à des Etats, à des personnes ou à des choses et au traitement qui leur est accordé, il est ici question de « relations », et il ne comprend pas ce que signifie un « domaine convenu ».

19. M. ŠAHOVIĆ se demande s'il est nécessaire de définir l'expression « réciprocité matérielle », car il faudrait alors définir d'autres notions peut-être plus importantes. Mieux vaudrait, à son avis, rédiger l'article 10 de façon suffisamment claire pour que la notion de réciprocité matérielle n'ait pas besoin d'être définie. M. Šahović préférerait, pour sa part, l'expression « réciprocité trait pour trait ». Il estime que le Comité de rédaction devrait revoir la définition donnée à l'alinéa e à la lumière de l'article 10, car cette définition risque de poser des problèmes aux gouvernements.

20. M. REUTER pense qu'il est bon de maintenir à l'article 2 une définition qui annonce l'article 10. Il ne faut pas oublier, en effet, que le projet d'articles porte sur l'application de la clause de la nation la plus favorisée en général, et pas seulement dans le domaine commercial, comme les articles 21, 22 et 23 pourraient en donner l'impression. Or, si la réciprocité matérielle ne joue aucun rôle en matière douanière, elle joue au contraire un rôle très important dans le domaine des relations diplomatiques et consulaires et dans celui du droit d'établissement. Il faut donc marquer, dès l'article 2, que le projet d'articles concerne des matières très différentes, dans lesquelles la clause de la nation la plus favorisée ne joue pas nécessairement de la même manière.

21. En ce qui concerne la terminologie à utiliser, M. Reuter pense que l'on peut hésiter entre les expressions « matérielle » et « trait pour trait », mais qu'il faut absolument maintenir le terme « réciprocité ». Il reconnaît que le mot « équivalent » est ambigu, mais il estime que cette ambiguïté est absolument nécessaire.

22. Quant à l'expression « domaine convenu de relations », M. Reuter fait observer que la pratique internationale actuelle veut que les matières auxquelles s'applique la clause de la nation la plus favorisée soient définies avec une précision extrême. Ainsi, l'article 2 d'un accord commercial de la CEE prévoit en son paragraphe 1 que

1. Les deux parties contractantes s'accordent dans leurs relations commerciales le traitement de la nation la plus favorisée pour tout ce qui concerne :

a) les droits de douane et les impositions de toute nature appliqués à l'importation, à l'exportation, à la réexportation ou au transit des produits, y compris les modalités de perception de ces droits et impositions;

b) les réglementations, les procédures et les formalités concernant le dédouanement, le transit, l'entreposage et le transbordement des produits importés ou exportés;

c) les taxes et autres impositions intérieures frappant directement ou indirectement les produits et services importés ou exportés;

d) les formalités administratives pour l'octroi des licences d'importation ou d'exportation⁵.

23. M. Reuter se demande donc s'il ne faudrait pas remplacer les mots « dans un domaine convenu de relations » par « dans une matière convenue ». En effet, en employant une expression trop générale, on élargirait dangereusement la notion de réciprocité en l'orientant vers une conditionnalité générale. Il ne s'agit pas là d'une simple question de terminologie relevant du Comité de rédaction, mais d'une question de principe, sur laquelle la Commission doit prendre position. Si la Commission décide d'adopter une expression précise, elle limite le domaine de la réciprocité matérielle. Si au contraire elle choisit une expression assez large, elle fait une place importante à l'idée de conditionnalité dans la clause de la nation la plus favorisée. M. Reuter a l'impression que le Rapporteur spécial est favorable à une formule précise qui limiterait le domaine de la réciprocité matérielle. Il faudrait donc, dans ce cas, chercher une expression moins générale que l'expression « domaine convenu de relations ».

24. M. JAGOTA pense que la Commission a jugé nécessaire d'inclure dans le projet une définition de la « réciprocité matérielle » parce que cette expression apparaît dans les articles 10 (Effet d'une clause de la nation la plus favorisée sous condition de réciprocité matérielle) et 19 (Extinction ou suspension de la jouissance des droits découlant d'une clause de la nation la plus favorisée), où le traitement de la nation la plus favorisée est décrit en termes généraux comme s'appliquant non seulement aux matières relatives au commerce, mais aussi à d'autres matières. A cet égard, le Rapporteur spécial a expliqué que les articles 8 (Inconditionnalité des clauses de la nation la plus favorisée), 9 (Effet d'une clause inconditionnelle de la nation la plus favorisée) et 10 reposent sur l'idée que les clauses de la nation la plus favorisée peuvent se présenter sous deux formes : elles peuvent être inconditionnelles ou sous condition de réciprocité matérielle.

25. Que l'expression « réciprocité matérielle » soit ou non définie dans le projet, elle sera interprétée selon son sens normal de traitement équivalent. Dans le contexte, il s'agit d'une réciprocité qui est matérielle, par opposition à une réciprocité sans rapport avec la matière sur laquelle porte la clause. Cette expression introduit également une certaine souplesse, de sorte que le traitement en question ne doit pas être nécessairement le même, mais seulement équivalent. Par conséquent, il s'agit de choisir entre deux possibilités : définir l'expression dans le corps du projet d'articles ou laisser aux Etats le soin de l'interpréter dans le contexte des articles 10 et 19. M. Jagota estime, pour sa part, qu'une définition est utile si la distinction entre les deux types de clause est maintenue. Or, lors du débat sur les projets d'articles 8, 9 et 10, M. Tsuruoka a introduit une proposition relative à une clause de la nation la plus favorisée soumise à une condition autre que celle de la réciprocité matérielle⁶. Si cette proposition était acceptée, il faudrait reconsidérer la nécessité de définir la « réciprocité

⁵ Journal officiel des Communautés européennes, Luxembourg, 11 mai 1978, 21^e année, n° L 123, p. 2.

⁶ Voir 1490^e séance, par. 6.

matérielle». M. Jagota pense que le Comité de rédaction devra tenir compte de ce point lorsqu'il examinera la proposition de M. Tsuruoka dans le contexte des articles 8, 9 et 10.

26. M. Jagota ne pense pas que l'expression « dans le domaine convenu de relations », à l'alinéa *e* de l'article 2, soit vague. À son avis, cette expression désigne de toute évidence le domaine d'application de la clause de la nation la plus favorisée, et elle sera interprétée comme signifiant que la clause ne s'applique pas seulement aux matières commerciales, mais aussi à d'autres matières.

27. M. FRANCIS lance un appel à la prudence. À son avis, la Commission ne doit pas, au stade actuel, chercher à aller au-delà de la définition de la réciprocité matérielle, telle qu'elle figure à l'alinéa *e* de l'article 2. De toute façon, le sens de cette expression est expliqué très clairement dans le commentaire de l'article 2, selon lequel la réciprocité matérielle a été définie comme une prestation identique exécutée par une partie et comme la contre-prestation stipulée par des Etats dans un traité.

28. Pour M. Francis, la réciprocité matérielle implique nécessairement un traitement équivalent : si cette dernière expression n'a pas été utilisée à la place de l'expression « réciprocité matérielle », c'est peut-être parce qu'il est déjà question du traitement de la nation la plus favorisée à l'article 3 (Clause de la nation la plus favorisée). En outre, la notion de réciprocité matérielle tient une place capitale dans l'économie des articles 9 (Effet d'une clause inconditionnelle de la nation la plus favorisée), 10 (Effet d'une clause de la nation la plus favorisée sous condition de réciprocité matérielle), 18 (Commencement de la jouissance des droits découlant d'une clause de la nation la plus favorisée) et 19 (Extinction ou suspension de la jouissance des droits découlant d'une clause de la nation la plus favorisée). M. Francis estime donc qu'il faut maintenir la définition et laisser à l'Assemblée générale ou à quelque autre organe le soin de trouver une formule plus appropriée. Il ne faut pas oublier que le Rapporteur spécial a reconnu que la définition n'était pas entièrement satisfaisante, mais qu'il l'a recommandée faute de mieux.

29. M. TSURUOKA signale qu'il a présenté au Comité de rédaction un amendement visant notamment à remplacer, à l'article 4, les mots « dans un domaine convenu de relations » par « eu égard à une matière spécifiée dans cette disposition ». Cet amendement s'applique aussi à l'alinéa *e* de l'article 2.

30. Au Comité de rédaction, M. Tsuruoka a encore proposé d'ajouter à l'article 2 deux nouveaux alinéas, *f* et *g*, contenant respectivement une définition de l'expression « personnes » et de l'expression « choses ». Ces termes, qui figurent notamment aux articles 5 et 7, appellent des précisions, et il vaut mieux les définir à l'article 2 qu'alourdir inutilement le texte des dispositions qui les contiennent.

31. M. OUCHAKOV (Rapporteur spécial) dit qu'il est indispensable de définir l'expression « réciprocité matérielle », qui figure dans plusieurs dispositions du

projet, car son sens n'est pas évident. D'après une clause soumise à une condition de réciprocité simple, le traitement que s'accordent mutuellement l'Etat concédant et l'Etat bénéficiaire n'est pas identique. L'un et l'autre s'engagent à s'accorder le traitement le plus favorable qu'ils peuvent conférer à un Etat tiers; tout dépend donc du traitement accordé aux Etats tiers. En revanche, selon une clause soumise à une condition de réciprocité matérielle, l'Etat bénéficiaire n'a droit au traitement plus favorable accordé par l'Etat concédant à un Etat tiers que s'il accorde lui-même ce traitement, ou un traitement équivalent, à l'Etat concédant.

32. Compte tenu des observations et suggestions formulées au cours du débat relatif à l'alinéa *e* de l'article 2 ainsi que du projet de définition que M. Ouchakov a l'intention de soumettre au Comité de rédaction, celui-ci devrait réussir à mettre au point une définition satisfaisante.

33. Le PRÉSIDENT déclare qu'en l'absence d'objection il considérera que la Commission décide de renvoyer l'alinéa *e* de l'article 2 au Comité de rédaction.

*Il en est ainsi décidé*⁷.

34. M. OUCHAKOV (Rapporteur spécial) signale que le Comité de rédaction devra également examiner les définitions qui ont été proposées pour les termes « personnes » et « choses ». Il se peut aussi que le Comité de rédaction juge nécessaire de définir d'autres termes figurant dans le projet.

35. Sir Francis VALLAT estime qu'il faudrait songer à définir le terme « Etat », et il renvoie sur ce point à la suggestion ci-après, présentée par la CEE dans ses observations écrites :

En outre, l'expression « Etat » vise également toute entité qui exerce des compétences dans des domaines tombant dans le champ d'application de ces articles, en vertu d'un transfert de compétences effectué au bénéfice de cette entité par les Etats souverains qui la composent (A/CN.4/308 et Add.1, sect. C, sous-sect. 6, par. 7).

36. Une disposition de ce genre est nécessaire pour que le projet d'articles soit viable et qu'il puisse donner lieu à une convention. Sir Francis n'ignore pas qu'une telle définition, bien que techniquement simple, irait à l'encontre de l'interprétation que certains membres de la Commission donnent du terme « Etat », et que son introduction dans l'article 2 représente une modification du champ d'application du projet. Qui plus est, cette définition aurait une incidence sur les clauses de style. En effet, si le terme « Etat » était ainsi défini aux fins d'une convention, cette définition vaudrait aussi bien pour les clauses finales que pour les articles de fond de cet instrument, si bien qu'une organisation pourrait devenir partie à la convention au même titre qu'un Etat, ce qui soulèverait inévitablement d'importants problèmes politiques. Cependant, l'objectif visé peut être atteint de différentes manières. Il n'y a pas nécessairement lieu de prévoir, dans la définition, qu'une

⁷ Pour l'examen du texte présenté par le Comité de rédaction, voir 1521^e séance, par. 102 et suiv., et 1522^e séance, par. 1 à 9.

organisation doit être considérée comme un Etat, ce qui implique qu'elle est en droit de devenir partie à une convention. On peut simplement prévoir que la convention sera ouverte à certaines catégories d'organisations, qui, si elles deviennent parties, seront considérées comme des Etats aux fins de cet instrument. Politiquement, c'est là tout autre chose que de dire qu'une organisation équivaut à un Etat aux fins du projet d'articles.

37. Bien qu'il n'insiste pas pour qu'une définition du terme « Etat » soit introduite dès à présent dans le projet d'articles, sir Francis considère que la Commission doit indiquer clairement dans son rapport qu'elle est consciente du problème qui se pose lorsque les pouvoirs d'un Etat sont délégués à une organisation centrale.

38. Sir Francis demande que la substance de sa déclaration soit consignée dans le rapport de la Commission.

39. M. REUTER estime que, s'agissant d'une question d'une telle portée, la Commission ne peut pas simplement se référer à un projet de disposition présenté par un groupement régional d'Etats. Il n'est pas non plus possible de passer la question complètement sous silence. Le paragraphe 2 de l'article 12 de la Charte des droits et devoirs économiques des Etats⁸ contient un passage dont la Commission pourrait s'inspirer, sans le reproduire littéralement dans le projet, et qu'elle devrait mentionner dans son rapport à l'Assemblée générale. Ce passage est le suivant :

Dans le cas de groupements auxquels les Etats en cause ont délégué ou ont la possibilité de déléguer certaines compétences touchant des questions qui entrent dans le champ d'application de la présente Charte, ses dispositions s'appliqueront également auxdits groupements en ce qui concerne ces questions, conformément aux responsabilités qui incombent à ces Etats en tant que membres desdits groupements.

40. Dans son rapport, la Commission devrait aussi se référer à la note explicative afférente à l'article 1^{er} de la Définition de l'agression⁹, aux termes de laquelle l'expression « Etat » inclut, le cas échéant, le concept de « groupe d'Etats ».

41. M. EL-ERIAN considère que la question soulevée par sir Francis Vallat a trait à un phénomène international d'une grande importance, qui doit être étudié avec le plus grand soin. Personnellement, il hésite cependant à introduire dans le projet une définition du terme « Etat », car cette question concerne davantage le champ d'application du projet d'articles. A cet égard, il rappelle que sir Hersch Lauterpacht, dans l'un des rapports sur le droit des traités qu'il avait établis en tant que rapporteur spécial, avait préféré l'expression « organisations d'Etats » à celle d'« organisations internationales »¹⁰. La question se pose également de savoir si la volonté des Etats

membres subsiste une fois qu'une organisation internationale a été établie, ou si les organisations internationales ont une personnalité juridique distincte, conformément à l'avis rendu par la CIJ dans l'Affaire de la *Réparation des dommages subis au service des Nations Unies*¹¹. L'essentiel est évidemment de ne porter atteinte ni à l'utilité du projet d'articles ni à son application.

42. Le PRÉSIDENT indique que les déclarations de M. Reuter et de sir Francis Vallat seront résumées dans le rapport de la Commission.

43. Il rappelle que la Commission doit encore examiner la question de la forme qu'il conviendrait de donner au projet d'articles.

La séance est levée à 12 h 55.

¹¹ C.I.J. Recueil 1949, p. 174.

1507^e SÉANCE

Mardi 27 juin 1978, à 10 h 15

Président : M. José SETTE CÂMARA

Présents : M. Ago, M. Castañeda, M. Díaz González, M. El-Erian, M. Francis, M. Jagota, M. Njenga, M. Ouchakov, M. Quentin-Baxter, M. Reuter, M. Riphagen, M. Šahović, M. Schwebel, M. Sucharitkul, M. Tabibi, M. Tsuruoka, sir Francis Vallat.

Question des traités conclus entre Etats et organisations internationales ou entre deux ou plusieurs organisations internationales (A/CN.4/312 et Corr.1, A/CN.4/L.269)

[Point 4 de l'ordre du jour]

PROJET D'ARTICLES
PRÉSENTÉ PAR LE RAPPORTEUR SPÉCIAL

ARTICLE 39 (Règle générale relative à l'amendement des traités)

1. Le PRÉSIDENT invite le Rapporteur spécial à présenter son septième rapport sur la question des traités conclus entre Etats et organisations internationales ou entre deux ou plusieurs organisations internationales (A/CN.4/312 et Corr.1), et plus particulièrement son projet d'article 39, qui est ainsi libellé :

Article 39. — Règle générale relative à l'amendement des traités

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. M. REUTER (Rapporteur spécial) précise que son septième rapport concerne la quatrième partie du pro-

⁸ Résolution 3281 (XXIX) de l'Assemblée générale.

⁹ Résolution 3314 (XXIX) de l'Assemblée générale, annexe.

¹⁰ Voir *Yearbook of the International Law Commission, 1953*, vol. II, p. 93 et suiv., doc. A/CN.4/63, art. 1 et par. 3 du commentaire [en anglais seulement].

jet d'articles, intitulée « Amendement et modification des traités ». On y trouve trois articles correspondant à trois articles de la Convention de Vienne sur le droit des traités¹; le premier d'entre eux énonce une règle générale sur l'amendement des traités, tandis que les deux autres visent uniquement les traités multilatéraux. La Commission doit examiner maintenant dans quelle mesure elle entend étendre aux traités conclus entre Etats et organisations internationales ou entre deux ou plusieurs organisations internationales la conception consensualiste adoptée dans la Convention de Vienne. Cette question s'est déjà posée à la Commission lorsqu'elle a examiné d'autres articles du projet, notamment les articles relatifs aux réserves.

3. Pour ce qui est de la règle générale énoncée dans le projet d'article 39, il semble bien que la Commission puisse s'en tenir à l'approche consensualiste. En revanche, pour les traités multilatéraux, dont il est question dans les projets d'articles 40 et 41 (A/CN.4/312 et Corr.1), cette approche s'impose moins nettement. En effet, il ressort de la pratique internationale que les traités multilatéraux ne sont pas souvent ouverts aux organisations internationales. Les traités multilatéraux conclus uniquement entre organisations internationales sont rares, et les traités multilatéraux conclus entre Etats et organisations internationales, bien que plus fréquents, ne sont généralement pas des traités ouverts. Cependant, comme la Commission n'a pas exclu cette hypothèse, notamment à l'article 9², le Rapporteur spécial a estimé qu'il pouvait aussi prévoir des articles relatifs aux traités multilatéraux. Le texte qu'il propose pour l'article 40 est calqué sur l'article correspondant de la Convention de Vienne, tandis que pour l'article 41 il propose deux variantes qui procèdent de deux conceptions différentes.

4. En ce qui concerne le projet d'article 39, le Rapporteur spécial signale qu'un membre de la Commission lui a déjà indiqué, en privé, qu'il était absolument opposé à cette disposition. Pour devancer ses objections, le Rapporteur spécial souligne qu'en matière d'amendement des traités la Conférence des Nations Unies sur le droit des traités a pris soin d'écarter l'application d'une règle qui n'a jamais existé en droit international mais qui a souvent été invoquée : celle de l'acte contraire. C'est pourquoi le terme « accord » a été préféré au terme « traité » à l'article 39 de la Convention de Vienne. D'autre part, la Conférence a rejeté un projet d'article qui prévoyait la possibilité de modifier un traité par une pratique ultérieure³. Des limites ont donc été imposées

à la règle énoncée à l'article 39 de la Convention de Vienne.

5. Selon la deuxième phrase du projet d'article 39, les règles de la deuxième partie du projet s'appliquent à l'accord par lequel un traité peut être amendé, à moins que celui-ci n'en dispose autrement. La procédure d'amendement des traités est donc soumise à toutes ces règles et, notamment, à celle de l'article 6, qui concerne la capacité des organisations internationales de conclure des traités. Le projet d'article 39 peut paraître maladroit dans la mesure où son contenu, s'il était pris à la lettre, signifierait qu'une organisation internationale peut déroger à l'article 6 lorsqu'elle conclut un accord portant amendement d'un traité. Pour le Rapporteur spécial, pareille interprétation se heurterait au simple bon sens. Etant donné que la capacité est toujours antérieure à la conclusion des accords, on ne saurait craindre qu'un accord puisse modifier la capacité en vertu de laquelle il est conclu. Si la Commission devait estimer que le bon sens ne suffit pas, il conviendrait peut-être d'introduire à l'article 39 une référence à l'article 6. En ce qui concerne la deuxième phrase de l'article 39, on peut aussi faire observer que le renvoi aux règles de la deuxième partie conduit en réalité à se référer à des accords qui ne sont pas nécessairement respectueux de la règle de l'acte contraire. En effet, plusieurs articles de cette partie du projet contiennent des clauses de sauvegarde telles que « à moins que le traité n'en dispose autrement », « à moins qu'il n'en soit convenu autrement », ou « par tout autre moyen convenu ». Il est donc certain que des organisations internationales parties à un traité peuvent venir de règles autres que celles de la deuxième partie du projet.

6. Si la Commission considérait que les règles du consensualisme ne doivent pas s'appliquer aux organisations internationales, malgré la souplesse qu'il convient de conserver aux dispositions du projet, l'article 39 serait condamné. Si cette conception était poussée à l'extrême, bien d'autres articles du projet le seraient aussi.

7. Au nom de la Commission, le PRÉSIDENT remercie M. Reuter de son excellent rapport écrit et de la présentation très éclairante qu'il en a faite oralement. Le projet d'articles et les commentaires qui s'y rapportent sont remarquables par la clarté et la concision avec lesquelles ils traitent d'une question fort complexe.

8. M. OUCHAKOV estime que le projet d'article 39 ne devrait pas être calqué sur l'article correspondant de la Convention de Vienne. D'une manière générale, les dispositions de cette convention ne peuvent s'appliquer sans modification aux traités dont la Commission s'occupe maintenant que lorsque l'assimilation complète est possible. Le principe de base dont s'inspire l'article 39 de la Convention de Vienne est le suivant : comme les règles de la quatrième partie de cet instrument sont pour les Etats qui les ont adoptées des règles supplétives, ceux-ci sont libres d'y déroger par accord. Les Etats qui y dérogent par accord sont ceux qui ont élaboré et accepté lesdites

¹ Pour le texte de la convention, voir *Documents officiels de la Conférence des Nations Unies sur le droit des traités, Documents de la Conférence* (publication des Nations Unies, numéro de vente : F.70.V.5), p. 309. La convention est ci-après dénommée « Convention de Vienne ».

² Pour le texte de tous les articles du projet adoptés jusqu'ici par la Commission, voir *Annuaire... 1977*, vol. II (2^e partie), p. 99 et suiv., doc. A/32/10, chap. IV, sect. B, sous-sect. 1.

³ *Annuaire... 1966*, vol. II, p. 257, doc. A/6309/Rev.1, deuxième partie, chap. II, projet d'articles sur le droit des traités et commentaires, art. 38.

règles. Il y a lieu de relever que le terme « accord » est beaucoup plus large que le terme « traité », lequel ne s'applique qu'à un accord conclu par écrit entre Etats et régi par des règles particulières de droit international. D'après la Convention de Vienne, un traité peut donc être amendé par accord verbal entre les parties, voire par un accord tacite.

9. Quant aux traités auxquels des organisations internationales sont parties, rien ne prouve qu'ils peuvent être amendés par l'accord verbal de ces organisations internationales. Quelle serait d'ailleurs la procédure orale que devrait suivre dans ce cas une organisation internationale? Une organisation peut-elle amender oralement un traité par lequel elle est liée en vertu d'un consentement qui est régi par ses propres règles et qui a été confirmé formellement par une décision de l'organe compétent? Cet organe, ou un autre organe, peut-il amender le traité ainsi conclu en dérogeant aux règles de la deuxième partie du projet? La deuxième phrase du projet d'article 39 donne une réponse affirmative à cette dernière question, mais M. Ouchakov doute fort qu'elle soit exacte. Le projet d'articles est destiné aux Etats: c'est eux qui participent à son élaboration, puis qui signeront et appliqueront la convention à laquelle il pourra donner lieu. Il se peut que des organisations internationales y soient aussi parties, mais, dans ce cas, pourront-elles déroger aux règles ainsi élaborées, et notamment à l'article 6, qui concerne leur capacité de conclure des traités?

10. Pour M. Ouchakov, une organisation internationale ne peut pas déroger, par accord, aux règles de son propre acte constitutif. Si elle le pouvait, il faudrait le démontrer dans le commentaire, en se fondant par exemple sur la pratique ou la doctrine. D'ailleurs, il faudrait établir d'abord que, conformément à la première phrase de l'article à l'examen, des organisations internationales parties à un traité peuvent l'amender par accord. Dans le commentaire de l'article 39, le Rapporteur spécial déclare que « la souplesse des dispositions de la Convention de Vienne n'a jamais été mise en cause, et a été pleinement sauvegardée dans le présent projet d'articles ». Cette simple assertion ne suffit pas à prouver que cette souplesse est possible dans le cas de traités auxquels des organisations internationales sont parties. Un Etat peut toujours conclure un accord international en dérogation de sa constitution, puis modifier celle-ci en conséquence, tandis qu'une organisation internationale doit modifier son acte constitutif avant de conclure un traité qu'elle ne serait pas, sinon, habilitée à conclure.

11. Sir Francis VALLAT note que, tout au long du projet d'articles, on tente d'imposer des restrictions aux organisations internationales, ce qui, à ses yeux, constitue une erreur. Les organisations internationales, qui sont composées d'Etats, ne sont pas des enfants auxquels il faut dire, à chaque instant, ce qu'ils doivent faire ou ne pas faire. Il faut leur laisser la latitude de faire ce qu'elles croient juste, conformément aux pouvoirs qui leur ont été conférés et aux devoirs qui leur ont été imposés. Il semble donc qu'il

n'y ait pas de raison majeure s'opposant à ce que l'on prévoie, pour les organisations internationales, la possibilité de conclure des accords officieusement, de la même façon que les Etats sont autorisés à le faire. Il se peut, par exemple, qu'une organisation internationale veuille modifier un traité, et qu'à cette fin son organe plénier adopte une résolution, qui, avec l'autorisation de celui-ci, sera communiquée par le chef de son secrétariat à l'autre partie ou aux autres parties au traité, lesquelles seront priées de faire savoir si cette modification est acceptable pour elles. On peut, par cette procédure simplifiée, modifier un traité sans avoir à accomplir toutes les formalités requises pour la conclusion d'un nouveau traité, au sens strict du terme. Sir Francis ne voit pas pourquoi il ne pourrait pas en être ainsi.

12. Sir Francis souscrit entièrement à l'opinion de M. Ouchakov selon laquelle un accord diffère d'un traité et, si son souvenir des débats qui ont abouti à la Convention de Vienne est exact, il croit pouvoir dire que cette distinction a été délibérément maintenue. A cet égard, il serait utile que le Rapporteur spécial explique pourquoi l'article 39 de la Convention de Vienne prévoit que les traités sont modifiés par voie d'accord et non par voie de traité.

13. M. REUTER (Rapporteur spécial) répond qu'en 1966 la Commission a voulu se montrer très souple en ce qui concerne les traités conclus entre des Etats; c'est pourquoi elle a employé le terme « accord » de préférence au terme « traité ». A ce propos, il ne faut pas oublier que le projet d'articles sur le droit des traités mis au point par la Commission contenait un article 38 intitulé « Modification des traités par une pratique ultérieure »⁴. Cet article se fondait sur une sentence rendue par un tribunal arbitral saisi d'un différend opposant la France et les Etats-Unis d'Amérique et selon laquelle la pratique des Etats pouvait modifier le contenu d'un traité. A la Conférence des Nations Unies sur le droit des traités, la majorité des Etats se sont déclarés contre l'article 38, de crainte que des fonctionnaires chargés de l'application d'un traité ne cèdent à des instances et ne l'appliquent dans un sens autre que le sens originellement prévu. Compte tenu de la disparition de cet article, le terme « accord », tel qu'il figure maintenant à l'article 39 de la Convention de Vienne, a donc un sens plus restreint que celui que la Commission lui avait d'abord attribué. D'après les travaux préparatoires de la Commission et de la Conférence sur le droit des traités, le terme « accord » ne s'applique plus qu'à un accord écrit.

14. Si la Commission partage le point de vue du Rapporteur spécial, il conviendrait de le préciser dans le commentaire. M. Reuter n'a pas soulevé ce point dans son septième rapport parce qu'il a voulu s'abstenir de donner une interprétation personnelle de la Convention de Vienne.

15. Pour ce qui est des raisons qui avaient amené la Commission à élaborer l'article 38 du projet

⁴ *Ibid.*

d'articles sur le droit des traités, il renvoie les membres de la Commission au commentaire de l'article 35 de ce projet⁵.

16. M. OUCHAKOV considère que les explications du Rapporteur spécial montrent qu'un traité peut même être amendé par la conduite des Etats. Il se demande s'il en va de même pour la conduite des organisations internationales. Avant toutes choses, il faudrait savoir ce qu'il faut entendre par «conduite» dans ce cas, et s'il peut s'agir de la conduite d'un organe particulier. Pour le moment, rien ne permet d'affirmer qu'un traité écrit peut être amendé par la conduite d'une organisation internationale. L'article à l'examen ne saurait reposer sur les travaux préparatoires de l'article correspondant de la Convention de Vienne.

17. M. DÍAZ GONZÁLEZ dit que, si la Convention de Vienne doit prévaloir, le projet d'article 39 à l'examen se justifie pleinement. Le fait que l'article 39 a été inclus dans la Convention de Vienne implique que les Etats en ont accepté le texte. Il est donc improbable qu'ils modifient leur façon de voir quand ils examineront le projet d'articles, compte tenu particulièrement de son caractère supplétif.

18. Comme le Rapporteur spécial l'a souligné, l'article 6 (Capacité des organisations internationales de conclure des traités), qui a déjà été approuvé, est la pierre angulaire du projet. L'exercice de cette capacité préexiste évidemment à la conclusion d'un traité; elle met aussi en jeu une question constitutionnelle, puisque cette capacité est régie par le statut de l'organisation en question.

19. Les organisations internationales sont une réalité vivante, et parmi les éléments les plus actifs de la vie internationale. Elles se composent d'Etats souverains et, sous réserve de leurs règles statutaires, elles peuvent non seulement conclure des traités et des accords, mais aussi les modifier. De l'avis de M. Díaz González, il ne faut pas limiter les activités des organisations internationales sur le plan des relations avec les Etats; il convient, au contraire, d'adopter une optique un peu plus souple.

20. M. Díaz González approuve donc entièrement le raisonnement du Rapporteur spécial et l'article 39 tel qu'il est rédigé.

21. M. RIPHAGEN dit qu'il ressort clairement de la discussion que l'article 39 de la Convention de Vienne permet des interprétations différentes, si l'on tient compte des travaux préparatoires et du rejet par la Conférence du projet d'article 38 présenté par la Commission. Cette situation est embarrassante, car la Commission n'est pas en mesure d'interpréter la Convention de Vienne et ne peut pas non plus passer la question sous silence. Il semble donc qu'elle doive nécessairement suivre cette convention.

22. De l'avis de M. Riphagen, le libellé de la deuxième phrase de l'article 39 de la Convention de Vienne, en particulier, n'est pas très heureux, car

cette disposition constitue probablement une dérogation à la première phrase dudit article, bien plus qu'à la deuxième partie de la Convention. On pourrait inclure dans un traité une disposition permettant de le modifier sans l'accord exprès de toutes les parties au moyen d'une procédure qui offrirait aux parties non consentantes la possibilité de se retirer. Toute partie qui n'exercerait pas cette possibilité dans un délai déterminé serait considérée comme acceptant l'amendement. Cela constituerait une dérogation à la première phrase de l'article 39. C'est le type de disposition qui occasionne souvent des difficultés aux pays à constitution écrite: dans le cas des Pays-Bas, par exemple, la constitution stipule qu'aucun traité n'aura de force obligatoire tant qu'il n'aura pas été approuvé par le Parlement. Il faudra par conséquent trouver un moyen d'adapter les dispositions du traité à celles de la constitution nationale. De l'avis de M. Riphagen, le même problème pourrait se poser à propos des actes constitutifs des organisations internationales, mais on pourrait y trouver une solution dans la pratique.

23. En l'espèce, tout en reconnaissant les difficultés auxquelles M. Ouchakov a fait allusion, il considère donc que la Commission ne peut qu'accepter l'article tel qu'il est rédigé, avec toute l'ambiguïté qu'il comporte.

24. Le PRÉSIDENT, parlant en qualité de membre de la Commission, dit qu'il fait entièrement siennes les remarques formulées par M. Díaz González, M. Riphagen et sir Francis Vallat, et se déclare favorable au maintien de l'article tel qu'il est rédigé. Dans l'esprit de la Commission, il était entendu au départ que le projet d'articles devait, dans la mesure du possible, s'aligner sur la Convention de Vienne. Pour s'écarter de cette convention, il faudrait que la Commission ait pour cela une excellente raison, reposant sur la pratique des Etats ou sur une doctrine convaincante. En l'occurrence, M. Sette Camará ne voit pas de raison de ce genre, et il estime donc que la Commission doit s'en tenir aux termes de la Convention de Vienne.

25. M. CASTAÑEDA juge convaincants les arguments présentés par le Rapporteur spécial en faveur du maintien du projet d'article 39 sous sa forme actuelle. Il ne voit pas de raison majeure d'ordre juridique pour que les parties à un traité ne soient pas en mesure de le modifier par un accord entre elles qui aurait une forme différente de celle du traité, ou pour que ces parties ne puissent pas inclure dans le traité une disposition prévoyant que la deuxième partie du projet d'articles ne s'appliquera pas dans certains cas particuliers.

26. M. Ouchakov a eu raison de dire que la situation concernant les traités entre organisations internationales ou entre des organisations internationales et des Etats est, *a priori*, très différente de celle qui concerne les traités entre des Etats seulement: la prise de décision par une organisation internationale est toujours un processus collectif. Quoi qu'il en soit, M. Castañeda convient avec le Rapporteur spécial que cette différence n'est pas si grande qu'elle exige

⁵ *Ibid.*, p. 253.

des régimes distincts pour les Etats et les organisations internationales, et que les dispositions de la Convention de Vienne peuvent s'appliquer dans les deux cas.

27. La Commission devrait bien préciser dans son commentaire de l'article 39 — et, si possible, l'illustrer d'un exemple concret — les raisons que le Rapporteur spécial a données pour défendre sa position, et mettre en évidence en particulier son renvoi à l'article 6. Si on peut admettre que l'accord d'une organisation internationale à la modification d'un traité auquel elle est partie s'exprime sous une forme ou selon un mode différent de ceux qui ont été utilisés pour le traité initial, il est essentiel que cet accord soit conforme aux règles pertinentes de l'organisation.

28. M. JAGOTA approuve le maintien du projet d'article 39 sous sa forme actuelle. Toutefois, il s'agit d'un texte qui appelle une interprétation, et M. Jagota entend faire à ce sujet quelques observations.

29. Le Rapporteur spécial a dit qu'il avait choisi le terme « accord » délibérément, pour indiquer que le consentement à la modification du traité peut être donné selon une procédure moins formelle que le consentement à être lié par le traité lui-même. Mais qu'entend-on par « accord » ? L'article 39 lui-même suppose qu'il doit y avoir un certain formalisme dans l'expression de l'accord puisqu'il fait référence, à la deuxième phrase, aux règles énoncées dans la deuxième partie du projet d'articles. En outre, il est fait référence à « la négociation et à la conclusion » d'un accord à l'alinéa *b* du paragraphe 2 de l'article 40, dont les dispositions complètent, dans le cas particulier des traités multilatéraux, la règle générale annoncée à l'article 39. M. Jagota convient avec M. Ouchakov que le terme « accord » peut s'entendre également de l'accord verbal, ne serait-ce que parce que, contrairement aux paragraphes 1 et 3 de l'article 35 adopté par le Comité de rédaction (A/CN.4/L.269), l'article 39 ne prévoit pas expressément une acceptation donnée « par écrit ». En revanche, le terme « accord » ne doit sans doute pas être interprété comme s'appliquant au consentement par simple comportement ou acquiescement, car la Conférence sur le droit des traités a rejeté le projet d'article 38, dans lequel la Commission avait proposé qu'un accord puisse être modifié par la pratique ultérieure des parties à cet accord. Quoi qu'il en soit, la présence dans l'article 39 des mots « sauf dans la mesure où le traité en dispose autrement » donne à penser que les parties à un traité conservent une relative liberté de choix quant aux moyens d'exprimer leur acceptation des amendements à ce traité.

30. Si la Commission n'indique pas dans son commentaire qu'un consentement manifesté autrement que par l'absence de protestation est nécessaire, le problème de l'interprétation du terme « accord » subsistera. La meilleure solution serait peut-être d'inscrire dans chaque traité une disposition relative aux amendements — mais il s'agit là d'une question sur laquelle la décision doit être laissée à l'Assemblée

générale ou à la conférence qui sera chargée de mettre au point le texte d'une convention.

31. M. FRANCIS demande s'il a raison de penser que l'article 39 s'applique entre deux organisations internationales comme entre deux Etats, et que l'article 40 s'applique dans le cas de traités conclus entre un Etat et deux ou plusieurs organisations internationales ou entre une organisation internationale et deux ou plusieurs Etats.

32. M. REUTER (Rapporteur spécial) indique, en réponse à la question posée par M. Francis, qu'un traité entre trois entités est un traité multilatéral, auquel s'appliquent, par conséquent, la règle générale énoncée à l'article 39 et, au besoin, les articles 40 et 41.

33. Les membres de la Commission lui paraissent d'accord sur trois points. Ils s'accordent, tout d'abord, sur la nécessité de maintenir un projet d'article 39. Ils s'accordent également sur le fait qu'une organisation internationale est liée par sa charte constitutive, conformément au principe énoncé à l'article 6. Mais il en est de même pour les Etats. Or, dans son commentaire de l'article 51 du projet d'articles sur le droit des traités (Fin d'un traité ou retrait par consentement des parties), la Commission a estimé que

Il appartient toujours aux Etats intéressés eux-mêmes de choisir la forme dans laquelle ils conviendront de mettre fin au traité. Pour ce faire, ils tiendront certainement compte des exigences de leur constitution nationale, mais, au regard du droit international, la seule chose acquise c'est qu'ils consentent de mettre fin au traité⁶.

Ce qui est vrai pour les Etats est vrai, *a fortiori*, pour les organisations internationales. Les membres de la Commission semblent donc d'accord sur le fait que l'article 39 ne constitue pas une dérogation à l'article 6.

34. Ils semblent également d'accord sur un troisième point, à savoir que l'article 39 de la Convention de Vienne appelle une interprétation. M. Jagota a bien montré que, dans cet article, le terme « accord » comporte un minimum de formalisme, compte tenu de l'article 40, et que, même si ce terme devait être interprété comme excluant un accord par simple acquiescement, il faudrait le conserver, puisque l'article 40 prévoit, à l'alinéa *b* du paragraphe 2, la négociation et la conclusion de « tout accord ayant pour objet d'amender le traité ».

35. Si certains membres de la Commission se sont déclarés partisans de reprendre textuellement l'article 39 de la Convention de Vienne, d'autres, par contre, comme M. Ouchakov, jugent nécessaire d'y apporter certaines modifications. Ils estiment notamment qu'il faut souligner que la règle énoncée à l'article 6 reste une règle fondamentale, et que rien dans l'article 39 ne doit être entendu comme y portant dérogation.

36. Comment exprimer cette idée dans le texte même de l'article ? Il y a plusieurs solutions possibles.

⁶ *Ibid.*, p. 271 et 272, art. 51, par. 3 du commentaire.

On peut, comme le Comité de rédaction l'a fait au paragraphe 3 de l'article 36 (A/CN.4/L.269), rappeler que l'accord entre les parties est régi, dans le cas d'une organisation internationale, par les règles pertinentes de cette organisation. On peut aussi remplacer les mots «les règles énoncées dans la deuxième partie» par «les règles énoncées dans les articles 7 à 33», en soulignant dans le commentaire que cette modification a expressément pour objet d'exclure l'article 6.

37. M. Ouchakov a critiqué la deuxième phrase de l'article 39 en faisant observer que, parmi les règles énoncées dans la deuxième partie, il en est une — celle qui est énoncée à l'article 6 — à laquelle il ne peut pas être dérogé, et il s'est donc demandé s'il ne faudrait pas faire une réserve pour l'article 6. Mais le Rapporteur spécial fait observer que toutes les règles énoncées dans la deuxième partie du projet d'articles accordent aux organisations internationales une très grande liberté, comme en témoignent notamment les mots «ou convenue par les Etats et par les organisations internationales participant à l'élaboration du traité» (art. 10, par. 1, al. a), «ou par tout autre moyen convenu» (art. 11, par. 1 et 2), «lorsque les participants à la négociation étaient convenus» (art. 12, par. 1, al. b), etc. La deuxième phrase de l'article 39 rappelle donc, en fait, que les parties peuvent prévoir des règles plus strictes que celles qui sont énoncées dans la deuxième partie du projet.

38. Le Rapporteur spécial se demande, enfin, s'il ne faudrait pas préciser le mot «accord» en disant qu'un traité peut être amendé «par accord exprès entre les parties». Cet accord exprès pourrait être un accord verbal, mais ne pourrait pas être un accord par acquiescement. Il s'agit de savoir si la Commission désire s'écarter sur ce point de la Convention de Vienne. Elle pourrait choisir de le faire en invoquant un double argument : elle pourrait faire valoir, premièrement, qu'en écartant le projet d'article 38 la Conférence sur le droit des traités a déjà exclu l'accord par acquiescement pour les accords entre Etats et, deuxièmement, que, même si la Conférence n'a pas absolument exclu l'accord par acquiescement pour les accords entre Etats, il faut le faire pour les accords conclus avec des organisations internationales. Toutefois, elle pourrait également se contenter d'invoquer un seul argument (sans entrer dans l'interprétation de la Convention de Vienne), en faisant valoir que, dans le cas des organisations internationales, l'accord par acquiescement est une formule dangereuse et que, ne serait-ce que pour cette raison, il est préférable de prévoir un accord exprès — sans aller toutefois jusqu'à un accord écrit.

39. M. OUCHAKOV propose de remplacer le projet d'article 39 par le texte suivant :

«1. Un traité peut être amendé par le consentement des parties. Les règles énoncées dans la deuxième partie s'appliquent à l'établissement de ce consentement.

«2. Le consentement d'une organisation internationale partie au traité est régi par les règles pertinentes de cette organisation.»

40. Ce texte est fondé sur l'article 39 de la Convention de Vienne, mais tient compte du fait que les organisations internationales ne sont pas des Etats, et qu'elles sont liées par leurs actes constitutifs et autres règles pertinentes en ce qui concerne la conclusion des traités.

41. M. SCHWEBEL croit comprendre que, pour M. Ouchakov, une organisation internationale n'a pas la capacité de conclure un traité, à moins que son acte constitutif ne l'y autorise expressément. Il est vrai que généralement l'acte constitutif d'une organisation internationale mentionne les accords spécifiques que l'organisation pourrait conclure, mais M. Schwebel pense que l'on peut raisonnablement en déduire une capacité générale de conclure des traités. En outre, M. Schwebel doute que, même si une organisation intergouvernementale n'a pas reçu le pouvoir de conclure certains traités particuliers, elle puisse être considérée comme inapte à conclure des accords internationaux : il lui semble que, en tant qu'entité composée d'Etats et jouissant de la personnalité internationale, une organisation internationale a ce pouvoir en vertu du droit international coutumier des organisations internationales.

42. M. SUCHARITKUL, rappelant que la Commission n'a pas encore prévu dans son projet d'articles de disposition qui tiennent compte de l'existence de nombreuses formes d'organisations internationales et de la diversité de leurs actes constitutifs, dit que M. Ouchakov a eu raison de faire remarquer qu'il y a des différences entre les Etats et les organisations internationales en ce qui concerne notamment la capacité de conclure des traités, et que ces différences s'étendent parfois à l'amendement des traités. Le Comité de rédaction voudra peut-être réfléchir au fait que les propositions d'amendement d'un acte constitutif de certaines organisations internationales sont considérées comme acceptées dès lors qu'elles ne font l'objet d'aucune opposition.

43. M. Ouchakov a également fait remarquer que, à l'encontre de la règle énoncée dans la Convention de Vienne et de la règle proposée par le Rapporteur spécial, la condition requise pour l'approbation d'un amendement à un traité pourrait être réduite de «l'accord» au simple «consentement». Or, le «consentement» est parfois beaucoup moins formel que ce qui est exigé dans la deuxième partie de la Convention de Vienne ou du projet d'articles de la Commission, et la Commission devrait tenir compte, lorsqu'elle rédigera le texte final de l'article 39, des exemples historiques d'amendements par acquiescement, de la renonciation aux conditions prévues par les traités, des prises de position qui lient leur auteur de manière irrévocable et de la modification d'accords écrits par la conduite. M. Sucharitkul serait enclin à envisager le problème de l'amendement des traités dans la même optique que le Rapporteur spécial.

44. M. OUCHAKOV se défend d'avoir dit que la capacité d'une organisation internationale de conclure des traités était régie par son acte constitutif. Il s'est borné à rappeler ce qui est dit à l'article 6, à savoir que la capacité d'une organisation internationale de

conclure des traités est régie par les règles pertinentes de cette organisation. Or, selon la définition donnée à l'alinéa *j* du paragraphe 1 de l'article 2, « 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 ». Une organisation ne peut donc conclure des traités que si ses règles pertinentes le lui permettent. Ce n'est pas à la Commission, mais aux organisations internationales elles-mêmes, par leurs règles pertinentes, de décider si elles peuvent ou non conclure des traités.

45. M. SCHWEBEL dit que les précisions apportées par M. Ouchakov sont très valables et parfaitement correctes. Toutefois, si une organisation internationale que son acte constitutif n'habilite pas expressément à conclure un traité se trouve pour la première fois devant la question de savoir si elle peut souscrire à un tel instrument, elle ne pourra pas s'inspirer de sa propre pratique, inexistante, pour trouver une solution. M. Schwebel estime pour sa part, à la lumière de la conduite qu'adoptent généralement les organisations internationales, qu'une organisation composée d'Etats aurait en pareil cas la capacité de conclure un traité.

46. Le PRÉSIDENT dit que, s'il n'y a pas d'objection, il considérera que la Commission décide de renvoyer l'article 39 au Comité de rédaction.

Il en est ainsi décidé.

La séance est levée à 13 heures.

1508^e SÉANCE

Mercredi 28 juin 1978, à 10 h 15

Président : M. José SETTE CÂMARA

Présents : M. Castañeda, M. Díaz González, M. Erian, M. Francis, M. Jagota, M. Njenga, M. Ouchakov, M. Quentin-Baxter, M. Reuter, M. Riphagen, M. Šahović, M. Schwebel, M. Sucharitkul, M. Tabibi, M. Tsuruoka, sir Francis Vallat.

Question des traités conclus entre Etats et organisations internationales ou entre deux ou plusieurs organisations internationales (suite) [A/CN.4/312 et Corr.1, A/CN.4/L.269]

[Point 4 de l'ordre du jour]

PROJET D'ARTICLES
PRÉSENTÉ PAR LE RAPPORTEUR SPÉCIAL (suite)

ARTICLE 40 (Amendement des traités multilatéraux)

1. Le PRÉSIDENT invite le Rapporteur spécial à présenter l'article 40 (A/CN.4/312 et Corr.1), qui est ainsi libellé :

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 et à toutes les organisations internationales contractants, 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 et toute organisation 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 Etats ni les organisations internationales qui sont déjà parties au traité et 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 Etats et de ces organisations.

5. Tout Etat ou toute organisation 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.

2. M. REUTER (Rapporteur spécial) indique que l'article 40 de la Convention de Vienne¹, qui correspond à l'article à l'examen, a essentiellement pour objet de permettre à toutes les parties à un traité multilatéral de participer à la procédure d'amendement, de leur donner la possibilité de devenir parties au traité amendé dans des conditions d'égalité, et de prévoir le cas des Etats qui n'accepteraient pas l'amendement et de ceux qui deviendraient parties au traité après son amendement. Comme tous les principes énoncés dans cette disposition semblent applicables aux traités entre Etats et organisations internationales ou entre organisations internationales, le Rapporteur spécial a estimé qu'il pouvait proposer un texte ne comportant que des modifications rédactionnelles par rapport à celui de l'article 40 de la Convention de Vienne.

3. M. OUCHAKOV dit que, d'une manière générale, l'article à l'examen présente pour lui les mêmes difficultés que l'article précédent. Se référant au premier membre de phrase du paragraphe 1 de l'article, il se demande si les organisations internationales peuvent vraiment convenir par traité de règles qui les concernent et qui soient différentes des règles énoncées dans le projet d'articles. Une organisation internationale peut-elle, par exemple, déroger par traité aux règles de son propre acte constitutif, comme celles qui concernent sa capacité de conclure des traités.

4. A propos du paragraphe 2, al. *b*, M. Ouchakov se demande aussi si les organisations internationales peuvent prendre part à la négociation et à la conclusion de tout accord ayant pour objet d'amender un traité multilatéral. Peuvent-elles vraiment conclure un tel accord, même tacitement?

5. Le terme « accord », qui figure notamment aux paragraphes 4 et 5 de l'article, peut être compris de

¹ Voir 1507^e séance, note 1.

différentes manières, ainsi qu'il ressort du débat relatif à l'article 39. Pour que ce terme ne risque pas d'englober l'accord tacite, M. Ouchakov a fait une suggestion à propos de l'article 39² qui devrait être prise en considération.

6. Enfin, l'article à l'examen devrait être modifié du point de vue de la forme. Comme pour les articles relatifs aux réserves, la Commission devrait distinguer les traités entre Etats et organisations des traités entre organisations seulement. Les paragraphes 2, 4 et 5 devraient être divisés en conséquence. Selon le libellé actuel du paragraphe 2, par exemple, toute proposition tendant à amender un traité multilatéral dans les relations entre toutes les parties doit être notifiée « à tous les Etats et à toutes les organisations internationales contractants ». Il est manifeste que, en cas de traité multilatéral conclu entre des organisations internationales seulement, cette notification ne doit pas être faite à des Etats.

7. M. ŠAHOVIČ approuve les règles proposées par le Rapporteur spécial dans l'article à l'examen. Du point de vue de leur contenu, ces règles ne peuvent pas être différentes de celles qui sont énoncées à l'article correspondant de la Convention de Vienne.

8. Certes, les questions soulevées par M. Ouchakov, notamment en ce qui concerne la situation particulière des organisations internationales en tant que parties à des traités multilatéraux, sont pertinentes, mais ces questions ont déjà été débattues, pour la plupart, lors de l'examen de l'article 39. Dans ces conditions, il incombe maintenant au Comité de rédaction de rechercher des formules acceptables pour tous les membres de la Commission.

9. M. SCHWEBEL se déclare lui aussi favorable à l'article 40 tel qu'il est proposé par le Rapporteur spécial, et il estime que ce projet peut être renvoyé au Comité de rédaction. Les problèmes que pourrait poser ce texte lui paraissent moins importants quant au fond que les effets d'une approche conceptuelle différente des organisations internationales.

10. Pour ce qui est de la forme de l'article, M. Schwebel s'oppose, ainsi qu'il l'a fait quand la Commission a examiné d'autres articles, à la subdivision et à la multiplication des paragraphes, qui pourraient alourdir excessivement le texte. Il estime que le paragraphe 5, par exemple, ne demande pas à être explicite, puisque le libellé actuel lui semble déjà tenir compte de l'existence possible de traités auxquels des organisations internationales seulement sont parties.

11. M. SUCHARITKUL considère que l'article 40 est acceptable, sous réserve de quelques modifications rédactionnelles. Le paragraphe 1 de cet article sauvegarde la liberté des parties contractantes, qu'il s'agisse d'Etats ou d'organisations internationales, de conclure des traités multilatéraux et de convenir de n'importe quelle procédure d'amendement. Il ne semble pas exister, dans ce domaine, de principes qui s'imposent au point de limiter la liberté des parties

contractantes. C'est donc bien en l'absence de dispositions contraires du traité que les dispositions des paragraphes 2 à 5 de l'article 40 sont applicables.

12. M. JAGOTA fait observer que M. Ouchakov a, une fois de plus, appelé l'attention sur la différence, selon lui fondamentale, entre les traités conclus entre Etats et organisations internationales et les traités conclus entre organisations internationales seulement. La Commission, pour sa part, a déjà distingué ces deux types de traités aux articles 24 et 24 bis et 25 et 25 bis³ et, en ce qui concerne les articles contenus dans le septième rapport, le Rapporteur spécial a tout au moins admis la possibilité d'établir une distinction en proposant deux versions pour l'article 41 (A/CN.4/312 et Corr.1). Si la Commission choisit la variante I de l'article 41, il lui faudra, si elle veut être cohérente, traiter séparément des deux types de traités à l'article 40 également. Il importe donc de savoir si la distinction elle-même est fondée et pour quelle raison le Rapporteur spécial juge qu'elle ne présente pas d'intérêt à l'article 40, mais qu'il peut être nécessaire de la prendre en considération à l'article 41.

13. Pour M. Ouchakov, la distinction entre les deux types de traités en question repose sur le fait que les organisations internationales sont régies par leurs propres règles et que, à la différence des Etats, elles n'ont pas de personnalité indépendante. La principale remarque qu'il a formulée à propos des articles 39 et 40 est donc que les règles d'une organisation internationale sont déterminantes : elle régissent la capacité de l'organisation de conclure des traités — comme la Commission l'a elle-même admis à l'article 6 —, et l'organisation ne devrait pas pouvoir modifier ces règles, et donc sa capacité, par le biais d'un amendement à un traité. M. Ouchakov a dit aussi que l'acceptation d'un tel amendement par une organisation internationale ne devrait pas pouvoir se faire tacitement ou résulter de son seul comportement.

14. En examinant les arguments de M. Ouchakov, la Commission doit avoir présents à l'esprit le paragraphe 2 de son propre article 27 et l'article 46 de la Convention de Vienne, auquel elle voudra probablement rédiger une disposition parallèle. Dans son projet d'article, la Commission prévoit que, si les règles d'une organisation internationale lui donnent compétence pour conclure des traités, l'organisation doit exécuter intégralement tout traité auquel elle devient partie, à moins que le traité lui-même ne soumette cette exécution à d'éventuelles restrictions découlant des règles en question. M. Jagota estime qu'après avoir rédigé cette disposition et introduit une référence aux règles des organisations internationales à l'article correspondant à l'article 46 de la Convention de Vienne, la Commission devrait cesser d'établir une distinction entre les parties à un traité selon qu'il s'agit d'Etats et d'organisations internationales ou d'organisations internationales seulement.

15. Sous réserve de la nécessité d'envisager une scission de l'article eu égard à la décision qui sera

² *Ibid.*, par. 39.

³ *Ibid.*, note 2.

prise au sujet de l'article 41, M. Jagota estime que, d'une manière générale, l'article 40 proposé par le Rapporteur spécial est satisfaisant. En particulier, le fait qu'il parle d'« accord » ayant pour objet d'amender le traité, plutôt que de « consentement » à des amendements, lui paraît, comme à l'article 39, exclure l'acceptation tacite des amendements.

16. Sir Francis VALLAT dit qu'il souscrit aux observations de M. Jagota.

17. M. REUTER (Rapporteur spécial) constate que le débat a mis en lumière des problèmes de fond et des problèmes de rédaction, encore qu'il ne soit pas toujours facile de distinguer les uns des autres, certaines modifications ayant été présentées tantôt comme de simples questions de rédaction tantôt comme des questions de fond.

18. Comme l'a fait observer M. Ouchakov, il est évident que, le terme « accord » figurant à plusieurs reprises dans l'article 40, la Commission doit prendre position, à l'article 39, sur la question de savoir s'il faut maintenir ce terme tel quel ou en précisant, comme le Rapporteur spécial l'a suggéré oralement⁴, qu'il s'agit d'un « accord exprès », de manière à exclure l'acquiescement, que la Conférence des Nations Unies sur le droit des traités semble avoir écarté en rejetant le projet d'article 38⁵, ou si, comme l'a proposé M. Ouchakov, il faut supprimer ce terme en le remplaçant par une formule qui se réfère au consentement des parties.

19. Il est clair que l'article 39 est un article clef et que, par conséquent, les positions qui seront adoptées pour cet article commanderont les positions à adopter pour l'article 40 — et cela non seulement en ce qui concerne le terme « accord », mais aussi, comme l'ont souligné M. Ouchakov, M. Jagota et sir Francis Vallat, en ce qui concerne la question de savoir s'il faut rappeler le principe énoncé à l'article 6, selon lequel « la capacité d'une organisation internationale de conclure des traités est régie par les règles pertinentes de cette organisation ». Cette question se pose à l'article 40 comme elle s'est déjà posée et se posera encore dans d'autres articles.

20. Si l'on accepte, comme l'a proposé M. Ouchakov, une autre formule pour l'article 39, cette formule devra également s'appliquer à l'article 40, et même à l'article 41. Dans ce dernier cas, la chose sera peut-être un peu plus délicate, car les articles 39 et 40 parlent de l'amendement des traités, tandis que l'article 41 parle de la modification des traités. Cela ne signifie pas que la formule adoptée à l'article 39 devra être réénoncée aux articles 40 et 41. Cela signifie que, si l'article 39 contient une disposition rappelant que l'accord d'une organisation internationale partie à un traité est régi par les règles pertinentes de cette organisation, cette disposition devra être formulée de manière à s'appliquer également aux articles 40 et 41.

⁴ *Ibid.*, par. 38.

⁵ *Ibid.*, note 3.

21. En ce qui concerne le membre de phrase « à moins que le traité n'en dispose autrement », au paragraphe 1 de l'article 40, M. Ouchakov s'est demandé si l'on pouvait admettre que, dans un traité particulier, une organisation soit dispensée d'appliquer les dispositions de l'article 40. Le Rapporteur spécial comprend la préoccupation de M. Ouchakov, mais la juge excessive. En effet, l'article 40, sous sa forme actuelle, assimile les organisations internationales aux Etats et leur donne les mêmes droits. La réserve « à moins que le traité n'en dispose autrement » ne peut donc jouer, en fait, que pour limiter les droits des organisations internationales. A cet égard, elle peut avoir une fonction plus importante qu'à l'article 40 de la Convention de Vienne, car elle peut empêcher une organisation internationale de participer à la négociation de l'accord amendant le traité. On peut très bien imaginer, en effet, qu'une organisation internationale soit admise comme partie à un traité, mais avec des droits un peu plus restreints que les Etats parties.

22. M. Ouchakov et, après lui, M. Jagota et sir Francis Vallat se sont demandé s'il ne fallait pas faire une distinction, à l'article 40 et dans les autres articles, entre les traités conclus entre des organisations internationales seulement et les traités conclus entre un ou plusieurs Etats et une ou plusieurs organisations internationales. M. Ouchakov a présenté cette observation comme une observation d'ordre rédactionnel, tandis que M. Jagota et sir Francis Vallat ont considéré qu'il s'agissait plutôt d'une question de fond. Le Rapporteur spécial a évité, chaque fois que cela était possible, de faire une distinction entre les traités entre organisations internationales seulement et les traités entre Etats et organisations internationales, afin de ne pas alourdir inutilement le texte. Il pense d'ailleurs, comme M. Schwebel, qu'il n'y a aucun risque de confusion à l'article 40. Mais on peut évidemment objecter, comme l'a fait M. Ouchakov, qu'il ne faut pas craindre d'alourdir le texte pour éviter toute ambiguïté. C'est là un problème qui devra être tranché par le Comité de rédaction.

23. Cependant, ce problème rédactionnel recouvre peut-être un problème de fond qui, s'il ne se pose pas pour l'article 40, peut se poser pour d'autres articles, comme l'article 41. Ce n'est pas, en effet, pour des raisons d'ordre rédactionnel, mais pour des raisons de fond que l'article 41 établit une distinction entre les traités entre organisations internationales seulement et les traités entre Etats et organisations internationales. On peut adopter, quant au fond, deux positions différentes. On peut considérer que, sauf exceptions très singulières, les organisations internationales sont assimilées à des Etats. Mais on peut considérer aussi que les traités entre organisations internationales seulement peuvent être assimilés à des traités entre Etats seulement, car, lorsque des organisations internationales traitent entre elles, elles traitent sur un pied d'égalité, alors qu'elles ne traitent pas sur un pied d'égalité lorsqu'elles traitent avec des Etats.

24. Si l'on adopte la seconde position, il faudra faire une distinction dans presque tous les articles entre

les traités entre organisations internationales seulement et les traités entre Etats et organisations internationales. Les règles applicables aux traités entre Etats — les règles de la Convention de Vienne — pourront être simplement transposées en ce qui concerne les traités entre organisations internationales seulement. Un problème d'adaptation ne se posera que pour les traités entre organisations internationales et Etats, car il y aura peut-être lieu de soumettre les organisations internationales à un traitement particulier.

25. Le Rapporteur spécial, pour sa part, avait adopté à l'origine la première position. Il estimait en effet que, la Convention de Vienne reposant sur le principe du consensualisme, les organisations internationales en général, sauf de très rares exceptions, devaient être assimilées aux Etats, et que, par conséquent, les mêmes règles valaient pour les traités entre Etats seulement, les traités entre organisations internationales seulement et les traités entre Etats et organisations internationales. Il estimait également que, si un sort spécial devait être fait aux organisations internationales, il appartenait aux Etats de le prévoir dans le traité. Toutefois, il a tenu compte des opinions différentes exprimées au sein de la Commission.

26. En conclusion, le Rapporteur spécial dit qu'il serait imprudent d'adopter au départ une position théorique générale, et qu'il vaut mieux procéder de manière empirique, en examinant, pour chaque article, si la distinction entre les deux catégories de traités se justifie pour des motifs d'ordre rédactionnel ou pour des motifs de fond.

27. Le PRÉSIDENT dit que, s'il n'y a pas d'objection, il considérera que la Commission décide de renvoyer l'article 40 au Comité de rédaction.

Il en est ainsi décidé.

ARTICLE 41 (Accords ayant pour objet de modifier des traités multilatéraux dans les relations entre certaines parties seulement)

28. Le PRÉSIDENT invite le Rapporteur spécial à présenter l'article 41 (A/CN.4/312 et Corr.1), qui est ainsi libellé :

Article 41. — Accords ayant pour objet de modifier des traités multilatéraux dans les relations entre certaines parties seulement

Variante I

1. Deux ou plusieurs parties à un traité multilatéral entre des organisations internationales 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. Deux ou plusieurs Etats parties à un traité entre des Etats et une ou plusieurs organisations internationales 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.

3. Un ou plusieurs Etats et une ou plusieurs organisations internationales parties à un traité entre des Etats et des organisations internationales 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) s'il en est ainsi convenu entre toutes les parties au traité.

4. A moins que, dans le cas prévu à l'alinéa a des paragraphes 1, 2 et 3, 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.

Variante II

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.

29. M. REUTER (Rapporteur spécial) fait observer que la position adoptée à l'article 41 est différente de celle qui a été adoptée dans les articles 39 et 40, car la matière de l'article 41 est plus délicate que celle des deux articles précédents.

30. C'est le problème des accords *inter se* qui est visé à l'article 41 de la Convention de Vienne. La Conférence sur le droit des traités a subordonné la possibilité pour les Etats de modifier des traités multilatéraux dans les relations *inter se* à des conditions très strictes. Aucun problème ne se pose, bien entendu, si cette possibilité est prévue par le traité initial. Dans le cas contraire, la Commission avait prévu trois conditions, qui ont été maintenues, sous une présentation différente, à l'alinéa b du paragraphe 1 de l'article 41 de la Convention de Vienne : il faut que la modification en question ne soit pas interdite par le traité, qu'elle ne porte atteinte ni à la jouissance par les autres parties des droits qu'elles tiennent du traité ni à l'exécution de leurs obliga-

tions, et qu'elle 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.

31. Le Rapporteur spécial a présenté deux variantes pour l'article 41. Tout en ayant lui-même une préférence pour la variante la plus simple, qui reprend le texte de la Convention de Vienne, il ne lui a donné que le numéro II pour faire droit à l'idée, défendue par plusieurs membres de la Commission, selon laquelle les organisations internationales, de par leur nature même, appellent un traitement souvent différent du traitement réservé aux Etats.

32. La variante I, qui procède de cette idée, envisage trois cas distincts : le cas des traités entre des organisations internationales seulement et, dans le cas des traités entre des Etats et des organisations internationales, le cas où l'accord *inter se* est conclu entre des Etats seulement et celui où il est conclu entre un ou plusieurs Etats et une ou plusieurs organisations internationales.

33. Dans le cas des traités conclus entre des organisations internationales seulement, le Rapporteur spécial a transposé purement et simplement la règle énoncée à l'article 41 de la Convention de Vienne pour les traités entre Etats, car il est parti de l'hypothèse que les organisations internationales, comme les Etats, sont des entités égales entre elles.

34. Dans le cas des traités entre Etats et organisations internationales où l'accord *inter se* n'intéresse que des Etats, le Rapporteur spécial a également adopté la solution retenue dans la Convention de Vienne, car le fait que des Etats soient parties à un traité auquel sont également parties des organisations internationales ne diminue pas leurs droits.

35. Dans le troisième cas, par contre, le Rapporteur spécial s'est écarté du texte de la Convention de Vienne, car il a estimé que, dans l'hypothèse d'un traité entre des Etats et des organisations internationales, on ne pouvait admettre la possibilité d'un accord *inter se* entre un ou plusieurs Etats et une ou plusieurs organisations internationales qu'à deux conditions : si une telle possibilité est prévue par le traité ou s'il en est ainsi convenu entre toutes les parties au traité. En proposant cette règle, il est parti du principe que, dans un accord de ce genre, la situation des organisations internationales est toujours spécifique et qu'on ne peut pas leur accorder la même liberté qu'aux Etats. En effet, bien que la Commission n'ait pas exclu cette hypothèse, il n'existe encore aucun exemple de traité général ouvert entre Etats auquel des organisations internationales puissent être admises à participer. Les traités qui existent actuellement entre Etats et organisations internationales sont des traités spécifiques très fermés, comme le traité conclu entre l'AIEA, la Communauté européenne de l'énergie atomique et les Etats membres de cette communauté, qui a pour objet d'assurer l'application du Traité sur la non-prolifération des armes nucléaires et dans lequel les rôles respectifs des organisations internationales et des Etats

ont été soigneusement étudiés. On peut donc concevoir que, dans des traités de ce genre, la possibilité d'un accord *inter se* soit prévue dans le texte même du traité.

36. Le Rapporteur spécial fait observer qu'on retrouve dans la variante I le terme « accord » et que, par conséquent, tout ce qui a été dit à ce sujet lui est applicable.

37. La variante II reproduit textuellement l'article 41 de la Convention de Vienne. Le Rapporteur spécial pense, pour sa part, qu'on pourrait s'en contenter, car la triple barrière instituée par la Convention est déjà très stricte, et il ne voit aucune raison d'en concevoir de plus sévère pour les organisations internationales. Il n'a présenté la variante I que pour faire droit à des préoccupations légitimes.

38. M. OUCHAKOV ne voit aucune raison d'envisager les hypothèses visées aux paragraphes 1 et 3 de la variante I. Il propose, par conséquent, de supprimer ces deux paragraphes et de ne maintenir que les paragraphes 2 et 4.

La séance est levée à 11 h 35.

1509^e SÉANCE

Jeudi 29 juin 1978, à 10 h 50

Président : M. Milan ŠAHOVIĆ

Présents : M. Ago, M. Castañeda, M. Díaz González, M. El-Erian, M. Francis, M. Jagota, M. Njenga, M. Ouchakov, M. Pinto, M. Quentin-Baxter, M. Reuter, M. Riphagen, M. Schwebel, M. Sucharitkul, M. Tabibi, M. Tsuruoka, sir Francis Vallat.

Question des traités conclus entre Etats et organisations internationales ou entre deux ou plusieurs organisations internationales (*suite*) [A/CN.4/312 et Corr.1, A/CN.4/L.269]

[Point 4 de l'ordre du jour]

PROJET D'ARTICLES
PRÉSENTÉ PAR LE RAPPORTEUR SPÉCIAL (*fin*)

ARTICLE 41 (Accords ayant pour objet de modifier des traités multilatéraux dans les relations entre certaines parties seulement)¹ [*fin*]

1. M. RIPHAGEN note qu'au paragraphe 6 de son commentaire (A/CN.4/312 et Corr.1) le Rapporteur spécial déclare que la variante I établit en quelque sorte une présomption selon laquelle « les modifications qui touchent aux organisations internationales

¹ Pour texte, voir 1508^e séance, par. 28.

sont censées *a priori* bouleverser les équilibres conventionnels». Pour M. Riphagen, cette position ne se justifie pas, et il préfère donc la variante II du projet d'article 41.

2. Un certain parallélisme semble exister entre l'article 31 et l'article 19 *bis*², lequel énonce, au paragraphe 2, une règle spéciale concernant la formulation de réserves par les organisations internationales. Peut-être serait-il logique d'inclure une disposition analogue dans la variante II de l'article 41.

3. La Commission ne devrait pas se montrer trop restrictive en ce qui concerne la capacité des organisations internationales de conclure des traités, et, surtout, elle ne devrait pas rendre trop difficile pour les organisations qui n'ont pas un caractère universel l'établissement de relations conventionnelles avec le monde extérieur. A ce propos, M. Riphagen fait observer que l'article 12 de la Charte des droits et devoirs économiques des Etats³ recommande que les politiques des groupements d'Etats soient « tournées vers l'extérieur ».

4. M. JAGOTA dit que la différence fondamentale entre les deux variantes réside à l'alinéa *b* du paragraphe 3 de la variante I, qui prévoit que toute modification d'un traité conclu entre un ou plusieurs Etats et une ou plusieurs organisations internationales requiert l'accord de toutes les parties au traité. Etant donné la capacité que les organisations internationales ont acquise de conclure des traités, cette règle est souhaitable. Elle constitue un moyen objectif de veiller à ce que l'équilibre établi par le traité ne soit pas bouleversé, qui est préférable au critère subjectif de l'incompatibilité avec la réalisation effective de l'objet et du but du traité. Le Comité de rédaction voudra peut-être examiner la question de savoir si cette règle doit être maintenue dans la variante I ou si elle doit être introduite dans la variante II, ou encore faire l'objet d'une troisième variante.

5. Dans son commentaire de la variante I, le Rapporteur spécial a examiné deux catégories de traités : les traités entre organisations internationales et les traités entre Etats et organisations internationales. Les modifications apportées à la première catégorie de traités sont couvertes par le paragraphe 1 de la variante I et les modifications apportées à la deuxième catégorie par les paragraphes 2 et 3. Le paragraphe 2 s'appliquera lorsque deux ou plusieurs Etats parties veulent modifier le traité, et le paragraphe 3 lorsque un ou plusieurs Etats et une ou plusieurs organisations internationales veulent le faire.

6. Cependant, aucun des paragraphes 1, 2 ou 3 n'envisage le cas où les parties à un traité entre Etats et organisations internationales désireuses de modifier le traité sont exclusivement des organisations internationales. M. Jagota propose donc que, pour combler cette lacune, une modification rédactionnelle soit apportée au paragraphe 3 de la variante I ou qu'un nouveau paragraphe soit introduit dans cette variante.

7. M. Francis dit que, au cours de la discussion qui a eu lieu à la vingt-neuvième session de la Commission sur la question des réserves à un traité conclu entre des Etats et des organisations internationales ou entre organisations internationales, il a émis l'avis que, sur le plan conventionnel, il ne fallait pas faire de distinction entre les parties, qu'il s'agisse d'Etats ou d'organisations internationales⁴. Il a toutefois été décidé de faire cette distinction, comme en témoignent les dispositions des projets d'articles 19 à 23 *bis*. M. Francis considère qu'il s'agit là d'un point important, car les articles 39 et 40 prévoient l'égalité entre les organisations internationales et les Etats aux fins de l'amendement d'un traité. C'est ainsi que toutes les parties à un traité, qu'il soit bilatéral ou multilatéral, doivent consentir à son amendement. En ce qui concerne les traités multilatéraux, la modification par voie de réserve est différente de la modification par voie d'accord dans les relations entre certaines parties seulement en ce sens que la première est un acte unilatéral, qui est ensuite accepté par les autres parties au traité, tandis que la seconde est un acte qui n'intervient qu'entre les parties concernées. Toutefois, par souci d'uniformité, M. Francis accepterait que l'on s'inspire dans l'article 41 du même raisonnement que dans les articles 19 à 23 *bis*.

8. Des deux variantes, c'est la variante I qui a la préférence de M. Francis, mais celui-ci estime qu'il faudrait peut-être préciser le paragraphe 3 de manière à inclure dans cette disposition l'hypothèse envisagée au paragraphe 2. Il suggère donc que la variante I soit renvoyée au Comité de rédaction.

9. Sir Francis VALLAT dit qu'il lui est difficile d'accepter la présomption qui serait établie par la variante I, à savoir que les modifications qui touchent aux organisations internationales sont censées *a priori* bouleverser les équilibres conventionnels. Sir Francis ne voit pas pourquoi une modification intervenant entre organisations internationales devrait bouleverser l'équilibre conventionnel, ni même affecter les droits et obligations des Etats parties à ce traité. Il est tout à fait possible de prévoir dans un traité des consultations et des échanges d'informations entre les organisations ainsi que certaines procédures répondant aux vœux de ces organisations. Ainsi, une modification de procédure, même si elle est importante à l'égard des organisations internationales, ne bouleverserait pas nécessairement l'équilibre conventionnel. Il serait beaucoup plus judicieux de partir du principe que les organisations internationales n'agiront pas de manière irresponsable, et de considérer que toute question touchant la modification de l'objet ou du but du traité sera réglée de la même manière que les questions relevant du droit des traités en général.

10. Se référant à l'observation de M. Riphagen concernant l'article 19 *bis*, sir Francis Vallat indique qu'il y a à son avis une différence entre les réserves et les modifications. Une réserve est un acte unila-

² Voir 1507^e séance, note 2.

³ Résolution 3281 (XXIX) de l'Assemblée générale.

⁴ Voir *Annuaire... 1977*, vol. I, p. 179, 1448^e séance, par. 2 à 4.

téral, tandis que dans le projet d'article 41 la Commission envisage la modification du traité par voie d'accord entre les parties concernées entre elles. Sir Francis Vallat est donc en faveur de la variante II, qui suit à cet égard la Convention de Vienne⁵, mais si cette variante était modifiée, il faudrait revoir la formulation des articles précédents.

11. M. TSURUOKA dit qu'il se ralliera à la majorité si elle opte pour la variante I, mais qu'il préfère la variante II parce qu'elle est plus souple, et que la souplesse s'impose lorsqu'un élément temporel est en jeu. En réalité, les deux variantes proposées ne diffèrent guère. La variante II contient des conditions tout de même assez strictes, et c'est aux parties à un traité multilatéral désireuses d'y apporter des modifications qu'il incombe d'établir que ces conditions sont remplies. Il n'est donc guère à craindre qu'un accord portant modification d'un traité dans les relations mutuelles de certaines parties porte atteinte aux autres parties. Dans certaines situations très particulières, il peut être nécessaire d'apporter à un traité multilatéral, comme la Convention sur les privilèges et immunités des Nations Unies, des modifications applicables aux relations entre certaines parties à ce traité seulement. Tel serait le cas, par exemple, si des membres du personnel de l'ONU devaient être envoyés dans un Etat où régnerait une situation rendant l'accomplissement de leur mission particulièrement difficile.

12. M. SUCHARITKUL exprime lui aussi sa préférence pour la variante II, qui est à la fois plus simple et plus souple que la variante I. Rien n'empêche, à son avis, d'assimiler les organisations internationales aux Etats en ce qui concerne les accords portant modification de traités multilatéraux dans les relations entre certaines parties seulement.

13. M. REUTER (Rapporteur spécial), passant en revue les points soulevés au cours du débat, indique tout d'abord que le paragraphe 3 de la variante I devrait être modifié pour couvrir l'hypothèse sur laquelle M. Jagota, puis M. Francis, ont appelé son attention. De quelque manière qu'elle soit interprétée, cette disposition ne peut conduire qu'à une contradiction ou à une omission. L'hypothèse omise est celle où une modification d'un traité multilatéral conclu entre un ou plusieurs Etats et deux ou plusieurs organisations internationales intervient entre deux organisations internationales seulement. Il est d'autant plus nécessaire de prévoir cette hypothèse qu'elle est mentionnée dans le commentaire et qu'il en existe des exemples concrets. Il arrive qu'un traité soit conclu entre plusieurs organisations internationales et un seul Etat, notamment aux fins d'apporter une assistance à cet Etat, et que deux de ces organisations désirent ensuite réaménager entre elles leur participation à cette assistance ou à son financement.

14. Quant au choix entre les variantes I et II, il peut être dicté par des considérations de principe, comme celles qui sont énoncées au paragraphe 6 du com-

mentaire de l'article à l'examen (A/CN.4/312). Il est aussi possible, tout en préférant la variante II, de soutenir qu'il vaut mieux suivre la variante I pour des raisons de logique et pour rester fidèle à des positions adoptées antérieurement. De tous les membres de la Commission qui se sont exprimés sur ce point, bon nombre se sont prononcés en faveur de la variante II, mais en faisant observer parfois qu'il faudrait quand même tenir compte des solutions adoptées pour un problème présentant de grandes similitudes avec celui de l'article 41 : le problème des réserves. L'un d'eux a suggéré de combiner le paragraphe 3 de la variante I avec la variante II. M. Francis a souligné que la solution retenue par la Commission pour les réserves devrait la lier en ce qui concerne l'article à l'examen; il a cependant noté qu'une réserve présente un caractère unilatéral tandis que la modification d'un traité a un caractère bilatéral ou multilatéral. A ce propos, le Rapporteur spécial précise que, si une réserve est bien unilatérale dans son origine, elle n'en devient pas moins conventionnelle et bilatérale, ou multilatérale, dès l'instant où elle est acceptée. Il exprime l'espoir que les membres de la Commission réfléchiront davantage à ce problème et que le Comité de rédaction cherchera à incorporer certains éléments de la variante I dans la variante II.

15. Quant à la position adoptée par M. Ouchakov (1508^e séance), elle consiste à écarter la variante II, essentiellement pour des raisons de principe, et à suggérer de ne retenir que les paragraphes 2 et 4 de la variante I. Il semble que ce soit en raison de la rareté et de la singularité des traités multilatéraux conclus entre des organisations internationales seulement que M. Ouchakov propose de supprimer le paragraphe 1 de la variante I. Ce n'est donc pas une objection de principe qu'il oppose à cette disposition. A ce propos, le Rapporteur spécial tient cependant à signaler que, dans la mesure où il existe une similitude entre l'article 41 et les articles concernant les réserves, la Commission ne saurait ignorer l'existence de l'article 19, relatif à la formulation des réserves dans le cas des traités entre plusieurs organisations internationales. Mais cette question paraît relever en définitive du Comité de rédaction.

16. C'est sans doute pour des considérations pratiques plus que pour des considérations de principe que M. Ouchakov propose la suppression du paragraphe 3 de la variante I. Dans cette disposition est introduite la condition selon laquelle des modifications ne peuvent être apportées à un traité que s'il en est ainsi convenu entre toutes les parties. M. Ouchakov semble considérer que cette condition fait double emploi avec le contenu de l'article 40, relatif à l'amendement des traités multilatéraux. Pour la procédure d'amendement prévue dans cet article, le consentement de toutes les parties est déjà nécessaire. Afin de répondre à cette objection, le Rapporteur spécial donne un exemple pratique. Il imagine un traité par lequel un groupe d'organisations internationales apporte une assistance financière à un groupe d'Etats. Une fois ce traité conclu, deux de ces

⁵ voir 1507^e séance, note 1.

organisations éprouvent le besoin de modifier leurs relations réciproques. Conformément au paragraphe 3 de la variante I, ces deux organisations doivent, si la possibilité d'une telle modification n'est pas prévue par le traité, recueillir le consentement de toutes les parties au traité. Cette condition est exprimée par la formule «s'il en est ainsi convenu entre toutes les parties au traité», qui peut s'appliquer à un accord sous une forme très simplifiée. Une fois ce consentement obtenu, ce qui peut être facile, les deux organisations en cause peuvent alors conclure un «accord». A ce stade, tout dépend du sens attribué au terme «accord», qui figure à l'article 39. S'il était précisé qu'il s'agit d'un accord exprès ou d'un accord écrit, la procédure de modification pourrait néanmoins être rapide. Or, si la Commission supprimait le paragraphe 3 de la variante I en considérant que la procédure générale d'amendement de l'article 40 suffit, le consentement de chacun des Etats et de chacune des organisations internationales parties ne pourrait être obtenu qu'aux termes d'une procédure constitutionnelle qui, dans certains cas, pourrait être très longue. Il s'ensuit que les raisons pratiques que paraît invoquer M. Ouchakov ne sont pas vraiment pertinentes. Dans ces conditions, le paragraphe 3 est sans doute utile.

17. En conclusion, le Rapporteur spécial suggère de renvoyer les deux variantes de l'article 41 au Comité de rédaction, qui les examinera en tenant compte de la préférence que la majorité des membres de la Commission ont exprimée pour la variante II et de la possibilité d'introduire dans cette variante certains éléments de la variante I. La solution définitive dépendra en particulier du sens qui sera attribué au terme «accord».

18. Sir Francis VALLAT précise l'argument qu'il a tenté de formuler précédemment : à ce qu'il voit, il existe une différence fondamentale entre le système des réserves et celui des modifications *inter se*. En vertu du système de la Convention de Vienne, que la Commission a adopté pour son projet d'articles, une réserve peut jouer et, en principe, joue contre toutes les parties à un traité, tandis que, par définition, une modification *inter se* ne joue qu'entre les parties. Sir Francis ne veut pas pousser plus loin son argumentation, mais il serait aisé de montrer, en se référant aux dispositions relatives aux objections et à l'absence d'objections, à leurs effets et au retrait unilatéral des réserves, combien le système adopté pour les réserves diffère d'un système reposant essentiellement sur un accord.

19. Sir Francis dit qu'il s'est mépris sur le sens de la déclaration de M. Riphagen : il pensait que M. Riphagen avait dit qu'il existait une certaine analogie entre le système des réserves et celui des modifications *inter se*. Il comprend maintenant que M. Riphagen avait, en réalité, voulu dire que la règle énoncée au paragraphe 2 de l'article 19 *bis* pourrait être considérée comme un exemple pratique du type de règle qu'on pourrait inclure dans l'article 41. Toute décision en la matière appartient évidemment au Comité de rédaction.

20. Le PRÉSIDENT dit que, s'il n'y a pas d'objection, il considérera que la Commission décide de renvoyer l'article 41 au Comité de rédaction.

Il en est ainsi décidé.

PROJETS D'ARTICLES
PRÉSENTÉS PAR LE COMITÉ DE RÉDACTION

ARTICLES 35, 36, 36 *bis*, 37 ET 38,
ET ARTICLE 2, PAR. 1, AL. *h*

21. Le PRÉSIDENT invite le Président du Comité de rédaction à présenter les textes adoptés par le Comité (A/CN.4/L.269), à savoir les articles 35, 36, 36 *bis*, 37 et 38, ainsi que l'alinéa *h* du paragraphe 1 de l'article 2.

22. M. SCHWEBEL (Président du Comité de rédaction) rappelle que les projets d'articles 35, 36, 36 *bis*, 37 et 38 ont été présentés par le Rapporteur spécial dans son sixième rapport⁶, à la vingt-neuvième session de la Commission, qui les a alors étudiés et renvoyés au Comité de rédaction. Le Comité, conscient du caractère délicat des questions posées par ces articles et manquant de temps, a reporté l'examen de ces dispositions à la session en cours. Les cinq articles en question sont destinés à compléter la section 4 de la troisième partie du projet. Outre ces articles, le document A/CN.4/L.269 renferme la définition de deux expressions à ajouter à la liste de l'article 2 (Expressions employées).

23. En remaniant les projets d'articles qui lui ont été renvoyés, le Comité de rédaction a eu le souci de se conformer au désir de la Commission de procéder à la codification du droit relatif aux traités conclus entre Etats et organisations internationales ou entre deux ou plusieurs organisations internationales dans l'esprit de la Convention de Vienne et, en particulier, de conserver sur le plan rédactionnel la précision et la souplesse de cet instrument, tout en prenant dûment en considération le caractère propre des organisations internationales parties à des traités. Pour mettre en évidence le parallélisme qui existe naturellement entre le projet d'articles de la Commission et la Convention de Vienne, le Comité a, dans la mesure du possible, repris la numérotation des articles de ladite convention et, pour maintenir la correspondance entre les deux séries de dispositions, il a donné au projet d'article qui n'avait pas d'équivalent dans la Convention le numéro 36 *bis*.

24. Tenant compte du fait que le titre de la section 4 de la troisième partie du projet de la Commission correspond à celui de la même section de la Convention de Vienne et que, dans ce titre et à l'article 34, approuvés tous deux par la Commission à sa précédente session, l'expression «Etats tiers» a été utilisée, le Comité de rédaction a décidé d'employer d'un bout à l'autre de cette section l'expression «Etats tiers ou organisations internationales tierces»,

⁶ *Annuaire... 1977*, vol. II (1^{re} partie), p. 127, doc. A/CN.4/298.

plutôt que l'expression « Etats ou organisations internationales non parties », qui avait été proposée par le Rapporteur spécial dans son sixième rapport. Le Comité définit les éléments constitutifs de cette expression à l'alinéa *h* qu'il propose d'inclure dans le paragraphe 1 de l'article 2 et dont le texte correspond à l'alinéa *h* du paragraphe 1 de l'article 2 de la Convention de Vienne.

25. Les solutions adoptées par le Comité de rédaction sont généralement le résultat d'un consensus. Le Comité considère que les articles qu'il propose ont la même valeur pour les organisations internationales que les articles de la Convention de Vienne pour les Etats. Evidemment, il sait très bien qu'en ce qui concerne l'expression formelle du consentement certaines exigences qui tiennent à la nécessité de protéger l'indépendance des Etats ne valent pas nécessairement dans le cas des organisations internationales, pour lesquelles le critère est celui de l'exercice d'une fonction. Pour marquer la distinction existant entre les Etats tiers et les organisations internationales tierces, le Comité a décidé de consacrer aux règles relatives à l'acceptation, à l'approbation et à l'adhésion des organisations internationales des paragraphes distincts, dont la substance est reprise des articles présentés par le Rapporteur spécial. Dans tous ces paragraphes, à savoir le paragraphe 3 des articles 35 et 36 et le paragraphe 7 de l'article 37, l'alinéa *a* de l'article 36 *bis* et le paragraphe 5 de l'article 37, le Comité a employé l'expression « règles de l'organisation », telle qu'elle a été définie par la Commission à l'alinéa *j* du paragraphe 1 de l'article 2. Dans tous les projets d'articles, le Comité a utilisé l'expression « organisation internationale » lorsqu'il se référerait pour la première fois dans un paragraphe à une telle entité, et ensuite simplement le mot « organisation ».

26. En ce qui concerne les différents articles, le Comité de rédaction a décidé de revenir, pour l'article 35, au texte de la Convention de Vienne et de déclarer, au paragraphe 3 de cet article, qu'une organisation internationale tierce doit signifier « par écrit » son acceptation d'une obligation. Le Comité a jugé que cette expression convenait à des traités prévoyant des obligations pour des organisations internationales et qu'elle était préférable à l'expression « d'une manière non ambiguë », employée par le Rapporteur spécial. Toutefois, pour maintenir la distinction nécessaire entre les Etats tiers et les organisations internationales tierces, le Comité a décidé d'inclure, au paragraphe 2, les mots « dans le domaine de ses activités ». Ces mots indiquent que l'obligation que les parties à un traité entendent faire assumer à une organisation internationale ne doit pas être étrangère aux fonctions de celle-ci. Pour la version anglaise de l'article 35, le Comité a estimé que la forme verbale « shall be given », qui est utilisée au paragraphe 3, correspondait bien aux termes français « doit être faite ». Au paragraphe 1, il a remplacé les mots « sans préjudice » par « sous réserve », lesquels sont employés dans des conventions internationales récentes.

27. Mises à part les modifications déjà mentionnées,

le Comité de rédaction a maintenu le texte de l'article 36 qui lui avait été renvoyé. Néanmoins, pour marquer la différence entre les Etats tiers et les organisations internationales tierces, il a décidé de ne pas prévoir expressément, au paragraphe 2, la présomption de consentement en l'absence d'indication contraire, qui figurait dans le texte initial, et de se référer, dans un nouveau paragraphe 3, aux règles pertinentes de l'organisation. Le Comité estime qu'il n'est pas nécessaire de mentionner cette présomption dans le cas des organisations internationales tierces, puisque le texte qu'il propose maintenant n'exclut pas que cette présomption puisse être prévue dans le traité, si elle est conforme aux règles pertinentes de l'organisation. Pour conserver autant que possible le parallélisme entre les paragraphes 1 et 2, le Comité a introduit, au paragraphe 2, les mots « soit [à l'organisation tierce] ou à un groupe d'organisations auquel elle appartient, soit à toutes les organisations ».

28. Le Comité a décidé de conserver l'article 36 *bis*, conformément au mandat qu'il considérait avoir reçu de la Commission lorsque celle-ci lui avait renvoyé cet article. Néanmoins, un membre du Comité de rédaction a réservé sa position quant à la nécessité d'inclure l'article 36 *bis* dans le projet d'articles et, par conséquent, de faire référence à cet article dans les autres dispositions. L'article 36 *bis* vise une situation qui se présente vraiment en pratique. Le Comité a cependant modifié le texte proposé par le Rapporteur spécial, afin d'exprimer plus clairement et plus succinctement les règles énoncées dans cette disposition. A cet effet, il a fusionné les deux paragraphes du texte initial, tout en maintenant, aux alinéas *a* et *b* de la nouvelle version, la distinction entre les deux hypothèses visées aux paragraphes 1 et 2 de la version du Rapporteur spécial. Dans le titre et dans la phrase liminaire du nouveau texte, il est bien précisé que ce texte concerne le cas particulier d'Etats tiers qui sont membres d'une organisation internationale et traite des effets qui découlent pour eux d'un traité auquel cette organisation est partie. L'article 36 *bis* est donc conforme aux autres dispositions de la section 4. Il convient de relever que l'article 36 *bis*, tel qu'il est libellé, ne fait pas mention de l'acceptation expresse ou tacite des droits et devoirs découlant des dispositions du traité en question. L'article met l'accent sur le fait que les Etats tiers qui sont membres d'une organisation internationale doivent respecter les obligations qui naissent pour eux des dispositions d'un traité auquel ladite organisation est partie, et il laisse les Etats libres de décider eux-mêmes s'ils exerceront ou non les droits qui naissent pour eux d'un tel traité. A l'alinéa *a*, la référence à l'« acte constitutif » d'une organisation internationale a été remplacée par une référence aux « règles pertinentes de l'organisation », selon la définition que la Commission a donnée de cette expression, et le Comité a ajouté la précision « applicables au moment de la conclusion du traité ».

29. En ce qui concerne l'article 37, le Comité a maintenu, pour l'essentiel, le texte qui lui avait été renvoyé. Il a cependant décidé d'aligner les para-

phes concernant les droits et obligations qui naissent pour des organisations internationales tierces sur les paragraphes concernant les droits et obligations qui naissent pour des Etats tiers. Les paragraphes 5 et 6 de l'article ont été remaniés, compte tenu de la nouvelle rédaction de l'article 36 *bis*.

30. Le Comité n'a pas modifié l'article 38, si ce n'est en remplaçant l'expression « non partie » par « tiers » et « tierce ». La référence aux articles 34 à 37 doit être entendue comme une référence à ces seuls articles et non pas comme une référence générique. Le texte proposé par le Comité pour l'article 38 ne préjuge pas la question de savoir comment les organisations internationales sont liées par le droit coutumier international, et il ne prétend certainement pas dire comment elles contribuent à sa création.

ARTICLE 2 (Expressions employées), PAR. 1, AL. *h* (« Etat tiers », « organisation internationale tierce »)

31. Le PRÉSIDENT donne lecture du texte que présente le Comité de rédaction pour l'alinéa *h* du paragraphe 1 de l'article 2 :

Article 2. — Expressions employées

[1. Aux fins des présents articles :

...]

h) L'expression « Etat tiers » ou « organisation internationale tierce » s'entend d'un Etat ou d'une organisation internationale qui n'est pas partie au traité.

32. Il déclare qu'en l'absence d'objection il considérera que la Commission décide d'adopter le texte proposé par le Comité de rédaction.

Il en est ainsi décidé.

La séance est levée à 12 h 55.

1510^e SÉANCE

Vendredi 30 juin 1978, à 10 h 5

Président : M. Milan ŠAHOVIĆ

Présents : M. Castañeda, M. Díaz González, M. El-Erian, M. Francis, M. Jagota, M. Njenga, M. Ouchakov, M. Quentin-Baxter, M. Reuter, M. Riphagen, M. Schwebel, M. Sucharitkul, M. Tabibi, M. Tsuruoka, sir Francis Vallat.

Question des traités conclus entre Etats et organisations internationales ou entre deux ou plusieurs organisations internationales (suite) [A/CN.4/312 et Corr.1, A/CN.4/L.269]

[Point 4 de l'ordre du jour]

PROJETS D'ARTICLES
PRÉSENTÉS PAR LE COMITÉ DE RÉDACTION (suite)

ARTICLES 35, 36, 36 *bis*, 37 ET 38, ET ARTICLE 2,
PAR. 1, AL. *h* (suite)

ARTICLE 35¹ (Traités prévoyant des obligations pour des Etats tiers ou des organisations internationales tierces)

1. Le PRÉSIDENT donne lecture du texte de l'article 35 que présente le Comité de rédaction (A/CN.4/L.269) :

Article 35. — Traités prévoyant des obligations pour des Etats tiers ou des organisations internationales tierces

1. Sous réserve de l'article 36 *bis*, 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 internationale tierce d'une disposition d'un traité si les parties à ce traité entendent créer l'obligation dans le domaine de ses activités au moyen de cette disposition et si l'organisation tierce accepte expressément cette obligation.

3. L'acceptation par une organisation internationale tierce de l'obligation mentionnée dans le paragraphe 2 est régie par les règles pertinentes de cette organisation et doit être faite par écrit.

2. M. OUCHAKOV approuve le texte de l'article 35, à l'exception du membre de phrase « sous réserve de l'article 36 *bis* », qui figure au début du paragraphe 1. Il juge cette réserve absolument inacceptable, non seulement parce qu'il est fermement opposé à l'article 36 *bis*, mais parce qu'il estime, indépendamment de cet article, que la réserve en question modifierait complètement le système établi par la Convention de Vienne². En effet, d'après l'article 35 de cette convention, un Etat tiers peut accepter expressément par écrit une obligation découlant d'un traité, alors que, d'après le paragraphe 1 de l'article 35 à l'examen, le même Etat tiers membre d'une organisation internationale ne peut pas accepter expressément par écrit une obligation découlant d'un traité auquel cette organisation est partie, car, en tant que membre de cette organisation, il a perdu le droit de conclure des traités. L'article 36 *bis* vise évidemment des organisations supranationales comme la CEE, qui a le droit de conclure des traités au nom de ses membres.

3. M. Ouchakov estime que la question des effets d'un traité auquel une organisation internationale est partie à l'égard des Etats tiers membres de cette organisation, qui fait l'objet de l'article 36 *bis*, est une question qui concerne uniquement les Etats membres de l'organisation en question et qui relève de leur droit interne. Il ne peut accepter que l'on modifie le système de la Convention de Vienne pour tenir compte du cas d'organisations supranationales comme la CEE. Il est donc fermement opposé à la réserve énoncée au début du paragraphe 1 de l'article 35.

¹ Pour l'examen du texte présenté initialement par le Rapporteur spécial, voir *Annuaire... 1977*, vol. I, p. 129 à 132, 1439^e séance, par. 24 à 40, et 1440^e séance, par. 1 à 12.

² Voir 1507^e séance, note 1.

4. M. QUENTIN-BAXTER se demande si les mots « subject to » (sous réserve de) sont employés à bon escient dans les articles 35 et 36, car cette expression implique normalement un ordre de préférence entre deux dispositions qui sont applicables à la même situation. Il ne pense pas qu'il y ait un rapport hiérarchique de ce genre entre les articles 35 et 36 *bis* ou entre les articles 36 et 36 *bis*. L'article 36 *bis* traite spécifiquement des droits et obligations des Etats tiers en tant que membres de l'organisation internationale partie au traité, alors que les articles 35 et 36 traitent des droits et obligations des Etats tiers indépendamment de la question de savoir s'ils sont ou non membres de cette organisation. M. Quentin-Baxter ne voit pas en quel point l'article 36 *bis* peut recouper les articles 35 et 36, car il estime que la question des droits et obligations qui peuvent naître d'un traité pour des Etats tiers en tant qu'Etats non parties à ce traité est tout à fait indépendante de la question des droits et obligations qui peuvent naître d'un traité pour des Etats tiers en tant que membres d'une organisation internationale qui est partie à ce traité. Si cette façon de voir est exacte, l'expression « subject to » (sous réserve de) est impropre et aggrave inutilement les difficultés que les projets d'articles présentent pour M. Ouchakov. Si, par contre, il y a un point de rencontre entre les articles 35 et 36 et l'article 36 *bis*, il serait utile d'indiquer clairement où il se situe.

5. M. REUTER (Rapporteur spécial) fait observer que le cas de l'accord de siège conclu entre les Etats-Unis d'Amérique et l'Organisation des Nations Unies est un cas dans lequel un traité conclu entre un Etat et une organisation internationale a des effets sur les Etats membres de cette organisation, qui sont des Etats tiers, puisqu'ils ne sont pas parties au traité. Or, il ne pense pas que les Etats Membres de l'ONU, qui ont invoqué dès le début les dispositions de ce traité, aient accepté expressément par écrit les obligations qui peuvent en découler pour eux : ils ont simplement indiqué, par leur comportement, qu'ils acceptaient ces obligations. Le membre de phrase « sous réserve de l'article 36 *bis* » a simplement pour objet d'appeler l'attention sur le cas particulier où les Etats tiers sont membres de l'organisation internationale qui est partie au traité.

6. On pourrait donc très bien, compte tenu des objections suscitées par les mots « sous réserve de l'article 36 *bis* », remplacer ces mots par « sans préjudice de l'article 36 *bis* » et placer ces mots à la fin du paragraphe 1.

7. M. OUCHAKOV s'élève énergiquement contre la thèse selon laquelle les Etats Membres de l'ONU seraient liés par les traités conclus par cette organisation. A son avis, les Membres de l'ONU sont toujours des Etats tiers par rapport à ces traités et sont libres, par conséquent, d'accepter ou de ne pas accepter les droits et les obligations découlant des traités conclus par l'ONU.

8. M. REUTER (Rapporteur spécial) fait observer que, dans le cas des traités conclus par l'ONU, ce n'est pas l'alinéa *a* de l'article 36 *bis* qui s'applique,

mais l'alinéa *b*, car les Etats Membres de l'ONU ont admis, dans le cas de l'accord de siège conclu entre l'ONU et les Etats-Unis, que cet accord entraînait nécessairement pour eux des droits et des obligations. C'est là un effet de leur volonté souveraine. Ils l'ont admis dans la pratique, sans l'accepter expressément par écrit.

9. M. OUCHAKOV s'élève également contre cette interprétation de l'alinéa *b* de l'article 36 *bis*, car il ne voit pas par quel acte les Etats-Unis d'Amérique et l'ONU auraient pu admettre que l'accord de siège conclu entre eux liait les Etats Membres de l'ONU.

10. M. SCHWEBEL (Président du Comité de rédaction) dit que, comme la majorité des autres membres du Comité de rédaction, il trouve les articles 35, 36 et 36 *bis* tout à fait acceptables. Il reconnaît toutefois que l'expression « sous réserve de » risque d'être interprétée de la manière indiquée par M. Quentin-Baxter et il appuie, par conséquent, la suggestion du Rapporteur spécial tendant à la remplacer par l'expression « sans préjudice de ».

11. En ce qui concerne les effets que l'accord de siège peut avoir à l'égard des Etats Membres de l'ONU, M. Schwebel est, dans l'ensemble, du même avis que le Rapporteur spécial. Il lui paraît tout à fait raisonnable de dire qu'un accord de siège qui a été négocié et signé au nom de l'ONU par le Secrétaire général et qui a été approuvé à l'unanimité par l'Assemblée générale fait naître des droits et des obligations pour les Etats Membres de l'Organisation.

12. M. JAGOTA souscrit à l'interprétation de l'expression « subject to » (sous réserve de) donnée par M. Quentin-Baxter, mais craint que des expressions comme « sans préjudice de » ou « sans porter atteinte en aucune manière à » soient elles aussi interprétées de la même façon. Il existe entre les articles 35 et 36, d'une part, et l'article 36 *bis*, de l'autre, le même rapport qu'entre une clause générale et une clause particulière. Ces articles traitent tous les trois des Etats tiers, mais les articles 35 et 36 concernent tous les Etats tiers, alors que l'article 36 *bis* ne concerne qu'une sous-catégorie d'Etats tiers, à savoir ceux qui sont membres d'une organisation internationale partie à un traité. La Commission doit indiquer clairement que, dans le cas particulier de cette sous-catégorie, c'est l'article 36 *bis* qui s'appliquera.

13. Pour cela, il vaudrait peut-être mieux supprimer la référence à l'article 36 *bis* dans les articles 35 et 36 et faire commencer l'article 36 *bis* par une formule comme « nonobstant les dispositions des articles 35 et 36 ».

14. M. OUCHAKOV fait observer que, lorsqu'une organisation internationale conclut un traité, ce traité doit toujours être approuvé formellement par un organe de cette organisation, qui se prononce par un vote et dont la décision équivaut à l'acte de ratification des Etats. Cela étant, lorsqu'un Etat Membre vote à l'Assemblée générale des Nations Unies en faveur d'un traité conclu par l'ONU, il approuve un traité qui lie uniquement l'ONU, et il ne s'engage

pas, par son vote, à accepter les obligations découlant de ce traité.

15. Sir Francis VALLAT, se référant aux déclarations de M. Quentin-Baxter et de M. Jagota, dit que le problème qui se pose à la Commission est lié aux définitions qu'elle a adoptées et selon lesquelles un « Etat tiers » est un Etat « qui n'est pas partie au traité » (art. 2, par. 1, al. h³) et une « partie » est un Etat « qui a consenti à être lié par le traité et à l'égard duquel le traité est en vigueur » (art. 2, par. 1, al. g⁴). Il est bien évident, dans le cas que la Commission considère actuellement, qu'aux termes de ces définitions un Etat membre d'une organisation internationale qui est partie à un traité n'est pas lui-même partie à cet instrument; cet Etat est, à proprement parler, un Etat tiers au sens du paragraphe 1 des articles 35 et 36. Si la Commission souhaite maintenir l'article 36 bis, elle doit trouver un libellé indiquant clairement que, en dépit de ce qui est dit aux articles 35 et 36 au sujet des Etats tiers, il y a des circonstances dans lesquelles des droits ou des obligations peuvent naître pour ces Etats du fait d'un traité.

16. Bien qu'il soit tenté d'appuyer la suggestion faite à cet égard par M. Jagota, sir Francis Vallat pense qu'il vaudrait mieux laisser en suspens la question du sort à réserver à la formule « sous réserve de l'article 36 bis » jusqu'à ce qu'une décision définitive ait été prise au sujet de l'article 36 bis.

17. M. SUCHARITKUL partage l'opinion de M. Jagota et de sir Francis Vallat au sujet de la formule « sous réserve de l'article 36 bis ».

18. En ce qui concerne l'alinéa b de l'article 36 bis, M. Sucharitul signale qu'il existe, dans sa région, de nombreux exemples d'accords de siège à la négociation desquels ont pris part tous les membres d'une organisation régionale. Dans le cas de l'accord de ce type entre le Gouvernement indonésien et l'ANASE, qui est actuellement en préparation, le Secrétaire général de l'Association a été prié d'envoyer le projet de texte à tous les Etats membres de l'Association pour qu'ils présentent leurs observations, et il ne pourra signer le texte définitif que lorsqu'il aura obtenu leur approbation formelle. L'alinéa b de l'article 36 bis peut donc être considéré comme représentatif d'un état de chose existant.

19. Le PRÉSIDENT propose que la Commission approuve provisoirement les articles 35 et 36, en mettant les mots « sous réserve de l'article 36 bis » entre crochets, et qu'elle attende pour se prononcer sur ce membre de phrase d'avoir examiné l'article 36 bis.

20. Le Président dit que, s'il n'y a pas d'objection, il considérera que la Commission décide d'approuver provisoirement le projet d'article 35 présenté par le Comité de rédaction.

Il en est ainsi décidé.

³ Voir 1509^e séance, par. 31.

⁴ Voir 1507^e séance, note 2.

ARTICLE 36⁵ (Traités prévoyant des droits pour des Etats tiers ou des organisations internationales tierces)

21. Le PRÉSIDENT dit que le Comité de rédaction propose de donner à l'article 36 le libellé suivant (A/CN.4/L.269) :

Article 36. — Traités prévoyant des droits pour des Etats tiers ou des organisations internationales tierces

1. Sous réserve de l'article 36 bis, 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 internationale 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 auquel elle appartient, soit à toutes les organisations, et si l'organisation tierce y consent.

3. Le consentement d'une organisation internationale tierce prévu au paragraphe 2 est régi par les règles pertinentes de cette organisation.

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

22. M. OUCHAKOV propose de remplacer les mots « en application des paragraphes 1 et 2 », au paragraphe 4, par « en application du paragraphe 1 ou 2 », un Etat exerçant un droit en application du paragraphe 1 et une organisation internationale en application du paragraphe 2.

23. M. SCHWEBEL (Président du Comité de rédaction) accepte cette modification.

24. Le PRÉSIDENT dit que, s'il n'y a pas d'objection, il considérera que la Commission décide d'approuver provisoirement le projet d'article 36 présenté par le Comité de rédaction, les mots « sous réserve de l'article 36 bis » étant placés entre crochets.

Il en est ainsi décidé.

ARTICLE 36 bis⁶ (Effets d'un traité auquel une organisation internationale est partie à l'égard des Etats tiers membres de cette organisation)

25. Le PRÉSIDENT dit que le Comité de rédaction propose pour l'article 36 bis le texte qui suit (A/CN.4/L.269).

Article 36 bis. — Effets d'un traité auquel une organisation internationale est partie à l'égard des Etats tiers membres de cette organisation

Les Etats tiers qui sont membres d'une organisation internationale doivent respecter les obligations, et peuvent exercer les droits, qui naissent pour eux des dispositions d'un traité auquel ladite organisation est partie si

⁵ Pour l'examen du texte présenté initialement par le Rapporteur spécial, voir *Annuaire... 1977*, vol. I, p. 132 à 135, 1440^e séance, par. 13 à 30.

⁶ Pour l'examen du texte présenté initialement par le Rapporteur spécial, voir *Annuaire... 1977*, vol. I, p. 135 à 144, 1440^e séance, par. 31 à 47, 1441^e séance, et 1442^e séance, par. 1 à 12.

a) les règles pertinentes de l'organisation applicables au moment de la conclusion du traité prévoient que les Etats membres de l'organisation sont liés par les traités conclus par celle-ci; ou

b) les Etats et organisations participant à la négociation du traité ainsi que les Etats membres de l'organisation ont admis que l'exécution du traité implique nécessairement de tels effets.

26. M. OUCHAKOV se déclare formellement opposé à l'article 36 *bis*, pour des raisons à la fois politiques et juridiques. Du point de vue politique, il s'oppose à la tentative qui est faite, à l'article 36 *bis*, pour couvrir les activités d'organisations supranationales comme la CEE. Du point de vue juridique, il estime que l'article 36 *bis* est en contradiction flagrante avec le principe énoncé à l'article 34, selon lequel «un traité entre des organisations internationales ne crée ni obligations ni droits pour un Etat tiers ou une organisation tierce sans le consentement de cet Etat ou de cette organisation».

27. Ce principe est respecté à l'article 35, pour les obligations, et à l'article 36, pour les droits. En effet, selon l'article 35, une obligation ne peut naître d'une disposition d'un traité pour un Etat tiers ou une organisation tierce que si l'Etat tiers ou l'organisation tierce «accepte expressément par écrit cette obligation». De même, selon l'article 36, un droit ne naît d'une disposition d'un traité pour un Etat tiers ou une organisation tierce que si l'Etat tiers ou l'organisation tierce «y consent». Dans ce dernier cas, selon le paragraphe 3 de l'article 36, «le consentement d'une organisation internationale tierce [...] est régi par les règles pertinentes de cette organisation». Pour M. Ouchakov, le consentement doit être donné par l'organe compétent de l'organisation — c'est-à-dire, dans le cas de l'ONU, par l'Assemblée générale. Le consentement ne peut être tacite que si les règles pertinentes de l'organisation le prévoient.

28. Selon l'article 36 *bis*, au contraire, les Etats tiers qui sont membres d'une organisation internationale doivent respecter les obligations découlant d'un traité auquel cette organisation est partie, sans avoir accepté expressément par écrit ces obligations comme le prévoit le paragraphe 1 de l'article 35. Cette disposition est donc en contradiction avec la règle générale concernant les Etats tiers énoncée à l'article 34.

29. Or, M. Ouchakov estime que cette règle générale doit s'appliquer à tous les Etats tiers, y compris ceux qui sont membres de l'organisation internationale partie au traité. En effet, dans le cas d'une organisation internationale normale, comme celles qui sont visées par le projet d'articles, les Etats membres sont toujours des Etats tiers pour ce qui est des traités conclus par cette organisation. Par contre, dans le cas d'une organisation supranationale comme la CEE, les Etats membres ne sont plus des Etats tiers pour ce qui est des traités conclus par cette organisation dans l'exercice de ses activités supranationales, car ils ont délégué à l'organisation le pouvoir de conclure des traités en leur nom. Ils sont donc automatiquement liés par les traités conclus par l'organisation, sans avoir besoin d'accepter expressément par écrit les obligations découlant de ces traités. Le cas de l'ONU est tout à fait différent, car la Charte des Nations

Unies ne prévoit pas que les Etats Membres de l'ONU perdent au profit de cette organisation leur droit souverain de conclure des traités. Les Etats Membres de l'ONU ne sont donc pas liés par les traités conclus par cette organisation.

30. M. Ouchakov estime que l'article 36 *bis* est inacceptable dans la mesure où il tente d'appliquer des règles concernant les organisations internationales à une entité qui n'est pas une organisation internationale, mais une organisation supranationale. Il faudrait, à son avis, formuler des règles spéciales pour les organisations supranationales, car on ne peut pas traiter de la même manière des organisations internationales normales comme l'ONU et des organisations supranationales comme la CEE.

31. D'après l'article 36 *bis*, «les Etats tiers qui sont membres d'une organisation internationale [...] peuvent exercer les droits qui naissent pour eux des dispositions d'un traité auquel ladite organisation est partie si les règles pertinentes de l'organisation [...] prévoient que les Etats membres de l'organisation sont liés par les traités conclus par celle-ci». Mais la naissance de droits pour les Etats tiers membres d'une organisation implique la naissance d'obligations pour les Etats parties au traité. Or, si l'on peut admettre que les Etats membres d'une organisation sont liés par les règles pertinentes de cette organisation, on ne peut admettre, en revanche, que des Etats non membres de l'organisation soient liés par ces mêmes règles. On ne peut admettre, par exemple, que dans le cas d'un traité conclu par la CEE les autres Etats parties au traité qui ne sont pas membres de la CEE soient liés par le Traité de Rome, auquel ils ne sont pas parties. Il est tout aussi difficile d'admettre que les Etats parties à un traité acceptent d'être ainsi liés pendant la négociation du traité, comme l'envisage l'alinéa *b* de l'article 36 *bis*. On peut également se demander si les «Etats membres» dont il est question à l'alinéa *b* ne comprennent que les Etats qui étaient membres de l'organisation au moment de la conclusion du traité ou comprennent aussi les Etats qui sont devenus membres de l'organisation par la suite.

32. M. TSURUOKA pense, pour sa part, que l'article 36 *bis* n'est pas nécessaire, car la question des effets d'un traité auquel une organisation internationale est partie à l'égard des Etats tiers membres de cette organisation ne concerne pas directement les parties au traité et peut très bien être réglée par les Etats membres de l'organisation en question.

La séance est levée à 11 h 30.

1511^e SÉANCE

Mardi 4 juillet 1978, à 10 h 10

Président : M. José SETTE CÂMARA

Présents : M. Calle y Calle, M. Dadzie, M. Francis, M. Jagota, M. Njenga, M. Ouchakov, M. Quentin-

Baxter, M. Reuter, M. Riphagen, M. Šahović, M. Schwebel, M. Tabibi, M. Tsuruoka, sir Francis Vallat, M. Verosta, M. Yankov.

Question des traités conclus entre Etats et organisations internationales ou entre deux ou plusieurs organisations internationales (suite) [A/CN.4/312 et Corr.1, A/CN.4/L.269]

[Point 4 de l'ordre du jour]

PROJETS D'ARTICLES
PRÉSENTÉS PAR LE COMITÉ DE RÉDACTION (suite)

ARTICLES 35, 36, 36 *bis*, 37 ET 38, ET ARTICLE 2,
PAR. 1, AL. *h* (suite)

ARTICLE 36 *bis* (Effets d'un traité auquel une organisation internationale est partie à l'égard des Etats tiers membres de cette organisation)¹ [suite]

1. M. JAGOTA note que les alinéas *a* et *b* de l'article 36 *bis* prévoient que des Etats tiers qui sont membres d'une organisation internationale peuvent acquérir des droits et des obligations en vertu d'un traité auquel ladite organisation est partie dans deux cas : si les règles pertinentes de l'organisation le prévoient, ou si les Etats ou organisations participant à la négociation du traité ainsi que les Etats membres de l'organisation admettent que l'exécution du traité implique nécessairement de tels effets. Pour sa part, M. Jagota estime que les deux conditions envisagées devraient être combinées, et non séparées, comme c'est le cas dans le projet d'article. En outre, un élément autre que les règles pertinentes de l'organisation est nécessaire pour déterminer l'effet du traité à l'égard des membres d'une organisation internationale et, compte tenu de la pratique qui se dégage peu à peu en la matière, l'accent devrait être mis sur l'élément de consentement. M. Jagota rappelle également à la Commission que l'expression « règles de l'organisation », telle qu'elle est définie d'une manière générale à l'alinéa *j* du paragraphe 1 de l'article 2², s'entend des actes constitutifs de l'organisation, de ses décisions et résolutions pertinentes et de la pratique bien établie de l'organisation. Si ces règles doivent être le seul élément permettant de déterminer si un traité auquel une organisation internationale est partie donne naissance à des droits et à des obligations pour un Etat tiers membre de cette organisation, les parties au traité devront procéder à un examen détaillé de ces règles qui, à son avis, n'est pas souhaitable. Enfin, M. Jagota ne peut approuver l'emploi des termes « ont admis » à l'alinéa *b*, car le texte ne précise ni quand ni comment cette position doit être prise.

2. M. Jagota propose donc qu'à la fin de l'alinéa *a* le point-virgule soit remplacé par une virgule et le mot « ou » par « et si », et que l'alinéa *b* soit remanié

¹ Pour texte, voir 1510^e séance, par. 25.

² Voir 1507^e séance, note 2.

de la façon suivante : « les parties au traité ainsi que les Etats membres de l'organisation y consentent expressément ».

3. Les projets d'articles 35, 36 et 36 *bis* omettent un point très important, qui concerne la relation entre une organisation internationale et ses membres lorsque cette organisation et ses membres pris individuellement sont parties à un traité. Par exemple, la CEE est en train d'élargir sa compétence dans de nombreux domaines et, à sa prochaine session, la Conférence des Nations Unies sur le droit de la mer va certainement examiner la question de savoir si la Communauté a compétence pour devenir partie à la nouvelle convention sur le droit de la mer, indépendamment de ses neuf Etats membres. Il est arrivé que la CEE, en sa qualité de partie au GATT, exprime sur la même question des avis différents de ceux de ses membres, également parties au GATT. Une situation semblable pourrait fort bien se présenter pour la convention sur le droit de la mer.

4. Tout différend entre un Etat membre et une organisation internationale concernant leurs droits et obligations respectifs en vertu d'un traité, lorsque l'un et l'autre sont parties au traité, est évidemment une question d'ordre interne qui doit être réglée conformément à l'acte constitutif de l'organisation. Mais il faudrait donner aux Etats tiers des indications leur permettant de savoir laquelle des parties exercera les droits et s'acquittera des obligations dans un domaine convenu d'activité, et si les différends éventuels seront réglés conformément aux termes du traité, aux règles pertinentes de l'organisation, ou d'une autre façon.

5. La question se posera d'une manière beaucoup plus cruciale en ce qui concerne les réserves, car la teneur d'une réserve faite par la CEE, par exemple, peut être différente de la teneur des réserves faites par ses membres. Il faut également prévoir de donner des indications à ce sujet. C'est là une conséquence de l'évolution actuelle en ce qui concerne la capacité des organisations internationales de conclure des traités, et la Commission ne peut pas passer cette question sous silence.

6. M. OUCHAKOV, se référant à l'alinéa *b* de l'article à l'examen, fait observer que ce que les Etats et les organisations participant à la négociation du traité ainsi que les Etats membres de l'organisation admettent (ou ce à quoi ils « consentent expressément », selon la formule proposée par M. Jagota), c'est l'acte constitutif de l'organisation, et plus particulièrement la règle selon laquelle les Etats membres de l'organisation sont liés par les traités conclus par l'organisation. C'est uniquement pour sauvegarder les intérêts de la CEE que cette disposition est proposée. Pour les traités conclus par toute autre organisation internationale, pareille disposition ne se justifie pas. C'est ainsi que, pour les traités auxquels l'ONU est partie, il n'y a pas lieu d'accepter expressément la Charte des Nations Unies, étant donné que cet instrument ne prévoit pas que les Etats membres de l'organisation sont liés par les traités conclus par celle-ci. Certes, il est possible que des Etats Membres

soient parties à un traité conjointement avec l'ONU, mais dans ce cas l'ONU est liée en tant qu'organisation, et les Etats Membres le sont en tant qu'Etats souverains. La question visée à l'alinéa *b* ne se pose donc que pour les Etats membres de la CEE, du fait qu'ils ont aliéné partiellement leur capacité de conclure des traités.

7. Lorsqu'elle a examiné les articles relatifs aux réserves, la Commission s'est heurtée à des difficultés semblables, qui tenaient elles aussi au seul fait que la CEE est une organisation supranationale. Les réserves qu'une organisation internationale telle que l'ONU peut formuler à un traité ne lient que cette organisation, à l'exclusion de ses Etats membres. En revanche, ceux-ci peuvent formuler leurs propres réserves, qui sont tout à fait indépendantes de celles de l'organisation. A la session précédente, certains membres de la Commission ont insisté pour que les organisations internationales soient assimilées aux Etats en matière de réserves, et pour qu'elles jouissent notamment des mêmes droits. C'est dans cette optique qu'a été rédigée la section du projet relative aux réserves. Pour sa part, M. Ouchakov estime qu'une organisation internationale ne devrait pas pouvoir formuler une réserve relative à des règles concernant des Etats. Il considère que les dispositions relatives aux réserves, bien qu'elles prétendent s'appliquer à toutes les organisations internationales, ne s'appliquent en fait qu'à la CEE. C'est ainsi que la Commission a été amenée à rédiger la règle pour le moins étrange selon laquelle une organisation internationale partie à un traité est considérée comme ayant accepté une réserve si elle n'a pas formulé d'objection à cette réserve, soit à l'expiration des douze mois qui suivent la date à laquelle elle en a reçu notification, soit à la date à laquelle elle a exprimé son consentement à être liée par le traité, si celle-ci est postérieure. Pour M. Ouchakov, cette règle est contraire à toute logique : une organisation internationale ne saurait accepter tacitement une réserve.

8. Ce n'est d'ailleurs pas seulement dans le cadre du sujet à l'étude que la Commission tient compte des intérêts particuliers de la CEE. En ce qui concerne le projet d'articles sur la clause de la nation la plus favorisée, une exception a été proposée en faveur des unions douanières. Dans les observations écrites qu'elle a formulées, la CEE prétend même être assimilée à un Etat aux fins de ce projet (A/CN.4/308 et Add.1, sect. C, sous-sect. 6, par. 7). C'est donc pour des raisons exclusivement politiques que certains membres de la Commission insistent pour que soient élaborées des dispositions qui, loin d'être applicables aux organisations internationales en général, ne s'adressent en fait qu'à la CEE.

9. M. QUENTIN-BAXTER dit que la plupart des membres de la Commission auront probablement des réserves à formuler quant au libellé définitif d'une disposition comme celle de l'article 36 *bis*, et il ne serait pas surpris que le texte en soit quelque peu modifié au cours de l'examen en deuxième lecture. Pour les membres de la Commission, la notion

d'Etats tiers, étrangers à un traité, est parfaitement claire et elle n'est pas facilement conciliable avec la conception d'une entité qui, bien qu'étant qualifiée d'Etat tiers, est à toutes fins utiles aussi étroitement liée par un traité que si elle était partie à ce traité. Ils éprouvent également une gêne naturelle à s'immiscer dans les rapports entre une organisation comme la CEE et ses membres.

10. S'il existe des domaines où les compétences respectives de l'organisation internationale et de ses Etats membres sont indécises, ce n'est pas aux Etats tiers qu'il appartient de prêter leur aide pour déterminer où se situe la ligne de démarcation — à condition bien entendu que les Etats membres n'aient pas fait de réserves contradictoires. Cela risquerait de provoquer des débats au sein de l'organisation et pourrait donner aux Etats étrangers à l'organisation de justes raisons de se montrer réticents à accepter les réserves ou certaines d'entre elles. Mieux vaut partir du principe que les intéressés régleront eux-mêmes ces questions avec le soin voulu et ne mettront pas la communauté internationale dans l'obligation de se mêler des affaires internes de l'organisation en question.

11. En ce qui concerne le libellé de l'article 36 *bis*, M. Quentin-Baxter pense que le fait de soumettre les obligations et les droits qui naissent d'un traité à la réalisation des conditions annoncées par la conjonction « si » revient d'une certaine manière à mettre la charrue devant les bœufs. En revanche, l'expression « ont admis » ne pose pas pour lui de difficultés. Lors de l'élaboration de la Convention de Vienne³, des cas se sont présentés où il a fallu traiter de questions de cet ordre en termes assez généraux, par exemple à propos de la doctrine de l'effet juridique des actes unilatéraux. Le fait d'exprimer l'idée en des termes plus précis n'imposerait pas d'obligations supplémentaires aux membres de l'organisation, mais, en revanche, présenterait plus de risques pour les Etats tiers qui traitent avec ladite organisation. C'est cette considération qui doit guider la Commission.

12. Le Rapporteur spécial a eu entièrement raison de ne pas s'engager sur la voie facile consistant à méconnaître une situation qui est difficile à exposer. L'Assemblée générale des Nations Unies a le droit d'examiner la question de savoir si, compte tenu de l'abondante pratique des Etats qui se dégage maintenant des relations avec la CEE, et du fait que la même situation peut se présenter dans d'autres contextes, une disposition du type de celle de l'article 36 *bis* n'est pas nécessaire pour la sécurité des Etats tiers. M. Quentin-Baxter ne se demande pas si les membres de cette organisation jugent nécessaire une disposition de cet ordre. La principale question qui se pose est celle de savoir si les autres membres de la communauté internationale — ceux qui doivent traiter avec cette organisation — en éprouvent le besoin. C'est sous cette forme que la Commission doit poser la question aux Etats.

³ Voir 1507^e séance, note 1.

13. M. ŠAHOVIĆ constate que le nouveau libellé proposé par le Comité de rédaction pour l'article 36 *bis* diffère sensiblement de celui qu'avait proposé le Rapporteur spécial l'année précédente. Sous sa forme actuelle, l'article à l'examen devrait être assorti d'un commentaire particulièrement détaillé, qui montre bien la genèse de cette disposition. L'article 36 *bis* proposé par le Rapporteur spécial était intitulé « Effets d'un traité auquel une organisation internationale est partie à l'égard des Etats membres de cette organisation ». Compte tenu du titre et du contenu de cette disposition, plusieurs membres de la Commission avaient jugé qu'un article sur une question aussi générale que celle des relations entre une organisation internationale et ses Etats membres devait avoir sa place dans une autre partie du projet. Or, l'article 36 *bis* qu'examine la Commission est intitulé « Effets d'un traité auquel une organisation internationale est partie à l'égard des Etats tiers membres de cette organisation ». Le problème est maintenant abordé sous un angle différent : celui des Etats tiers membres de l'organisation. L'expression « Etats tiers membres » n'est d'ailleurs pas satisfaisante. On ne comprend pas très bien à première vue quelle est l'hypothèse visée à l'article 36 *bis*, et il conviendrait de rechercher une meilleure formule.

14. La question du lien entre l'article 36 *bis* et les articles 35 et 36 a été provisoirement laissée en suspens. Il convient de relever que les articles 35 et 36 s'inspirent de la Convention de Vienne et qu'ils énoncent des principes de base. En revanche, l'article 36 *bis* vise en réalité une catégorie particulière d'Etats tiers, appelant des règles particulières, qui devraient découler des règles énoncées aux articles 35 et 36.

15. Pour ce qui est du libellé, M. Šahović estime que le texte proposé par le Rapporteur spécial était meilleur que celui qui a été adopté par le Comité de rédaction, compte tenu des débats de la Commission. Les deux situations visées respectivement par les paragraphes 1 et 2 du projet d'article rédigé par le Rapporteur spécial ont été combinées et traitées dans un seul paragraphe. La principale question de fond que pose le nouveau texte est celle du lien entre ses alinéas *a* et *b*.

16. Cependant, comme plusieurs questions de terminologie subsistent, peut-être conviendrait-il de renvoyer une nouvelle fois le projet d'article 36 *bis* au Comité de rédaction. Peut-être aussi la Commission devrait-elle placer cette disposition entre crochets, l'essentiel étant d'indiquer aux gouvernements que la situation visée à l'article 36 *bis* a été envisagée. Dans son nouveau libellé, limité qu'il est aux Etats tiers membres d'une organisation internationale, le projet d'article 36 *bis* présente un caractère moins général.

17. M. CALLE Y CALLE dit que, d'une façon générale, il préférerait la version initiale du projet d'article 36 *bis*⁴, qui dispose qu'un traité conclu par

une organisation fait naître « directement » pour les Etats membres d'une organisation internationale des droits à l'encontre des autres parties à ce traité ou des obligations au bénéfice de ces dernières du seul fait que l'acte constitutif de cette organisation donne expressément ces effets à un tel traité. Ainsi, il ne serait pas nécessaire que chaque Etat membre de l'organisation signifie expressément, par écrit, son acceptation d'une obligation, cette question étant déjà réglée par les termes de l'acte constitutif de l'organisation. Quant aux droits, ils seraient exercés exclusivement dans les limites fixées par le traité, qui devrait lui-même tenir compte des règles pertinentes et de l'acte constitutif de l'organisation.

18. Un élément important aussi bien de l'article 35 que de l'article 36 est que ce sont les parties, et non les Etats membres de l'organisation, qui doivent avoir l'intention d'assumer des obligations et d'acquiescer des droits en vertu du traité. Le paragraphe 2 du texte initial de l'article 36 *bis* prévoyait que cette intention devait être induite de l'objet du traité et de la répartition entre l'organisation et ses Etats membres des compétences mises en cause par cet objet, alors que dans le texte actuel l'élément intentionnel a été remplacé par la condition que les Etats et organisations participant à la négociation du traité et également les Etats membres de l'organisation aient admis que l'exécution du traité impliquait de tels effets. Cela suppose que les Etats membres de l'organisation sachent que celle-ci négocie un traité qui a pour effet de créer des droits et des obligations à leur égard.

19. M. Calle y Calle est cependant disposé à accepter le nouveau projet d'article 36 *bis*, tout en considérant qu'il serait préférable de combiner les deux conditions énoncées aux alinéas *a* et *b*.

20. Il suggère par ailleurs de supprimer, à l'alinéa *b*, les mots « ainsi que les Etats membres de l'organisation », et d'ajouter, à l'alinéa *a*, le mot « expressément » après le mot « prévoient ».

21. M. TSURUOKA fait observer que la question visée à l'article 36 *bis* est une question très délicate, qui est en pleine évolution. Il se demande donc s'il est vraiment nécessaire de régler cette question au stade actuel du développement du droit international. Il lui paraît difficile de parler d'Etats tiers membres d'une organisation internationale partie à un traité, car il n'est pas certain que les Etats membres d'une organisation internationale doivent être considérés comme des Etats tiers par rapport aux traités conclus par l'organisation à laquelle ils appartiennent. En effet, la capacité d'une organisation de conclure des traités a sa source dans l'acte constitutif de cette organisation, c'est-à-dire dans la volonté des Etats souverains qui la composent. En ce sens, les Etats membres d'une organisation ne sont pas vraiment des Etats tiers en ce qui concerne les traités conclus par cette organisation. Ils ne sont pas non plus des Etats tiers au même titre que les Etats non membres de l'organisation dans la mesure où ils participent à la négociation du traité et décident de sa conclusion.

⁴ Voir *Annuaire...* 1977, vol. II (1^{re} partie), p. 137 et 138, doc. A/CN.4/298.

⁵ *Ibid.*

22. M. Tsuruoka fait observer qu'en ce qui concerne la CEE la question visée à l'article 36 *bis* est résolue dans chaque cas particulier. Il lui paraît donc plus sage de ne pas régler cette question dans le projet d'article et de s'en remettre sur ce point à l'évolution naturelle du droit international, qui suit l'évolution de la situation politique et économique.

23. Si toutefois la Commission décide de traiter cette question, elle devra veiller, d'une part, à ne pas figer l'évolution des questions auxquelles l'article 36 *bis* tente de répondre et, d'autre part, à maintenir un juste équilibre entre les intérêts des Etats membres de l'organisation internationale partie au traité et ceux des Etats parties au traité qui ne sont pas membres de l'organisation internationale.

24. M. Tsuruoka pense que cet équilibre n'est pas bien garanti par le texte actuel de l'alinéa *a* de l'article. En effet, au cas où un Etat membre de l'organisation partie au traité et un Etat partie non membre de l'organisation seraient en désaccord au sujet de l'interprétation ou de l'application du traité, on peut se demander si, comme le prévoit l'acte constitutif de la CEE, l'Etat non membre devrait comparaître devant la Cour de justice des Communautés européennes. Si l'expression « règles pertinentes de l'organisation » doit être comprise de cette façon, il est évident que les intérêts des Etats non membres ne seront pas respectés de la même façon que ceux des Etats membres de l'organisation, car, en tant qu'institution à laquelle appartient une des parties, la Cour de justice est, *ipso facto*, opposée aux intérêts de l'autre partie. Il faut donc veiller à sauvegarder les intérêts des Etats parties au traité qui ne sont pas membres de l'organisation.

25. M. FRANCIS dit qu'il s'est prononcé sur le projet d'article 36 *bis* à la vingt-neuvième session de la Commission⁶, et qu'il reste convaincu que cette disposition a sa place dans le projet d'articles en tant qu'énoncé d'un principe général. Il n'avait pas jugé précédemment nécessaire de se référer au cas particulier de la CEE aux fins de démontrer que pour les Etats membres d'une organisation internationale des obligations peuvent naître d'un traité auquel cette organisation est partie; en revanche, choisissant un exemple concernant l'ONU, il avait déclaré qu'il serait impensable que les membres du Conseil de sécurité prétendent n'assumer aucune obligation du fait de traités conclus par le Conseil de sécurité en application de la Charte des Nations Unies. La situation des Etats membres d'une organisation internationale qui conclut un traité est fort différente de celle des « Etats tiers », à proprement parler, par rapport à ce traité. Une organisation internationale ne saurait agir autrement que par la volonté de ses Etats membres, et ceux-ci assument une certaine responsabilité, qui est plus étendue que celle des associés d'une société à responsabilité limitée, au regard des « contrats » passés par l'organisation.

26. S'il convient de laisser à l'Assemblée générale le soin de se prononcer sur le sort de l'article 36 *bis*, la Commission doit néanmoins examiner la question de manière aussi approfondie que possible, faute de quoi elle aurait négligé d'envisager la possibilité qu'un certain nombre d'Etats se constituent en organisme international et habilite celui-ci à contracter des obligations conventionnelles. La Commission peut-elle, par exemple, donner à entendre que les Etats ne sont pas tenus envers le créancier lorsque, comme dans le cas de la Banque de développement des Caraïbes, ils dissolvent une banque régionale qu'ils ont eux-mêmes constituée et qu'ils ont autorisée à conclure un accord pour obtenir la majeure part de son capital auprès d'une source autre qu'eux-mêmes ?

27. M. Francis reconnaît qu'il faudrait peut-être remanier l'alinéa *b* du texte proposé par le Comité de rédaction, mais il estime qu'il convient de conserver les principes qui y sont énoncés. A ce propos, il signale que la reconnaissance des effets d'un traité par une organisation internationale sera régie par les règles pertinentes de cette organisation. Il ne pense pas qu'on puisse contester l'idée que les Etats membres d'une organisation internationale puissent décider par avance qu'un traité conclu par celle-ci les liera, car ces Etats sont en mesure de s'assurer que ledit traité est conforme aux pouvoirs qu'ils ont conférés à cette organisation. Il ne devrait pas non plus y avoir de difficultés en ce qui concerne les obligations incombant aux membres d'une organisation par suite des décisions ou résolutions adoptées par celle-ci : si l'on admet que des Etats peuvent formuler des réserves à un traité, on admettra aussi certainement qu'ils puissent formuler des « réserves » à l'égard d'une décision.

28. M. REUTER (Rapporteur spécial) est prêt à admettre que l'article 36 *bis* n'a pas sa place dans le projet d'articles si l'on estime, comme M. Ouchakov, que cet article vise uniquement la Communauté économique européenne et que la CEE n'est pas une organisation internationale ordinaire, car le projet d'articles porte sur les organisations internationales en général, et non pas sur des cas particuliers. Il s'agit donc de savoir si l'article 36 *bis* n'intéresse que la CEE ou s'il a une portée plus large.

29. M. Reuter reconnaît que l'hypothèse envisagée à l'alinéa *a* de l'article ne vise que la CEE, car la CEE est la seule organisation dont l'acte constitutif contienne une disposition relative aux effets des accords conclus par cette organisation à l'égard de ses Etats membres. Il accepterait donc volontiers de supprimer l'alinéa *a*.

30. S'il est vrai qu'une organisation internationale peut être considérée comme un écran dans la mesure où elle s'engage elle-même en tant que personne morale, il est vrai aussi que les systèmes juridiques nationaux donnent, dans certains cas, une certaine transparence à cet écran.

31. Il y a donc trois manières possibles de résoudre la question visée à l'article 36 *bis*. On peut considérer que ce n'est pas l'organisation elle-même mais ses

⁶ Voir *Annuaire... 1977*, vol. 1, p. 139, 1441^e séance, par. 11 à 14.

Etats membres qui sont parties au traité, comme dans le cas de la Convention de 1972 sur la responsabilité internationale pour les dommages causés par des objets spatiaux⁷. On peut également considérer, comme le propose M. Jagota, que c'est à la fois l'organisation et ses membres qui sont parties au traité — mais cette hypothèse ne vaut que pour la CEE, et la Commission ne veut pas établir de règles pour des cas exceptionnels. Enfin, on peut considérer que c'est l'organisation qui est partie au traité, et non ses membres. Cette troisième hypothèse est la seule qui soit envisagée à l'article 36 *bis*, où les Etats membres d'une organisation internationale parties à un traité sont considérés comme des Etats tiers par rapport à ce traité. C'est celle qui a été retenue dans le cas de l'Accord de 1947 entre l'ONU et les Etats-Unis d'Amérique relatif au siège de l'Organisation⁸, et c'est également celle qui s'impose dans le cas des accords relatifs à la création d'une force d'urgence des Nations Unies.

32. On pourrait évidemment décider, comme pour la CEE, d'exclure l'ONU du champ d'application du projet d'articles et de ne considérer que les petites organisations « ordinaires », qui n'ont pas le droit de conclure des traités. Le projet d'articles présente, en effet, deux dangers entre lesquels la Commission doit choisir : il risque, soit d'arrêter l'évolution en cours, comme l'a dit M. Tsuruoka, soit de consacrer des pratiques existantes, mais critiquables ou néfastes. C'est donc un choix politique que la Commission est amenée à faire à cet égard.

33. Du point de vue technique, on peut se demander si l'article 36 *bis* présente un intérêt ou s'il fait double emploi avec les articles 35 et 36. La question qui se pose est donc celle des rapports entre cet article et les articles 35 et 36.

34. Dans le texte actuel de l'article 36 *bis*, le consentement des Etats tiers membres de l'organisation n'est pas exclu, mais il est mentionné de manière assez souple — ou assez vague, selon qu'on est favorable ou hostile à la formule adoptée. On peut évidemment opter pour une formule plus précise. Mais si l'on remplace, à l'alinéa *b*, les mots « ont admis » par « ont accepté expressément », l'article 36 *bis* perdra beaucoup de son utilité, et il n'en aura plus aucune si l'on adopte la formule « ont accepté expressément par écrit », car celle-ci se trouve déjà à l'article 35.

35. Le Rapporteur spécial rappelle que, lorsque la Commission a élaboré le projet d'articles qui est devenu la Convention de Vienne, elle a adopté, pour les Etats tiers, une formule très souple en ce qui concerne la naissance de droits⁹ et une formule assez souple en ce qui concerne la naissance d'obliga-

tions¹⁰, car elle n'a exigé, dans ce dernier cas, que le consentement exprès. Mais la Conférence des Nations Unies sur le droit des traités a adopté une formule plus stricte en demandant, sur la base d'un amendement¹¹, que, dans le cas des obligations, le consentement soit donné expressément et par écrit (art. 35).

36. Il s'agit donc de savoir si, dans le cas des organisations internationales, il faut adopter une forme de consentement plus souple que la Conférence sur le droit des traités ne l'a fait dans le cas des Etats. Le Comité de rédaction est parti de l'hypothèse que les Etats membres de l'organisation partie au traité avaient donné par avance leur consentement, et que les Etats parties au traité accepteraient cette forme de consentement ou exigeraient la participation des Etats membres. L'expression « ont admis », utilisée à l'alinéa *b*, est une expression assez vague, mais qui maintient l'idée de consentement. On peut évidemment regretter, comme certains l'ont fait, la première version de l'article 36 *bis*, qui visait les circonstances précises dans lesquelles le consentement est admis.

37. En tant que membre de la Commission, M. Reuter serait prêt à accepter que l'on ne tienne pas compte du cas de la CEE, car il s'agit d'une organisation de caractère limité, qui n'est pas responsable de la paix. Mais il regretterait très vivement que l'on ne tienne aucun compte d'organisations de caractère universel comme l'ONU, car il ne lui paraît pas raisonnable de prévoir, pour ces organisations, une procédure exigeant un consentement formel, exprès et par écrit dans tous les cas, même dans les cas d'urgence et même quand il est clair qu'aucun Etat n'a émis d'objection. La Commission peut évidemment décider de ne tenir aucun compte de la pratique de l'Organisation des Nations Unies à cet égard — car c'est en vertu de la pratique, et non de la Charte, que l'ONU peut conclure des accords internationaux.

38. M. OUCHAKOV estime qu'il n'existe aucun rapport entre l'Organisation des Nations Unies et l'article 36 *bis*, car un accord conclu entre l'ONU et un Etat ne peut pas lier les Etats Membres de l'ONU sans leur consentement. En effet, selon la règle générale énoncée à l'article 34, un traité entre un Etat et une organisation internationale ne crée ni obligations ni droits pour un Etat tiers sans le consentement de cet Etat. Dans le cas d'un accord de siège conclu par l'ONU, les droits établis en faveur des Etats Membres de l'ONU peuvent être acceptés tacitement, mais les obligations doivent être acceptées expressément et par écrit.

La séance est levée à 13 heures.

⁷ Résolution 2777 (XXVI) de l'Assemblée générale, annexe.

⁸ Résolution 169 (II) de l'Assemblée générale.

⁹ Voir *Annuaire... 1966*, vol. II, p. 197 et 198, doc. A/6309/Rev.1, deuxième partie, chap. II, projet d'articles sur le droit des traités, art. 32.

¹⁰ *Ibid.*, p. 197, art. 31.

¹¹ Voir *Documents officiels de la Conférence des Nations Unies sur le droit des traités, Documents de la Conférence* (publication des Nations Unies, numéro de vente : F.70.V.5), p. 288, doc. A/CONF.39/L.25.

1512^e SÉANCE

Mercredi 5 juillet 1978, à 10 h 5

Président : M. José SETTE CÂMARA

Présents : M. Calle y Calle, M. Castañeda, M. Dadzie, M. Francis, M. Jagota, M. Njenga, M. Ouchakov, M. Pinto, M. Quentin-Baxter, M. Reuter, M. Riphagen, M. Šahović, M. Schwebel, M. Tabibi, M. Tsuruoka, sir Francis Vallat, M. Verosta, M. Yankov.

Question des traités conclus entre Etats et organisations internationales ou entre deux ou plusieurs organisations internationales (suite) [A/CN.4/312 et Corr.1, A/CN.4/L.269]

[Point 4 de l'ordre du jour]

PROJETS D'ARTICLES
PRÉSENTÉS PAR LE COMITÉ DE RÉDACTION (suite)

ARTICLES 35, 36, 36 bis, 37 ET 38, ET ARTICLE 2,
PAR. 1, AL. h (fin)

ARTICLE 36 bis (Effets d'un traité auquel une organisation internationale est partie à l'égard des Etats tiers membres de cette organisation)¹ [fin]

1. M. OUCHAKOV fait observer que, si l'on supprime l'alinéa a, qui, comme le Rapporteur spécial l'a lui-même reconnu à la précédente séance, ne vise que des organisations supranationales comme la CEE, l'article 36 bis n'aura plus aucun sens, car il fera double emploi avec les articles 35 et 36². Ces deux articles visent, en effet, tous les Etats tiers, y compris les Etats membres d'une organisation internationale partie à un traité, lesquels sont également visés par l'article 36 bis. Si l'on supprime de ces deux articles les mots « sous réserve de l'article 36 bis », qui ont été mis entre crochets, les Etats membres d'une organisation internationale comme l'ONU se trouveront donc soumis à des règles contradictoires, car la règle de l'article 36 bis ne correspond pas à celles qui sont énoncées aux articles 35 et 36.

2. En effet, les articles 35 et 36 subordonnent la naissance de droits ou d'obligations pour les Etats tiers à des conditions beaucoup plus précises que celles de l'article 36 bis. Le paragraphe 1 de l'article 35 prévoit qu'« 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 ». De même, le paragraphe 1 de l'article 36 prévoit qu'« 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 ». Ces conditions ne se retrouvent pas à l'alinéa b de l'article 36 bis, qui se contente d'une formule beaucoup plus vague.

3. De plus, en ce qui concerne les droits, le paragraphe 1 de l'article 36 prévoit que le consentement des Etats tiers « est présumé tant qu'il n'y a pas d'indication contraire, à moins que le traité n'en dispose autrement », alors que cette présomption ne figure pas à l'alinéa b de l'article 36 bis.

4. M. Ouchakov estime qu'il est absurde de chercher à justifier le maintien de cet alinéa en prétendant qu'il aidera des organisations universelles comme l'ONU à défendre la paix mondiale, car c'est par son activité que l'Organisation des Nations Unies contribue au maintien de la paix, et non pas par la conclusion de traités comme les accords de siège. Le seul objet de l'alinéa b est donc, à son avis, de rendre plus acceptable l'alinéa a — qui, de l'aveu même du Rapporteur spécial, intéresse uniquement des organisations supranationales comme la CEE.

5. La CEE est d'ailleurs le seul exemple d'organisation supranationale qui existe actuellement dans le monde. En effet, comme le stipule son acte constitutif, le CAEM n'est pas une organisation supranationale, car l'internationalisme socialiste respecte la souveraineté des Etats. Il est peu probable, d'autre part, que les Etats du tiers monde forment des organisations supranationales dans un proche avenir, car ces Etats, qui ont acquis depuis peu leur souveraineté, n'accepteront pas d'y renoncer au profit d'organisations supranationales. L'article 36 bis n'intéresse donc, en fait, que les Etats membres de la CEE et les autres Etats occidentaux.

6. M. Ouchakov est fermement opposé au maintien de cet article, car il lui paraît inadmissible d'introduire dans un projet d'articles qui vise les organisations internationales en général une règle consacrée à une organisation supranationale. Si la Commission juge utile d'établir des règles concernant les traités auxquels la CEE sera partie, elle devra le faire sous forme de règles spéciales, en dehors du cadre du projet d'articles, et seulement si l'Assemblée générale le lui demande expressément.

7. Sir Francis VALLAT dit que le caractère animé du débat de la Commission montre que le texte proposé par le Comité de rédaction présente de l'intérêt pour un examen en première lecture. Ce texte a permis de mettre en lumière l'existence de problèmes réels en ce qui concerne les traités conclus par des organisations internationales dans leurs effets entre les autres parties et les membres de ces organisations.

8. Toutefois, pour sir Francis, une grande partie du débat résulte d'un malentendu, car l'article 36 bis n'a pas été rédigé exclusivement pour les besoins de la CEE. Comme il l'a déjà dit, lorsque la Communauté devient partie à un traité, elle le fait en son nom propre, en sa qualité d'organisation, et la Commission des Communautés européennes aurait des objections, dans ces conditions, à ce que des relations directes s'instaurent entre les membres de la Communauté et les autres parties au traité. Telle est du moins la

¹ Pour texte, voir 1510^e séance, par. 25.

² *Ibid.*, par. 1 et 21.

façon dont sir Francis Vallat comprend le fonctionnement de l'union douanière, en particulier. S'il en est bien ainsi, l'article 36 *bis* ne présenterait qu'un intérêt mineur pour la CEE. Sans doute la situation serait-elle différente en ce qui concerne les accords du type de la convention envisagée sur le droit de la mer; dans ce cas, comme dans celui de la politique commune suivie par la Communauté en matière de pêche, le problème essentiel tient à ce qu'il y a partage des compétences entre la CEE et ses membres. Mais il s'agit là d'une difficulté qui doit être réglée par la Communauté, ses membres et tout autre Etat concerné, et qui ne relève pas des travaux de la Commission à leur stade actuel.

9. Sir Francis Vallat estime que l'article 36 *bis* offre un très bon moyen de sondage, que la Commission devrait utiliser, comme elle l'a fait par le passé avec d'autres articles prêtant à controverse, pour recueillir l'opinion des gouvernements et des organisations internationales.

10. C'est pourquoi sir Francis propose que le texte figure dans le rapport de la Commission sans modification, mais avec une mention indiquant son caractère controversé et précisant que certains membres de la Commission l'ont appuyé et que d'autres y étaient opposés, et il pense que la Commission devrait indiquer qu'elle se prononcera de façon définitive sur cet article à la lumière des observations des gouvernements et des organisations internationales.

11. Pour sa part, sir Francis a des réserves à propos de l'article 36 *bis* sur plusieurs points de détail, mais il pense qu'il est inutile de les exposer au stade actuel des travaux.

12. M. SCHWEBEL (Président du Comité de rédaction) dit que l'article 36 *bis* a été examiné à fond et élaboré avec soin par le Comité de rédaction, où l'opinion prédominante était favorable à ce texte. Bien que des divergences de vues se soient manifestées à la Commission à propos de l'article, il semble que les membres qui souhaitent un examen quant au fond des questions soulevées par cette disposition soient plus nombreux que les autres.

13. Pour sa part, M. Schwebel ne pense pas qu'il y ait intérêt à omettre cet article pour éluder des problèmes qui font partie de la vie internationale et du droit international contemporains. Il serait même peu judicieux de le faire s'agissant d'un projet qui est précisément destiné à recueillir l'avis des Etats et des organisations internationales. M. Schwebel appuie donc l'idée de faire figurer l'article 36 *bis* dans le rapport de la Commission, accompagné d'un commentaire qui rende pleinement compte du débat animé et prolongé que lui a consacré la Commission. Celle-ci pourra se prononcer sur le sort de cet article à la lumière des observations qui seront communiquées par les gouvernements et les organisations internationales.

14. Le Comité de rédaction n'a pas fait figurer l'article entre crochets, pensant que le commentaire indiquerait les divergences très marquées d'opinions qui sont apparues au sujet de cette disposition à la Com-

mission, au cours de l'examen en première lecture, et au Comité de rédaction. Ce texte étant provisoire, il pourrait fort bien être adopté tel quel. Sinon, il pourrait être placé entre crochets pour bien montrer qu'il a suscité des divergences d'opinions.

15. M. YANKOV dit que les avis exprimés sur l'article 36 *bis* sont si divergents qu'il ne pense pas que la Commission puisse présenter ce texte accompagné simplement d'un commentaire. Sans vouloir s'étendre sur le point de savoir si cet article a été conçu spécialement à l'intention de la CEE ou d'institutions supranationales similaires, M. Yankov se doit de dire que les conséquences de la double participation d'une institution de ce type et de ses Etats membres à un accord tel que la future convention sur le droit de la mer ont été exposées de façon extrêmement sommaire. Cela est vrai en ce qui concerne non seulement la question complexe de la pêche, mais aussi les sections du projet de convention sur le droit de la mer portant sur les questions d'environnement ainsi que sur les réserves et leurs effets juridiques. Les parties à cette convention — et, le cas échéant, les tribunaux d'arbitrage — se trouveraient devant une situation des plus insolites si l'institution supranationale formulait une réserve que ses propres membres n'acceptaient pas, ou inversement. Pour M. Yankov, cette situation pourrait fort bien se présenter à propos des questions d'environnement, et également dans le domaine du développement industriel et de l'assistance technique.

16. Compte tenu de ces considérations, M. Yankov exprime des réserves quant à l'opportunité et à la nécessité de présenter, au stade actuel des travaux, un texte qui risque d'être une source de confusion dans la majorité des cas où se poserait la question des effets à l'égard des Etats tiers d'un traité auquel une organisation internationale est partie. M. Yankov pourrait tout au plus accepter que l'article 36 *bis* soit placé entre crochets et accompagné d'un commentaire donnant à cet égard toutes explications. Si le texte apparaissait dans le rapport sans crochets, les gouvernements auraient l'impression fautive qu'il représente un compromis entre les vues divergentes exprimées au sein de la Commission.

17. M. VEROSTA dit que si l'article 36 *bis*, avec toutes ses qualités et éventuellement ses défauts, figurait dans le rapport autrement qu'entre crochets, l'Assemblée générale en conclurait à tort que le texte présenté est un texte sur lequel la Commission est parvenue à un consensus. Pour les raisons exposées par M. Tsuruoka à la séance précédente, M. Verosta considère que l'article devrait figurer entre crochets.

18. M. NJENGA dit qu'il ne partage pas entièrement les avis exprimés quant aux mérites du projet d'article et qu'il n'est pas convaincu que ce texte soit nécessaire. M. Njenga avait pensé suggérer que l'article apparaisse simplement dans le rapport en note de bas de page, mais il reconnaît que, pour refléter de manière équilibrée la position des membres de la Commission, il convient de le placer entre crochets et de l'accompagner d'un exposé complet des débats de la Commission.

19. M. ŠAHOVIĆ propose, compte tenu de ce qu'a dit le Président du Comité de rédaction, de mettre l'article 36 *bis* entre crochets et d'indiquer, dans le commentaire, que les membres de la Commission n'ont pas pu se mettre d'accord sur ce texte.

20. M. CASTAÑEDA est d'avis que l'article 36 *bis* est utile et est juste quant au fond. Toutefois, comme ce texte fait manifestement l'objet d'opinions divergentes, même sur le fond, M. Castañeda ne voit pas d'objection à ce qu'il soit reproduit entre crochets dans le rapport et accompagné d'un compte rendu complet des débats de la Commission à ce sujet.

21. M. OUCHAKOV propose formellement de supprimer l'article 36 *bis*.

22. M. TSURUOKA estime qu'il est difficile d'adopter un article en le plaçant entre crochets, car l'adoption d'un article implique son approbation. Il faudrait donc indiquer clairement dans le commentaire les raisons pour lesquelles l'article 36 *bis* est mis entre crochets.

23. M. YANKOV dit que la Commission devrait éviter toute formule pouvant donner à penser qu'elle a adopté cet article. Elle devrait plutôt s'inspirer de la pratique suivie par d'autres organes des Nations Unies dans des circonstances analogues, et décider simplement de soumettre le texte à l'examen des destinataires du rapport de la Commission, et de le placer entre crochets, dans ce rapport, en raison des opinions divergentes émises à son sujet — lesquelles devront être consignées dans le commentaire.

24. M. OUCHAKOV s'oppose au maintien de l'article 36 *bis*, même entre crochets. Pour lui, la formule « adoption provisoire » ne veut rien dire, car les articles sont toujours adoptés provisoirement en première lecture.

25. M. JAGOTA pense que la solution la plus appropriée consisterait peut-être à faire figurer l'article entre crochets dans le rapport, en indiquant en note de bas de page dans l'introduction à la section correspondante que la Commission a décidé de réexaminer l'article compte tenu des observations qui seront formulées par l'Assemblée générale, par les gouvernements et par les organisations internationales. On pourrait aussi éventuellement renvoyer dans cette note à l'aperçu des débats de la Commission qui sera donné dans le commentaire.

26. Si l'article 36 *bis* est placé entre crochets, il devra en être de même des références à cet article qui figurent au paragraphe 1 des articles 35 et 36 et aux paragraphes 5 et 6 de l'article 37.

27. M. SCHWEBEL (Président du Comité de rédaction) pense, comme M. Ouchakov, que toute décision que la Commission prend sur des articles examinés en première lecture est dans un certain sens provisoire. Toutefois, certaines décisions sont plus provisoires que d'autres, et c'est pourquoi la Commission a eu recours dans le passé à la technique consistant à faire figurer entre crochets les éléments d'un texte qui requièrent une attention toute particulière, parce qu'ils ont suscité des divergences d'opinions. C'est

ainsi que M. Ouchakov lui-même a demandé que certaines dispositions du projet sur la succession d'Etats dans les matières autres que les traités figurent entre crochets. Il semble approprié d'adopter la même solution dans le cas présent, encore que M. Schwebel ne soit pas opposé à l'addition d'une note du type suggéré par M. Jagota.

28. M. QUENTIN-BAXTER dit qu'il y a une différence d'ordre qualitatif entre les effets de la solution consistant à faire figurer l'article entre crochets et ceux de la solution suggérée par M. Jagota. La première solution donne simplement à entendre que la Commission a adopté l'article à titre provisoire, alors que la seconde indique que la Commission se propose de revenir sur l'article dans le cadre de son appréciation finale du projet en première lecture — comme M. Quentin-Baxter estime qu'elle doit le faire.

29. M. Quentin-Baxter se demande toutefois si la proposition de M. Jagota supprime la nécessité de prendre une décision distincte sur la proposition de M. Ouchakov. Si la Commission entend adopter l'article 36 *bis* définitivement en première lecture sans le placer entre crochets, la proposition de M. Ouchakov présente un intérêt. Si, par contre, les membres de la Commission sont d'accord pour revenir sur l'article 36 *bis* au cours de la première lecture du projet, la proposition de M. Ouchakov prend un sens différent, et elle équivaldrait alors à prier l'Assemblée générale de ne pas tenir compte des débats que la Commission a consacrés à cet article.

30. M. OUCHAKOV fait observer que, dans le cas du projet d'articles sur la succession d'Etats dans les matières autres que les traités, les articles qui avaient été mis entre crochets étaient des articles dont la Commission avait accepté le principe, sinon la forme, alors que l'article 36 *bis* est un article absolument inacceptable dans son principe.

31. M. VEROSTA dit que les difficultés que pose l'article 36 *bis* sont réelles, et que la Commission faillirait à sa tâche si elle n'appelait pas sur elles l'attention de l'Assemblée générale. Cela étant, il prie instamment M. Ouchakov de ne pas maintenir sa proposition et d'accepter celle de M. Jagota.

32. M. CASTAÑEDA dit que la Commission, puisqu'elle n'est liée par aucun précédent, peut pallier la difficulté en utilisant une méthode moins formelle, qui consisterait à indiquer, dans son rapport, qu'elle a renvoyé au Comité de rédaction le texte de l'article 36 *bis* présenté par le Rapporteur spécial et qu'elle a ultérieurement reçu du Comité un texte modifié, lequel a fait l'objet d'une longue discussion qui n'a abouti à aucune décision, sinon celle de revenir ultérieurement sur l'article compte tenu des observations des gouvernements.

33. M. FRANCIS dit qu'à son avis la Commission ne créera pas une impression fautive en faisant figurer l'article entre crochets, ce qui est un procédé courant dont le sens est parfaitement clair pour la Commission et pour l'Assemblée générale. Il faut toutefois veiller à ne pas donner à entendre, de quelque autre

façon, que la Commission a adopté le texte de l'article. C'est ainsi qu'un vote négatif sur la proposition de M. Ouchakov tendant à supprimer l'article risquerait d'être interprété comme impliquant une acceptation du texte, à moins qu'en invitant la Commission à se prononcer sur la proposition le Président n'use de termes extrêmement circonspects.

34. M. OUCHAKOV pense que la proposition de M. Verosta ne résout pas le problème, car si l'article 36 *bis* est soumis à la Sixième Commission, les Etats seront probablement divisés au sujet de ce texte.

35. M. TABIBI fait observer que la situation présente est peut-être de celles où la Commission a intérêt à s'en tenir à sa pratique consistant à indiquer, dans une note de bas de page, les noms des membres qui se sont fermement opposés à un projet d'article. Il est également d'avis que les discussions relatives à l'article 36 *bis* devraient trouver leur expression dans le commentaire, et que l'article lui-même devrait figurer entre crochets.

36. M. JAGOTA ne pense pas qu'un vote négatif sur la proposition de M. Ouchakov de supprimer l'article 36 *bis* impliquerait l'adoption du texte. Un tel vote signifierait simplement que la proposition elle-même est rejetée, et il appartiendrait alors à la Commission de se prononcer, par une décision distincte, sur le sort du projet d'article. Cependant, M. Jagota estime qu'il pourrait être inutile, et peut-être même inopportun, pour M. Ouchakov de maintenir sa proposition si la position que la Commission entend adopter est que le texte actuel n'engage aucun de ses membres et que l'article sera réexaminé compte tenu des réactions de l'Assemblée générale et des organisations internationales. Il convient de noter que, alors que M. Ouchakov donne à entendre que la Commission ne devrait examiner le sujet de l'article que si les Etats l'y invitent, ce sujet est un sujet d'actualité, qui fait d'ores et déjà l'objet d'un examen de la part d'autres instances et qui entre dans le cadre des travaux de la Commission. M. Jagota espère que M. Ouchakov et les autres membres de la Commission qui sont hostiles à l'article accepteront de voir leur position exposée dans le commentaire ou portée à l'attention des lecteurs du rapport de la Commission de la façon suggérée par M. Tabibi.

37. M. TSURUOKA propose que la Commission décide de soumettre l'article 36 *bis* à l'Assemblée générale et de réexaminer ultérieurement cet article à la lumière des observations faites par les représentants à la Sixième Commission. La Commission devrait rendre compte fidèlement de la situation dans son commentaire, en indiquant qu'elle n'a pu arriver à aucune conclusion quant au contenu de l'article, et qu'elle a même été saisie d'une proposition tendant à le supprimer. M. Tsuruoka fait observer que la Commission a déjà eu recours, dans le passé, à une solution de ce genre dans des circonstances analogues.

38. M. OUCHAKOV se rallie à la solution proposée par M. Tsuruoka, à condition que l'article 36 *bis* soit

mis entre crochets et que la Commission indique clairement, dans son commentaire, qu'elle n'a abouti à aucune conclusion à son sujet.

39. Sir Francis VALLAT tient à dire qu'à son avis il importe, pour réexaminer l'article 36 *bis* en connaissance de cause, de connaître non seulement la position des gouvernements et de leurs représentants à la Sixième Commission, mais également celle des organisations internationales, celles-ci étant plus particulièrement familiarisées avec le sujet de la disposition.

40. Sir Francis tient, par ailleurs, à rappeler la suggestion, déjà faite, selon laquelle la Commission devrait solliciter les avis des gouvernements et des organisations internationales sur ses projets d'articles dès qu'elle aura terminé les parties de son projet qui correspondent aux quatre premières parties de la Convention de Vienne³, ce qui ne tardera guère.

41. Le PRÉSIDENT déclare que, s'il n'y a pas d'objections, il considérera que la Commission décide de faire figurer l'article 36 *bis* entre crochets dans son rapport, lequel rendra compte également des observations faites au sujet de l'article et indiquera clairement qu'aucune décision n'a été prise concernant le texte de la disposition, si ce n'est de réexaminer ce texte compte tenu des observations des gouvernements et des organisations internationales.

Il en est ainsi décidé.

42. M. SCHWEBEL (Président du Comité de rédaction), parlant en son nom propre, note qu'à l'issue du débat de procédure la Commission a décidé de tenir compte, dans toute la mesure possible, des vues d'un ou deux des membres de la Commission. Il espère que si, à une autre occasion, se pose la question de tenir ainsi compte des vues minoritaires d'un ou deux autres membres, tous sauront faire preuve du même esprit de conciliation.

ARTICLE 37⁴ (Révocation ou modification d'obligations ou de droits d'Etats tiers ou d'organisations internationales tierces)

43. Le PRÉSIDENT donne lecture du texte de l'article 37 que présente le Comité de rédaction (A/CN.4/L.269) :

Article 37. — Révocation ou modification d'obligations ou de droits d'Etats tiers ou d'organisations internationales tierces

1. Au cas où une obligation est née pour un Etat 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'Etat 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 internationale 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 Voir 1507^e séance, note 1.

⁴ Pour l'examen du texte présenté initialement par le Rapporteur spécial, voir *Annuaire...* 1977, vol. I, p. 144 à 146, 1442^e séance, par. 13 à 28.

3. Au cas où un droit est né pour un Etat 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 révoqué ou modifiable sans le consentement de l'Etat tiers.

4. Au cas où un droit est né pour une organisation internationale 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 révoqué ou modifiable sans le consentement de l'organisation tierce.

5. Au cas où une obligation ou un droit est né pour des Etats tiers qui sont membres d'une organisation internationale dans les conditions prévues à l'alinéa *a* de l'article 36 *bis*, cette obligation ou ce droit ne peut être révoqué ou modifié que par le consentement des parties au traité, à moins que les règles pertinentes de l'organisation applicables au moment de la conclusion du traité n'en disposent autrement ou qu'il ne soit établi que les parties au traité en étaient convenues autrement.

6. Au cas où une obligation ou un droit est né pour des Etats tiers qui sont membres d'une organisation internationale dans les conditions prévues à l'alinéa *b* de l'article 36 *bis*, cette obligation ou ce droit ne peut être révoqué ou modifié que par le consentement des parties au traité et des Etats membres de l'organisation, à moins qu'il ne soit établi qu'ils en étaient convenus autrement.

7. Le consentement d'une organisation internationale partie au traité ou d'une organisation internationale tierce, prévu aux paragraphes qui précèdent, est régi par les règles pertinentes de cette organisation.

44. M. OUCHAKOV fait observer que, conformément à la décision prise par la Commission au sujet de l'article 36 *bis*, les paragraphes 5 et 6 de l'article 37, qui visent les hypothèses envisagées par l'article 36 *bis*, devraient eux aussi être mis entre crochets.

45. Le libellé actuel du paragraphe 5 de l'article 37 est loin d'être satisfaisant. Aux termes de cette disposition, une obligation ou un droit né pour des Etats tiers membres d'une organisation internationale dans les conditions prévues à l'alinéa *a* de l'article 36 *bis* ne peut être révoqué ou modifié que par le consentement des parties au traité, «à moins que les règles pertinentes de l'organisation applicables au moment de la conclusion du traité n'en disposent autrement». Dans ce dernier cas, lesdites règles s'imposeraient donc à toutes les parties au traité, et non pas seulement à l'organisation elle-même, ce qui est fort étrange. La règle énoncée à ce paragraphe 5 est assortie d'une autre clause de sauvegarde selon laquelle les parties au traité peuvent en convenir autrement. Il s'ensuit donc qu'une organisation internationale, comme la CEE, pourrait convenir de dispositions qui seraient contraires à ses propres règles pertinentes.

46. Le paragraphe 6 de l'article à l'examen concerne la révocation ou la modification d'une obligation ou d'un droit «né pour des Etats tiers qui sont membres d'une organisation internationale dans les conditions prévues à l'alinéa *b* de l'article 36 *bis*». M. Ouchakov se demande s'il est nécessaire, aux fins de l'alinéa *b* de l'article 36 *bis*, que tous les Etats membres de l'organisation en question admettent que l'exécution du traité implique nécessairement les effets visés dans cette disposition et si, dans le cas contraire, les Etats qui n'admettraient pas ces effets ne seraient pas liés par la règle énoncée à l'article 36 *bis*. Dans le pre-

mier cas, n'importe quel Etat pourrait alors exercer un droit de veto. Les expressions «des Etats tiers qui sont membres d'une organisation internationale» et «des Etats membres de l'organisation», qui figurent au paragraphe 6 de l'article 37, peuvent donc s'interpréter comme s'appliquant à tous les Etats membres de l'organisation ou à certains d'entre eux seulement.

47. Il conviendrait aussi de préciser à quel moment les Etats dont il est question au paragraphe 6 de l'article doivent être membres de l'organisation et s'ils doivent être au nombre de ceux qui ont admis que l'exécution du traité impliquait nécessairement les effets visés à l'article 36 *bis*. Enfin, il faudrait préciser lesquels de ces Etats sont visés par le pronom «ils» qui figure dans le dernier membre de phrase de ce paragraphe.

48. Comme les paragraphes 5 et 6 seront probablement mis entre crochets, M. Ouchakov n'entend pas insister sur les inconvénients de leur libellé défec-tueux. Personnellement, il estime que ces dispositions ne devraient même pas être présentées aux gouvernements.

49. Au paragraphe 7, il serait bon de remplacer l'expression «prévu aux paragraphes qui précèdent» par «mentionné aux paragraphes qui précèdent», et de spécifier quels sont ces paragraphes, puisque certains d'entre eux seulement concernent les organisations internationales.

50. M. SAHOVIĆ est d'avis qu'il conviendrait peut-être d'indiquer les liens qui existent entre l'article 41 (Accords ayant pour objet de modifier des traités multilatéraux dans les relations entre certaines parties seulement) [A/CN.4/312] et l'article à l'examen, puisque tous deux ont trait à la modification des traités.

51. Il serait logique, comme l'a proposé M. Ouchakov, de mettre entre crochets les paragraphes 5 et 6 de l'article 37, étant donné que la Commission n'a pris aucune décision définitive sur l'article 36 *bis*. Cependant, comme bon nombre de membres de la Commission ont estimé que les hypothèses visées à l'article 36 *bis* devaient être envisagées, la Commission ne saurait maintenant se dispenser de poursuivre l'examen de ces hypothèses.

52. Sir Francis VALLAT dit que les paragraphes 5 et 6 de l'article 37 sont le corollaire de l'article 36 *bis* et que, par conséquent, ils doivent logiquement être placés eux aussi entre crochets. Sous réserve de ce changement, il propose d'approuver l'article 37 pour les besoins des travaux de la Commission.

53. M. JAGOTA note que l'article 36 *bis* et les paragraphes 5 et 6 de l'article 37 parlent d'«Etats tiers» au pluriel, alors que les autres dispositions de l'article 37 et les articles 35 et 36 parlent d'«un Etat tiers» au singulier. S'il comprend bien, l'article 36 *bis* part de l'idée que les Etats membres d'une organisation internationale doivent être traités comme un tout, et qu'il ne faut pas établir de distinction entre eux selon qu'ils acceptent ou n'acceptent pas les droits et les obligations découlant du traité. Une telle

distinction ne servirait qu'à rendre plus difficile la question de savoir dans quel cas les articles 35, 36 ou 36 *bis* s'appliquent. Peut-être le Président du Comité de rédaction ou le Rapporteur spécial pourront-ils confirmer cette interprétation.

54. M. REUTER (Rapporteur spécial) précise que le Comité de rédaction a délibérément employé le pluriel, car il entend que les Etats agissent collectivement. Accepter des dissensions parmi les Etats dans une matière aussi complexe entraînerait d'énormes complications. Le Comité de rédaction a aussi veillé à donner au consensualisme la place qui lui revenait à l'article 36 *bis*. L'interprétation que M. Jagota a faite du pluriel en question est donc correcte.

55. M. OUCHAKOV considère que, si le Comité de rédaction avait en vue tous les Etats, il aurait dû employer la formule « tous les Etats », et que la formule « des Etats » ne s'applique qu'à certains Etats. Si tous les Etats membres de l'organisation doivent admettre que l'exécution du traité implique nécessairement certains effets, ainsi qu'il est prévu à l'alinéa *b* de l'article 36 *bis*, on peut en déduire que chaque Etat jouit d'un droit de veto. Il serait souhaitable que le Rapporteur spécial se prononce sur ce point, et qu'il précise si les Etats devenus membres de l'organisation après l'entrée en vigueur du traité peuvent aussi exercer leur veto. Pour M. Ouchakov, ces deux questions appellent des réponses affirmatives.

56. M. TSURUOKA se demande si le paragraphe 7 de l'article à l'examen vise une organisation internationale partie au traité et une organisation internationale tierce alternativement ou cumulativement.

57. M. REUTER (Rapporteur spécial), répondant à M. Tsuruoka, dit que le paragraphe 7 de l'article 37 peut viser, selon les cas, non seulement soit une organisation partie au traité soit une organisation tierce, mais aussi une organisation partie au traité et une organisation tierce.

58. Se référant aux observations de M. Ouchakov, le Rapporteur spécial précise qu'une organisation internationale se crée à un moment donné et que, pour souligner le caractère consensualiste de l'article 36 *bis*, le Comité de rédaction a prévu que tous les Etats membres de l'organisation devaient donner leur consentement; cette pratique n'a d'ailleurs jamais soulevé de difficultés. Il en veut pour preuve la disposition de l'Accord de 1947 entre l'ONU et les Etats-Unis d'Amérique relatif au siège de l'Organisation⁵ qui porte sur les privilèges et immunités dont jouissent, sur le territoire des Etats-Unis, certaines catégories de représentants des Etats Membres de l'ONU. Lorsqu'un Etat devient membre d'une organisation internationale, il doit l'accepter telle qu'elle est, sinon des difficultés insurmontables surgiraient.

59. M. RIPHAGEN ne pense pas que l'interprétation de M. Ouchakov relative au droit de veto d'un nouveau membre d'une organisation internationale soit partagée par tous les membres de la Commis-

sion. En entrant dans une organisation, un nouveau membre accepte cette organisation telle qu'elle est, avec ses droits et ses obligations, et il ne peut donc avoir aucun droit de veto en ce qui concerne des événements qui ont eu lieu avant qu'il soit devenu membre.

60. M. REUTER (Rapporteur spécial) peut accepter, ainsi que M. Ouchakov l'a proposé, de remplacer le mot « prévu » par « mentionné » au paragraphe 7 de l'article à l'examen, en le faisant suivre des mots « aux paragraphes 2, 4 et [6] ».

61. M. OUCHAKOV dit qu'à la réflexion il lui semble préférable de ne pas changer le libellé du paragraphe 7.

62. M. SCHWEBEL (Président du Comité de rédaction) note que, mis à part des doutes exprimés par quelques membres de la Commission au sujet de certaines dispositions de l'article 37 qui sont liées à l'article 36 *bis*, l'article n'a fait l'objet d'aucune critique importante.

63. Le PRÉSIDENT dit que, s'il n'y a pas d'objections, il considérera que la Commission décide d'approuver l'article 37, les paragraphes 5 et 6 étant placés entre crochets.

Il en est ainsi décidé.

ARTICLE 38⁶ (Règles d'un traité devenant obligatoires pour des Etats tiers ou des organisations internationales tierces par la formation d'une coutume internationale)

64. Le PRÉSIDENT dit que le Comité de rédaction a proposé le texte suivant pour l'article 38 (A/CN.4/L.269) :

Article 38. — Règles d'un traité devenant obligatoires pour des Etats tiers ou des organisations internationales 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 Etat tiers ou une organisation internationale tierce en tant que règle coutumière de droit international reconnue comme telle.

65. M. OUCHAKOV souligne que l'article 38 est d'une extrême importance. Il prévoit en effet qu'une règle conventionnelle peut devenir une règle coutumière obligatoire pour une organisation internationale tierce, non pas à la suite d'une décision d'un organe de cette organisation, mais en raison de son seul comportement. Or, la notion de comportement tacite entraînant l'acceptation d'une règle conventionnelle, qui est bien établie en ce qui concerne les Etats, est loin d'avoir été admise par la communauté internationale en ce qui concerne les organisations internationales. Aucun exemple pratique ne vient corroborer la règle énoncée à l'article à l'examen. C'est pourquoi il serait plus prudent de limiter cette règle aux Etats tiers, comme il est formulé dans l'article correspondant de la Convention de Vienne.

⁶ Pour l'examen du texte présenté initialement par le Rapporteur spécial, voir *Annuaire... 1977*, vol. I, p. 146 et 147, 1442^e séance, par. 29 à 45.

⁵ Résolution 169 (II) de l'Assemblée générale.

66. M. SCHWEBEL (Président du Comité de rédaction) dit que le Comité de rédaction dans son ensemble a estimé que l'article 38 était une clause de sauvegarde qui réservait la possibilité pour les organisations internationales d'être liées par le droit international coutumier. Cependant, cet article ne traite pas de la question de savoir si, et de quelle manière, ces organisations contribuent au développement du droit international coutumier.

67. M. REUTER (Rapporteur spécial) dit que c'est en tout cas ainsi que l'article 38 de la Convention de Vienne avait été conçu en ce qui concerne les Etats. La question de savoir ce qu'est la coutume, comment elle s'établit et comment les Etats deviennent liés par une règle coutumière n'a pas été tranchée dans la Convention de Vienne. Personnellement, le Rapporteur spécial n'est pas sûr que, selon cet instrument, le simple comportement tacite d'un Etat suffise à le lier par une règle coutumière. Peut-être suffirait-il de préciser, dans le commentaire de l'article 38, qu'un membre de la Commission a mis l'accent sur cet aspect du problème.

68. M. YANKOV demande s'il est exact qu'en vertu de l'article 38 les Etats tiers et les organisations internationales tierces, bien que n'étant pas directement liés par les règles énoncées dans un traité, peuvent reconnaître et accepter ces règles en tant que règles du droit international coutumier. Si c'est le cas, l'article est conforme à l'article 38 de la Convention de Vienne, et ne devrait présenter aucune difficulté. Sinon, M. Yankov réservera sa position.

69. M. CASTAÑEDA partage les doutes exprimés par M. Ouchakov au sujet de l'article. Sous sa forme actuelle, cet article donne nettement l'impression que la Commission a accepté la thèse selon laquelle des règles coutumières peuvent être créées vis-à-vis d'organisations internationales qui n'ont pas participé à leur création. A son avis, ce serait aller un peu trop loin. S'il est établi que des règles coutumières peuvent être créées par la pratique des Etats dans le cadre d'une organisation internationale, on ne peut pas affirmer pour autant qu'un traité entre des organisations internationales ou entre des organisations internationales et des Etats peut créer une règle coutumière qui est obligatoire pour une organisation internationale tierce — dont le caractère peut être très différent de celui des organisations internationales parties au traité — sans le consentement exprès de ses organes directeurs. M. Castañeda estime que cette question mérite plus ample réflexion.

70. M. OUCHAKOV estime que l'interprétation donnée par M. Yankov n'est malheureusement pas acceptable. Pour une organisation internationale, c'est une chose que d'accepter expressément une règle coutumière par une décision d'un de ses organes, mais c'en est une autre que d'accepter par son comportement une règle contenue dans un traité auquel elle n'est pas partie. Selon l'article 38 de la Convention de Vienne, une règle conventionnelle peut devenir obligatoire pour un Etat tiers en raison de son comportement. En revanche, une règle conventionnelle ne saurait s'imposer à une organisation interna-

tionale tierce en raison de son comportement, en vertu de l'article à l'examen. La notion de comportement des Etats a été définie, notamment à la Conférence des Nations Unies sur le droit des traités, tandis que la notion de comportement d'une organisation internationale, comportement qui serait susceptible de la lier par une règle d'un traité auquel elle n'est pas partie, n'a pas été précisée.

71. M. SCHWEBEL (Président du Comité de rédaction) considère que M. Yankov a bien interprété l'intention des membres du Comité de rédaction. L'article parle d'une règle coutumière de droit international « reconnue comme telle », mais ne précise pas comment cette règle a été reconnue, car c'est une question qui ne relève pas du projet d'articles. L'article part de l'hypothèse qu'une organisation internationale est ou peut être liée par le droit international coutumier. Cette hypothèse est confirmée par de nombreux exemples, notamment par l'avis consultatif rendu par la CIJ dans l'*Affaire de la réparation des dommages subis au service des Nations Unies*¹, dans laquelle la Cour a considéré que les organisations internationales avaient des droits et des obligations en vertu du droit international coutumier, et par l'application d'éléments du droit coutumier de la guerre aux forces de maintien de la paix des Nations Unies.

72. M. VEROSTA n'hésite pas à recommander à la Commission d'approuver le projet d'article, qui, à son avis, est parfaitement clair. Ce texte est aussi absolument nécessaire, car certaines règles du droit coutumier qui ont pris naissance après qu'une organisation internationale est devenue partie à un traité pourraient bien être applicables à cette organisation, et une telle possibilité ne doit pas être exclue. M. Verosta ne pense pas qu'il soit nécessaire d'aborder la question de la conduite des organisations internationales, rien n'ayant été dit au sujet de la conduite des Etats.

73. Le PRÉSIDENT, notant qu'il n'y a pas d'autres observations, propose que la Commission adopte l'article 38.

Il en est ainsi décidé.

La séance est levée à 13 h 5.

¹ C.I.J. Recueil 1949, p. 174.

1513^e SÉANCE

Jeudi 6 juillet 1978, à 10 heures

Président : M. José SETTE CÂMARA

Présents : M. Ago, M. Calle y Calle, M. Castañeda, M. Dadzie, M. Francis, M. Jagota, M. Njenga, M. Ouchakov, M. Pinto, M. Quentin-Baxter, M. Reuter, M. Riphagen, M. Šahović, M. Schwebel, M. Tabibi, M. Tsuruoka, sir Francis Vallat, M. Verosta, M. Yankov.

Responsabilité des Etats (suite*) [A/CN.4/307 et Add.1, A/CN.4/L.271]
[Point 2 de l'ordre du jour]

PROJETS D'ARTICLES
PRÉSENTÉS PAR LE COMITÉ DE RÉDACTION

1. Le PRÉSIDENT invite le Président du Comité de rédaction à présenter les projets d'articles 23 à 26 adoptés par le Comité de rédaction (A/CN.4/L.271), qui sont ainsi libellés :

Article 23. — Violation d'une obligation internationale requérant de prévenir un événement donné

Lorsque le résultat requis d'un Etat par une obligation internationale est de prévenir, par un moyen de son choix, la survenance d'un événement donné, il n'y a violation de cette obligation que si, par le comportement adopté, l'Etat n'assure pas ce résultat.

Article 24. — Violation d'une obligation internationale réalisée par un fait de l'Etat ne s'étendant pas dans le temps

La violation d'une obligation internationale par un fait de l'Etat ne s'étendant pas dans le temps se produit au moment où ce fait est accompli. La perpétration de cette violation ne s'étend pas au-delà dudit moment, indépendamment du fait que les effets du fait de l'Etat puissent se prolonger dans le temps.

Article 25. — Violation d'une obligation internationale réalisée par un fait de l'Etat s'étendant dans le temps

1. La violation d'une obligation internationale par un fait de l'Etat ayant un caractère de continuité se produit au moment où ce fait commence à exister. Toutefois, le temps de perpétration de la violation s'étend sur la période entière durant laquelle ce fait continue et reste non conforme à l'obligation internationale.

2. La violation d'une obligation internationale par un fait de l'Etat composé d'une série d'actions ou omissions relatives à des cas distincts se produit au moment de la réalisation de celle des actions ou omissions de la série qui établit l'existence du fait composé. Toutefois, le temps de perpétration de la violation s'étend sur la période entière à partir de la première des actions ou omissions dont l'ensemble constitue le fait composé non conforme à l'obligation internationale et autant que ces actions ou omissions se répètent.

3. La violation d'une obligation internationale par un fait de l'Etat complexe, constitué par une succession de comportements émanant des mêmes ou de différents organes étatiques intervenant dans une même affaire, se produit au moment de la réalisation du dernier élément constitutif dudit fait complexe. Toutefois, le temps de perpétration de la violation s'étend sur la période entière allant du comportement qui a amorcé la violation à celui qui l'a parachevée.

Article 26. — Temps de la violation d'une obligation internationale de prévenir un événement donné

La violation d'une obligation internationale requérant de l'Etat de prévenir un événement donné se produit au moment où l'événement commence. Toutefois, le temps de perpétration de la violation s'étend sur la période entière durant laquelle l'événement continue.

2. M. SCHWEBEL (Président du Comité de rédaction) dit que les articles 23, 24, 25 et 26 adoptés par le Comité de rédaction se fondent sur les articles 23 et 24 proposés par le Rapporteur spécial dans son septième rapport (A/CN.4/307 et Add.1, par. 19 et 50) et renvoyés ensuite au Comité de rédaction pour examen.

* Reprise des débats de la 1482^e séance.

3. En rédigeant l'article 23, le Comité de rédaction a tenu compte, en particulier, du rapport entre cet article et les articles 20 et 21¹, qui traitent respectivement des obligations requérant d'adopter un comportement spécifiquement déterminé et des obligations requérant d'assurer un résultat déterminé. L'objet du nouveau libellé est de faire ressortir clairement que l'article 23 constitue une application de l'article 21 dans le cas d'une catégorie particulière des obligations de résultat dont l'article 21 traite de manière générale. Ainsi, alors que le texte initial prévoyait qu'il n'y a violation que si « l'événement en question se produit », le texte proposé, reprenant les termes de l'article 21, indique que c'est la conjonction du « résultat requis » d'un Etat par une obligation internationale et du fait que l'Etat « n'assure pas ce résultat » qui donne naissance à la violation de l'obligation internationale. Le changement d'accent est encore souligné par certaines modifications d'ordre rédactionnel, notamment par l'utilisation du mot « lorsque » au commencement de l'article et par le remplacement, dans le texte anglais, des mots « there is no breach » par « there is a breach ». Ces modifications, ainsi que l'introduction des mots « only if », alignent le texte de l'article 23 sur le paragraphe 2 de l'article 21 et sur l'article 22. Les mots « par un moyen de son choix » ont été ajoutés pour souligner encore le fait que l'article 23 est un cas particulier d'application de l'article 21.

4. En outre, la nature de la catégorie particulière d'obligation de résultat envisagée à l'article 23 a été précisée. Certains doutes avaient été exprimés, à la Commission, au sujet d'un article qui semblait édicter une règle absolue selon laquelle les Etats seraient tenus responsables si l'événement donné avait effectivement lieu, abstraction faite de toute action ou inaction de leur part. Certains membres estimaient également que, dans le texte initial, le membre de phrase « à la suite d'un défaut de prévention de la part de l'Etat » mettait trop l'accent sur la survenance effective de l'événement au lieu d'insister sur le résultat requis par l'obligation internationale — c'est-à-dire sur la règle primaire — dont le contenu détermine le degré de vigilance dont l'Etat doit faire preuve ou les mesures qui sont requises de lui pour éviter cet événement. Le texte proposé parle donc de l'obligation consistant à « prévenir [...] la survenance d'un événement donné », et la condition exprimée par le membre de phrase « si, à la suite d'un défaut de prévention de la part de l'Etat, l'événement en question se produit » a été remplacée par « si, par le comportement adopté, l'Etat n'assure pas ce résultat ». Ainsi, le « comportement de l'Etat » qui, dans les cas visés par l'article, est normalement constitué par une omission, peut également s'entendre d'une action de l'Etat qui l'empêche d'assurer le résultat requis, c'est-à-dire la non-survenance de l'événement donné. De ce point de vue, le Comité de rédaction a estimé que l'article 23 trouvait naturellement sa place à la suite des articles 21 et 22.

¹ Pour les articles adoptés jusqu'ici par la Commission, voir *Annuaire... 1977*, vol. II (2^e partie), p. 10 et suiv., doc. A/32/10, chap. II, sect. B, sous-sect. 1.

5. Les articles 24, 25 et 26 proposés par le Comité de rédaction se fondent sur l'ancien article 24 et tiennent compte d'une suggestion d'un membre de la Commission tendant à faire des cinq paragraphes de cet article des articles distincts². Les trois articles proposés, qui traitent du *tempus commissi delicti*, se distinguent de l'article 18, qui développe le principe fondamental selon lequel le fait de l'Etat doit avoir été accompli à un moment où l'obligation était en vigueur pour être considéré comme constituant une violation de cette obligation. Par contre, les articles 24, 25 et 26 traitent du moment où se produit la violation d'une obligation et de la durée de cette violation.

6. L'article 24 est fondé sur le paragraphe 1 de l'article initial et a trait en particulier à la violation de l'obligation internationale réalisée par un fait de l'Etat ne s'étendant pas dans le temps. L'expression «fait instantané» a été remplacée par «fait [...] ne s'étendant pas dans le temps» pour tenir compte des observations faites par des membres de la Commission. L'article 25, qui se fonde sur les paragraphes 2, 4 et 5 de l'article initial, traite de trois situations, à savoir la violation d'une obligation internationale par un fait de l'Etat s'étendant dans le temps dans ses diverses hypothèses : fait de l'Etat ayant un caractère de continuité, fait de l'Etat composé d'une série d'actions ou omissions, et fait de l'Etat complexe. L'article 26 correspond au paragraphe 3 de l'article initial et porte sur le temps de la violation d'une obligation internationale de prévenir un événement déterminé.

7. Compte tenu des vues exprimées au sein de la Commission, les articles 24, 25 et 26 ont été rédigés de manière à bien indiquer qu'ils traitent du *tempus commissi delicti*, de deux points de vue : premièrement, du point de vue du moment où la violation se produit ; deuxièmement, du point de vue de l'extension dans le temps de la perpétration de la violation.

8. Enfin, le Comité de rédaction a décidé de ne pas recommander que les articles 24, 25 et 26 forment un chapitre distinct, du moins au stade actuel, car il a estimé que l'aspect temporel ne devait pas être dissocié de la question de la violation d'une obligation internationale en général, qui fait l'objet du chapitre III du projet d'articles.

9. Le PRÉSIDENT invite les membres de la Commission à examiner, l'un après l'autre, les articles proposés par le Comité de rédaction.

ARTICLE 23³ (Violation d'une obligation internationale requérant de prévenir un événement donné)⁴

10. M. VEROSTA considère que l'expression «prévenir un événement donné», qui figure dans le titre de l'article 23, et plus encore l'expression «prévenir [...] la survenance d'un événement donné», qui

figure dans le texte de cet article, ne sont pas très heureuses, du moins dans la version française.

11. M. REUTER estime que ces expressions sont tout à fait correctes en français. Par souci de simplification, l'expression «prévenir [...] la survenance d'un événement donné» pourrait être remplacée par «prévenir [...] un événement», mais cela irait au-delà d'une simple modification rédactionnelle.

12. M. AGO (Rapporteur spécial) souligne que le mot «donné» est l'équivalent exact du mot anglais «given». Quant au mot «survenance», il souhaiterait le conserver étant donné la nuance qu'il introduit.

13. Sir Francis VALLAT signale que cette question a déjà été longuement débattue au Comité de rédaction, et suggère qu'elle soit laissée pour la deuxième lecture du projet d'articles.

14. Pour M. OUCHAKOV, un événement «donné» est l'événement visé par l'obligation internationale considérée.

15. M. TSURUOKA, se référant au dernier membre de phrase de l'article 23, se demande s'il ne conviendrait pas de remplacer les mots «l'Etat n'assume pas» par «l'Etat n'a pas assuré».

16. M. AGO (Rapporteur spécial) suggère de n'examiner l'observation de M. Tsuruoka qu'en deuxième lecture.

17. M. CASTAÑEDA constate que le mot «survenance» n'a pas d'équivalent dans la version espagnole de l'article 23. Pour combler cette lacune, il suggère d'insérer les mots «que surja» après les mots «por el medio que elija».

18. Le PRÉSIDENT déclare qu'en l'absence d'objections il considérera que la Commission décide d'adopter le titre et le texte de l'article 23 renvoyé par le Comité de rédaction, sous réserve de la modification proposée par M. Castañeda pour la version espagnole de ce texte.

Il en est ainsi décidé.

ARTICLE 24⁵ (Violation d'une obligation internationale réalisée par un fait de l'Etat ne s'étendant pas dans le temps)⁶

19. M. REUTER, se référant à la version française de l'article 24, suggère de remplacer les mots «indépendamment du fait que les effets du fait de l'Etat», qui sont peu élégants, par «indépendamment de ce que les effets du fait de l'Etat».

20. M. OUCHAKOV préférerait remplacer ces mots par «même si les effets du fait de l'Etat [se prolongent dans le temps]».

21. M. QUENTIN-BAXTER estime que la formule proposée par M. Ouchakov serait plus claire. Celle que le Comité de rédaction a employée est si abstraite qu'il est difficile d'en saisir le sens. D'ailleurs, les mots «even if» figurent, d'une part, dans l'ancien

² Voir 1481^e séance, par. 29.

³ Pour l'examen du texte présenté initialement par le Rapporteur spécial, voir 1476^e à 1478^e séance.

⁴ Pour texte, voir ci-dessus par. 1.

⁵ Pour l'examen du texte présenté initialement par le Rapporteur spécial, voir 1479^e à 1482^e séance.

⁶ Pour texte, voir ci-dessus par. 1.

libellé de l'article 24 (« même au cas où ») et, d'autre part, au paragraphe 5 de l'article 18 (« même si »), dont le contexte est très proche.

22. M. AGO (Rapporteur spécial) ne voit pas de différence entre les formules « indépendamment du fait que » et « même si », mais peut accepter que la seconde soit substituée à la première.

23. M. VEROSTA et sir Francis VALLAT sont en faveur de cette substitution.

24. Le PRÉSIDENT déclare qu'en l'absence d'objections il considérera que la Commission décide d'adopter le titre et le texte de l'article 24 renvoyé par le Comité de rédaction, sous réserve de la substitution des mots « même si les effets du fait de l'Etat se prolongent dans le temps » aux mots « indépendamment du fait que les effets du fait de l'Etat puissent se prolonger dans le temps ».

Il en est ainsi décidé.

ARTICLE 25⁷ (Violation d'une obligation internationale réalisée par un fait de l'Etat s'étendant dans le temps)⁸

25. M. OUCHAKOV, se référant à la première phrase du paragraphe 1 de l'article 25, suggère d'aligner les versions française et espagnole sur la version anglaise et de supprimer en conséquence les mots « à exister ».

26. M. TSURUOKA demande si le Comité de rédaction a cherché à expliciter, dans l'article 25, le caractère de continuité dont il est question dans cette disposition.

27. M. AGO (Rapporteur spécial) répond que le Comité de rédaction s'en est longuement occupé, mais qu'en définitive il ne s'est pas écarté des termes employés à l'article 18.

28. M. VEROSTA déclare que, si la modification suggérée par M. Ouchakov était apportée à la première phrase du paragraphe 1, le mot « existence » pourrait aussi être supprimé de la première phrase du paragraphe 2.

29. M. AGO (Rapporteur spécial) fait observer que, dans cette disposition, il est indispensable d'insister sur l'existence du fait composé. En effet, c'est bien l'existence du fait composé qui est établie lorsqu'on constate, par exemple, qu'une succession d'actes discriminatoires constitue une pratique discriminatoire.

30. Le PRÉSIDENT déclare qu'en l'absence d'objections il considérera que la Commission décide d'adopter le titre et le texte de l'article 25 renvoyé par le Comité de rédaction, y compris la suggestion rédactionnelle faite par M. Ouchakov.

Il en est ainsi décidé.

ARTICLE 26⁹ (Temps de la violation d'une obligation internationale de prévenir un événement donné)¹⁰

31. M. OUCHAKOV, se référant à la première phrase de l'article 26, fait observer que la violation de l'obligation en question ne se produit pas nécessairement au moment où l'événement commence : elle peut se produire pendant la survenance de l'événement ou même après. Néanmoins, cette question pourrait être laissée pour la deuxième lecture du projet.

32. Quant au mot « temps », qui figure dans le titre de l'article à l'examen, il présente des difficultés de traduction en russe. Peut-être conviendrait-il de chercher un autre terme en français.

33. M. AGO (Rapporteur spécial) suggère de remplacer le mot « temps » par les mots « moment et durée », qui se référeraient à la première et à la deuxième phrase, respectivement, de l'article 26.

34. M. CALLE Y CALLE propose, par souci d'uniformité, de remplacer, dans le texte espagnol, les mots « se inicia » par « comience ».

35. Sir Francis VALLAT propose que, compte tenu de l'amendement proposé au titre, les mots « le temps » soient remplacés par les mots « la durée » dans la deuxième phrase de l'article.

36. M. OUCHAKOV dit qu'à son avis seul le titre de l'article doit être ainsi modifié.

37. M. AGO (Rapporteur spécial) indique que le mot « temps », dans le corps de l'article, doit être entendu dans le sens de « temps de perpétration », formule qui apparaît à plusieurs reprises dans le projet d'articles. Il serait donc préférable de ne pas changer ce terme.

38. M. YANKOV pense lui aussi qu'il faut maintenir le mot « temps », l'idée de durée étant, de toute façon, exprimée par les mots « s'étend sur la période entière ».

39. Sir Francis VALLAT fait observer qu'on s'attend normalement à ce que le contenu d'un article soit conforme au titre. Tout en acceptant, pour le moment, l'amendement apporté au titre, il pense que la question devrait être examinée de plus près en deuxième lecture.

40. Le PRÉSIDENT dit que, s'il n'y a pas d'objection, il considérera que la Commission décide d'adopter l'article 26 renvoyé par le Comité de rédaction sous réserve de l'amendement proposé par le Rapporteur spécial au titre de l'article et de l'amendement proposé par M. Calle y Calle au texte espagnol.

Il en est ainsi décidé.

La séance est levée à 11 heures.

⁷ Pour l'examen du texte présenté initialement par le Rapporteur spécial, voir 1479^e à 1482^e séance (art. 24).

⁸ Pour texte, voir ci-dessus par. 1.

⁹ Pour l'examen du texte présenté initialement par le Rapporteur spécial, voir 1479^e à 1482^e séance (art. 24).

¹⁰ Pour texte, voir ci-dessus par. 1.

1514^e SÉANCE

Lundi 10 juillet 1978, à 15 h 10

Président : M. José SETTE CÂMARA

Présents : M. Ago, M. Calle y Calle, M. Castañeda, M. Dadzie, M. Díaz González, M. El-Erian, M. Francis, M. Njenga, M. Ouchakov, M. Quentin-Baxter, M. Riphagen, M. Šahović, M. Schwebel, M. Sucharitkul, M. Tabibi, M. Tsuruoka, sir Francis Vallat, M. Verosta, M. Yankov.

**Succession d'Etats dans les matières
autres que les traités (suite*)** [A/CN.4/301 et Add.1¹,
A/CN.4/313, A/CN.4/L.272]
[Point 3 de l'ordre du jour]

PROJETS D'ARTICLES
PRÉSENTÉS PAR LE COMITÉ DE RÉDACTION
ARTICLES 23, 24 ET 25

1. Le PRÉSIDENT invite le Président du Comité de rédaction à présenter les textes adoptés par le Comité de rédaction pour les articles 23, 24 et 25 (A/CN.4/L.272).

2. M. SCHWEBEL (Président du Comité de rédaction) dit que les articles 23, 24 et 25 adoptés par le Comité de rédaction sont destinés à compléter la section 2 de la deuxième partie du projet d'articles. Pour mettre au point ces articles, le Comité a pris en considération le courant d'opinion principal qui s'est manifesté au sein de la Commission lors de l'examen des textes présentés par le Rapporteur spécial, et s'est efforcé en particulier de maintenir dans toute la mesure possible un parallélisme avec les articles correspondants adoptés par la Commission au sujet du passage des biens d'Etat (art. 14, 15 et 16²).

3. L'article 23 s'inspire de l'article W proposé par le Rapporteur spécial dans son neuvième rapport (A/CN.4/301 et Add.1, par. 456), si ce n'est que le Comité de rédaction, revenant à la forme employée à l'article 14, a divisé le texte en deux paragraphes. Le premier de ces paragraphes énonce de façon affirmative la règle fondamentale de l'article, en des termes extrêmement proches de ceux de l'article 14. L'accent y est mis sur le passage des dettes d'Etat. En ce qui concerne le paragraphe 2, le Comité a décidé, à la lumière du débat de la Commission, de ne pas retenir les deux hypothèses prévues aux alinéas *a* et *b* de l'article W, mais de recourir à un second paragraphe libellé dans le même sens que le paragraphe correspondant de l'article 14. En rédigeant ce paragraphe, le Comité s'est souvenu des doutes qui avaient été

exprimés au sein de la Commission quant à l'opportunité de renvoyer au droit interne d'un Etat de la façon dont le fait le paragraphe 2 de l'article 14. Lors de l'examen de ce dernier article, la Commission n'est pas arrivée à un consensus sur ce renvoi au droit interne, et a donc laissé l'article 14 entre crochets³. Le Comité pense que le libellé qu'il propose pour le paragraphe 2 de l'article 23 représente une solution plus appropriée du problème que pose un tel renvoi. A la différence de l'article 14, où la règle du paragraphe 1 est énoncée « sous réserve des dispositions du paragraphe 2 », l'article 23 indique simplement que la règle contenue dans le premier paragraphe est « sans préjudice » des dispositions du paragraphe 2. En outre, la formule « l'appartenance des biens d'Etat [...] à l'Etat successeur ou, le cas échéant, à ses parties composantes », employée au paragraphe 2 de l'article 14, est devenue, dans le cas des dettes d'Etat, « l'attribution [...] des dettes d'Etat [...] aux parties composantes de l'Etat successeur ». Qui plus est, alors que l'article 14 disposait que l'appartenance des biens d'Etat « est réglée par » le droit interne de l'Etat successeur, l'article 23 se borne à dire que « les dispositions du paragraphe 1 sont sans préjudice de l'attribution [...] des dettes d'Etat [...] conformément au » droit interne de l'Etat successeur. Enfin, le paragraphe 2 de l'article 23 parle, dans un souci de clarté, de l'attribution « de la totalité ou d'une partie quelconque » des dettes d'Etat. Le paragraphe tel qu'il est proposé a bénéficié d'un large appui au Comité de rédaction qui, pour cette raison, ne l'a pas fait figurer entre crochets.

4. Le Comité suggère que, si le libellé du paragraphe 2 de l'article 23 rencontre l'agrément de la Commission, celle-ci prenne le temps, avant d'achever sa première lecture de l'ensemble du projet ou lors de la deuxième lecture, de réexaminer le texte de l'article 14 en vue d'y supprimer les crochets.

5. Pour ce qui est de l'article 24, le texte adopté par le Comité est, pour l'essentiel, le même que celui qui avait été soumis par le Rapporteur spécial (A/CN.4/313, par. 26) et renvoyé au Comité. Il présente cependant une différence importante en ce qu'il se réfère, à la fin du premier paragraphe, à « tous les facteurs pertinents », alors que dans son texte le Rapporteur spécial parlait des « biens, droits et intérêts qui passent à l'Etat successeur ». Le Comité propose la même modification à l'article 25. C'est d'ailleurs au terme d'un long débat sur l'article 25 que le Comité a décidé d'adopter cette nouvelle formule, qui représente un compromis entre les différents avis exprimés par ses membres sur l'opportunité de mentionner expressément, parmi les facteurs à prendre en compte, ce que le Rapporteur spécial a appelé la « capacité contributive » des Etats successeurs. Selon certains membres du Comité, si l'expression « tax-paying capacity » (ou quelque autre traduction, meilleure peut-être, de l'expression française) était employée à l'article 25, il fallait qu'elle le soit aussi

* Reprise des débats de la 1505^e séance.

¹ *Annuaire... 1977*, vol. II (1^e partie), p. 49.

² Pour le texte des articles adoptés jusqu'ici par la Commission, voir *Annuaire... 1977*, vol. II (2^e partie), p. 58 et suiv., doc. A/32/10, chap. III, sect. B, sous-sect. 1.

³ Voir *Annuaire... 1976*, vol. I, p. 220 et suiv., 1398^e séance, et p. 268 et 269, 1405^e séance, par. 43 à 53.

à l'article 24, la capacité en cause constituant indéniablement l'un des facteurs les plus importants à prendre en considération pour régler la question du passage des dettes d'Etat. Selon d'autres membres, il ne fallait mentionner nulle part ladite capacité, car si l'un des facteurs était spécialement cité, d'autres, moins aisément identifiables, devraient l'être aussi. On a fait valoir en outre que la formule était trop vague pour se prêter à une interprétation uniforme, et que la capacité contributive pouvait varier avec le temps.

6. La formulation que propose désormais le Comité doit s'entendre comme embrassant l'ensemble des facteurs qui peuvent être pertinents pour opérer une répartition équitable des dettes d'Etat dans un cas de succession donné, y compris la « capacité contributive », la capacité d'assurer le service de la dette, etc., ainsi que les biens, droits et intérêts qui passent à l'Etat successeur en relation avec les dettes d'Etat en cause. Les membres du Comité de rédaction ont accepté cette formule étant entendu que, si la Commission l'approuve à son tour, son sens sera explicité dans le commentaire. L'adoption de ladite formule pour les articles 24 et 25 pourrait exiger la révision, en deuxième lecture, d'autres articles déjà adoptés.

7. Dans l'article 25, la première partie du texte reprend le membre de phrase introductif du paragraphe 1 de l'article 16, si ce n'est que le mot « concernés » a été omis, après les mots « Etats successeurs ». Cette modification, qui implique que l'article 25 vise tous les Etats successeurs, est justifiée du fait qu'il s'agit en l'occurrence du passage des dettes, et non des biens, d'Etat. Il ne faut pas que la responsabilité des dettes d'Etat puisse être transférée à un Etat successeur par l'effet d'un accord entre les seuls autres Etats successeurs. Le Comité suggère de saisir l'occasion pour remplacer, en deuxième lecture, l'expression « deux ou plusieurs Etats », qui figure dans le premier membre de phrase tant du paragraphe 1 de l'article 16 que de l'article 25, par « deux ou plusieurs Etats successeurs ». Le libellé de la deuxième partie de l'article 25 est calqué sur celui de la deuxième partie du paragraphe 1 de l'article 24, sauf en ce qui concerne l'ajout évident du mot « chaque » avant les mots « Etat successeur », à l'article 25.

ARTICLE 23⁴ (Unification d'Etats)

8. Le PRÉSIDENT invite les membres de la Commission à présenter leurs observations sur l'article 23 qu'a adopté le Comité de rédaction, dont le texte est le suivant.

Article 23. — Unification d'Etats

1. Lorsque deux ou plusieurs Etats s'unissent et forment ainsi un Etat successeur, les dettes d'Etat des Etats prédécesseurs passent à l'Etat successeur.

2. Les dispositions du paragraphe 1 sont sans préjudice de l'attribution de la totalité ou d'une partie quelconque des dettes d'Etat des Etats prédécesseurs aux parties composantes de l'Etat successeur conformément au droit interne de l'Etat successeur.

⁴ Pour l'examen du texte présenté initialement par le Rapporteur spécial, voir 1500^e séance, par. 21 à 47, et 1501^e séance, par. 1 à 32.

9. M. DÍAZ GONZÁLEZ dit qu'il peut accepter sans difficulté les textes anglais et espagnol du paragraphe 1 et le texte anglais du paragraphe 2 de l'article proposés par le Comité. En revanche, le texte espagnol du paragraphe 2 est inacceptable parce que l'expression anglaise « without prejudice to » (« sans préjudice de ») y est traduit par « sin perjuicio de ». Il s'est manifestement produit une confusion — qui, dans le langage juridique espagnol, extrêmement précis, est inadmissible — entre les notions recouvertes par les mots « perjudicar » (préjudicier) et « prejuzgar » (préjuger). Seul l'emploi du dernier de ces deux mots rend l'expression anglaise avec exactitude, et c'est pourquoi M. Díaz González propose que le texte espagnol du paragraphe 2 de l'article 23 soit modifié comme suit :

« Las disposiciones del párrafo 1 no prejuzgarán de la atribución que pueda hacerse de la totalidad o de parte de la deuda de Estado de los Estados predecesores a las partes componentes del Estado sucesor de conformidad con el derecho interno de dicho Estado. »

10. M. NJENGA estime que le texte proposé par le Comité de rédaction marque une nette amélioration par rapport au texte de l'article W initialement présenté par le Rapporteur spécial en ce qu'il assure une protection équilibrée des intérêts des Etats successeurs comme de ceux des créanciers. Ces derniers ne seront plus tributaires du consentement des parties composantes de l'Etat successeur à prendre en charge les dettes des Etats prédécesseurs. Le paragraphe 2 de l'article tient compte de la réalité d'Etats apparemment unitaires tels que la République-Unie de Tanzanie, où en fait le gouvernement central n'exerçait pas sa compétence dans tous les domaines sur les parties composantes du pays durant la période de transition.

11. Il serait peut-être préférable de remplacer, au paragraphe 2, les mots « au droit interne » par les mots « aux éléments constitutionnels » ou d'expliquer dans le commentaire que le « droit interne » désigne non seulement le droit écrit — si tant est qu'il existe — de l'Etat successeur, mais aussi la Constitution de cet Etat et la pratique de ses parties composantes. Cela tiendrait compte de cas tels que celui de la République arabe unie, où la succession aux dettes d'Etat ne faisait l'objet d'aucune disposition écrite, que ce soit dans une constitution ou dans un autre instrument. Sous réserve de cette observation, M. Njenga juge acceptable, d'une façon générale, le texte de l'article proposé par le Comité de rédaction.

12. M. OUCHAKOV fait observer qu'en cas d'unification d'Etats la situation des dettes d'Etat est entièrement différente de celle des biens d'Etat, visée à l'article 14. En effet, si l'Etat successeur est entièrement libre de répartir à son gré entre ses parties composantes les biens d'Etat qui lui sont passés, comme le prévoit le paragraphe 2 de l'article 14, il ne doit pas être libre, en revanche, d'attribuer à ses parties composantes la totalité ou une partie quelconque des dettes d'Etat des Etats prédécesseurs, contrairement à ce que prévoit le paragraphe 2 de l'article 23,

car ce sont les intérêts de l'Etat créancier qui sont en jeu.

13. L'article 23 énonce deux règles contradictoires : selon le paragraphe 1, la responsabilité des dettes d'Etat des Etats prédécesseurs incombe à l'Etat successeur, alors que selon le paragraphe 2, elle incombe aux parties composantes de l'Etat successeur. On peut donc se demander à qui l'Etat créancier devra s'adresser : à l'Etat successeur, en vertu du paragraphe 1, ou aux parties composantes de l'Etat successeur, en vertu du paragraphe 2 ? L'Etat successeur pourra renvoyer l'Etat créancier à ses parties composantes en invoquant le paragraphe 2, et les parties composantes pourront renvoyer l'Etat créancier à l'Etat successeur en s'appuyant sur le paragraphe 1.

14. M. Ouchakov estime pour sa part que l'Etat successeur est seul responsable des dettes des Etats prédécesseurs, et qu'il ne peut attribuer à ses parties composantes la totalité ou une partie quelconque de ces dettes que si l'Etat créancier y consent.

15. M. VEROSTA ne croit pas que la situation soit aussi confuse que le pense M. Ouchakov. C'est au paragraphe 1 qu'est énoncée la règle principale, selon laquelle l'Etat successeur est responsable des dettes des Etats prédécesseurs ; la règle énoncée au paragraphe 2 n'est qu'une règle supplétive. L'Etat créancier ne peut donc s'adresser qu'à l'Etat successeur.

16. M. CALLE Y CALLE estime que l'article proposé par le Comité de rédaction est clair et bien conçu et constitue une nette amélioration par rapport à l'article W initialement présenté par le Rapporteur spécial. Cependant, une modification rédactionnelle s'impose dans les versions française et espagnole du paragraphe 2. Il est illogique, en effet, de se référer aux « dispositions » du paragraphe 1, puisque ce paragraphe ne renferme qu'une seule règle.

17. En revanche, l'expression « sin perjuicio » (sans préjudice), contre laquelle M. Díaz González s'est élevé, y est utilisée de la même façon qu'au paragraphe 2 des articles 15 et 16 et, d'ailleurs, que dans la Convention de Vienne sur le droit des traités. Il ne semble nullement nécessaire de la remplacer par une autre, car il ne s'agit pas, en l'occurrence, de « préjuger » ou non la décision de l'Etat successeur, comme l'a laissé entendre M. Díaz González. Ce paragraphe signifie simplement que la règle selon laquelle la dette d'Etat des Etats prédécesseurs passe à l'Etat successeur s'appliquera indépendamment de toute répartition proportionnelle de la dette qui pourrait être faite entre les parties composantes de l'Etat successeur, cette dernière question relevant exclusivement du droit interne dudit Etat.

18. M. TSURUOKA se demande si l'article 23 tient vraiment compte des intérêts légitimes de l'Etat créancier. En effet, le paragraphe 2 permet à l'Etat successeur d'attribuer la totalité ou une partie de ses dettes à ses parties composantes sans le consentement de l'Etat créancier : or, un changement de débiteur ainsi effectué sans le consentement du créancier est anormal en droit civil.

19. M. YANKOV dit qu'il lui était impossible de dire, à la lecture de l'article W du Rapporteur spécial, comment les intérêts d'un Etat créancier seraient protégés en cas de succession, alors que l'article 23 du Comité de rédaction offre clairement une protection à l'Etat créancier dans toutes les situations. Le paragraphe 1 de l'article établit une relation simple entre l'Etat successeur et l'Etat créancier, tandis que le paragraphe 2 s'étend sur la relation entre les Etats prédécesseurs et l'Etat successeur, mais fait clairement ressortir que, quelle que soit la manière dont les dettes seront réparties entre les parties composantes de l'Etat successeur, les intérêts du créancier seront protégés. M. Yankov comprend la crainte qu'a exprimée M. Ouchakov que la référence au « droit interne » de l'Etat successeur, au paragraphe 2, ne pose des problèmes dans la pratique, mais il pense que, si on lit conjointement les deux paragraphes qui le composent, l'article mérite d'être appuyé.

20. M. CASTAÑEDA considère que l'article du Comité de rédaction représente une amélioration notable par rapport à l'article W. En particulier, le fait d'énoncer sous une forme affirmative la règle générale que les dettes d'Etat passent à l'Etat successeur assure de meilleures garanties aux créanciers et est préférable du point de vue de la technique juridique. M. Castañeda partage l'avis de M. Verosta selon lequel la règle énoncée au paragraphe 1 de l'article 23 est fondamentale : il est normal que les dettes des parties composantes de l'Etat successeur passent à cet Etat car c'est le seul sujet de droit international qui demeure une fois que ces parties composantes ont perdu leur individualité.

21. Il souscrit aussi à l'opinion de M. Ouchakov selon laquelle le paragraphe 2 de l'article pourrait prêter à confusion, mais estime qu'on pourrait éviter cette difficulté en indiquant plus clairement que ce paragraphe vise seulement les mesures qui pourraient être prises pour les besoins internes de l'Etat successeur, mesures qui n'auront aucune incidence sur sa responsabilité de sujet de droit international à l'égard d'un créancier. M. Castañeda propose, à cette fin, d'ajouter au paragraphe 2, après les mots « parties composantes de l'Etat successeur », une formule telle que « dans l'ordre interne » (« en el orden interno »).

22. M. TABIBI convient que le texte du Comité de rédaction représente une grande amélioration par rapport à celui qu'avait soumis le Rapporteur spécial, mais craint qu'en faisant référence au « droit interne de l'Etat successeur », il ne présente un danger tant pour les créanciers que pour les parties composantes les plus faibles de l'Etat successeur. Par exemple, un créancier pourrait se trouver en face d'un arrangement concernant le remboursement de son prêt qui, bien que conforme au droit interne de l'Etat successeur, ne correspond pas à celui dont il était convenu avec son débiteur initial. Une région pauvre et peu peuplée devenue partie d'un Etat successeur pourrait, en vertu du droit interne de cet Etat, se trouver chargée de rembourser une partie injustement lourde d'une dette contractée par une région plus dévelop-

pée et plus peuplée, devenue elle aussi partie de cet Etat.

23. Ces risques pourraient être évités, selon M. Tabibi, si l'on ajoutait au paragraphe 2 de l'article l'expression « compte tenu de tous les facteurs pertinents », que le Comité de rédaction a employée dans les articles 24 et 25.

24. M. OUCHAKOV propose de remplacer, au paragraphe 2, les mots « les dispositions du paragraphe 1 sont sans préjudice de l'attribution de la totalité ou d'une partie » par « sous réserve des dispositions du paragraphe 1, l'Etat successeur a le droit d'attribuer la totalité ou une partie », afin de bien faire ressortir que la règle principale est celle qu'énonce le paragraphe 1.

25. M. DADZIE dit que la règle générale énoncée au paragraphe 1 de l'article, stipulant que les dettes d'Etat des parties composantes d'un Etat successeur passent toutes à cet Etat, est sage : elle assure une protection appropriée aux créanciers, qui sauront toujours que, même si leur créance particulière est, en vertu du droit interne de l'Etat successeur, attribuée à une partie composante de cet Etat qui se révèle insolvable, la responsabilité principale du remboursement incombera à l'Etat lui-même. M. Dadzie ne voit pas de difficulté à accepter l'article tel qu'il est proposé par le Comité de rédaction.

26. M. TSURUOKA pense que la proposition de M. Ouchakov améliore le texte présenté par le Comité de rédaction car, sous sa forme actuelle, le paragraphe 2 semble vouloir dire que, en dépit du paragraphe 1, l'Etat successeur peut faire ce qu'il veut des dettes d'Etat des Etats prédécesseurs.

27. Si, toutefois, le Comité de rédaction entendait bien rendre l'Etat successeur responsable du remboursement des dettes des Etats prédécesseurs, le paragraphe 2 ne signifie-t-il pas que les dispositions du paragraphe 1 n'excluent pas la possibilité d'attribuer la totalité ou une partie quelconque des dettes d'Etat des Etats prédécesseurs aux parties composantes de l'Etat successeur en vertu d'un accord entre celui-ci et l'Etat créancier ? M. Tsuruoka estime qu'il est nécessaire de préciser ce point avant de prendre une décision définitive sur le texte de l'article 23.

28. M. FRANCIS est certain que l'article 23 vise à protéger les intérêts des créanciers comme ceux des parties composantes de l'Etat successeur. Il espère que les parties riches d'un tel Etat feraient preuve de générosité dans l'application du paragraphe 2 de l'article, et n'exigeraient d'un pays pauvre ayant contracté des dettes importantes avant de fusionner avec elles que la prise en charge d'une partie de ses obligations, après la date de la succession. Il estime que le libellé proposé par M. Ouchakov résout le problème posé par la première partie du paragraphe 2 — pour autant qu'il y ait un problème —, car ce qu'il dit, en fait, c'est que la règle principale énoncée au paragraphe 1 de l'article s'applique et que, sous cette réserve, les parties composantes d'un Etat successeur peuvent s'entendre sur la répartition des dettes d'Etat entre elles.

29. Sir Francis VALLAT appelle l'attention de la Commission sur le fait que, à la différence de l'article 14, l'article 23 n'est pas placé entre crochets, ce qui indique que le Comité de rédaction a accepté le texte tel qu'il est. Le principal objet de l'article, qui est rempli par le paragraphe 1, est de poser comme règle générale du droit international que, lors de l'unification d'Etats, les dettes d'Etat des Etats prédécesseurs passent à l'Etat successeur. En se contentant du paragraphe 1, on aurait toutefois exclu la possibilité de répartir ces dettes entre les parties composantes de l'Etat successeur, ce qui n'aurait pas d'importance dans le cas de la formation d'un Etat unitaire, mais serait inacceptable dans l'hypothèse de la formation d'une fédération. Cela explique la présence du paragraphe 2, dont le sens est simplement qu'il appartient au droit interne de l'Etat successeur de déterminer laquelle de ses parties composantes continuera de supporter le fardeau de la dette des Etats prédécesseurs. Si l'on prévoit que le paragraphe 2 s'appliquera « sous réserve des dispositions du paragraphe 1 », ainsi que l'a suggéré M. Ouchakov, le texte de l'article présentera une contradiction interne, car la règle du paragraphe 1 est que tout va au nouvel Etat. Le libellé du paragraphe 2 peut sans doute être amélioré, mais sir Francis est absolument opposé à toute modification du genre de celle qu'a proposée M. Ouchakov, qui va directement à l'encontre de ce dont est convenu le Comité de rédaction.

30. Parmi les situations que l'on peut s'attendre à voir se présenter dans la pratique, et que la Commission doit donc prendre en compte dans ses articles, figure celle dans laquelle un Etat existant demande à s'unir à une fédération tout en conservant ses biens d'Etat propres, et obtient satisfaction à condition de conserver la charge de sa propre dette d'Etat. Sir Francis ne voit pas de difficulté à ce que le créancier doive, conformément au droit interne de la fédération élargie, s'adresser d'abord au nouveau membre de cette entité pour se faire payer. Il faut prévoir aussi la possibilité d'arrangements concernant la répartition des pouvoirs, du type de ceux en vertu desquels, au Canada, les pouvoirs de taxation sont partagés entre le gouvernement fédéral et les gouvernements provinciaux. Le but du paragraphe 2 est d'indiquer que le paragraphe 1 n'interdit pas de tels arrangements. Retourner la construction du texte reviendrait à laisser entendre qu'ils sont interdits, et c'est une chose que sir Francis ne peut absolument pas accepter.

31. M. SUCHARITKUL dit que le paragraphe 1 de l'article 23 énonce le principe fondamental de droit international selon lequel les dettes des Etats prédécesseurs passent à l'Etat successeur. Le paragraphe 2, pour sa part, a trait à la question pratique des modalités de recouvrement des créances. Il a peu de chose à voir avec la protection du créancier, qui fait déjà l'objet des articles 18, 19 et 20. La référence au droit interne fait pendant à celle qui figure au paragraphe 2 de l'article 14, qui dispose que l'appartenance des biens d'Etat est réglée par le droit interne de l'Etat successeur. Il existe plusieurs exemples de cas dans lesquels, lors de la séparation d'une partie ou de par-

ties du territoire d'un Etat, l'appartenance des biens d'Etat et la répartition des dettes d'Etat ont été réglées par le droit interne de l'Etat successeur; c'est ce qui s'est passé lorsque Singapour s'est séparée de la Malaisie. M. Sucharitkul estime que le paragraphe 2 est libellé de façon claire, et il n'a pas d'objection à l'emploi de l'expression « sans préjudice de », mais une modification du texte dans le sens suggéré par M. Tsuruoka répondrait peut-être au souci exprimé par M. Ouchakov.

32. M. ŠAHOVIĆ estime que M. Ouchakov a eu raison d'opposer les situations visées respectivement à l'article 14, relatif aux biens d'Etat, et à l'article 23, relatif aux dettes d'Etat, s'agissant d'unification d'Etats. Certes, la Commission a émis le vœu que le Comité de rédaction aligne autant que possible l'article 23 sur l'article 14, mais la similitude entre ces deux dispositions ne peut être que limitée. Les raisons militent en faveur du libellé du paragraphe 2 de l'article 14 sont plus convaincantes que celles qui fondent le texte du paragraphe 2 de l'article à l'examen. Dans le premier cas, la Commission s'est bornée à énoncer le principe selon lequel la question de l'appartenance des biens d'Etat à l'Etat successeur ou à ses parties composantes est réglée par le droit interne de l'Etat successeur. La règle énoncée au paragraphe 2 de l'article 23 va plus loin. Dès lors, on peut se demander quelle importance il convient de donner au paragraphe 2 par rapport au paragraphe 1. Pour M. Šahović, c'est au paragraphe 1 qu'est énoncée la règle générale de droit international. Le paragraphe 2 ne vise que l'éventuelle répartition des dettes entre les parties composantes de l'Etat successeur, conformément au droit interne de ce dernier. Il est évident que la règle de droit international doit l'emporter sur les solutions adoptées dans l'ordre interne de l'Etat successeur.

33. Sans aller jusqu'à proposer de supprimer ou de mettre entre crochets le paragraphe 2 de l'article à l'examen — car il ne paraît pas être indispensable du point de vue du droit international —, M. Šahović suggère de rédiger cet article de manière à bien montrer que la règle générale est énoncée au paragraphe 1. A cet effet, le paragraphe 2 pourrait commencer par les mots « sous réserve des dispositions du paragraphe 1 ». Mais il conviendrait aussi de rendre compte soigneusement, dans le commentaire de l'article 23, des opinions et des doutes exprimés au cours du débat auquel il a donné lieu.

34. M. SCHWEBEL fait observer que la présence du paragraphe 2 est nécessaire si l'on veut que l'article 23 reflète de façon réaliste la pratique des Etats en matière de passage des dettes d'Etat. Ce paragraphe n'est pas une dérogation à la règle du paragraphe 1, mais stipule simplement que cette règle n'interdit pas l'attribution des dettes d'Etat aux parties composantes de l'Etat successeur. Si ces parties composantes sont insolubles, toutefois, l'Etat successeur devra répondre desdites dettes. Le Comité de rédaction pensait que l'article était clair, mais il est possible, naturellement, d'en préciser le sens dans le

commentaire. Pour M. Schwebel, le texte actuel établit un juste équilibre entre deux extrêmes, représentés par le texte initial de l'article W et le libellé proposé par M. Ouchakov.

35. M. OUCHAKOV fait observer que la disposition de l'article 20 selon laquelle les accords conclus entre l'Etat prédécesseur et l'Etat successeur ou entre des Etats successeurs au sujet des dettes d'Etat ne sont pas opposables à l'Etat tiers créancier ne fait aucune mention du droit interne. Le paragraphe 2 de l'article 23 n'indique pas non plus si l'Etat créancier est tenu d'accepter le droit interne de l'Etat successeur pour se faire payer. Si le Liechtenstein et la Suisse s'unissaient en un nouvel Etat dans lequel le Liechtenstein perdrait toute autonomie financière, le nouvel Etat pourrait-il décider que les créanciers du Liechtenstein devront s'adresser au Liechtenstein pour se faire payer? Le paragraphe 2 ne vise d'ailleurs pas uniquement les cas d'union d'Etats, mais aussi les cas d'unification donnant naissance à un Etat unitaire. Il en découle qu'un Etat unitaire serait libre d'attribuer des dettes à n'importe quelle municipalité, si insolvable soit-elle, à laquelle les créanciers devraient s'adresser pour se faire payer.

36. Il faudrait préciser que, dans tous les cas, la règle énoncée au paragraphe 1 reste valable. Ce résultat pourrait être atteint si le paragraphe 2 de l'article 23 commençait par les mots « sous réserve du paragraphe 1 », ou « sans préjudice du paragraphe 1 ». Il serait possible aussi de subordonner au consentement du créancier la règle énoncée au paragraphe 2, ce qui donnerait satisfaction à M. Tsuruoka. Mais cette solution serait étrange puisqu'elle équivaldrait à exiger que le créancier donne son consentement au droit interne de l'Etat successeur — or, on conçoit mal qu'il puisse s'y opposer.

37. Pour M. Ouchakov, la règle énoncée au paragraphe 1 doit donc l'emporter dans tous les cas: l'Etat créancier doit pouvoir s'adresser à l'Etat successeur. C'est pourquoi il formule de sérieuses réserves au sujet du paragraphe 2.

38. Selon M. FRANCIS, le Comité de rédaction a voulu dire, au paragraphe 2, que les parties composantes d'un Etat unifié peuvent convenir d'un arrangement interne concernant la répartition des dettes d'Etat entre elles. Cette règle n'est pas censée se situer sur le même plan que la règle du paragraphe 1, mais lui être subsidiaire. Si telle était bien l'intention du Comité de rédaction, M. Francis pense que le libellé proposé par M. Ouchakov serait préférable.

39. M. DÍAZ GONZÁLEZ souligne qu'aux termes du paragraphe 1 les dettes d'Etat des Etats prédécesseurs doivent passer « à l'Etat successeur ». C'est donc l'Etat successeur qui est sujet de droit international, et non ses parties composantes. Les articles n'ont pas à régler la manière dont les dettes seront attribuées aux parties composantes de l'Etat successeur. C'est là une question qui relève du droit interne de l'Etat successeur, et ne concerne pas le créancier. Dans ces conditions, le paragraphe 2 est inutile et devrait être supprimé.

40. M. TSURUOKA considère que la tâche de la Commission est d'améliorer, au besoin, le texte des articles adoptés par le Comité de rédaction, que ceux-ci figurent ou non entre crochets. L'article à l'examen pourrait être amélioré sur deux points. Le membre de phrase « les dispositions du paragraphe 1 sont sans préjudice » peut s'interpréter comme signifiant que ces dispositions n'ont pas pour effet juridique d'empêcher l'attribution dont il est question dans le restant de la phrase, alors que la signification que lui donnent la majorité des membres de la Commission est que le droit interne de l'Etat successeur doit être conforme au principe énoncé au paragraphe 1. Il importe donc d'apporter cette précision, par exemple en faisant débiter le paragraphe 2 par les mots « sous réserve des dispositions du paragraphe 1 ».

41. A la lecture du paragraphe 2 de l'article 23, on peut aussi se demander si le consentement de l'Etat créancier est nécessaire. Si les paragraphes 1 et 2 de l'article 23 doivent être considérés comme étant sur le même plan, il faudrait alors mentionner le lien qui doit exister entre la disposition du droit interne de l'Etat successeur et le consentement de l'Etat créancier à cette disposition.

42. M. DADZIE dit qu'il ne fait aucun doute à son sens que le Comité de rédaction n'a voulu énoncer à l'article 23 qu'une seule règle : celle qui figure au paragraphe 1. Le paragraphe 2 a simplement pour objet de permettre aux parties composantes de l'Etat successeur de conclure un arrangement interne concernant la répartition des dettes d'Etat. Toutefois, comme ce paragraphe semble soulever des difficultés, et qu'il n'ajoute pas grand-chose au paragraphe 1, M. Dadzie appuie la proposition tendant à le supprimer.

43. M. CASTAÑEDA dit que sa première impression a été que les auteurs de l'article entendaient énoncer, au paragraphe 1, une règle unique d'effet juridique international et, au paragraphe 2, une disposition ayant trait à une question d'ordre purement interne. Si tel était le cas, il faudrait préciser cette intention, en se référant éventuellement, comme M. Castañeda l'a déjà suggéré, aux arrangements internes pris par l'Etat successeur. Si cette suggestion n'est pas acceptable, la meilleure solution serait peut-être de supprimer le paragraphe 2, puisqu'il n'ajoute rien à l'article, n'a aucun effet juridique et soulève des difficultés d'interprétation.

44. Cependant, d'après certaines observations qui ont été faites, il apparaît maintenant que, pour certains membres, la règle énoncée au paragraphe 2 devrait avoir un certain effet juridique international. On a dit que l'Etat créancier pourrait s'adresser d'abord à l'ancienne entité juridique, puis, s'il ne réussissait pas à recouvrer sa créance, à l'Etat successeur. M. Castañeda n'est pas du tout certain que cela soit réellement possible, mais si tel est vraiment le sens de la règle en question, il faudrait là encore qu'elle le dise clairement. C'est pourquoi M. Castañeda propose d'ajouter une disposition précisant que cette règle n'est applicable qu'avec le consentement de l'Etat créancier, car dans le cas contraire elle entraînerait une violation du principe général de droit

selon lequel la subrogation de débiteur exige nécessairement le consentement du créancier.

45. M. Castañeda suggère en outre que la formule introductive du paragraphe 2 soit modifiée de la façon suivante : « Rien dans le paragraphe 1 n'exclut la possibilité de ». Avec ces modifications, le paragraphe 2 exprimerait de façon claire l'intention de la plupart des membres de la Commission.

46. Sir Francis VALLAT dit qu'à son avis la difficulté fondamentale provient de l'article 18 et du fait que le terme « internationale » y figure encore entre crochets. La majorité des membres de la Commission pense que les articles devraient s'appliquer non seulement à la dette d'un Etat à l'égard d'un autre Etat, mais aussi à la dette d'un Etat à l'égard d'un créancier privé. Dans ce cas, la mention au paragraphe 2 d'un accord entre l'Etat successeur et l'Etat créancier serait tout à fait inappropriée, car il peut s'agir de dettes de nature très diverse. Si les articles concernaient seulement les Etats créanciers, la situation serait peut-être différente.

47. Tout en reconnaissant que le paragraphe 2 pourrait être amélioré, sir Francis Vallat estime qu'il ne serait pas judicieux de conserver seulement le paragraphe 1. Très souvent, c'est une partie composante d'un Etat successeur qui demeure responsable du service de la dette de l'ancien Etat. Si cette possibilité n'est pas couverte par le paragraphe 2, le créancier privé se trouvera dans une position très difficile, car il ne saura pas à qui s'adresser pour recouvrer sa créance. En conséquence, il est absolument essentiel de prévoir une disposition analogue à celle du paragraphe 2 à l'intention des créanciers privés, même si cela ne présente pas la même importance dans le cas des dettes entre Etats, qui en pratique relèvent du droit des traités.

48. L'article 23, tel qu'il est rédigé, montre que le problème doit être envisagé à deux niveaux, le paragraphe 1 énonçant une règle internationale et le paragraphe 2 reconnaissant qu'il peut exister, en vertu du droit interne de l'Etat successeur, une situation juridique différente qui n'est pas exclue par le paragraphe 1.

49. Sir Francis Vallat propose par conséquent que le paragraphe 2 soit maintenu, sous réserve de la modification de la formule introductive proposée par M. Tsuruoka. Il propose également que le commentateur rende compte en détail de la discussion, compte tenu du fait que la Commission devra sans nul doute revenir sur cette question lors de l'examen des articles en deuxième lecture.

50. M. RIPHAGEN convient que l'article 23 tend à faire ressortir que le problème doit être envisagé à deux niveaux. D'ailleurs, M. Riphagen a eu l'occasion de faire observer à la précédente session⁵ que les articles 19 et 20 ne tenaient pas compte de ces deux niveaux. La même remarque pourrait être faite à propos de l'article 18.

⁵ *Annuaire... 1977*, vol. I, p. 292 et 293, 1471^e séance, par. 1 et 2.

51. M. Riphagen propose que l'article 23 soit adopté sous sa forme actuelle, sous réserve de l'amendement de M. Tsuruoka à la formule introductive du paragraphe 2. Il propose en outre que la discussion fasse l'objet d'un compte rendu détaillé dans le commentaire, et que la Commission revoie cette question lors de l'examen en deuxième lecture, conjointement avec les articles 18, 19 et 20.

52. M. OUCHAKOV, se référant aux observations de sir Francis Vallat, se demande si la Commission a l'intention de laisser à l'Etat successeur la liberté d'obliger les Etats créanciers à s'adresser non pas à lui mais à l'une ou l'autre de ses parties composantes, conformément à son droit interne. Si l'Union soviétique, après avoir contracté un emprunt auprès d'une banque privée étrangère, s'unissait à la Pologne et que l'Etat successeur ainsi formé décidait que cette banque devrait dorénavant s'adresser à la Pologne pour le recouvrement de sa créance, cette décision serait conforme au paragraphe 2 de l'article 23. La Commission entend-elle vraiment permettre une telle situation ?

La séance est levée à 18 h 5.

1515^e SÉANCE

Mardi 11 juillet 1978, à 10 h 10

Président : M. José SETTE CÂMARA

Présents : M. Ago, M. Calle y Calle, M. Castañeda, M. Dadzie, M. Díaz González, M. El-Erian, M. Francis, M. Njenga, M. Ouchakov, M. Quentin-Baxter, M. Reuter, M. Riphagen, M. Šahović, M. Schwebel, M. Sucharitkul, M. Tabibi, M. Tsuruoka, sir Francis Vallat, M. Verosta, M. Yankov.

**Succession d'Etats dans les matières
autres que les traités (suite) [A/CN.4/301 et Add.1¹,
A/CN.4/313, A/CN.4/L.272]
[Point 3 de l'ordre du jour]**

PROJETS D'ARTICLES
PRÉSENTÉS PAR LE COMITÉ DE RÉDACTION (suite)
ARTICLES 23, 24 ET 25 (suite)

ARTICLE 23 (Unification d'Etats)² [fin]

1. M. QUENTIN-BAXTER partage l'avis selon lequel les difficultés soulevées par l'article 23, comme d'ailleurs par d'autres articles du projet, proviennent de la définition de base de la « dette d'Etat » qui est donnée à l'article 18³. Il est également d'accord pour juger le paragraphe 2 important, surtout s'il est censé couvrir aussi bien les dettes privées que les dettes

d'Etat. Cependant, il ne va pas jusqu'à penser que l'exclusion des dettes privées résoudrait la difficulté et que le paragraphe 2 pourrait alors être supprimé.

2. A la précédente séance, sir Francis Vallat a fort justement souligné que, plus la Commission s'efforce d'opérer un divorce entre les articles et le droit interne, plus elle se rapproche du domaine du droit de la succession en matière de traités. En cas de succession d'Etats, par exemple, un traité bilatéral en vertu duquel un gouvernement a contracté un emprunt auprès d'un autre devient caduc, à moins que les deux parties ne choisissent de le maintenir en vigueur. Par conséquent, si la matière des articles était ancrée dans le droit des traités, la règle serait exactement l'inverse de celle qui est énoncée au paragraphe 1 : en effet, la dette ne serait pas remboursée, le traité la garantissant ayant disparu. Pareil résultat est inacceptable. D'autre part, le droit des traités fait une exception importante pour les traités de disposition ou les traités localisés. Si le projet d'articles prévoit d'appliquer aux dettes d'Etat un régime divorcé du droit interne, faut-il y voir l'admission tacite qu'une nouvelle espèce de traités localisés ou de disposition peut être créée ? Une telle possibilité est inconnue du droit international coutumier et serait contraire aux règles que la Commission a élaborées concernant la succession en matière de traités.

3. Ces considérations amènent M. Quentin-Baxter à conclure que, pour garantir les droits des Etats précédents, successeurs et créanciers, il est nécessaire de revenir au point de départ et d'ancrer les dispositions adoptées dans le droit interne. Après tout, on considère comme allant de soi que les biens d'Etat n'existent que parce que leur existence est reconnue dans l'ordre d'un droit interne particulier. S'il n'existe pas de droits ou d'intérêts privés à l'endroit d'un territoire au regard du droit d'un Etat, il est manifestement impossible pour des étrangers ou d'autres personnes d'avoir de tels droits ou intérêts, car il n'y a rien à quoi puisse se rattacher l'obligation internationale découlant de la responsabilité des Etats. La même observation vaut pour les droits d'auteur, par exemple. Le droit successoral ne concerne que des biens existants, et la règle fondamentale est qu'une succession d'Etats ne fait pas obstacle en soi à la perpétuation du droit interne. Ainsi, le nouveau souverain doit comme l'ancien, en vertu du droit de la responsabilité des Etats, répondre des droits que la législation du territoire reconnaît aux étrangers.

4. Les dettes ne peuvent donc être considérées dans un contexte distinct de celui des biens. En fait, s'il s'agit d'une succession compliquée, telles dettes d'un Etat successeur peuvent fort bien correspondre à des biens d'un autre Etat successeur, et l'idée selon laquelle le régime applicable sera, dans un cas, solidement ancré dans le droit interne et, dans l'autre, divorcé de ce droit paraît à M. Quentin-Baxter tout à fait erronée. Les articles ont pour principal objet de faire en sorte que l'événement qui donne naissance à une succession d'Etats ne prive pas, en soi, un créancier de ses droits. Cependant, il serait tout à fait artificiel d'imaginer — pour reprendre l'hypothèse qui

¹ *Annuaire... 1977*, vol. II (1^{re} partie), p. 49.

² Pour texte, voir 1514^e séance, par. 8.

³ Voir 1514^e séance, note 2.

a été citée d'une fusion entre la Suisse et le Liechtenstein — que les biens ou les dettes du Liechtenstein deviendraient, par l'effet d'une règle du droit international, ceux de la nouvelle fédération de la Suisse et du Liechtenstein. Il incomberait à cette nouvelle fédération de veiller à ce que le droit local soit maintenu en vigueur et, si le nouveau souverain modifiait ce droit, il répondrait des conséquences, en vertu du droit de la responsabilité des Etats.

5. C'est pourquoi M. Quentin-Baxter doute sérieusement qu'il soit souhaitable de limiter l'article 23 au seul paragraphe 1. A son avis, les deux paragraphes doivent être conservés afin de refléter, d'une part, l'élément international et, d'autre part, l'élément de droit interne. Il ne voit pas d'objection à une modification dans le sens proposé par M. Tsuruoka⁴, mais estime que l'article, tel qu'il est libellé, assure un équilibre raisonnable, si l'on considère que la Commission n'a pas réussi jusqu'ici à s'accorder sur une définition de l'objet des articles.

6. Un autre point intéressant directement la question à l'examen est la situation des créanciers, point particulièrement important, vu la nécessité reconnue d'assurer la sécurité des investissements partout dans le monde. Des éléments tels que la théorie de la souveraineté nationale sur les ressources naturelles et le sentiment d'inhibition qu'éprouvent beaucoup d'Etats et de juristes internationaux quant à l'état du droit de la responsabilité des Etats à l'égard des étrangers traduisent la conviction que les obligations qui découlent de dettes ne doivent pas être un moyen de priver les Etats de leur souveraineté. Le droit international n'a pas pour but ultime d'établir un droit de l'usure. La souveraineté des Etats et son exercice lorsqu'ils décident de s'unifier ou de se séparer ne devraient pas être soumis de façon rigide à une règle régissant le remboursement des dettes. Les articles peuvent assurer à l'Etat créancier une meilleure protection et stipuler qu'un changement de souveraineté n'est pas en soi une excuse pour ne pas honorer ses dettes, mais ils ne peuvent aller jusqu'à imposer une obligation plus lourde que celle qui incombe aux Etats en vertu de la théorie habituelle de la responsabilité des Etats. Ils concernent une obligation différente, celle de ne pas léser le créancier par le biais du droit interne et de ne pas user du pouvoir de souverain d'une manière portant atteinte aux intérêts légitimes de l'Etat créancier.

7. M. TSURUOKA propose de remplacer le paragraphe 2 de l'article 23 par le texte suivant :

« 2. Rien dans la disposition du paragraphe 1 n'exclut la possibilité d'attribuer, avec le consentement des créanciers intéressés, la totalité ou une partie quelconque des dettes d'Etat des Etats prédécesseurs aux parties composantes de l'Etat successeur conformément au droit interne de l'Etat successeur. »

8. Il fait observer que la formule « avec le consentement des créanciers intéressés » vise à la fois les

Etats créanciers et les autres créanciers intéressés — sans toutefois l'indiquer expressément, car la Commission n'a pas encore tranché la question de savoir s'il faut inclure dans le champ d'application des articles d'autres créanciers que les Etats.

9. M. SCHWEBEL (Président du Comité de rédaction), résumant le débat qui s'est déroulé jusque-là, constate que le paragraphe 1 a été jugé acceptable par l'ensemble de la Commission. Selon une des opinions exprimées à propos du paragraphe 2, ce paragraphe est subordonné au paragraphe 1, et l'article devrait l'indiquer expressément — ou alors, puisque ce paragraphe concerne uniquement le droit interne et n'a pas, de ce fait, une importance essentielle, on pourrait le supprimer.

10. Selon un avis contraire, ce paragraphe est nécessaire et doit figurer dans le projet pour tenir compte de la réalité internationale et de la situation des créanciers, au sens large. Supprimer ce paragraphe, ou l'affaiblir, ne ferait qu'occulter la nécessité de rédiger les articles de telle manière qu'ils s'appliquent aux dettes des Etats prédécesseurs envers des créanciers très divers. Les tenants de ce point de vue pensent que, malgré certaines imperfections, l'article à l'examen établit un juste équilibre entre la proposition initiale du Rapporteur spécial et l'opinion de ceux qui estiment que le paragraphe 2 devrait être remanié ou supprimé.

11. De l'avis de M. Schwebel, la dernière proposition de M. Tsuruoka ferait ressortir de façon encore plus nette que le paragraphe 1 énonce la règle principale.

12. M. OUCHAKOV approuve la proposition de M. Tsuruoka. En effet, la possibilité d'attribuer la totalité ou une partie quelconque des dettes d'Etat des Etats prédécesseurs aux parties composantes de l'Etat successeur étant contraire à la règle énoncée au paragraphe 1, il faut préciser qu'on ne peut déroger à cette règle qu'avec le consentement des créanciers intéressés.

13. M. CASTAÑEDA, appuyant la proposition de M. Tsuruoka, dit que, pour les raisons qu'il a déjà exposées, il juge essentiel de faire mention dans le paragraphe 2 du consentement des créanciers concernés. On ne ferait que rappeler ainsi un principe reconnu par tout droit civil, à savoir qu'il ne peut y avoir transport de dette sans le consentement du créancier.

14. Sir Francis VALLAT dit qu'à son sens la mention du consentement des créanciers donnerait à ceux-ci, semble-t-il, la possibilité d'opposer leur veto à l'Etat qui, dans l'exercice de sa souveraineté, réglerait la manière d'honorer une dette. A son avis, cela est indéfendable sur le plan des principes. Cependant, en vue de permettre à la Commission de sortir de l'impasse dans laquelle elle se trouve apparemment, il est prêt à acquiescer à la proposition, à condition que le rapport de la Commission fasse clairement ressortir l'impropriété de la référence au consentement des créanciers.

⁴ *Ibid.*, par. 40 et 41.

15. M. VEROSTA accepte la proposition de M. Tsuruoka.
16. M. ŠAHOVIĆ pense, comme sir Francis Vallat, qu'en mettant l'accent sur le consentement des créanciers la proposition de M. Tsuruoka change profondément le sens de l'article 23 et s'écarte du principe énoncé au paragraphe 2 de l'article 14. Il n'est donc pas favorable à la formule « avec le consentement des créanciers intéressés », mais le reste de l'amendement lui paraît acceptable.
17. A son avis, l'article 20 n'est pas aussi éloigné de l'article 23 que certains membres de la Commission le pensent. Certes, cet article ne traite pas directement du problème visé par l'article 23, mais il se trouve dans la section 1, consacrée aux dispositions générales, et M. Šahović y voit une clause de sauvegarde générale qui doit garantir les droits fondamentaux du créancier. On pourrait donc se référer à l'article 20 pour résoudre le problème posé par l'article 23.
18. M. NJENGA, s'associant aux observations de sir Francis Vallat, dit qu'un Etat créancier s'intéresse uniquement à être payé et ne se soucie pas des modalités du paiement, question qui est exclusivement du ressort de l'Etat successeur. Il ne voit donc aucune utilité à introduire dans l'article une formule exigeant le consentement de l'Etat créancier pour une question qui doit être réglée par le droit interne de l'Etat successeur. Agir ainsi conduirait à une ingérence directe dans les affaires internes de ce dernier. Dans ces conditions, M. Njenga ne pourra accepter l'inclusion d'une telle formule que si celle-ci est mise entre crochets.
19. M. FRANCIS dit qu'il est prêt à accepter la proposition de M. Tsuruoka en vue de résoudre la difficulté à laquelle se heurte la Commission, bien qu'il partage les doutes exprimés au sujet de la formule « avec le consentement des créanciers intéressés ». En même temps, il se demande si, dans le cas spécifique où deux Etats prédécesseurs disparaissent pour se fondre en un nouvel Etat, le créancier aura vraiment son mot à dire. A son avis, le consentement du créancier n'aura aucun effet sur le pouvoir discrétionnaire dont disposent les parties composantes pour régler la situation dans le cadre du droit interne de l'Etat successeur.
20. M. QUENTIN-BAXTER s'associe aux remarques faites par sir Francis Vallat et les orateurs qui lui ont succédé.
21. M. RIPHAGEN est tout à fait de l'avis qu'il serait déplacé de faire figurer dans l'article une référence au consentement des créanciers. La protection des créanciers est de toute façon une question générale qui intéresse non seulement l'article 23, mais l'ensemble des articles. Il se pose d'ailleurs aussi, dans la pratique, le problème de l'impossibilité d'obtenir le consentement de tous les créanciers, surtout si les créanciers privés doivent également entrer en ligne de compte.
22. M. RIPHAGEN continue à penser que les deux niveaux auxquels il convient de régler les problèmes de la succession aux dettes d'Etat, et le rapport entre ces deux niveaux, ne ressortent pas assez clairement de l'ensemble du projet d'articles, et notamment des articles 18, 19 et 20.
23. Comme il est impossible, au stade actuel, de résoudre le problème en formulant une règle spéciale reposant en fait sur une idée applicable au projet dans son ensemble, M. Riphagen estime que la meilleure solution serait, pour l'instant, de placer l'article entre crochets.
24. M. SUCHARITKUL, s'associant aux observations formulées par M. Njenga, M. Quentin-Baxter, M. Riphagen et sir Francis Vallat, dit qu'à son avis le fait d'accroître la protection accordée aux créanciers ne ferait qu'alourdir la charge de l'Etat débiteur, et particulièrement de l'Etat successeur.
25. M. SCHWEBEL (Président du Comité de rédaction), parlant en qualité de membre de la Commission, juge la proposition de M. Tsuruoka constructive, mais partage les doutes exprimés au sujet de la mention du consentement des créanciers — d'autant qu'on peut envisager des circonstances dans lesquelles il serait pratiquement impossible d'obtenir le consentement de tous les créanciers, ou même de les avertir. M. Schwebel est cependant disposé à accepter la proposition si l'on estime qu'il serait possible d'arriver à un accord plus large sur cette base, mais, à son avis, la mention en question doit être placée entre crochets.
26. Une autre solution est celle qui a été suggérée par M. Riphagen et qui consisterait à placer tout l'article entre crochets — encore que, pour sa part, M. Schwebel préférerait ne placer entre crochets que le paragraphe 2, puisqu'il n'y a pas eu de divergence d'opinions au sujet du paragraphe 1.
27. Il y a encore une autre solution possible : la Commission pourrait envisager de maintenir tel quel le paragraphe 1 et de rédiger le paragraphe 2 de la façon suivante :
- « Sans préjudice de la disposition qui précède, l'Etat successeur peut, conformément à son droit interne, attribuer la totalité ou une partie quelconque des dettes d'Etat des Etats prédécesseurs aux parties composantes de l'Etat successeur. »
- Cette proposition, que M. Schwebel ne présente pas formellement à ce stade, indiquerait clairement que le paragraphe 2 ne peut avoir pour effet d'affaiblir la règle énoncée au paragraphe 1.
28. M. DADZIE, souscrivant aux observations de sir Francis Vallat, dit qu'il ne peut accepter la partie de la proposition de M. Tsuruoka qui, à son avis, conduirait l'Etat créancier à s'ingérer dans les affaires internes de l'Etat successeur. L'Etat créancier se préoccupe uniquement d'être payé, et les dispositions prises à ce sujet par l'Etat successeur ne le concernent pas. Il doit toutefois avoir connaissance de ces dispositions, et c'est pourquoi M. Dadzie propose de remplacer les mots « avec le consentement des créanciers intéressés » par « en le portant à la connaissance des créanciers intéressés ».
29. M. OUCHAKOV accepte l'amendement proposé par M. Schwebel, qui est très proche de celui qu'il a

lui-même présenté à la séance précédente⁵, mais il continue à être opposé au texte du Comité de rédaction, car il n'accepte pas que l'Etat successeur puisse se soustraire, par le biais de son droit interne, à ses obligations internationales.

30. M. CALLE Y CALLE fait observer que l'article a trait à une union d'Etats lors de laquelle les Etats prédécesseurs disparaissent, laissant la place à un seul sujet de droit international. L'Etat créancier tiers n'est pas en cause dans ce processus; il est seulement mis en face du fait que l'ancien Etat débiteur est remplacé par un seul Etat successeur. D'autre part, l'effet du paragraphe 2, si l'on fait abstraction du premier membre de phrase, est que l'attribution des dettes d'Etat aux parties composantes de l'Etat successeur — tout comme l'appartenance des biens d'Etat aux termes du paragraphe 2 de l'article 14 — est régie par le droit interne de l'Etat successeur. Ce paragraphe ne concerne pas la protection de l'Etat créancier tiers ou d'un créancier privé, mais la protection de l'Etat successeur. A cette fin, il prévoit que la manière dont l'Etat successeur attribue la charge de sa dette relève exclusivement de la compétence dudit Etat. M. Calle y Calle est absolument convaincu que l'Etat créancier n'a pas voix au chapitre à ce sujet et que l'Etat successeur, unique sujet de droit international, est libre de prendre ses propres dispositions internes. Pour la même raison, il ne saurait être question d'accord entre les Etats prédécesseurs et l'Etat successeur.

31. M. Calle y Calle pense toutefois qu'en supprimant les premiers mots du paragraphe 2 on ferait clairement ressortir que l'attribution des dettes d'Etat aux parties composantes de l'Etat successeur doit être régie par le droit interne de ce dernier.

32. M. CASTAÑEDA dit que, pour illustrer son opinion selon laquelle le consentement des créanciers au transfert d'une dette est indispensable, il envisagera l'hypothèse d'une dette qu'aurait contractée, par exemple, la Suisse envers le Royaume-Uni, ce dernier étant l'Etat créancier. A supposer que la Suisse et le Liechtenstein s'unissent pour former un seul Etat, le Liechtenstein devenant un canton suisse, et que les deux Etats conviennent que la dette suisse passera, selon le droit interne de l'Etat successeur, au nouveau canton du Liechtenstein, M. Castañeda ne pense pas qu'en pareil cas les intérêts du Royaume-Uni seraient, en l'état actuel des choses, suffisamment protégés — ni d'ailleurs que celui-ci puisse être juridiquement obligé d'accepter que son débiteur ne soit plus la Suisse, mais le canton du Liechtenstein. On a dit que l'important était que la dette soit payée, et non de savoir qui la paiera. M. Castañeda ne partage pas cet avis, car la capacité financière du canton du Liechtenstein pourrait difficilement être comparée à celle de la Suisse.

33. C'est pourquoi il soutient, conformément au principe de droit reconnu en la matière, qu'il ne peut y avoir transport de dette sans le consentement du

créancier, et que cette condition doit être expressément prévue dans le texte de l'article afin d'en préciser l'intention, faute de quoi l'article sera inopérant. Si l'intention du paragraphe 1 est que l'Etat successeur soit dans tous les cas responsable de la dette, M. Castañeda peut accepter ledit paragraphe, mais cette intention ne ressort pas clairement du texte. M. Castañeda ne peut absolument pas admettre qu'un transport de dette opéré en vertu du droit interne du nouvel Etat impose *ipso jure* une obligation à l'Etat créancier. Il ne partage pas non plus l'opinion selon laquelle le fait d'exiger le consentement de l'Etat créancier équivaudrait à autoriser une ingérence dans les affaires internes du nouvel Etat ou à accorder un droit de veto au créancier.

34. En conséquence, parmi toutes les formules proposées, M. Castañeda préfère celle de M. Tsuruoka. Il serait aussi prêt à accepter la formule présentée par M. Schwebel, qui établit un lien plus étroit entre les deux paragraphes et indique que c'est le paragraphe 1 qui prime.

35. M. TSURUOKA dit que, s'il a proposé un amendement au paragraphe 2, c'est parce que certains membres de la Commission ont estimé que ce paragraphe ne tenait pas suffisamment compte des intérêts légitimes des créanciers, Etats ou autres. D'autres membres de la Commission ont dit que la protection des intérêts des créanciers était déjà suffisamment assurée par la règle de l'article 20. Mais l'article 20 énonce une règle générale, alors que l'article 23 vise un cas particulier. Or, dans la pratique, c'est la règle particulière qui l'emporte sur la règle générale. La règle énoncée au paragraphe 2 de l'article 23 risque donc d'être mal interprétée, car on peut penser que, du point de vue du droit international, l'Etat successeur est libre, en tant qu'Etat souverain, de disposer comme il veut des dettes des Etats prédécesseurs.

36. La formule «avec le consentement des créanciers intéressés» est une formule très vague, car la Commission n'a pas encore tranché la question de savoir s'il fallait inclure dans le champ d'application des articles les créanciers autres que les Etats. Sir Francis Vallat et M. Riphagen ont dit que cette formule revenait à donner un droit de veto aux créanciers. Mais M. Tsuruoka fait observer qu'un créancier n'aura son mot à dire qu'au sujet des prêts qu'il aura lui-même consentis, et n'aura pas de droit de veto dans le cas d'imprunts contractés auprès d'autres créanciers.

37. M. Tsuruoka pense qu'il est préférable, au stade actuel, de ne pas trancher la question de la définition de la dette d'Etat. La Commission pourrait donc, ainsi que M. Njenga l'a suggéré, mettre entre crochets la formule «avec le consentement des créanciers intéressés», ou seulement les mots «créanciers intéressés», comme elle l'a fait à l'article 18 pour le mot «internationale».

38. M. REUTER constate que la Commission est à la recherche d'une ambiguïté tolérable, qui découle déjà de l'article 18 (où le mot «internationale» a été

⁵ *Ibid.*, par. 24.

mis entre crochets, comme l'a fait observer M. Tsuruoka), et qui résulte aussi, au paragraphe 1 de l'article 23, des termes « passent à », qui peuvent être interprétés dans plusieurs sens.

39. Si l'on se place du point de vue des intérêts en jeu, on constate qu'il n'est pas toujours facile de distinguer où sont ces intérêts. En effet, si un créancier titulaire d'une créance internationale à l'égard d'un Etat peut penser, dans certains cas, que sa créance n'aura plus la même valeur si elle devient une créance à l'égard d'une province, il peut, dans d'autres cas, y trouver un avantage, car ses tribunaux ne seront plus tenus par la règle de l'immunité de l'Etat étranger et, si la province en question est une province prospère qui tient à son crédit international, elle paiera plus facilement qu'un Etat. Il est donc impossible de savoir qui la règle énoncée au paragraphe 2 de l'article 23 favorise. M. Reuter est prêt, toutefois, à accepter l'ambiguïté proposée par M. Tsuruoka.

40. L'article 23 lui paraît présenter une autre ambiguïté, sur laquelle M. Calle y Calle a appelé son attention en parlant de la « charge de la dette ». Il faut bien distinguer, en effet, entre l'obligation proprement dite et la charge finale de la dette. On peut considérer, à cet égard, qu'au paragraphe 1 de l'article les mots « passent à » visent l'obligation et que le paragraphe 2 ne vise que la charge finale de la dette. Mais, en ce cas, aucun problème ne se pose, car il suffirait de dire que

« Les dispositions du paragraphe 1 sont sans préjudice de l'attribution de la totalité ou d'une partie quelconque de la charge finale des dettes d'Etat des Etats prédécesseurs aux parties composantes de l'Etat successeur conformément au droit interne de l'Etat successeur. »

Cela reviendrait à dire que le règlement financier entre l'Etat successeur et ses parties composantes est une affaire purement interne et que, sur le plan de l'obligation, rien n'est changé à la règle énoncée au paragraphe 1. Si c'est bien là ce que la Commission veut dire, M. Reuter accepte volontiers l'amendement proposé par M. Tsuruoka. Mais il n'est pas sûr que l'article 23 ne s'applique qu'à des dettes internationales — puisque la Commission a mis le mot « internationale » entre crochets à l'article 18 —, et il ne sait pas non plus où est l'intérêt des créanciers, car ceux-ci n'ont pas toujours avantage à maintenir une dette internationale d'Etat à Etat.

41. M. YANKOV note que l'article suscite des divergences de vues non seulement quant à son interprétation, mais aussi quant au fond, et il ne pense pas qu'une modification de rédaction, même radicale, permette de remédier à ses défauts. Il a tout d'abord eu l'impression que le paragraphe 1 énonçait une règle générale concernant la responsabilité internationale de l'Etat successeur de remplir les obligations qui existaient auparavant à l'égard de l'Etat créancier, et que le paragraphe 2 permettait, par une faculté qu'offrirait le droit interne de l'Etat successeur, d'obtenir le paiement des dettes passant des

Etats prédécesseurs à l'Etat successeur. A ce sujet, M. Yankov demande à M. Schwebel d'expliquer plus en détail sa proposition, qui permettrait peut-être à la Commission de sortir de ses difficultés concernant la nature de la dette et les sujets de droit en cause.

42. Sir Francis VALLAT, se référant aux observations de M. Castañeda, dit que si une dette d'Etat était créée entre le Liechtenstein et le Royaume-Uni, les modalités et les conditions de cette dette seraient certainement consignées dans un traité, de sorte que la question tomberait sous le coup des règles de succession en matière de traités. Il estime donc que cet exemple n'est pas pertinent. Le prêt en cause, toutefois, serait probablement consenti par une banque ou par des obligataires privés. Dans ce dernier cas, il est probable que ceux-ci feraient le nécessaire pour que les autorités du Liechtenstein versent les intérêts et effectuent les remboursements du principal dans des comptes bancaires au Liechtenstein. C'est justement pour cette raison que le paragraphe 2 revêt une grande importance : il est vraisemblable que les détenteurs d'obligations préféreront infiniment s'en tenir aux arrangements existants plutôt que d'avoir à adresser une nouvelle demande au Gouvernement suisse, ce qui serait la conséquence du paragraphe 1.

43. Une chose ressort clairement de la discussion : la nécessité de maintenir le paragraphe 2. La rédaction de ce paragraphe pourrait naturellement être améliorée, mais l'orientation générale est la bonne. Peu importe le texte qui sera finalement adopté, pourvu que le débat de la Commission soit dûment reflété dans le rapport.

44. M. ŠAHOVIĆ pense, comme M. Yankov, que la proposition de M. Schwebel exprime le point de vue de la majorité des membres de la Commission, à savoir que c'est le paragraphe 1 qui énonce la règle principale. Si cette proposition était faite officiellement, il est certain qu'elle obtiendrait l'approbation de la Commission. Dans le cas contraire, M. Šahović pourrait toutefois accepter l'article 23 sans crochets, tel qu'il a été présenté par le Comité de rédaction, à condition d'expliquer la situation dans le commentaire en citant les amendements proposés.

45. M. SCHWEBEL (Président du Comité de rédaction), parlant en qualité de membre de la Commission, indique que, à la suite des observations formulées par divers membres de la Commission, il présente formellement sa proposition relative à l'article 23. Le texte qu'il propose est ainsi conçu :

« Article 23. — *Unification d'Etats*

« 1. Lorsque deux ou plusieurs Etats s'unissent et forment ainsi un Etat successeur, les dettes d'Etat des Etats prédécesseurs passent à l'Etat successeur.

« 2. Sans préjudice de la disposition qui précède, l'Etat successeur peut, conformément à son droit interne, attribuer la totalité ou une partie quelconque des dettes d'Etat des Etats prédécesseurs aux parties composantes de l'Etat successeur. »

Le paragraphe 1 est identique au paragraphe correspondant de l'article adopté par le Comité de rédaction, et énonce ce qui est censé constituer la règle fondamentale. Le paragraphe 2 reprend pour l'essentiel le paragraphe correspondant de l'article proposé par le Comité de rédaction. Il ne donne pas à penser que la mesure qu'il mentionne est subordonnée à la règle fondamentale, mais indique qu'une telle mesure ne saurait porter atteinte à l'application de ladite règle.

46. Si l'article qu'il propose ne rencontre pas l'agrément de la Commission, M. Schwebel suggère que celle-ci adopte le texte du Comité de rédaction en le faisant figurer entre crochets et mentionne dans le commentaire les modifications proposées par M. Tsuruoka, M. Dadzie et lui-même, ainsi que les discussions auxquelles ces propositions ont donné lieu.

47. M. TSURUOKA est prêt à accepter le texte proposé par M. Schwebel, mais souhaiterait que les mots « sans préjudice » soient remplacés par « sous réserve ». Ce texte appelle cependant deux éclaircissements : une fois les dettes attribuées, en tout ou en partie, à des parties composantes de l'Etat successeur, l'Etat créancier doit-il considérer que la charge finale de la dette incombe à l'Etat successeur, ou à ces parties composantes ? D'autre part, l'Etat successeur n'a-t-il pas la liberté d'attribuer les dettes non seulement à ses parties composantes, mais aussi à des collectivités, banques ou autres institutions ?

48. M. SCHWEBEL (Président du Comité de rédaction), parlant en qualité de membre de la Commission, indique, en réponse à M. Tsuruoka, qu'il préférerait garder l'expression « sans préjudice de », qui indique que l'application du paragraphe 2 ne porte pas atteinte à la règle fondamentale énoncée au paragraphe 1. En ce qui concerne l'application de l'ensemble de l'article, M. Schwebel présume que si un Etat successeur prend des dispositions pour qu'une ou plusieurs de ses parties composantes assurent le service d'une dette, c'est naturellement à cette ou à ces parties que le créancier — qu'il s'agisse d'un Etat, d'une organisation internationale ou d'un obligataire privé — s'adressera en premier lieu pour se faire rembourser. Toutefois, le créancier, quel qu'il soit, sera de la façon la plus formelle en droit de s'adresser à l'Etat successeur, qui sera l'obligé final, au cas où, à un moment quelconque, la partie composante en question serait défaillante.

49. Quant à la seconde question posée par M. Tsuruoka, M. Schwebel ne se juge pas compétent pour lui donner une réponse catégorique, mais, à son avis, il est peu probable qu'un Etat successeur attribue vraiment ses dettes à une banque; il chargera plutôt une banque de s'occuper du remboursement. Les dettes que vise l'article sont des dettes contractées par des territoires qui étaient auparavant des Etats. M. Schwebel présume qu'en cas de succession la charge de ces dettes, pour commencer, ou bien demeurera à la charge des territoires les ayant contractées, ou bien sera assumée par l'Etat successeur.

50. M. VEROSTA rappelle que, selon l'article 19, la

succession d'Etats emporte l'extinction des obligations de l'Etat prédécesseur et la naissance de celles de l'Etat successeur pour ce qui concerne les dettes d'Etat qui passent à l'Etat successeur : il y a donc novation de ces obligations. Pour M. Verosta, le paragraphe 1 de l'article 23 doit s'interpréter conformément à l'article 19. Il voudrait donc savoir si le paragraphe 2 de l'article 23 constitue une exception au paragraphe 1 et à l'article 19. Juridiquement, la situation peut être envisagée de deux manières. On peut soutenir, contrairement au sens de l'article 19, que l'obligation du Liechtenstein, s'il s'unissait à la Suisse, serait maintenue. Mais on peut considérer aussi qu'après la novation de l'obligation le nouvel Etat déciderait de rétrocéder la dette au Liechtenstein ou de la mettre à la charge d'un canton suisse.

51. M. SCHWEBEL (Président du Comité de rédaction) ne sait pas s'il peut lui-même, plutôt que le Rapporteur spécial, fournir à M. Verosta les explications que celui-ci a demandées. Toutefois, à son avis, l'article 19 et le paragraphe 1 de l'article 23 sont entièrement compatibles. L'article 19 est peut-être conçu en termes plus généraux, mais les deux dispositions énoncent le principe que c'est l'Etat successeur qui est responsable des dettes de l'Etat prédécesseur. Le texte que M. Schwebel lui-même propose pour le paragraphe 2 de l'article 23 reflète simplement la pratique en vigueur en matière de dettes d'Etat : lorsqu'un Etat fédéral succède à deux ou plusieurs Etats indépendants, il n'est pas rare que la charge des dettes des parties composantes du nouvel Etat continue, du moins au début, à incomber à ces parties. Néanmoins, la responsabilité principale de ces dettes incombe à l'Etat successeur, et c'est pourquoi M. Verosta a eu raison d'appeler l'attention sur l'article 19, qui met l'accent sur ce fait.

52. M. OUCHAKOV suggère que, puisque le début du texte proposé par M. Schwebel pour le paragraphe 2 de l'article 23 renferme déjà les mots « l'Etat successeur », les sept derniers mots de ce paragraphe soient remplacés par les mots « à ses parties composantes ».

53. Sir Francis VALLAT fait observer que, dans la mesure même où il met l'accent sur l'extinction des dettes des parties composantes de l'Etat successeur, l'article 19 montre bien la nécessité d'une disposition telle que celle qui est proposée pour le paragraphe 2 de l'article 23.

54. Le PRÉSIDENT dit que, s'il n'y a pas d'objection, il considérera que la Commission décide d'approuver l'article 23 tel qu'il a été proposé par M. Schwebel et modifié par M. Ouchakov.

Il en est ainsi décidé.

ARTICLE 24⁶ (Séparation d'une partie ou de parties du territoire d'un Etat)

55. Le PRÉSIDENT indique que l'article 24 adopté par le Comité de rédaction est libellé comme suit :

⁶ Pour l'examen du texte présenté initialement par le Rapporteur spécial, voir 1501^e séance, par. 33 à 44, et 1502^e séance, par. 10 à 43.

Article 24. — Séparation d'une partie ou de parties du territoire d'un Etat

1. Lorsqu'une ou des parties du territoire d'un Etat s'en séparent et forment un Etat, et à moins que l'Etat prédécesseur et l'Etat successeur n'en conviennent autrement, la dette d'Etat de l'Etat prédécesseur passe à l'Etat successeur dans une proportion équitable, compte tenu de tous les facteurs pertinents.

2. Les dispositions du paragraphe 1 s'appliquent lorsqu'une partie du territoire d'un Etat s'en sépare et s'unit à un autre Etat.

56. M. DÍAZ GONZÁLEZ propose qu'à la fin du paragraphe 1 de l'article les mots « tous les facteurs pertinents » soient remplacés par « toutes les circonstances pertinentes », de manière à reprendre le plus fidèlement possible la terminologie qu'a employée la CIJ lorsqu'elle a fixé, dans l'arrêt qu'elle a rendu dans les *affaires du plateau continental de la mer du Nord*⁷, les limites de l'application de principes équitables.

57. M. OUCHAKOV peut accepter l'article 24 et se déclare favorable à la modification rédactionnelle proposée par M. Díaz González.

58. Il conviendrait toutefois de préciser, dans le commentaire de l'article, quels sont les liens entre cette disposition et l'article 20. Deux éléments se dégagent du paragraphe 1 de l'article 24 : la dette d'Etat de l'Etat prédécesseur passe à l'Etat successeur « dans une proportion équitable », à moins que l'Etat prédécesseur et l'Etat successeur « n'en conviennent autrement ». Si la dette passe dans une proportion équitable, il semble que tous les créanciers soient tenus d'accepter la manière dont elle est répartie. Mais si l'Etat prédécesseur et l'Etat successeur en conviennent autrement, les créanciers pourront s'opposer à leur arrangement, conformément au paragraphe 2 de l'article 20, selon lequel un accord entre l'Etat prédécesseur et l'Etat successeur concernant le passage des dettes ne peut pas, en principe, être invoqué contre un tiers créancier. En vertu de cette dernière disposition, l'accord international parfaitement valable par lequel l'Etat prédécesseur et l'Etat successeur dérogeraient au principe de la répartition équitable pourra donc être rejeté par le créancier.

59. Pour M. Ouchakov, la disposition du paragraphe 2 de l'article 20 ne se justifie pas, tandis que la règle énoncée au paragraphe 1 de l'article 24 est correcte. Il est en effet vain de donner, d'une part, à l'Etat prédécesseur et à l'Etat successeur la possibilité de conclure un arrangement dérogeant au principe de la proportion équitable et de permettre, d'autre part, à l'Etat créancier d'agir en contradiction avec cette règle de droit international. La règle énoncée au paragraphe 1 de l'article 24 ne doit pas être soumise au veto du créancier. C'est dans le commentaire de l'article à l'examen que devront être précisées les relations entre l'article 20 et l'article 24. Il se peut d'ailleurs que l'article 20, qui a été adopté en première lecture, soit modifié ultérieurement.

60. M. REUTER souscrit aux vues de M. Ouchakov. Personnellement, il tient à insister sur la distinc-

tion à établir entre l'obligation proprement dite et la charge finale de la dette. En ce qui concerne l'obligation, la dette passe à l'Etat successeur dans une proportion équitable. Dès lors, l'incise « et à moins que l'Etat prédécesseur et l'Etat successeur n'en conviennent autrement » n'est valable que si elle s'applique à la charge finale de la dette. Quant à l'obligation internationale, elle doit être précisée à la lumière de l'article 19, qui définit clairement la notion de passage de la dette. M. Reuter ne voit pas d'autre solution que celle qui consiste ainsi à distinguer entre l'obligation, qui intéresse les créanciers, et la charge finale de la dette, qui concerne les rapports personnels entre l'Etat prédécesseur et l'Etat successeur.

61. M. SUCHARITKUL considère que l'article 24 est acceptable, mais insiste sur la nécessité de mentionner expressément la capacité contributive en tant que facteur pertinent pour la répartition équitable des dettes entre l'Etat prédécesseur et l'Etat successeur. La capacité contributive, ou capacité de paiement, potentielle ou réelle, présente une importance primordiale du point de vue de la protection des intérêts des Etats créanciers. Il peut arriver en effet que les débiteurs, surtout si ce sont des Etats peu développés, leur demandent d'annuler leurs dettes ou d'ajourner le service desdites dettes.

62. Sir Francis VALLAT, sans rejeter l'article 24 — ce qui n'est pas possible au stade où en sont les travaux de la Commission —, émet de très sérieuses réserves sur le texte présenté. Selon lui, cet article est inapplicable. Sir Francis a déjà dit, comme M. Reuter, qu'il fallait faire une distinction nette entre l'obligation ou le service de la dette et la charge finale de la dette. En outre, il est totalement irréaliste de stipuler que la dette d'Etat de l'Etat prédécesseur passe à l'Etat successeur « dans une proportion équitable », car cela risque d'entraîner le fractionnement de certaines dettes. Qui va déterminer ce qui constitue « une proportion équitable » de la dette d'Etat en cause si l'Etat prédécesseur et l'Etat successeur sont eux-mêmes incapables de s'entendre sur ce point ? D'autres problèmes encore peuvent se poser si l'on lit cet article à la lumière de l'article 19 : à quel moment la « proportion équitable » de la dette passera-t-elle à l'Etat successeur, et comment ce moment sera-t-il fixé ? On peut concevoir que la décision sur le point de savoir ce qui est équitable prenne si longtemps qu'un créancier privé âgé meure dans l'intervalle et ne soit donc jamais remboursé. La Commission devrait tenir compte de cette situation et trouver une solution en vertu de laquelle le service de la dette continuerait même pendant la période où la question de la « proportion équitable » serait encore en litige.

63. Le PRÉSIDENT dit que, s'il n'y a pas d'objection, il considérera que la Commission approuve l'article 24 tel qu'il a été présenté par le Comité de rédaction et amendé par M. Díaz González, étant entendu que les réserves exprimées à propos de ce texte seront consignées dans le commentaire.

Il en est ainsi décidé.

⁷ C.I.J. Recueil 1969, p. 53.

ARTICLE 25⁸ (Dissolution d'un Etat)

64. Le PRÉSIDENT donne lecture du texte de l'article 25 que présente le Comité de rédaction :

Article 25. — Dissolution d'un Etat

Lorsqu'un Etat prédécesseur se dissout et disparaît et que les parties de son territoire forment deux ou plusieurs Etats, et à moins que les Etats successeurs n'en conviennent autrement, la dette d'Etat de l'Etat prédécesseur passe à chaque Etat successeur dans une proportion équitable, compte tenu de tous les facteurs pertinents.

65. M. DÍAZ GONZÁLEZ dit que le mot « prédécesseur », au début du texte de l'article, devrait être supprimé, car un Etat ne devient Etat prédécesseur qu'après sa dissolution et sa disparition. Comme au paragraphe 1 de l'article 24, l'expression « tous les facteurs pertinents » devrait être remplacée par « toutes les circonstances pertinentes ».

66. M. OUCHAKOV accepte volontiers l'article 25, mais se pose deux questions. Il constate d'abord que le membre de phrase « et à moins que les Etats successeurs n'en conviennent autrement », qui figure dans cet article, vise manifestement la totalité des Etats successeurs. A ce membre de phrase correspondant, au paragraphe 1 de l'article 24, les mots « et à moins que l'Etat prédécesseur et l'Etat successeur n'en conviennent autrement ». Or, dans ce dernier cas, il se peut qu'en fait plusieurs Etats successeurs soient en cause, au cas où plusieurs parties du territoire d'un Etat s'en séparent et forment plusieurs Etats et où ces Etats successeurs « en conviennent autrement » avec l'Etat prédécesseur.

67. Si donc, selon l'article à l'examen, tous les Etats successeurs peuvent se mettre d'accord sur une certaine répartition des dettes, certains ne peuvent-ils pas convenir ensuite d'une nouvelle répartition des dettes entre eux? Pour M. Ouchakov, rien ne s'y oppose, de sorte que l'article 25 devrait être complété par un nouveau paragraphe rédigé sur le modèle suivant :

« Les dispositions du paragraphe 1 sont sans préjudice de la redistribution par les Etats successeurs intéressés de leurs parties pertinentes de la dette d'Etat de l'Etat prédécesseur. »

68. Les deux questions soulevées par M. Ouchakov devraient être reflétées dans le commentaire de l'article 25 et débattues en deuxième lecture.

69. M. TABIBI dit qu'il n'a aucune difficulté à approuver l'article proposé par le Comité de rédaction, car cet article représente une grande amélioration par rapport au texte initialement présenté par le Rapporteur spécial. M. Tabibi est particulièrement satisfait de la référence à « tous les facteurs pertinents » (ou « toutes les circonstances pertinentes »). Il est toutefois très important que la Commission accompagne l'article 25 et les articles 23 et 24 d'un

commentaire soigneusement rédigé indiquant comment les dispositions en question pourront être appliquées en pratique. La discussion consacrée à l'article 23 a montré que de nombreux points appelaient des éclaircissements, et l'on peut juger des difficultés que risque de soulever l'expression « proportion équitable », employée aux articles 24 et 25 à propos de la dette d'Etat, si l'on se souvient des problèmes financiers qui ont suivi la partition de l'Inde et, plus tard, celle du Pakistan, problèmes dont certains ne sont toujours pas résolus.

70. M. REUTER souligne qu'il n'a accepté les articles 23 et 24 et qu'il n'accepte l'article 25 qu'à la condition que leurs dispositions soient interprétées en fonction de l'article 20. Les éventuels accords entre Etats prédécesseurs et Etats successeurs ne sont opposables aux créanciers que si les conditions énoncées à l'article 20 sont réunies.

71. Dans l'article à l'examen, il conviendrait de remplacer les mots « et à moins que les Etats successeurs n'en conviennent autrement » par « et à moins que des Etats successeurs n'en conviennent autrement », étant donné qu'un tel accord ne pourrait porter que sur la charge finale de la dette et non pas sur l'obligation proprement dite. En ce qui concerne l'obligation, la dette de l'Etat prédécesseur doit passer à chaque Etat successeur dans une proportion équitable. Certes, il peut y avoir des dissensions entre Etats successeurs. Si chaque Etat successeur reconnaît qu'il est tenu pour une certaine fraction de la dette, il définit lui-même unilatéralement cette part, et il ne faut guère s'attendre à ce que la somme de toutes les fractions ainsi définies corresponde à l'unité. En général, les Etats n'ont pas une conception très généreuse de l'équité, et ils s'empressent de faire valoir toutes sortes de circonstances pertinentes. Mais les créanciers se contentent généralement de ce qu'ils peuvent obtenir sur la base du sens de l'équité des Etats successeurs. Si la Commission ne posait pas la règle de la répartition équitable, les créanciers risqueraient de ne rien recevoir du tout. Quant aux compensations que les Etats successeurs peuvent prévoir entre eux, elles peuvent avoir lieu en vertu de l'article 20, si les créanciers les acceptent, ou en vertu du principe de la répartition équitable, s'ils reconnaissent que les Etats successeurs ont procédé à une répartition équitable. Il conviendrait donc de préciser, sinon dans le corps de l'article 25, du moins dans le commentaire de cette disposition, que l'article 20 est préservé.

La séance est levée à 13 h 10.

1516^e SÉANCE

Mercredi 12 juillet 1978, à 10 h 10

Président : M. José SETTE CÂMARA

Présents : M. Ago, M. Bedjaoui, M. Calle y Calle, M. Castañeda, M. Dadzie, M. Díaz González, M. El-Erian,

⁸ Pour l'examen du texte présenté initialement par le Rapporteur spécial, voir 1503^e et 1504^e séances et 1505^e séance, par. 1 à 12.

M. Francis, M. Njenga, M. Ouchakov, M. Quentin-Baxter, M. Reuter, M. Riphagen, M. Šahović, M. Schwebel, M. Sucharitul, M. Tabibi, M. Tsuruoka, sir Francis Vallat, M. Verosta, M. Yankov.

Succession d'Etats dans les matières autres que les traités (*fin*) [A/CN.4/301 et Add.1¹, A/CN.4/313, A/CN.4/L.272]
[Point 3 de l'ordre du jour]

PROJETS D'ARTICLES
PRÉSENTÉS PAR LE COMITÉ DE RÉDACTION (*fin*)
ARTICLES 23, 24 ET 25 (*fin*)

ARTICLE 25 (Dissolution d'un Etat)² [*fin*]

1. Sir Francis VALLAT tient à faire savoir qu'il souscrit aux observations que MM. Tabibi et Reuter ont faites au sujet de cet article à la séance précédente.

2. M. FRANCIS dit qu'il est convaincu que les textes des articles 24³ et 25 dont la Commission est saisie représentent le degré maximal de consensus qui pouvait être atteint au Comité de rédaction, et c'est pourquoi il est disposé à les accepter tels quels. Cependant, tout comme M. Sucharitul, il aurait préféré que ces deux articles se réfèrent non seulement à des considérations d'équité, mais aussi, comme l'article 21⁴, aux « biens, droits et intérêts » qui passent à l'Etat successeur. Il aurait aussi préféré que l'article 25 mentionne la « capacité contributive » de chaque Etat successeur ou, à défaut, sa « capacité d'assurer le service de la dette ».

3. Le PRÉSIDENT dit que, s'il n'y a pas d'objections, il considérera que la Commission décide d'approuver l'article 25 proposé par le Comité de rédaction et modifié par M. Díaz González⁵, à condition qu'il soit rendu compte dans le commentaire des débats de la Commission sur cet article.

Il en est ainsi décidé.

Responsabilité des Etats (*suite**)
[A/CN.4/307 et Add.1 et 2 et Add.2/Corr.2]
[Point 2 de l'ordre du jour]

PROJET D'ARTICLES PRÉSENTÉ
PAR LE RAPPORTEUR SPÉCIAL (*suite***)

ARTICLE 25 (Complicité d'un Etat dans le fait internationalement illicite d'un autre Etat)

4. Le PRÉSIDENT invite le Rapporteur spécial à présenter le chapitre IV de son projet d'articles, inti-

tulé « Implication d'un Etat dans le fait internationalement illicite d'un autre Etat », et plus particulièrement son projet d'article 25, qui figure dans le septième rapport sur la responsabilité des Etats (A/CN.4/307 et Add.1 et 2 et Add.2/Corr.2, par. 77) et qui est ainsi libellé :

Article 25. — Complicité d'un Etat dans le fait internationalement illicite d'un autre Etat

Le fait pour un Etat de prêter par son comportement aide ou assistance à un autre Etat afin de lui permettre ou de lui faciliter la perpétration d'une infraction internationale à l'encontre d'un Etat tiers constitue un fait internationalement illicite de l'Etat qui se rend ainsi complice de cette perpétration et engage à ce titre sa responsabilité internationale, même si, par ailleurs, le comportement en question ne serait pas internationalement illicite.

5. M. AGO (Rapporteur spécial) rappelle que les chapitres II et III du projet d'articles sur la responsabilité des Etats traitent respectivement de l'élément objectif et de l'élément subjectif du fait internationalement illicite. Il reste à examiner, au chapitre IV, les problèmes soulevés par l'implication d'un Etat dans le fait internationalement illicite d'un autre Etat. La Sixième Commission de l'Assemblée générale a souligné à plusieurs reprises qu'il était nécessaire d'étudier ces problèmes, et la CDI s'est engagée à le faire.

6. Les cas d'implication d'un Etat dans le fait internationalement illicite d'un autre Etat peuvent se répartir en deux catégories. D'une part, il se peut que le fait internationalement illicite d'un Etat, qui reste à la charge de celui-ci et engage sa responsabilité internationale, ait été perpétré avec la participation d'un autre Etat, sous forme d'aide ou assistance à ladite perpétration. D'autre part, il peut exister entre deux Etats un rapport dont l'existence conduit à appeler l'un d'eux à répondre d'un fait internationalement illicite commis par l'autre. Il y a, en d'autres termes, une dissociation entre l'Etat auteur du fait illicite et l'Etat qui en répond. C'est l'hypothèse dite de la responsabilité du fait d'autrui ou responsabilité indirecte (« vicarious responsibility »). Les deux sections du chapitre IV envisagent successivement ces deux hypothèses.

7. La première hypothèse ne vise donc pas n'importe quelle forme d'implication d'un Etat dans le fait internationalement illicite d'un autre Etat, mais sa participation à ce fait internationalement illicite, sous forme d'aide ou assistance prêtée à sa perpétration par ledit autre Etat. Les cas de ce genre sont fréquents et ils présentent souvent un intérêt éminemment politique. Pour bien comprendre l'hypothèse qui est prise en considération, il convient d'en écarter un certain nombre d'autres. A propos de l'attribution à un Etat de certains faits, la Commission a envisagé à l'article 9 du projet⁶ le cas où un organe d'un Etat est mis à la disposition d'un autre Etat. Si un organe d'un Etat n'est pas véritablement mis à la disposition d'un autre Etat, mais agit dans l'exercice des prérogatives de la puissance publique

* Reprise des débats de la 1513^e séance.

** Reprise des débats de la 1482^e séance.

¹ *Annuaire... 1977*, vol. II (1^{re} partie), p. 49.

² Pour texte, voir 1515^e séance, par. 64.

³ *Ibid.*, par. 55.

⁴ Voir 1514^e séance, note 2.

⁵ Voir 1515^e séance, par. 65.

⁶ Pour le texte des articles adoptés jusqu'ici par la Commission, voir *Annuaire... 1977*, vol. II (2^e partie), p. 10 et suiv., doc. A/32/10, chap. II, sect. B, sous-sect. 1.

de son Etat d'appartenance, l'éventuelle violation par cet organe d'une obligation internationale constitue un fait internationalement illicite de l'Etat d'appartenance. En revanche, si un organe d'un Etat est mis à la disposition d'un autre Etat de manière qu'il exerce son activité sous le contrôle et dans l'exercice des prérogatives de la puissance publique de ce dernier Etat, le fait internationalement illicite qu'il peut commettre constitue un fait de l'Etat à la disposition duquel il se trouve. En pareil cas, il n'y a évidemment pas participation d'un Etat au fait internationalement illicite d'un autre Etat. Si l'Etat A met un de ses organes à la disposition de l'Etat B, tout fait de cet organe est un fait de l'Etat B, sans aucune participation de l'Etat A. La situation peut apparemment se compliquer si l'Etat B commet un fait internationalement illicite par une action d'un de ses organes et qu'un organe mis à sa disposition par l'Etat A y participe, mais en réalité il y a alors collaboration de deux organes qui agissent tous deux dans l'exercice des prérogatives de la puissance publique de l'Etat B, et il n'y a pas non plus participation de l'Etat A.

8. Une autre hypothèse qu'il convient d'écarter est celle des comportements adoptés sur le territoire d'un Etat par un organe d'une autre Etat agissant en cette qualité et qui sont préjudiciables à un Etat étranger ou à ses ressortissants. En effet, comme l'article 12 l'indique, ces comportements ne sont pas des faits de l'Etat « territorial » et ne constituent pas des faits internationalement illicites de ce dernier. Néanmoins — c'est toujours l'article 12 qui le souligne —, les comportements en question peuvent occasionner la violation par l'Etat « territorial » d'une obligation internationale si, par exemple, cet Etat n'a pas pris les mesures de prévention ou de répression requises. Cependant, l'omission du recours aux dites mesures est un fait illicite à part et ne constitue nullement une participation de l'Etat « territorial » au fait internationalement illicite de l'Etat d'appartenance de l'organe. Ce manquement n'est donc pas une forme de complicité.

9. Il faut aussi écarter l'hypothèse dans laquelle un fait internationalement illicite est commis par un organe commun à deux ou plusieurs Etats. Si, par exemple, le commandant unique de forces armées alliées commet un fait internationalement illicite, son action se décompose en réalité en plusieurs faits internationalement illicites, attribuables parallèlement à chacun des Etats ayant cet organe en commun. Mais il n'y a pas dans ce cas participation d'un Etat au fait internationalement illicite d'un autre Etat.

10. La dernière hypothèse qui doit être écartée est celle où des Etats agissent de concert et, ce faisant, commettent des infractions parallèles. Lorsque deux Etats commettent ensemble un acte d'agression, il n'y a pas participation de l'un d'eux au fait internationalement illicite de l'autre, mais deux faits illicites simultanément commis.

11. Il s'ensuit qu'il n'y a participation d'un Etat au fait internationalement illicite d'un autre Etat que si le second (et le second seul) commet un fait internationalement illicite et que le premier ne fait que

participer, sous une forme ou sous une autre, à la perpétration de ce fait. Cette notion de participation à la perpétration d'un fait internationalement illicite recouvre un certain nombre d'hypothèses. Il faut se garder d'établir des analogies faciles avec le droit interne, et surtout avec le droit pénal, car la situation est tout autre sur le plan des rapports interétatiques.

12. On pourrait d'abord imaginer qu'il existe, en droit international, une notion semblable à celle d'« instigation » à un délit, puisqu'il n'est pas rare qu'un Etat conseille ou incite un autre Etat à commettre un fait internationalement illicite. Personnellement, le Rapporteur spécial reste convaincu que la simple incitation ou instigation à un fait internationalement illicite ne constitue pas en tant que telle la violation d'une obligation internationale et n'engendre pas à ce titre une responsabilité internationale. L'histoire des relations internationales peut être riche en exemples de protestations à la suite de tels actes d'instigation, mais aucun Etat n'a jamais mis en cause la responsabilité internationale d'un Etat du seul fait d'avoir incité un autre Etat à commettre un fait internationalement illicite. Les relations interétatiques dans le cadre desquelles on envisage l'hypothèse d'une incitation au fait illicite sont celles d'Etats souverains, qui sont libres de déterminer leurs actions. Certes, un Etat peut être conseillé, incité, par un autre, mais lorsqu'il se décide à agir c'est en toute liberté et en tant qu'Etat souverain qu'il le fait.

13. Il ne faut d'ailleurs pas croire que l'« incitation » à la perpétration d'un fait internationalement illicite changerait de nature si elle s'adressait non pas à un Etat souverain mais à un Etat « fantôme ». Pour illustrer son propos, le Rapporteur spécial se réfère aux décisions de la commission américaine instituée pour répartir la somme allouée par la France, en exécution de la Convention du 4 juillet 1831 entre les Etats-Unis d'Amérique et la France, à titre de réparation pour les mesures de confiscation prises par certains Etats soumis à l'influence de la France napoléonienne. C'est ainsi que le Danemark, qui était un Etat souverain, avait confisqué des navires américains transportant des marchandises à destination de ce pays. La commission décida que cette action était exclusivement un fait du Danemark, bien qu'il eût agi pour complaire à l'Empereur des Français, et que la responsabilité internationale de la France n'était pas engagée. Quant à la Hollande, elle avait été placée sous le sceptre d'un frère de Napoléon, Louis Bonaparte, et elle fut un Etat si dépendant de la France que celle-ci finit graduellement par l'annexer. La commission décida qu'avant son annexion la Hollande était placée sous un régime de totale dépendance et que ses décisions n'étaient pas librement prises, si bien que la responsabilité en incombait à la France. En conséquence, les plaignants américains qui avaient subi un préjudice de la part de la Hollande furent admis à participer au partage de la somme allouée par la France⁷.

⁷ Voir A/CN.4/307 et Add.1 et 2 et Add.2/Corr.2, par. 62 et 64.

14. L'histoire de la seconde guerre mondiale fournit d'autres exemples d'Etats « fantoches », qui ont été à l'origine de différends internationaux engendrés par la violation d'une obligation internationale de leur part. Dans de telles hypothèses, toutefois, ce qui est décisif n'est certes pas l'instigation ou incitation adressée par un Etat à l'Etat fantoche pour qu'il commette un fait internationalement illicite déterminé : ce qui compte est le rapport qui s'est instauré entre l'Etat fantoche et l'Etat qui l'a créé. En effet, l'Etat fantoche n'agit pas en tant qu'Etat souverain, puisqu'il se trouve dans une relation de dépendance par rapport à l'autre Etat. Cet autre Etat ne portera donc pas une responsabilité internationale distincte du fait de l'incitation adressée à l'Etat fantoche, mais portera la responsabilité entière du fait illicite commis par ce dernier. Ces hypothèses de responsabilité du fait d'autrui ou de responsabilité indirecte relèvent de la section 2 du chapitre IV.

15. On peut se demander ce qu'il en est lorsqu'un Etat ne se borne pas à en inciter un autre à agir en violation d'une obligation internationale, mais emploie la contrainte à cet effet. La contrainte, lorsqu'elle est exercée sur un Etat pour qu'il commette un fait internationalement illicite, présente une tout autre gravité qu'une simple incitation, et déploie nécessairement des effets juridiques. Si l'Etat A emploie la contrainte pour amener l'Etat B à commettre un fait internationalement illicite à l'égard de l'Etat C, il est fort probable que l'emploi de la contrainte constitue un fait internationalement illicite de l'Etat A envers l'Etat B, du moins dans l'état actuel du droit international : il pourrait alors comporter une responsabilité internationale de A à l'égard de B, voire, à la limite, envers l'ensemble des autres membres de la communauté internationale. Certes, si la contrainte implique l'emploi de la force armée, elle est illicite aussi bien d'après le droit international général que selon le système juridique spécial des Nations Unies. Son illicéité peut être plus discutable si elle prend la forme de simples pressions économiques. Mais ce qui compte ici n'est pas de savoir si, par la contrainte, l'Etat A commet ou non un fait internationalement illicite à l'égard de l'Etat B. Ce qu'il faut savoir c'est si, en exerçant une contrainte sur l'Etat B, l'Etat A participe au fait internationalement illicite commis, sous la contrainte, par l'Etat B contre l'Etat C. Pour le Rapporteur spécial, l'hypothèse envisagée se trouve à la fois en deçà et au-delà de l'hypothèse d'une telle « participation ». Elle se situe en deçà de cette hypothèse parce que l'Etat A a exercé une contrainte sur l'Etat B, mais qu'il n'a rien fait en ce qui concerne l'Etat C. Il n'a pris aucune part active à l'action commise par l'Etat B envers l'Etat C, il n'a fourni aucune aide ou assistance aux fins de la réalisation de cette action. Mais, en même temps, son implication dans l'affaire va bien au-delà de ce qui serait une « participation », car par son action il a privé l'Etat soumis à la contrainte de sa capacité souveraine de décision. S'il en est ainsi, on tombe une fois de plus dans la situation déjà évoquée à propos d'une incitation adressée à un Etat fantoche. Ce qui est décisif n'est alors pas

l'incitation, mais la situation de dépendance dans laquelle l'incitation s'inscrit. Et la responsabilité que l'Etat auteur de la contrainte doit éventuellement endosser à titre de responsabilité indirecte est la responsabilité du fait commis par l'Etat soumis à la contrainte, et non pas une responsabilité directe du fait propre.

16. Pour illustrer la situation par un exemple, le Rapporteur spécial rappelle qu'au début du xx^e siècle la Perse avait été divisée, conformément à un traité anglo-russe, en trois zones, dont une zone neutre, une zone septentrionale d'influence russe et une zone méridionale d'influence britannique. Le Gouvernement perse, qui était désespéré par l'état de ses finances, fit appel au Gouvernement des Etats-Unis d'Amérique pour qu'il lui envoie un expert. L'expert désigné, Shuster, travailla un certain temps à Téhéran, à l'entière satisfaction du Gouvernement perse. L'Empire tsariste, auquel cette situation déplaisait, envoya un ultimatum au Gouvernement perse pour qu'il renvoie cet expert. A la suite du refus de la Perse, une armée russe pénétra sur le territoire de ce pays. Le Gouvernement perse ne put alors que renvoyer l'expert en question, mais il l'indemnisait le mieux qu'il put. Le Gouvernement américain, ayant constaté que son ressortissant avait été dûment indemnisé, s'abstint de présenter une réclamation, mais déclara qu'en l'absence de réparation adéquate il se serait adressé à l'Empire tsariste pour qu'il répare le dommage causé à l'expert américain. Dans ce cas, évidemment, on était bien au-delà de l'hypothèse d'une participation d'un Etat au fait internationalement illicite d'un autre Etat. Le Gouvernement russe n'avait pas participé au renvoi de l'expert américain. Le Gouvernement perse admit d'ailleurs qu'il avait agi de sa propre volonté — encore qu'il n'aurait guère pu agir autrement. S'il avait prétendu avoir été placé dans une situation de dépendance envers la Russie, les Etats-Unis auraient alors demandé au Gouvernement russe, non pas la réparation d'une prétendue « participation » au fait internationalement illicite commis par la Perse, mais la réparation tout entière du fait internationalement illicite de l'Etat perse. Comme on le verra à la section 2 du chapitre IV, il y aurait donc eu responsabilité indirecte, c'est-à-dire dissociation entre l'auteur du fait internationalement illicite et celui qui en répond.

17. Il y a véritablement participation d'un Etat à la perpétration par un autre Etat d'un fait internationalement illicite lorsque le premier prête activement aide ou assistance au second aux fins d'une telle perpétration. C'est essentiellement cette hypothèse, celle de la « complicité », qu'ont eue en vue les membres de la CDI et ceux de la Sixième Commission lorsqu'ils ont souligné la nécessité d'examiner la question de la participation d'un Etat au fait internationalement illicite d'un autre Etat. L'exemple d'une participation sous forme de complicité qui a été le plus fréquemment évoqué est celui où un Etat met son territoire à la disposition d'un autre Etat pour lui faciliter la perpétration d'une infraction au préjudice d'un Etat tiers. Il se peut, par exemple, qu'un Etat

laisse passer sur son territoire les troupes d'un autre Etat pour leur permettre de commettre un acte d'agression. Selon l'article 3, al. f, de la Définition de l'agression adoptée en 1974⁸, peut être considéré comme un acte d'agression

Le fait pour un Etat d'admettre que son territoire, qu'il a mis à la disposition d'un autre Etat, soit utilisé par ce dernier pour perpétrer un acte d'agression contre un Etat tiers.

18. D'autres exemples de complicité peuvent être cités, comme le fait de fournir à un Etat les armes nécessaires pour attaquer un autre Etat, de lui fournir des moyens de transport devant faciliter un acte d'agression ou de mettre à sa disposition des organes militaires qui puissent le conseiller ou le guider. En outre, une complicité peut viser non pas à commettre un acte d'agression, mais à commettre un génocide, étayer un régime d'*apartheid*, ou maintenir par la force une domination coloniale. Il peut aussi y avoir complicité d'un Etat dans la perpétration d'infractions qui ne sont pas des crimes internationaux, comme la fourniture de moyens en vue de la fermeture d'une voie d'eau internationale, le fait de faciliter un enlèvement de personne sur sol étranger, ou l'aide fournie en vue de la destruction de biens d'un Etat tiers, etc.

19. Les hypothèses d'agissements commis à titre de complicité dans un fait internationalement illicite d'autrui appellent une distinction. Il se peut que l'action de l'Etat complice ne soit pas en elle-même illicite. C'est ainsi qu'il n'existe pas d'interdiction générale de fournir des armes à un autre Etat. En soi, le fait d'en fournir n'est pas illicite, mais il se teinte d'illicéité s'il vise à faciliter à autrui un acte d'agression. Il se peut aussi que l'Etat complice commette un acte qui, isolément pris, est lui aussi internationalement illicite, comme le fait de fournir actuellement des armes à l'Afrique du Sud en violation de la résolution 418 (1977) du Conseil de sécurité. Pareil fait internationalement illicite au regard de cette résolution se doublerait cependant d'une autre illicéité si les armes en question étaient destinées à la perpétration d'un acte illicite, comme un acte d'agression ou de génocide.

20. Cela mis à part, il est évident que, pour pouvoir parler de participation à un fait internationalement illicite, il faut non seulement une aide ou assistance matérielle, mais aussi l'intention de collaborer par là à la réalisation par autrui d'un fait internationalement illicite — il faut que l'Etat complice ait agi sciemment. Il n'y a pas complicité, par exemple, si un Etat envoie des moyens de transport à un autre Etat sans savoir aucunement qu'ils vont servir à la perpétration d'un fait internationalement illicite. Des exemples peuvent mieux illustrer la situation. En 1958, le Yémen, auquel certains pays avaient livré des armes, a attaqué la ville d'Aden, alors sous protectorat britannique. En réponse à une question posée à la Chambre des communes, le porte-parole du Gouvernement du Royaume-Uni a précisé qu'il considérait que les fournitures d'armes dont le Yémen avait

bénéficié n'étaient pas en elles-mêmes illicites et ne justifiaient pas des protestations. Ce gouvernement s'était donc borné à adresser des protestations au Yémen et à porter l'affaire de ce pays devant l'ONU. Dans son commentaire à cette réponse, E. Lauterpacht a souligné a) que des fournitures d'armes d'Etat à Etat, si elles ne tombaient pas sous le coup d'une interdiction spécifique, étaient en elles-mêmes tout à fait légitimes; b) que la responsabilité pour l'emploi illégitime desdites armes incombaient en premier lieu à l'Etat récepteur; c) que ces constatations n'empêchaient pas de reconnaître que l'Etat qui sciemment fournirait des armes à un autre Etat dans le but d'aider ce dernier à agir d'une manière non conforme à ses obligations internationales ne pourrait pas se soustraire à une responsabilité pour complicité dans cette conduite illégale⁹.

21. En 1958, également, l'Union soviétique adressa une note au Gouvernement de la République fédérale d'Allemagne, qui avait permis à des avions militaires des Etats-Unis d'Amérique et du Royaume-Uni d'utiliser ses propres aéroports en vue d'une action au Liban. L'Union soviétique accusait la République fédérale d'Allemagne d'avoir participé à un fait internationalement illicite des Etats-Unis et du Royaume-Uni. Sans nier que l'emploi de ses aéroports devait faciliter l'opération des Etats-Unis et du Royaume-Uni, le Gouvernement de la République fédérale d'Allemagne opposa que cette opération n'avait rien d'internationalement illicite; ce n'était qu'une mesure de protection des ressortissants de ces pays, qui se trouvaient menacés par des troubles civils. L'action principale n'étant pas illicite, le fait de mettre des aéroports à la disposition des auteurs de cette action ne pouvait pas non plus être illicite. Le Gouvernement de la République fédérale d'Allemagne semble donc avoir considéré que, si les forces armées étrangères avaient utilisé son territoire pour commettre des actes d'agression, il y aurait eu de sa part « participation » à un acte illicite d'autrui¹⁰.

22. Enfin, il convient de noter que l'action de l'Etat complice n'a pas nécessairement la même nature que l'action principale. On pourrait tirer un argument en sens contraire de la définition de l'agression, qui traite la participation à un acte d'agression comme un acte d'agression. Mais il ne faut pas interpréter ce langage d'une manière trop stricte. Le fait de fournir des armes à un Etat qui les utilise pour commettre un génocide ne se qualifie pas nécessairement d'acte de génocide. Dans chaque cas, il faut d'ailleurs veiller à la gravité de la participation. Il est manifeste que le fait pour un Etat de mettre son territoire à la disposition d'un autre Etat en vue de la perpétration d'une agression est plus grave que le fait de fournir à un autre Etat des moyens de transport. On peut donc en conclure : a) que, pour se traduire en une « complicité » dans la perpétration par autrui d'un fait internationalement illicite, le comportement étatique consistant à prêter aide ou assistance à un autre Etat

⁸ Résolution 3314 (XXIX) de l'Assemblée générale, annexe.

⁹ Voir A/CN.4/307 et Add.1 et 2 et Add. 2/Corr. 2, par. 73.

¹⁰ *Ibid.*

qui commet ou s'apprête à commettre une infraction internationale doit avoir lieu avec l'intention de faciliter ainsi la réalisation de cette infraction; b) que le comportement par lequel un Etat participe ainsi à la perpétration par un autre Etat d'un fait internationalement illicite est illicite précisément au titre de participation à une infraction internationale commise par autrui, et cela même au cas où, isolément pris, ce comportement serait licite; c) que l'infraction commise à titre de complicité ou participation à l'infraction d'autrui ne doit pas se confondre avec cette dernière infraction, tout comme la responsabilité découlant de la participation ne doit pas se confondre avec la responsabilité découlant de l'infraction principale.

Coopération avec d'autres organismes (suite*)

[Point 11 de l'ordre du jour]

DÉCLARATION DE L'OBSERVATEUR DU COMITÉ EUROPÉEN DE COOPÉRATION JURIDIQUE

23. Le PRÉSIDENT invite M. Furrer, observateur du Comité européen de coopération juridique, à prendre la parole.

24. M. FURRER (Observateur du Comité européen de coopération juridique) dit que, à l'occasion du vingt-cinquième anniversaire de l'entrée en vigueur de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales¹¹ [dite Convention européenne des droits de l'homme], le Comité des ministres du Conseil de l'Europe a adopté, le 27 avril 1978, une déclaration sur les droits de l'homme. Le Conseil a souligné que, par son mécanisme de contrôle fondé sur des critères objectifs et confié à des organes indépendants, la Convention assurait la garantie collective d'un certain nombre de droits énoncés dans la Déclaration universelle des droits de l'homme¹². Il a estimé que la protection des droits de l'homme, tant sur le plan national qu'international, représente une œuvre continue, et que ces droits individuels conservent leur importance primordiale à travers les mutations et l'évolution de la société. Il a également estimé qu'il existe des liens étroits entre la protection et la promotion des droits de l'homme à l'intérieur des Etats et le renforcement de la justice et de la paix dans le monde.

25. Sur la base de ces prémisses, les Etats membres du Conseil de l'Europe ont décidé d'accorder la priorité aux travaux entrepris au sein du Conseil en vue d'élargir la liste des droits individuels à protéger, notamment dans les domaines social, économique et culturel, et ils se sont engagés à participer activement à la sauvegarde de ces droits afin de contribuer au renforcement de la paix et de la sécurité mondiales.

26. En ce qui concerne la mise en œuvre du système de contrôle établi par la Convention européenne des droits de l'homme, la Cour européenne des droits

de l'homme a rendu récemment deux arrêts susceptibles d'intéresser plus particulièrement la théorie et la pratique du droit international public — le premier en matière de responsabilité des Etats et le second en matière d'interprétation des traités.

27. Dans son arrêt du 18 janvier 1978 concernant l'affaire de l'Irlande du Nord, la Cour s'est prononcée sur la responsabilité d'un Etat du fait de ce qu'elle a appelé une « pratique » imputable à ses organes. M. Furrer souligne à ce propos que ni les faits incriminés ni leur qualification de traitements inhumains et dégradants n'étaient contestés devant la Cour, et qu'en fait le gouvernement défendeur avait déjà pris l'engagement d'y mettre fin.

28. Dans son arrêt, la Cour définit d'abord la pratique, qui consiste, selon elle, en une accumulation de manquements de caractère analogue, assez nombreux et suffisamment liés entre eux pour ne pas se ramener à des incidents isolés ou à des exceptions et pour former un ensemble systématique. Cette pratique ne constitue cependant pas en soi une infraction distincte de ces manquements. La Cour considère que les autorités étatiques n'ignorent pas ou, du moins, ne sont pas en droit d'ignorer l'existence de pareilles pratiques et qu'elles assument la responsabilité objective de la conduite de leurs subordonnés. Elles ont le devoir de leur imposer leur volonté et ne sauraient se retrancher derrière leur impuissance à la faire respecter. La Cour conclut en disant que la notion de pratique présente un intérêt particulier pour le jeu de la règle de l'épuisement des recours internes. Selon elle, cette règle vaut non seulement pour les recours individuels portés devant les instances de contrôle de la Cour, mais aussi pour les requêtes étatiques, où l'Etat demandeur se borne à dénoncer une ou plusieurs violations prétendument subies par des particuliers, auxquels il se substitue en quelque sorte. Mais cette règle ne s'applique pas, en principe, si l'Etat attaque une pratique, pour en empêcher la continuation ou le retour, sans inviter la Cour à statuer sur chacun des cas qu'il cite à titre de preuve ou d'exemple de cette pratique.

29. Dans l'arrêt du 28 juin 1978 rendu dans l'affaire König c. République fédérale d'Allemagne, la Cour était appelée à interpréter les termes « contestations sur les droits et obligations de caractère civil », figurant à l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme, qui, pour des contestations de ce genre, reconnaît à toute personne le droit d'obtenir une décision judiciaire dans un délai raisonnable. En l'occurrence, il s'agissait, conformément au droit interne de l'Etat défendeur, de décisions à prendre par les juridictions administratives. La Cour leur a néanmoins appliqué la norme prévue par l'article 6. Ce faisant, elle s'est fondée : premièrement, sur le caractère autonome du sens des termes de la Convention par rapport à leur sens en droit interne; deuxièmement, sur une analyse du contenu matériel des droits en cause, qui apparaissaient en l'espèce comme étant de caractère privé; troisièmement, sur l'objet et le but de la Convention, qui, à l'article 6, vise les contestations relatives à de tels droits, même

* Reprise des débats de la 1497^e séance.

¹¹ Nations Unies, *Recueil des Traités*, vol. 213, p. 221.

¹² Résolution 217 A (III) de l'Assemblée générale.

si, d'après le droit interne de l'Etat en cause, il incombe à des tribunaux administratifs de trancher.

30. Ce dernier chaînon de la jurisprudence des deux organes chargés de contrôler l'application de la Convention des droits de l'homme met en lumière la manière dont est affirmée et développée la norme de protection des droits de l'homme et des libertés fondamentales que le Conseil de l'Europe garantit sur le plan international. Cette norme a favorisé la coopération des Etats membres dans le domaine du droit pénal, en matière de prévention du crime et de traitement des délinquants. Plusieurs instruments multilatéraux ont déjà été conclus en ce qui concerne l'entraide judiciaire, l'extradition, la transmission internationale de poursuites pénales, la reconnaissance et l'exécution de jugements répressifs étrangers — au point qu'il est maintenant question, comme l'ont demandé les ministres de la Justice des Etats membres du Conseil de l'Europe, réunis les 21 et 22 juin 1978 à Copenhague, d'élaborer à partir de ces textes un code commun de coopération européenne dans le domaine pénal, afin de jeter les bases de ce que l'on pourrait appeler un « espace judiciaire européen », qui se juxtaposerait à l'espace européen des droits de l'homme déjà réalisé.

31. L'existence de garanties internationales dans le domaine des droits de l'homme était, du reste, la condition indispensable à la conclusion de la Convention européenne du 27 janvier 1977 pour la répression du terrorisme¹³. Selon cette convention, ne sauraient être considérés comme une infraction politique aux fins d'extradition les actes de terrorisme tels que les actes illicites dirigés contre la sécurité de l'aviation civile visés par la Convention pour la répression de la capture illicite d'aéronefs (La Haye, 1970) et par la Convention pour la répression d'actes illicites dirigés contre la sécurité de l'aviation civile (Montréal, 1971), les attaques contre la vie, l'intégrité corporelle ou la liberté des personnes ayant droit à une protection internationale, l'enlèvement, la prise d'otages et la séquestration arbitraire ainsi que l'utilisation de bombes, grenades, etc., dans la mesure où cette utilisation présente un danger pour des personnes.

32. Le Comité européen de coopération juridique, organisme intergouvernemental institué en 1963 pour promouvoir les travaux juridiques du Conseil de l'Europe en dehors du domaine spécifique des droits de l'homme et du droit pénal, poursuit trois objectifs, qui sont : premièrement, la sauvegarde et le développement progressif des relations entre les Etats membres, conformément au droit international; deuxièmement, le rapprochement et l'harmonisation des législations et des politiques législatives de ces Etats; troisièmement, l'adaptation de leurs droits aux besoins d'une société démocratique en devenir.

33. Parmi les questions figurant au programme du Comité qui intéressent plus particulièrement le droit

international public, il convient de mentionner la question des privilèges et immunités des organisations internationales, actuellement étudiés sous l'angle spécifique des privilèges fiscaux des fonctionnaires internationaux, mais surtout la Convention européenne sur l'immunité de juridiction des Etats, qui a été ouverte à la signature en juin 1972 et qui est entrée en vigueur le 11 juin 1976, après avoir été ratifiée par l'Autriche, la Belgique et Chypre. Un récent échange de vues organisé par le Comité a révélé que le Royaume-Uni sera bientôt en mesure de ratifier cette convention. Par ailleurs, le Congrès des Etats-Unis d'Amérique a récemment adopté une nouvelle loi en la matière, qui est parfaitement compatible avec les solutions retenues dans la Convention de 1972. C'est dire l'intérêt que cet instrument ne manquera pas de susciter, non seulement sur le plan régional européen, mais aussi sur le plan universel, dans la perspective du développement du droit international applicable à l'importante et délicate question de l'immunité de juridiction des Etats étrangers.

34. Toujours sur le plan du droit international public, le Comité européen vient de décider, à la demande des représentants de la Commission des questions juridiques de l'Assemblée parlementaire du Conseil de l'Europe, de procéder, lors de sa prochaine session, en novembre/décembre 1978, à un échange de vues avec les représentants parlementaires au sujet de la Convention européenne de 1957 pour le règlement pacifique des différends¹⁴, et plus particulièrement sur les moyens d'améliorer les mécanismes de règlement des différends qui pourraient naître entre les Etats membres du Conseil de l'Europe. L'Assemblée parlementaire estime, en effet, que la convention n'est pas suffisante, car elle n'a servi jusqu'ici que dans deux cas — dans les affaires du plateau continental de la mer du Nord et dans les négociations relatives au problème du Tyrol du Sud (Alto Adige).

35. L'observateur du Comité européen de coopération juridique signale enfin deux récentes conventions européennes, signées en novembre 1977 et en mars 1978, qui visent à organiser l'entraide administrative des Etats membres du Conseil de l'Europe : la première concerne la notification à l'étranger des documents en matière administrative; la deuxième l'obtention à l'étranger d'informations et de preuves en matière administrative. Elles tendent à combler une importante lacune dans la coopération entre Etats, car, contrairement à la coopération en matière civile, commerciale et pénale, l'entraide en matière administrative se fondait jusqu'à présent presque exclusivement sur des arrangements *ad hoc*, avec tous les inconvénients que cela présente pour la sécurité juridique. Ces deux conventions tiennent compte, bien entendu, de la diversité, non seulement des structures administratives des Etats membres, mais aussi des matières qui sont couvertes par le droit administratif. Elles doivent permettre à chaque

¹³ Conseil de l'Europe, *Convention européenne pour la répression du terrorisme*, Strasbourg, 1977, Série des traités européens, n° 90.

¹⁴ Nations Unies, *Recueil des Traités*, vol. 320, p. 243.

Etat contractant de délimiter unilatéralement leur champ d'application à son égard, tout en l'encourageant à lever graduellement ces limitations.

36. Le Comité européen a également entrepris un vaste programme d'harmonisation du droit interne des Etats membres du Conseil de l'Europe. L'intérêt fondamental de ce programme tient à l'optique spécifique dans laquelle il est conçu et réalisé. Il s'agit de renforcer et de protéger, en dépit de la coexistence de divers ordres juridiques nationaux, la position juridique et les droits des particuliers, nationaux aussi bien qu'étrangers, face aux pouvoirs publics et aux diverses pressions que la société exerce sur eux.

37. Parmi les questions figurant à ce programme, on peut citer : la protection de l'individu face aux actes de l'administration, y compris les modalités de l'exercice du pouvoir discrétionnaire de l'administration et la responsabilité de l'Etat du fait de ses agents ; les mesures destinées à faciliter l'accès à la justice, c'est-à-dire l'assistance judiciaire et la consultation juridique, ainsi que la simplification des procédures judiciaires et la réduction de leur coût ; la protection de la vie privée à l'égard des banques de données électroniques, notamment en ce qui concerne la transmission des données personnelles au-delà des frontières nationales ; la protection des consommateurs ; la réforme du droit de la famille.

38. Le Comité européen de coopération juridique tiendra sa prochaine réunion du 27 novembre au 1^{er} décembre 1978 au siège du Conseil de l'Europe, à Strasbourg (France), et il sera heureux d'accueillir un représentant de la Commission du droit international.

39. Le PRÉSIDENT remercie l'observateur du Comité européen de coopération juridique de son intervention, qui a bien souligné les divers aspects de la coopération fructueuse qui existe entre la Commission et le Conseil de l'Europe dans le domaine de la codification et du développement progressif du droit international.

La séance est levée à 13 heures.

1517^e SÉANCE

Jeudi 13 juillet 1978, à 10 h 10

Président : M. José SETTE CÂMARA

Présents : M. Ago, M. Calle y Calle, M. Castañeda, M. Dadzie, M. Díaz González, M. El-Erian, M. Francis, M. Njenga, M. Ouchakov, M. Quentin-Baxter, M. Reuter, M. Riphagen, M. Šahović, M. Schwebel, M. Sucharitkul, M. Tabibi, M. Tsuruoka, sir Francis Vallat, M. Verosta, M. Yankov.

Responsabilité des Etats (*suite*)

[A/CN.4/307 et Add.1 et 2 et Add.2/Corr.2]

[Point 2 de l'ordre du jour]

PROJET D'ARTICLES PRÉSENTÉ PAR LE RAPPORTEUR SPÉCIAL (*suite*)

ARTICLE 25 (Complicité d'un Etat dans le fait internationalement illicite d'un autre Etat)¹ [*suite*]

1. M. REUTER considère que la question dont traite l'article à l'examen est relativement simple. Elle découle de la constatation que, dans certains cas, l'Etat auteur d'un fait internationalement illicite est totalement étranger à ce fait. C'est alors un autre Etat qui est reconnu comme étant le véritable auteur du fait en question. Dans d'autres cas, il arrive qu'un Etat, qui n'est pas lui-même auteur d'un fait internationalement illicite, se trouve dans un certain rapport avec ce fait. La nature de ce rapport est très variée. Dans l'article à l'examen, le Rapporteur spécial s'est efforcé de déterminer quels sont les éléments qui définissent une association suffisamment caractérisée à un fait internationalement illicite pour être qualifiée, en règle générale, de complicité. Peu importe qu'il existe pour des délits internationaux particuliers des règles particulières et que la participation à certains d'entre eux soit si grave que des textes l'érigent en un délit équivalent à l'action principale. C'est ainsi que le fait pour un Etat d'admettre que son territoire, s'il l'a mis à la disposition d'un autre Etat, soit utilisé par ce dernier pour perpétrer un acte d'agression contre un Etat tiers constitue lui-même un délit d'agression. Pour mettre au point une règle générale applicable à tous les cas, le Rapporteur spécial a procédé par élimination de certaines hypothèses. M. Reuter approuve entièrement les conclusions auxquelles le Rapporteur spécial est parvenu, mais souhaite appeler son attention, ainsi que celle des membres de la Commission, sur deux de leurs conséquences.

2. L'hypothèse visée à l'article 25 est assez caractérisée. Le Rapporteur spécial a écarté, avec raison, les cas d'instigation. Mais il a aussi renoncé à attacher des conséquences à la distinction faite par la Commission, à l'article 19², entre les crimes et les délits internationaux. Or, lorsque la Commission a fait cette distinction, elle a indiqué que les effets s'en feraient sentir dans des articles ultérieurs du projet. Lors de l'examen du texte qui est devenu l'article 19, M. Reuter a lui-même fait observer que si cette disposition était adoptée, la Commission s'engagerait à établir un régime différencié de responsabilité fondé sur cette distinction³. Il aurait été possible, dans le projet d'article à l'examen, de faire une distinction entre les délits et les crimes internationaux. Pour les premiers, la simple instigation aurait pu être jugée insuffisante tandis que pour les seconds l'instigation aurait pu être considérée comme justifiant une sanction. Personnellement, M. Reuter aurait déploré que de telles conséquences soient attachés à cette distinction. En revanche, il admettrait, par exemple, que seuls les délits internationaux soient soumis à prescription, à l'exclusion des crimes internationaux.

¹ Pour texte, voir 1516^e séance, par. 4.

² Voir 1516^e séance, note 6.

³ Voir *Annuaire... 1976*, vol. I, p. 248, 1402^e séance, par. 61.

Cependant, pour toutes les autres questions, il faudra s'abstenir de formuler des règles générales applicables aux crimes internationaux et envisager ceux-ci cas par cas.

3. Dans sa présentation écrite⁴ et orale⁵ de l'article à l'examen, le Rapporteur spécial est resté discret sur un autre point. Si la Commission fait reposer la théorie de la responsabilité sur la conception classique selon laquelle le dommage est un élément fondamental de la responsabilité, la solution des cas de responsabilité résidant dans la réparation, il s'agira alors de savoir si, en présence de plusieurs auteurs, ceux-ci devront se répartir le poids de la responsabilité et de l'obligation de réparer. A cet effet, il faudra faire la distinction, comme dans d'autres contextes, entre l'obligation et la charge finale de l'obligation. En particulier, il faudra peut-être prévoir une certaine solidarité entre les auteurs d'un fait internationalement illicite ainsi que des actions récursoires. Comment faudra-t-il sanctionner la complicité? Le complice sera-t-il associé à l'auteur principal et sera-t-il passible, comme lui, d'une peine? Comment cette peine devra-t-elle être déterminée, le cas échéant? Certes, la Commission n'a pas à répondre pour l'instant à ces questions, mais il faut déjà que ses membres y réfléchissent. Si l'un d'eux estimait que la Commission n'est pas en mesure de les affronter, il ne devrait pas accepter la règle générale qui est énoncée à l'article 25 — que, pour sa part, M. Reuter peut accepter.

4. En ce qui concerne le contenu de l'article à l'examen, M. Reuter dit qu'il peut accepter le terme «complicité», mais pour autant qu'il soit pris dans un sens particulier, propre au droit international, et sans aucune analogie avec un droit interne. Sinon, la Commission devrait s'engager dans des distinctions subtiles, et elle ne trouverait pas d'équivalents satisfaisants dans ses différentes langues de travail. Si la notion de complicité visée à l'article 25 est une notion autonome, il faudra alors la définir.

5. A lire le rapport du Rapporteur spécial et à entendre sa présentation orale de l'article, M. Reuter a eu l'impression que la complicité comporte, pour lui, un élément matériel et un élément intellectuel. Au sujet du premier, le Rapporteur a été très bref: il s'est borné à relever le caractère plus ou moins grave de la participation d'un Etat au fait internationalement illicite d'un autre Etat. Personnellement, M. Reuter doute qu'une assistance matériellement trop lointaine puisse être considérée comme complicité. En ce qui concerne l'élément intellectuel, on peut se contenter de la simple connaissance. Il suffit alors que l'auteur du fait illicite sache que son assistance servira des desseins illicites. Si la Commission se contentait de la connaissance, cela pourrait la mener loin, car, du point de vue moral, le simple fait de savoir que l'assistance qu'on fournit peut éventuellement servir un but illicite est répréhensible.

6. En employant les mots «afin de lui permettre» dans le texte de l'article, le Rapporteur spécial semble exiger, en plus de la connaissance, l'intention. La participation matérielle devrait donc s'accompagner d'une intention coupable. C'est la première fois que, dans la définition du délit international, l'intention délictueuse entre en jeu. M. Reuter se demande si la Commission entend vraiment définir l'élément matériel de la participation et s'il est nécessaire de distinguer cet élément de l'élément intellectuel. Si la Commission estime que l'élément matériel doit consister en une aide ou une assistance directe à l'acte délictueux, il s'ensuit qu'elle retient non seulement l'élément de connaissance mais aussi l'élément intentionnel. C'est là un autre point auquel il conviendra de réfléchir mûrement.

7. M. CASTAÑEDA dit qu'il approuve l'optique générale adoptée à l'article 25 et que, compte tenu du caractère politique des dispositions de cet article, il est particulièrement satisfait de la précision scientifique avec laquelle celui-ci a été rédigé.

8. Le Rapporteur spécial a eu raison, à son avis, de faire une distinction fondamentale entre la participation sous forme d'assistance directe apportée par un Etat à un autre, d'une part, et la participation découlant de l'existence d'une relation particulière entre deux Etats, d'autre part. Il a aussi eu raison d'exclure certaines situations connexes, qui ne sont toutefois pas équivalentes à une participation. Par exemple, lorsque deux Etats agissant de concert attaquent un Etat tiers, il y a deux actes séparés d'agression, mais il n'y a pas participation.

9. De même, la simple instigation à commettre un fait internationalement illicite n'équivaut pas à une participation: comme le déclare le Rapporteur spécial dans son rapport, il serait erroné de faire un rapprochement avec le droit pénal interne, car dans ce droit la notion d'instigation «puise ses origines et trouve sa justification dans les mobiles psychologiques de la détermination de la conduite individuelle⁶» — ce qui ne s'applique évidemment pas aux relations entre les Etats. A cet égard, M. Castañeda approuve l'analyse faite par le Rapporteur spécial de la situation des Etats «fantoques», et il estime que la décision du Board of Commissioners institué en exécution de la Convention de 1831 entre les Etats-Unis d'Amérique et la France, qui est citée à ce sujet⁷, souligne la pertinence de la distinction établie à cet égard.

10. M. Castañeda est d'avis également que le recours ou la menace de recours à la force armée de la part d'un Etat pour amener un autre Etat à violer ses obligations internationales doit être considéré, en droit international moderne, comme ayant pour effet de placer le second Etat vis-à-vis du premier dans un état de dépendance qui est incompatible avec une situation de complicité. Il en va de même en général de la contrainte, qui, s'il est évident qu'elle a des conséquences juridiques, ne peut être assimilée à la

⁴ A/CN.4/307 et Add.1 et 2 et Add.2/Corr.2, par. 51 et suiv.

⁵ 1516^e séance.

⁶ A/CN.4/307 et Add.1 et 2, par. 63.

⁷ *Ibid.*, par. 64.

complicité. On se trouve là dans le domaine de la responsabilité du fait d'autrui.

11. La formule adoptée à l'article 25 est donc correcte : elle souligne l'élément objectif d'aide et d'assistance tout en prenant en compte l'intention subjective de « permettre ou de faciliter » à un Etat la perpétration d'une infraction internationale. Néanmoins, l'application de cette formule va nécessairement donner lieu à de graves problèmes en raison de la complexité de la question et de l'état du droit international en général.

12. L'un des problèmes les plus délicats touche la question de l'intention, qui s'est déjà posée à la Commission lors de ses tentatives de définition de l'agression. Si, par exemple, un Etat fournit à un autre Etat des armements légers uniquement à titre de remplacement et que ces armes sont ensuite utilisées dans une attaque contre un Etat tiers, il sera très difficile de déterminer s'il y a eu ou non intention de participer à un acte internationalement illicite ou connaissance de cet acte. Là encore, il pourrait s'avérer difficile, en pratique, de classer les situations de manière aussi claire que le Rapporteur spécial l'a fait dans son rapport. Des situations très complexes peuvent se présenter, comme des guerres civiles. A ce propos, il faudra prendre en compte les diverses réglementations internationales relatives à la conduite des Etats en temps de guerre civile. Enfin, la Commission devra également examiner l'importante question de savoir si un régime juridique séparé doit être établi pour la complicité, indépendamment des régimes établis pour les questions connexes.

Coopération avec d'autres organismes (*fin*)

[Point 11 de l'ordre du jour]

DÉCLARATION DE L'OBSERVATEUR DU COMITÉ JURIDIQUE INTERAMÉRICAIN

13. Le PRÉSIDENT invite M. López Maldonado, observateur du Comité juridique interaméricain, à prendre la parole.

14. M. LÓPEZ MALDONADO (Observateur du Comité juridique interaméricain) rappelle que le Comité a récemment eu l'honneur d'accueillir M. El-Erian, qui a fait au Comité un compte rendu extrêmement intéressant des travaux de la Commission du droit international.

15. M. López Maldonado a relevé dans le rapport de la CDI à l'Assemblée générale sur sa vingt-neuvième session que la Commission se propose de tenir dûment compte des questions inscrites notamment à l'ordre du jour du Comité lorsqu'elle reverra son propre programme de travail⁸. A ce propos, il voudrait mentionner tout d'abord les questions que le Comité traitera à sa prochaine session, à Rio de Janeiro, en juillet et août 1978. Deux séries principales de sujets

figurent à l'ordre du jour de cette session. La première série comprend trois questions prioritaires, à savoir le principe de l'autodétermination des peuples et son champ d'application; les aspects juridiques de la coopération dans le domaine du transfert des techniques, question étroitement liée à celle des sociétés multinationales; et la révision des conventions inter-américaines sur la propriété industrielle, eu égard tout particulièrement au droit régissant les brevets et les marques déposées. La dernière de ces questions est à l'étude depuis plus de dix ans, et l'on espère élaborer un instrument qui exprime les principes de la Convention de Paris de 1967 pour la protection de la propriété industrielle et qui consacre les nouveaux principes énoncés dans des traités conclus entre les pays membres de l'accord de Carthagène (dit « Pacte andin »).

16. La deuxième série de sujets que le Comité examinera à sa prochaine session, et qui ne sont pas des sujets prioritaires, comprend en premier lieu la question de la classification des infractions économiques et commerciales internationales. Dans le cadre de cette question, qui est étroitement apparentée à l'étude que le Comité consacre actuellement aux sociétés multinationales, le problème de la corruption et des délits connexes sera examiné. On espère élaborer un instrument qui fournisse des principes directeurs pour la rédaction de projets de loi dans ce domaine. Parmi les autres sujets de cette série figurent la nationalisation et l'expropriation des biens étrangers en droit international; l'immunité de juridiction des Etats; le règlement des différends internationaux relatifs au droit de la mer; le colonialisme territorial dans les Amériques; le rôle du droit dans les transformations sociales; les mesures propres à promouvoir l'accession à l'indépendance des territoires non autonomes dans le cadre du système américain; et enfin — question à caractère plus administratif que juridique — la révision du règlement intérieur du Comité.

17. Se référant ensuite aux travaux effectués par le Comité au cours de la période biennale de 1976 à 1978, M. López Maldonado signale que, dans le domaine du droit international public, un projet de convention interaméricaine sur l'extradition est à l'étude, en application de la résolution 107 adoptée par la dixième Conférence interaméricaine (Caracas, 1954). C'est là une question délicate, étant donné ses implications politiques, et l'on se propose — compte tenu des rapports étroits existant entre le droit d'asile et l'institution de l'extradition — d'élaborer un instrument unique qui, dans ce domaine, favorise la coopération juridique internationale à l'intérieur du continent américain. Les conventions multilatérales et les traités bilatéraux en vigueur se sont révélés inefficaces dans la pratique, du fait des différences qui existent entre les systèmes juridiques nationaux.

18. En ce qui concerne la coopération judiciaire internationale, une première Conférence spécialisée interaméricaine sur le droit international privé, tenue à Panama en janvier 1975, a abouti à l'adoption de six conventions, dont la plupart sont maintenant rati-

⁸ *Annuaire... 1977*, vol. II (2^e partie), p. 133, doc. A/32/10, par. 131.

fiées. A sa cinquième session ordinaire, tenue la même année, l'Assemblée générale de l'OEA a décidé de convoquer une deuxième conférence inter-américaine sur le droit international privé. A cette fin, le Comité a rédigé des projets de convention sur les sujets suivants : exécution des sentences et jugements étrangers; preuve du droit étranger; conflits de lois en matière de chèques; mesures conservatoires en matière civile, commerciale et de travail; règles générales du droit international privé. Deux positions principales se sont dégagées de l'examen par le Comité de cette dernière question. La première est qu'il ne devrait y avoir qu'une convention unique traitant de la nationalité, de l'état-civil, de la capacité légale et du domicile légal des étrangers. Selon la seconde, il conviendrait, conformément à la tendance moderne, d'élaborer des conventions partielles et d'en promouvoir la ratification : la Convention de droit international privé (dite « code Bustamante »), établie à l'intention des Amériques à la Sixième Conférence internationale des Etats américains (La Havane, 1928), n'a malheureusement été ratifiée que par un petit nombre d'Etats. C'est pourquoi il a été décidé d'élaborer, dans l'avenir immédiat, trois projets de convention distincts en la matière. Le Comité a adopté par ailleurs une résolution sur le transport de marchandises par route et par mer, eu égard tout particulièrement aux connaissements.

19. En outre, la huitième Assemblée générale de l'OEA a confié deux tâches au Comité. La première concerne la question du terrorisme, qui a été étudiée par un groupe de travail du Comité pour les affaires juridiques et politiques ainsi que par le Conseil permanent de l'OEA. Bien que cette question soit examinée dans le cadre de l'ONU, on a considéré que les divergences politiques auxquelles la question donne lieu devant cette instance n'étaient pas aussi irréductibles au sein du système américain. C'est pourquoi on est parvenu à la conclusion que l'Assemblée générale de l'OEA devait formuler des principes directeurs en vue de l'élaboration d'instruments destinés à faire face à la menace croissante du terrorisme sur le continent tout entier. Sur cette base, l'Assemblée générale de l'OEA a recommandé que le Conseil permanent élabore, en liaison avec le Comité juridique interaméricain, une série de projets de convention sur divers aspects du terrorisme international — notamment sur la question des otages — qui ne sont pas traités dans la Convention de Washington de 1971⁹. Elle a recommandé en outre de procéder à une étude socioéconomique des causes profondes du terrorisme et de consulter les gouvernements sur la possibilité de convoquer des conférences en vue de l'adoption des instruments envisagés.

20. La deuxième tâche dont le Comité a été chargé par l'Assemblée générale de l'OEA consiste à élaborer, en liaison avec la Commission interaméricaine

des droits de l'homme, un projet de convention déclarant la torture crime international. A cet égard, les contributions de M. Ago et de M. Reuter seront extrêmement utiles au Comité.

21. Enfin, un cours de droit international, auquel participent d'éminents professeurs et juristes du continent, est donné tous les ans sous les auspices de l'OEA et du Comité. Une bourse est attribuée à chaque pays membre, le Comité subvenant aux frais de voyage et de subsistance. M. López Maldonado dit qu'il se fera un plaisir de remettre au Président un exemplaire de la publication qui paraît au terme de chaque cours. En outre, un centre d'échange d'informations sur l'enseignement de sujets intéressant les relations internationales dans les Amériques est en voie de création.

22. L'Observateur du Comité juridique interaméricain remercie les membres de la Commission de leur attention et exprime l'espoir que celle-ci sera représentée à la prochaine session du Comité.

23. Au nom des membres de la Commission, le PRÉSIDENT remercie l'observateur du Comité juridique interaméricain de son intéressant aperçu des nombreuses activités du Comité, dont les membres latino-américains de la CDI ont tout spécialement lieu d'être fiers. Malheureusement, la Commission pourra difficilement se faire représenter à la prochaine session du Comité, qui doit se tenir sous peu, mais elle enverra certainement un observateur à la session suivante.

24. Le Président dit qu'il a pris note des nombreux sujets importants dont le Comité s'occupe, notamment la question des immunités juridictionnelles des Etats. Pour sa part, la Commission a constitué un groupe de travail chargé d'examiner cette question, dont elle va probablement entreprendre l'étude à l'une de ses prochaines sessions. Les activités déployées par le Comité en ce qui concerne le droit de la mer présentent un intérêt tout particulier pour ceux des membres de la CDI qui participent aux sessions de la Conférence des Nations Unies sur le droit de la mer. Quant au projet de convention interaméricaine sur l'extradition, c'est là une initiative particulièrement heureuse compte tenu de la tradition d'asile qui existe dans le continent latino-américain.

25. C'est avec beaucoup d'intérêt que le Président a appris que divers projets de convention relatifs au droit international privé étaient envisagés et que des mesures étaient prises pour lutter contre le terrorisme. Bien que les efforts déployés à l'ONU en vue de conclure une convention générale sur le terrorisme n'aient pas été couronnés de succès, l'Assemblée générale a créé le Comité spécial pour l'élaboration d'une convention internationale contre la prise d'otages¹⁰ et adopté la Convention sur la prévention et la répression des infractions contre les personnes jouissant d'une protection internationale, y compris les agents diplomatiques¹¹.

⁹ Convention pour la prévention ou la répression des actes de terrorisme qui prennent la forme de délits contre les personnes ainsi que de l'extorsion connexe à ces délits lorsque de tels actes ont des répercussions internationales, signée à Washington (D.C.) le 2 février 1971.

¹⁰ Résolution 31/103 de l'Assemblée générale.

¹¹ Résolution 3166 (XXVIII) de l'Assemblée générale, annexe.

26. En ce qui concerne la convention qui qualifierait la torture de crime international, le Président tient à souligner qu'aux termes de l'article 19 du projet d'articles sur la responsabilité des Etats¹², établi par M. Ago, la violation grave et à une large échelle d'une obligation internationale d'importance essentielle pour la sauvegarde de l'être humain est un crime international.

27. En terminant, le Président déclare qu'il se félicite du haut niveau de collaboration qui s'est établi entre le Comité juridique interaméricain et la Commission.

La séance est levée à 11 h 55.

¹² Voir ci-dessus note 2.

1518^e SÉANCE

Lundi 17 juillet 1978, à 15 h 5

Président : M. José SETTE CÂMARA

Présents : M. Ago, M. Calle y Calle, M. Dadzie, M. Díaz González, M. El-Erian, M. Francis, M. Njenga, M. Ouchakov, M. Pinto, M. Quentin-Baxter, M. Reuter, M. Riphagen, M. Šahović, M. Schwebel, M. Sucharitkul, M. Tabibi, M. Thiam, M. Tsuruoka, M. Verosta, M. Yankov.

Responsabilité des Etats (*suite*)

[A/CN.4/307 et Add.1 et 2 et Add.2/Corr.2]

[Point 2 de l'ordre du jour]

PROJETS D'ARTICLES

PRÉSENTÉS PAR LE COMITÉ DE RÉDACTION (*suite**)

ARTICLE 24 (Violation d'une obligation internationale réalisée par un fait de l'Etat ne s'étendant pas dans le temps)¹ [*fin*] *et*

ARTICLE 25 (Violation d'une obligation internationale réalisée par un fait de l'Etat s'étendant dans le temps)² [*fin*]

1. M. AGO (Rapporteur spécial) rappelle qu'à sa 1513^e séance la Commission a décidé de remplacer, dans le titre de l'article 26, le mot « temps » par les mots « moment et durée ». Pour bien indiquer que les articles 24 et 25 concernent eux aussi le *tempus commissi delicti*, il conviendrait d'intituler ces deux dispositions respectivement comme suit : « Moment et durée de la violation d'une obligation internationale réalisée par un fait de l'Etat ne s'étendant pas dans le temps » et « Moment et durée de la violation d'une obligation internationale réalisée par un fait de l'Etat s'étendant dans le temps ».

2. Au paragraphe 3 de l'article 25, les mots « une succession de comportements » devraient être remplacés par « une succession d'actions ou omissions », compte tenu de la version anglaise de cette disposition ainsi que du fait que l'expression « actions ou omissions » a déjà été employée par la Commission dans d'autres dispositions du projet.

PROJET D'ARTICLES PRÉSENTÉ PAR LE RAPPORTEUR SPÉCIAL (*suite*)

ARTICLE 25 (Complicité d'un Etat dans le fait internationalement illicite d'un autre Etat)³ [*suite*]

3. M. OUCHAKOV accepte l'article 25 quant au fond, mais souhaite formuler quelques observations sur son libellé. Il doute qu'il convienne d'employer le terme « complicité », car il est très difficile d'admettre qu'un Etat puisse être complice. Même en droit interne, la notion de complicité soulève des difficultés. En particulier, il n'est pas aisé de déterminer à partir de quel moment une personne devient complice d'une autre. Non seulement le terme « complicité » ne devrait pas être employé dans l'article à l'examen, mais il ne doit pas davantage l'être dans le commentaire. Mieux vaudrait parler de « participation » à un fait internationalement illicite — encore faudrait-il user prudemment de ce terme et le placer entre guillemets. Il se peut, en effet, que plusieurs Etats commettent de concert un acte d'agression, auquel cas on peut sans doute parler de « participation » au plein sens du terme. Dans la définition de l'agression, le terme « Etat » comprend d'ailleurs la notion de « groupe d'Etats ». Peut-être faudrait-il même songer à donner de l'Etat une définition aussi large dans le projet en cours d'élaboration.

4. Il ne paraît pas vraiment nécessaire de mettre l'accent sur l'élément intentionnel, comme le fait le membre de phrase : « afin de lui permettre ou de lui faciliter la perpétration d'une infraction internationale à l'encontre d'un Etat tiers ». Jusqu'à présent, la Commission n'a jamais pris l'intention en considération. Par définition, un Etat prend ses décisions en pleine connaissance de cause, et l'on ne saurait concevoir, comme en droit interne, de responsabilité pour faute. Il suffit que l'aide ou l'assistance fournie par un Etat à un autre Etat soit établie pour que la responsabilité du premier soit engagée. En outre, l'expression « infraction internationale » ne figure dans aucune autre disposition du projet. A l'article 19⁴, la Commission a réparti les faits internationalement illicites en crimes et en délits internationaux, mais il n'a jamais été question, jusqu'à présent, d'infractions internationales. Quant à l'expression « Etat tiers », elle est impropre, car le fait internationalement illicite en question peut être dirigé contre un sujet du droit international autre qu'un Etat, comme une organisation internationale ou même un mouvement de libération nationale. Enfin, les mots

* Reprise des débats de la 1513^e séance.

¹ Pour texte, voir 1513^e séance, par. 1.

² *Ibid.*

³ Pour texte, voir 1516^e séance, par. 4.

⁴ Voir 1516^e séance, note 6.

« par ailleurs », qui figurent dans le dernier membre de phrase de l'article 25, appellent une précision. Ils semblent indiquer qu'il y a fait internationalement illicite même si le comportement en question, pris isolément, ne serait pas internationalement illicite.

5. Peut-être le Comité de rédaction pourrait-il remanier l'article 25 en s'inspirant du libellé ci-après :

« S'il est établi qu'un Etat, par son fait, a prêté aide ou assistance à un autre Etat dans la perpétration par ce dernier d'un fait internationalement illicite, le fait du premier Etat constitue un fait internationalement illicite, même si ce fait, pris séparément, ne constitue pas un fait internationalement illicite. »

6. Cette définition ne se réfère ni à la complicité ni à l'intention, et elle n'introduit pas de notions nouvelles dans le projet. La condition essentielle est que l'aide ou l'assistance fournie par l'Etat ait été établie.

7. M. RIPHAGEN, se référant à la note 120 du septième rapport du Rapporteur spécial (A/CN.4/307 et Add.1 et 2 et Add.2/Corr.2), dit qu'en effet dans le droit international d'autrefois, qui ne reconnaissait l'existence que d'Etats souverains ayant uniquement des relations bilatérales avec d'autres Etats souverains, il n'y avait pas de place pour l'idée que le comportement de l'Etat A, qui n'est pas en lui-même illicite, à l'encontre de l'Etat C peut devenir illicite parce qu'il est lié à un acte illicite commis par l'Etat B à l'encontre de l'Etat C. Le droit international admettait alors que l'Etat A pouvait commettre un fait illicite directement à l'encontre de l'Etat C et que le comportement de l'Etat A pouvait être considéré comme directement illicite à l'encontre de l'Etat C si ce dernier subissait un préjudice de la part d'un Etat B qui n'était en fait qu'un Etat « fantôme » de l'Etat A. L'article 25 proposé ne tient cependant compte d'aucune de ces situations, mais porte plutôt sur ce que l'on pourrait appeler des situations « intermédiaires ». M. Riphagen ne doute pas que ces situations intermédiaires puissent se rencontrer dans la vie internationale contemporaine, mais il se demande si la vieille théorie selon laquelle de telles situations n'existent pas est déjà tout à fait désuète. M. Riphagen pose cette question parce que l'article proposé semble couvrir tous les faits internationalement illicites d'un Etat B, quels que soient la source, le contenu ou l'importance de l'obligation violée par ces faits.

8. Aux termes de l'article proposé, un Etat A peut encourir une responsabilité à l'égard de l'Etat C pour avoir rendu à l'Etat B une « assistance », qui peut ne pas être illicite en elle-même, pour la perpétration d'un acte illicite. Il importe donc de savoir quel comportement constitue une « assistance ». En principe, les rapports entre les Etats B et C ne concernent pas l'Etat A, et l'Etat A peut donc n'en tenir aucun compte aux fins de ses propres relations avec l'Etat B. La situation serait-elle différente si l'Etat A, tout en sachant que l'Etat B a certaines obligations à l'égard de l'Etat C, espère que son aide à l'Etat B permettra à cet Etat de manquer à ces obligations ou

s'il lui est indifférent que son aide ait cet effet ? De l'avis de M. Riphagen, la réponse à cette question sera négative à moins que l'une des deux conditions suivantes soit remplie. La première de ces conditions est que l'assistance accordée par l'Etat A à l'Etat B ait un caractère « anormal », bien que non illicite. En effet, les relations bilatérales entre Etats, y compris l'assistance accordée par un Etat à un autre, n'intéressent normalement que les deux Etats en cause. Les effets indirects que les rapports entre les Etats A et B peuvent avoir sur le comportement de l'Etat B à l'égard de l'Etat C n'engageraient pas la responsabilité de l'Etat A, à moins que la deuxième condition à laquelle pense M. Riphagen ne soit remplie. Cette condition, c'est que les rapports entre les Etats B et C soient de telle nature qu'ils mettent en cause non seulement les intérêts individuels et mutuels de ces deux Etats eux-mêmes, mais aussi, comme lorsqu'il s'agit de questions affectant la paix et la sécurité internationales, les intérêts de la communauté internationale en général. Dans ce cas et dans ce cas seulement, l'Etat A ne peut méconnaître les rapports qui existent entre les Etats B et C et il doit tenir compte de l'effet que son aide à l'Etat B aura sur le comportement de ce dernier Etat à l'égard de l'Etat C.

9. De l'avis de M. Riphagen, la référence faite par le Rapporteur spécial dans la note 105 de son rapport au *Différend entre les administrations postales du Portugal et de la Yougoslavie* est hors de propos, car, comme la sentence arbitrale l'a montré, il s'agissait en l'espèce non pas d'une responsabilité pour infraction internationale au sens normal du terme, mais de la succession aux dettes de la Croatie à l'égard du Portugal dans le cadre du système de l'Union postale universelle.

10. M. ŠAHOVIĆ approuve, d'une manière générale, l'article à l'examen. Cette disposition est la première du chapitre IV, qui doit être consacré à une question que la Commission s'est plus d'une fois engagée à étudier : celle de l'implication d'un Etat dans le fait internationalement illicite d'un autre Etat. A ses précédentes sessions, la Commission a évoqué, à propos de cette question, les notions d'instigation, de concours, de complicité et de responsabilité indirecte. Peut-être aurait-il fallu, en abordant ce chapitre, préciser les rapports entre ces diverses notions. Certes, le Rapporteur spécial s'y est référé, mais d'une manière négative, puisqu'il a procédé par élimination des hypothèses qui ne sont pas visées à l'article à l'examen. Il serait sans doute préférable de rédiger le commentaire de l'article 25 dans une autre optique, en exposant et en développant les éléments de la règle elle-même. En effet, la méthode suivie par le Rapporteur spécial ne semble pas convenir à un commentaire ; le contenu et la formulation de l'article à l'examen s'imposeraient davantage s'ils étaient le résultat d'une analyse positive.

11. Les conclusions du Rapporteur spécial, telles qu'elles sont énoncées au paragraphe 76 de son septième rapport, ne semblent pas avoir été entièrement prises en considération dans l'énoncé de l'article 25. Peut-être conviendrait-il de parfaire cet énoncé. Par

ailleurs, le Rapporteur spécial semble employer parfois le terme « complicité » d'une manière qui rend inévitables certaines références au droit pénal interne. C'est sans doute pour cette raison que plusieurs membres de la Commission ont émis des doutes quant à l'opportunité d'employer ce terme. Pour sa part, M. Šahović n'y serait cependant pas opposé, ne serait-ce que pour voir si les gouvernements le jugent acceptable. Néanmoins, la Commission risque de se voir reprocher d'user d'un terme emprunté au droit pénal interne.

12. M. PINTO souscrit à toutes les idées de base de l'article. Toutefois, en ce qui concerne le libellé de cette disposition, il a la même objection que M. Šahović à l'emploi des termes « complicité » et « complice ». Peut-être pourrait-on rendre l'idée que ces termes recouvrent par une expression telle que « collaboration illicite » ou « association illicite », qui s'accorderait avec celle de « fait internationalement illicite », utilisée tout au long du projet. A moins que le Rapporteur spécial n'ait quelque raison particulière de tenir à l'expression « infraction internationale », sur laquelle M. Ouchakov a appelé l'attention, celle-ci pourrait elle-même être remplacée par « fait internationalement illicite ».

13. L'importance que revêt l'intention de l'Etat qui prête son aide, pour établir la responsabilité qui lui incombe dans la perpétration par un autre Etat d'un fait internationalement illicite, ne ressort pas suffisamment du libellé actuel. Il faudrait préciser que — comme le Rapporteur spécial l'indique au paragraphe 76 de son rapport —, pour être illicite, le comportement de l'Etat qui prête son aide « doit être adopté avec conscience et intention de faciliter ainsi la réalisation de l'infraction ». Ce point est important, encore qu'il pourrait ne pas toujours être facile de prouver une telle intention dans des circonstances différentes de celles que le Rapporteur spécial envisage au paragraphe 71 du rapport, par exemple lorsque l'aide est dispensée sous la forme de fonds et que l'Etat qui en bénéficie ne commet pas directement un acte d'agression. Compte tenu des exemples d'infractions que le Rapporteur spécial cite dans ce paragraphe de son rapport, il semble excessivement restrictif de ne mentionner dans le projet d'article que la perpétration d'une infraction internationale « à l'encontre d'un Etat tiers », comme M. Ouchakov l'a déjà signalé.

14. M. VEROSTA dit que, pour des raisons qu'il a déjà exposées à la précédente session, il éprouve quelques difficultés à accepter l'article à l'examen. Se référant aux mots « aide ou assistance à un autre Etat », il se demande, en particulier, dans quelles circonstances doit se trouver cet autre Etat. Il semble, d'après les éliminations successives auxquelles a procédé le Rapporteur spécial, que l'article 25 vise uniquement le cas où cet autre Etat est un Etat souverain. On peut néanmoins se demander si cet Etat doit jouir d'une pleine liberté d'action. Tel n'est de toute façon pas le cas des « Etats fantoches », dont l'histoire fournit plusieurs exemples. M. Verosta rappelle qu'en 1938 les membres de la SDN ont accepté l'ab-

sorption de l'Autriche par l'Allemagne et l'annexion par le III^e Reich d'une partie de la Tchécoslovaquie, le reste du territoire de ce pays recevant le titre de protectorat, mais d'un protectorat qui n'était pas conforme au droit international. On peut se demander si, dans ce contexte historique, la Hongrie, la Roumanie et la Yougoslavie étaient vraiment des Etats souverains jouissant d'une pleine liberté d'action. Pour tenir compte de cas de ce genre, il conviendrait peut-être de préciser que l'aide ou l'assistance visée à l'article 25 est celle qui est apportée à « un autre Etat jouissant d'une liberté d'action internationale ».

15. En ce qui concerne le libellé proposé par M. Ouchakov, il ne semble pas qu'il soit nécessaire de prévoir expressément que l'aide ou l'assistance de l'Etat doive être établie. Bien d'autres règles du projet ne sont applicables que si certains faits sont établis, mais la Commission n'a pas jugé nécessaire, jusqu'à présent, de le préciser. Quant au terme « complicité », M. Verosta le juge tout à fait acceptable, mais non pas indispensable, l'idée de complicité étant assez bien exprimée par les mots « afin de lui permettre ou de lui faciliter la perpétration d'une infraction internationale ».

16. M. TABIBI dit que l'article à l'examen est essentiel pour l'ensemble du projet. Dans le contexte des travaux de la Commission, la question de la « complicité » est aussi importante que dans le contexte du droit pénal. La « complicité », telle qu'elle est envisagée à l'article 25, est fréquente dans la vie internationale.

17. Le Rapporteur spécial a eu raison d'exclure de la notion de « complicité », en droit international, le fait pour un Etat d'inciter un autre Etat à commettre un fait internationalement illicite, car, comme il l'a souligné dans son rapport, tous les Etats sont égaux et souverains. De plus, pour couvrir les situations de dépendance, le Rapporteur spécial entend consacrer une section distincte de son chapitre IV à la question de la responsabilité indirecte ou responsabilité du fait d'autrui. L'article 25 vise les cas où, par son comportement, et avec une intention délibérée, un Etat prête assistance à un autre Etat pour commettre une violation d'une obligation internationale. L'importance que revêt cet élément intentionnel devrait être davantage mise en lumière, peut-être par l'adoption d'un libellé analogue à celui qu'a proposé M. Ouchakov. Sinon, la Commission omettrait de tenir compte du cas où l'aide fournie par un Etat à un autre Etat dans le but légitime de protéger le territoire de ce dernier pourrait ultérieurement, et dans un contexte politique différent, être considérée comme ayant été fournie aux fins de favoriser la perpétration d'un acte illicite contre un Etat tiers.

18. Comme il l'a déjà fait les années précédentes, M. Tabibi réfute la distinction que le Rapporteur spécial établit entre le recours ou la menace de recours à la force armée et le recours ou la menace de recours à la contrainte économique (A/CN.4/307 et Add.1 et 2, par. 66). M. Tabibi, pour sa part, considère qu'un blocus ou des pressions économiques peuvent paralyser un Etat de façon aussi efficace qu'une

bombe atomique. Il espère donc que les menaces de pressions économiques seront placées sur le même plan que les menaces d'action militaire dans la section du rapport qui sera consacrée à la participation indirecte dans la perpétration de faits internationalement illicites.

19. M. DÍAZ GONZÁLEZ dit qu'il est en mesure d'accepter l'emploi du mot « complicité » dans l'article 25, le Rapporteur spécial ayant clairement indiqué qu'il y a « complicité » dès lors qu'un Etat, agissant dans l'exercice de sa libre volonté d'entité souveraine, décide de fournir une aide à un autre Etat afin de permettre à ce dernier Etat de commettre un fait internationalement illicite. M. Díaz González n'a rien à redire non plus à l'ensemble de l'article, encore que quelques modifications d'ordre rédactionnel devront être apportées à la version espagnole.

20. M. EL-ERIAN dit que, dans le chapitre IV de son rapport, le Rapporteur spécial a mené la Commission avec beaucoup d'adresse à travers un terrain semé de difficultés, la question la plus délicate ayant été de déterminer dans quelle mesure il était possible de retenir en droit international les trois principales formes de complicité admises en droit interne, à savoir l'instigation, le concours et l'assistance. M. El-Erian pense, comme le Rapporteur spécial, que la Commission doit concentrer son attention sur l'assistance visant à permettre ou à faciliter la perpétration d'un fait illicite. Il partage aussi son avis sur un deuxième point fondamental, à savoir que, comme il est dit au paragraphe 76, « le fait internationalement illicite de l'Etat se faisant complice de l'infraction internationale émanant d'un autre Etat ne doit pas se confondre avec cette infraction *principale* ».

21. Néanmoins, l'article pose pour lui un certain nombre de difficultés. En effet, il se pourrait que, dans certains cas, l'instigation ou l'incitation soient considérées comme une « assistance ». De même, le seul fait qu'un Etat conclue un accord avec un autre Etat afin de lui faciliter la perpétration d'un fait internationalement illicite pourrait être considéré comme une « assistance », même en l'absence de toute aide matérielle. En outre, il s'agit de déterminer ce qu'est une « assistance » et ce qu'est une « infraction principale » : dans certains cas, l'assistance pourrait jouer un rôle tel dans la perpétration de l'infraction que l'acte illicite serait en fait commis par l'Etat qui prête son aide. Enfin, la question de savoir si la responsabilité de cet Etat doit être la même que celle de l'auteur principal est fonction des circonstances de l'espèce. Peut-être nombre de ces questions trouveront-elles une solution lorsque la Commission en arrivera à la section du projet traitant de la responsabilité indirecte. M. El-Erian espère cependant que le Comité de rédaction sera en mesure de remanier le texte de l'article afin de tenir compte des préoccupations qu'il a exprimées.

22. M. REUTER se demande si la Commission désire consacrer une notion très étroite ou, au contraire, très large de la complicité. Il s'agit de savoir, en effet, s'il faut réduire la complicité à son élément matériel

ou s'il faut également tenir compte de son élément intentionnel.

23. Contrairement à M. Ouchakov, M. Reuter ne pense pas personnellement qu'il soit impossible de tenir compte de l'intention, à condition qu'elle soit établie. En effet, en matière de responsabilité des dommages résultant d'un fait internationalement illicite, la jurisprudence internationale mesure les dommages de manière différente selon qu'il y a eu ou non intention formelle de nuire. On peut très bien imaginer, toutefois, que l'article 25 ne mentionne pas l'élément intentionnel de la responsabilité. Mais il faut alors que l'élément matériel soit très exactement précisé, car si l'on précise le lien matériel qui existe entre la complicité et le fait délictueux, il n'est pas nécessaire de parler de l'intention. Si l'on dit, par exemple, que l'aide ou l'assistance doit être prêtée *dans* la perpétration du fait illicite, cela signifie que la manière dont le comportement se rattache matériellement à l'acte illicite implique déjà l'intention de participer au délit.

24. Si l'on admet cette conception étroite, la complicité n'existera que pour des actes qui sont directement liés à la perpétration du fait illicite. Il n'est donc pas nécessaire dans ce cas de mentionner l'intention. Si, au contraire, on admet une notion plus large et que l'on considère comme un cas de complicité le fait pour un Etat de prêter à un autre Etat une aide ou une assistance qui n'est pas immédiatement liée à la perpétration du fait illicite, il faut alors un autre lien que le lien matériel, et ce lien est l'intention.

25. Par conséquent, si l'on tient compte, à l'article 25, de l'élément matériel et de l'élément intentionnel, on définit la complicité de manière plus large, tandis que, si l'on supprime l'élément intentionnel pour ne retenir que l'élément matériel, on exige alors de cet élément matériel qu'il fasse partie de l'accomplissement même de l'acte délictueux — ce qui revient à adopter une définition plus étroite. La Commission doit choisir entre ces deux définitions si elle veut que la règle énoncée à l'article 25 soit suffisamment claire, car il s'agit d'une règle générale qui vaudra pour tous les délits et crimes internationaux. M. Reuter est prêt, quant à lui, à accepter l'une ou l'autre de ces deux interprétations. Mais il ne pense pas, contrairement à M. Ouchakov, que la participation au délit puisse être totale, car les deux Etats seraient alors coauteurs d'un même délit. A son avis, il s'agit avant tout de savoir si la Commission veut énoncer la condition d'intention. Si elle énonce cette condition, elle pourra se montrer moins stricte en ce qui concerne la condition matérielle d'aide ou d'assistance à la perpétration du fait illicite.

26. M. NJENGA dit que l'article à l'examen est la suite logique des articles précédents, notamment des articles 9 et 19; en son absence, le projet serait incomplet.

27. Plusieurs membres se sont demandé si le terme « complicité » était bien approprié. M. Njenga peut accepter ce terme sans difficulté. Si un mot plus neu-

tre s'impose, on pourrait peut-être envisager d'utiliser celui de « participation », mais le sens du mot « complicité », tel qu'il est expliqué dans le commentaire de l'article, est évident. Il ressort clairement des articles déjà approuvés ainsi que de la façon dont le droit international a évolué depuis la création de l'ONU que la question de la responsabilité des Etats ne se limite pas à la relation entre un Etat A et un Etat B. Par exemple, en adoptant la Déclaration relative aux principes du droit international touchant les relations amicales et la coopération entre les Etats conformément à la Charte des Nations Unies⁵, l'Assemblée générale a imposé aux Etats le devoir de s'abstenir d'aider d'autres Etats à refuser à des peuples le droit à l'autodétermination et à l'indépendance. Dans ce contexte, il convient de noter que si certains Etats n'étaient pas complices des activités colonialistes d'autres Etats, le colonialisme n'existerait pas. De même, la pratique de l'*apartheid* n'est possible que parce que certains Etats importants sont, directement ou indirectement, complices des activités d'un autre Etat. C'est pourquoi il appartient à la Commission d'appeler l'attention sur la question de la complicité.

28. Passant à la question de la définition de la notion d'intention, M. Njenga dit qu'une définition trop étroite réduirait à néant la portée de l'article. Aucun Etat n'admettra qu'il aide un autre Etat à perpétrer un fait illicite. Par exemple, un Etat qui fournit des armes à un autre Etat prétend toujours que celles-ci sont destinées à la légitime défense; il n'admet jamais que son intention est d'aider cet autre Etat à commettre des actes de colonialisme ou d'agression.

29. Le Rapporteur spécial a limité le champ d'application de l'article au cas où un Etat prête assistance à un autre Etat afin de lui permettre ou de lui faciliter la perpétration d'une infraction internationale à l'encontre d'un Etat tiers. M. Njenga a toutefois l'impression qu'il faudrait élargir ce champ d'application de façon à tenir compte de la notion de peuples, qui est désormais admise dans le contexte de l'autodétermination, ainsi que de celle de mouvements de libération, qui a été reconnue dans de récentes conventions sur le droit humanitaire. La règle devrait viser aussi bien les infractions perpétrées à l'encontre de peuples et de mouvements de libération que celles qui sont perpétrées à l'encontre d'Etats.

30. Cela étant, l'article est tout à fait acceptable. On peut cependant concevoir une formulation plus simple et plus claire, qui pourrait être la suivante :

« Le fait pour un Etat de prêter assistance à un autre Etat pour perpétrer une infraction internationale constitue un fait internationalement illicite de l'Etat même si, pris séparément, le comportement en question ne serait pas internationalement illicite. Cet Etat se rend complice de la perpétration de cette infraction et engage sa responsabilité internationale. »

31. M. QUENTIN-BAXTER dit qu'il partage les doutes qui ont été exprimés au sujet de l'emploi du

mot « complicité ». Pour un juriste du système de la *common law*, ce mot a une connotation très large et très vague. Il recouvre au moins trois notions, à savoir celles de complicité par instigation avant l'infraction, de complicité par assistance dans la perpétration de l'infraction, et de complicité par assistance après l'infraction. Cette troisième notion n'est pas envisagée dans le cadre du projet d'article. Cependant, pour tout juriste de la *common law*, le mot « complicité » désigne aussi bien le complice par instigation — en fait l'auteur de l'infraction — que celui qui, bien qu'il ne soit pas l'auteur de l'infraction, contribue matériellement à la perpétration de celle-ci. Dans son rapport ainsi que dans son projet d'article 25, le Rapporteur spécial ne retient que le deuxième cas de complicité, à savoir celui où un Etat permet à un autre Etat de perpétrer un fait internationalement illicite en lui prêtant un concours actif.

32. Tel que l'article est présenté, il semble, plus que tout autre article que la Commission a précédemment adopté, franchir le pas entre les règles primaires et les règles secondaires. Nulle part ailleurs dans le projet, la Commission n'a déclaré qu'un type d'action constituait un fait internationalement illicite d'un Etat. A première vue du moins, cette déclaration ressemble à l'énoncé d'une règle primaire. Le mot « constitue » a été employé à l'article 19, mais essentiellement dans le contexte de la définition d'un fait internationalement illicite, délit ou crime. Certes, la frontière qui sépare les règles secondaires des règles primaires n'est pas très nette, mais la Commission a toujours fait en sorte que les règles secondaires qu'elle formulait représentent une prise de position sur la nature des règles primaires qui doivent faire l'objet de ses projets d'articles. A l'article 19, il n'est pas sans importance, du point de vue des règles primaires, que la Commission ait identifié deux types de faits internationalement illicites, à savoir les crimes et les délits. Elle ne s'est toutefois pas occupée de la teneur de ces faits, si ce n'est pour en indiquer la nature. M. Quentin-Baxter se demande si le véritable objet de l'article à l'examen n'est pas de dire que, même si un Etat ne peut pas être considéré comme ayant perpétrer un fait internationalement illicite donné, il peut avoir perpétrer un fait internationalement illicite distinct en facilitant la perpétration du premier fait. Il est évident que cela relève essentiellement des règles secondaires que formule la Commission.

33. M. Quentin-Baxter ne partage pas l'avis de M. Njenga selon lequel le mot « participation » pourrait être substitué au mot « complicité », car l'Etat qui participe pleinement au fait internationalement illicite d'un autre Etat est coauteur de ce fait. Il est des circonstances dans lesquelles des Etats pourraient être responsables, en tant qu'auteurs, d'actions illicites auxquelles d'autres Etats auraient été mêlés au même degré ou même davantage. Mais il y a aussi des actions qu'on ne saurait présenter aisément comme participant du fait illicite principal, et qui sont cependant essentielles à la perpétration de ce fait et qui, partant, constituent en elles-mêmes un fait internationalement illicite distinct, quand bien même elles

⁵ Résolution 2625 (XXV) de l'Assemblée générale, annexe.

ne seraient pas illicites si elles n'étaient rattachées au fait principal. Dans leur majorité, les membres de la Commission semblent s'accorder sur la portée étendue de l'article ainsi que sur la nécessité de cet article; le libellé de cette disposition pose toutefois un certain nombre de difficultés.

34. En terminant, M. Quentin-Baxter pose la question de savoir quel est l'intérêt juridique du membre de phrase « qui se rend ainsi complice de cette perpétration et engage à ce titre sa responsabilité internationale ». Il semble que tout a déjà été dit, sur le plan des règles secondaires, dans la première partie du projet d'article, qui prévoit que le seul fait d'aider un Etat à perpétrer un fait internationalement illicite constitue en soi un fait internationalement illicite. M. Quentin-Baxter considère, en revanche, que l'idée exprimée dans le dernier membre de phrase du projet d'article mérite d'être soulignée.

35. M. SCHWEBEL considère que l'article proposé est fondamentalement pertinent. Il partage les doutes qui ont été exprimés au sujet des termes « complicité » et « complice », mais le fond de la question ne prête guère à discussion.

36. Se référant aux déclarations faites par M. Reuter et M. Njenga, M. Schwebel dit que l'article doit tenir compte de l'élément d'intention. Par exemple, si un Etat A fournit en toute innocence des armes à un Etat B et que celui-ci utilise ultérieurement ces armes pour commettre un acte d'agression, l'Etat A peut-il être, à juste titre, accusé d'avoir commis une violation du droit international? M. Schwebel en doute fort, compte tenu de la pratique des Etats. La nécessité de tenir compte des facteurs de conscience et d'intention est exprimée dans le commentaire de E. Lauterpacht à la réponse du Gouvernement du Royaume-Uni à une question parlementaire concernant la fourniture d'armes et de matériel militaire faite par certains pays au Yémen, lequel les a ultérieurement utilisés lors d'une attaque contre Aden (A/CN.4/307 et Add.1 et 2, par. 73).

37. Il n'est pas vrai que, comme M. Njenga le prétend, les Etats n'admettront jamais une intention illicite de leur part. Les pires agresseurs du siècle ont clamé sans vergogne leur intention. Les plans d'agression d'Hitler ont été rendus publics avec force détails. Cependant, dans le projet d'article, il s'agit de faits qui sont commis par l'Etat prêtant son assistance et qui, par définition, ne sont pas illicites en eux-mêmes. Donner à entendre que de tels faits deviennent illicites par suite de l'action de l'Etat bénéficiaire de l'assistance, même si l'Etat qui prête cette assistance n'a pas conscience de l'intention illicite de l'Etat bénéficiaire et ne nourrit lui-même aucune intention illicite, c'est, semble-t-il, aller trop loin.

38. M. OUCHAKOV pense que M. Reuter a bien compris sa position : il faut, à son avis, qu'il y ait aide ou assistance de l'Etat dans la perpétration du fait internationalement illicite, car il n'existe, sinon, pas d'autre lien que l'intention. Or, il est très difficile d'établir l'intention, surtout pour des délits mineurs — et il ne faut pas oublier que la règle énoncée à

l'article 25 est une règle générale, qui ne vaut pas seulement pour des crimes comme l'agression, mais aussi pour n'importe quel délit. Pour M. Ouchakov, l'intention est une circonstance aggravante, mais il n'est pas nécessaire de l'établir pour que la responsabilité existe. Il faut donc se borner à parler d'aide ou d'assistance dans la perpétration du fait internationalement illicite, sans introduire la notion d'intention délictueuse dans une règle de portée générale.

39. M. FRANCIS estime que, en raison de l'importance donnée à la notion de « participation » dans le commentaire de l'article et en raison du texte du projet d'article lui-même, le lecteur peut facilement se laisser induire en erreur et assimiler la participation à l'acte à cet acte lui-même. Peut-être le Rapporteur spécial pourrait-il envisager de développer le commentaire de façon à faire clairement comprendre que le terme « participation » embrasse le fait d'être impliqué activement ou passivement, mais ne va pas jusqu'à une participation effective au fait illicite proprement dit.

La séance est levée à 18 heures.

1519^e SÉANCE

Mardi 18 juillet 1978, à 11 h 20

Président : M. José SETTE CÂMARA

Présents : M. Ago, M. Calle y Calle, M. Dadzie, M. Díaz González, M. El-Erian, M. Francis, M. Njenga, M. Ouchakov, M. Pinto, M. Quentin-Baxter, M. Reuter, M. Riphagen, M. Šahović, M. Schwebel, M. Sucharitkul, M. Tabibi, M. Thiam, M. Tsuruoka, M. Yankov.

Responsabilité des Etats (suite)
[A/CN.4/307 et Add.1 et 2 et Add.2/Corr.2]
[Point 2 de l'ordre du jour]

PROJET D'ARTICLES PRÉSENTÉ
PAR LE RAPPORTEUR SPÉCIAL (*fin*)

ARTICLE 25 (Complicité d'un Etat dans le fait internationalement illicite d'un autre Etat)¹ [*fin*]

1. M. YANKOV félicite le Rapporteur spécial du courage intellectuel dont il a fait preuve dans l'exposé d'un problème difficile et politiquement complexe et de la circonspection avec laquelle il aborde la question des analogies possibles avec la notion d'incitation en droit pénal interne.

2. Pour le Rapporteur spécial, ni l'instigation ou les conseils ni la pression ou la contrainte ne relèvent de la complicité telle qu'elle est envisagée à l'article 25 :

¹ Pour texte, voir 1516^e séance, par. 4.

seule l'assistance peut être qualifiée de complicité, au sens de cet article. En outre, le Rapporteur spécial considère qu'un Etat qui commet un fait illicite ne peut pas invoquer le bénéfice d'une réduction de responsabilité en faisant valoir qu'il y a eu incitation de la part d'un autre Etat. Toutefois, quant à lui, M. Yankov pense que dans certains cas l'incitation peut constituer une forme grave de complicité. Il convient de noter à ce propos que des formules telles que « simple incitation », « incitation grave » et « incitation directe » expriment des jugements subjectifs. Peut-être le Rapporteur spécial devrait-il développer dans le commentaire sa conclusion sur la question de l'incitation. De même, la conclusion du Rapporteur spécial concernant la contrainte appelle des éclaircissements. Au paragraphe 66 de son septième rapport (A/CN.4/307 et Add.1 et 2), le Rapporteur spécial se réfère à la position du système juridique spécial des Nations Unies à l'égard du recours ou de la menace de recours à la force armée. Cependant, il faut noter que dans la Charte des Nations Unies, la notion de force n'est pas limitée à la force armée.

3. M. Yankov partage l'avis de ceux des membres de la Commission qui estiment que, dans tous les cas, la solution du dilemme réside dans l'intention. Peut-être faudrait-il, par conséquent, expliciter la notion d'« intention » à l'article 25. Il est très important aussi, aux fins de l'application de l'article, de faire une nette distinction entre la situation et l'intention de l'auteur principal et la situation et l'intention du complice.

4. En conclusion, M. Yankov dit que, dans un ensemble complet d'articles sur la responsabilité des Etats, une disposition du type de celle de l'article 25 est nécessaire. Il convient avec M. Ouchakov qu'à l'article 25 la Commission énonce une règle générale. Il n'en demeure pas moins que la question de la complicité doit être étudiée de très près. Le projet de code des crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité² tient compte de questions telles que l'ampleur de l'assistance concrète fournie par le complice à l'auteur de l'infraction, la gravité de la complicité et l'intention de faciliter la perpétration d'une infraction. M. Yankov n'ignore pas que le projet de code s'applique aux particuliers, mais il serait peut-être utile que la Commission prenne en considération certaines de ses dispositions.

5. M. THIAM félicite le Rapporteur spécial de la franchise et de l'objectivité avec lesquelles il a abordé un sujet de caractère politique. Le texte présenté dans le projet d'article 25 lui paraît opportun, car les relations internationales actuelles ne sont pas fondées sur des considérations purement juridiques. Ce texte doit être, à son avis, examiné sous un angle aussi général que possible, et pas seulement sous l'angle des relations entre petits Etats et grandes puissances.

6. M. Thiam souscrit au texte présenté par le Rapporteur spécial et à l'analyse qui l'étaye, selon lesquels la notion de complicité se ramène à un élément essentiel, qui est la participation. Il est également d'accord avec le Rapporteur spécial sur ce qu'il faut exclure de cette notion. A son avis, le Rapporteur spécial a eu raison d'écarter la contrainte, car si la contrainte peut servir de base à l'établissement d'une responsabilité distincte, elle ne relève pas de la complicité. Il a eu également raison d'écarter l'instigation, car l'instigation est une question de degré et d'appréciation. Il y a des instigations plus ou moins fortes, mais on peut dire que l'instigation s'arrête là où commence la contrainte et que, pas plus que la contrainte, elle ne peut être retenue pour établir l'existence d'une complicité.

7. Parmi les éléments constitutifs de la complicité, le Rapporteur spécial a eu raison de retenir l'élément matériel d'aide et d'assistance, s'inspirant en cela de la conception de la complicité qui prévaut en droit pénal interne. M. Thiam ne voit pas, quant à lui, d'inconvénient à employer le terme « complicité ». Il pense, comme le Rapporteur spécial, que la complicité comporte, à côté de l'élément matériel, un élément intellectuel, qui est l'intention, et il lui paraît difficile, même en se plaçant sur le terrain du droit international, d'écarter cet élément intentionnel. A son avis, le texte de l'article 25, bien qu'il n'emploie pas le mot « intention », est assez explicite à cet égard, car la locution « afin de » signifie bien qu'en prêtant une aide ou une assistance l'Etat vise un but, qui est de permettre à un autre Etat de commettre un fait internationalement illicite. L'intention est donc suffisamment caractérisée.

8. M. Thiam pense, pour sa part, que la Commission doit adopter une conception étendue de la complicité et considérer que l'aide ou l'assistance prêté par un Etat à un autre Etat suffit à caractériser la complicité — autrement dit qu'il incombe à celui qui a prêté l'aide ou l'assistance d'apporter la preuve qu'il ne l'a pas fait dans une intention coupable. A son avis, si la Commission veut envisager la situation dans toute sa complexité et tenir compte des circonstances internationales actuelles, elle doit adopter une position suffisamment large pour permettre de faire face aux situations intermédiaires qui peuvent se présenter. La complicité doit donc être entendue au sens large : dès que l'aide ou l'assistance — c'est-à-dire l'élément matériel — est établie, l'élément intentionnel doit être présumé.

9. M. SUCHARITKUL rend hommage au Rapporteur spécial pour son analyse, qui précise bien la portée de la notion juridique de complicité, engageant en tant que telle la responsabilité internationale de l'Etat. Il approuve sans réserve la teneur de la formule proposée à l'article 25, qui lui paraît bien équilibrée et suffisamment souple. C'est avec raison, à son avis, que le Rapporteur spécial a écarté du champ d'application de cet article les cas d'instigation et les cas de contrainte, soit par la force armée, soit par un moyen de pression quelconque — politique, économique ou autre.

² Documents officiels de l'Assemblée générale, neuvième session, Supplément n° 9 (A/2693), p. 9.

10. M. Ouchakov a bien souligné la nécessité d'adopter à l'article 25 une formule générale, car le projet d'articles à l'examen traite de la responsabilité en général, et non pas de la responsabilité délictuelle ou pénale. Mais il ne faut pas, pour autant, perdre de vue la spécificité de l'application de cette formule. Or, les faits et les circonstances à prendre en considération pour déterminer l'existence d'une complicité sont d'une extrême diversité, en raison de la complexité de la vie étatique et des relations internationales actuelles. Il n'est pas facile, dans la pratique, d'établir une distinction nette entre la complicité et l'absence de complicité, car on entre inévitablement dans une zone floue où la relativité tient une très grande place.

11. En ce qui concerne l'élément matériel, M. Sucharitkul pense que la participation doit être active et directe. Cependant, la participation ne doit pas être trop directe, car le participant devient alors coauteur du délit, et l'on se trouve au-delà de la complicité. Si, en revanche, la participation est trop indirecte, il peut ne pas y avoir véritablement complicité. Par exemple, si la fourniture d'aide et d'assistance à un Etat se ramène à la fourniture de vivres destinés à assurer la survie de la population à des fins humanitaires, il est difficile de parler de complicité dans une agression armée.

12. Le cas de la fourniture d'armes est également très complexe, car la complicité dépend parfois de l'Etat auquel les armes sont fournies. Ainsi, selon la résolution 418 (1977) du Conseil de sécurité, la fourniture d'armes à l'Afrique du Sud est, en soi, un fait illicite, sans que l'élément intentionnel intervienne. La complicité dépend aussi de la nature des armes fournies. Ainsi, si la fourniture d'armes contribue à la prolifération des armes nucléaires, la responsabilité de l'Etat fournisseur se trouve engagée, abstraction faite de l'élément intentionnel.

13. Du point de vue de l'élément intentionnel, la fourniture d'armes peut être involontaire. Il peut s'agir, par exemple, de ventes d'armes effectuées par des entreprises privées et interdites par l'Etat. Dans ce cas, le manque de contrôle étatique entraîne-t-il la responsabilité de l'Etat? La fourniture d'armes peut être également volontaire. Mais le contrat de vente conclu par l'Etat peut contenir des conditions restrictives interdisant d'utiliser les armes à certaines fins, par exemple pour réprimer des mouvements de libération nationale. La question se pose de savoir si ces conditions restrictives constituent pour l'Etat fournisseur une exonération de responsabilité.

14. M. DADZIE dit qu'il souscrit aux observations faites à la séance précédente par M. Quentin-Baxter sur la question de la complicité. Toutefois, les arguments avancés par le Rapporteur spécial à l'appui de l'article 25 sont convaincants, en ce qui concerne aussi bien l'existence d'une participation que la nature de cette participation.

15. M. Dadzie approuve sans réserve l'analyse faite par le Rapporteur spécial de la question de la participation. Un Etat engage sa responsabilité internatio-

nale si, par son comportement, il viole une obligation internationale. Le rapporteur spécial a établi qu'à l'illicéité internationale que peut avoir le comportement d'un Etat vient s'ajouter une illicéité supplémentaire et distincte en raison de la participation de cet Etat à une infraction internationale commise par un autre Etat, même si le comportement du premier Etat ne constitue pas en soi une violation d'une obligation internationale. Il est exact qu'en droit interne il existe plusieurs degrés de complicité, mais il n'est peut-être ni nécessaire ni souhaitable de faire intervenir ces degrés lorsqu'il s'agit de relations entre Etats : ou bien un Etat est responsable de la violation d'une obligation internationale, ou bien il ne l'est pas. L'histoire récente offre des exemples de complicité de certains Etats dans la perpétration de crimes internationaux.

16. Le développement progressif du droit international veut que la responsabilité des Etats impliqués dans des infractions commises par d'autres Etats soit pleinement engagée du fait de leur comportement. M. Dadzie appuie sans réserve le projet d'article présenté par le Rapporteur spécial, qui contient des éléments de développement progressif du droit international, et il exprime l'espoir qu'avec l'aide du Comité de rédaction un texte acceptable pour l'ensemble de la Commission pourra être mis au point.

17. Le PRÉSIDENT, parlant en qualité de membre de la Commission, dit qu'avec l'article 25 la Commission entame un nouveau chapitre du rapport du Rapporteur spécial, celui qui concerne l'implication d'un Etat dans le fait internationalement illicite d'un autre Etat. Afin d'exposer le contenu de son hypothèse de travail, M. Ago a fait une distinction entre la participation proprement dite et la responsabilité indirecte. Il a également souligné les différences existant entre les situations envisagées à l'article 25 et celles qui sont visées à l'article 9³, et a fait une distinction entre la « participation », d'une part, et le manquement au devoir de prendre des mesures préventives et la perpétration parallèle d'infractions identiques, d'autre part. Ayant délimité la portée de l'article 25, le Rapporteur spécial a défini divers cas de participation proprement dite, en les distinguant des cas d'incitation et de contrainte. Cela l'a amené à la conclusion exposée au paragraphe 70 de son rapport et à aborder le domaine de la complicité.

18. Le Rapporteur spécial a cité des cas classiques de complicité, par exemple le cas d'un Etat qui permet que son territoire soit utilisé par un autre Etat pour perpétrer une agression ou qui fournit des armes à un autre Etat pour lui permettre de maintenir l'*apartheid* ou une domination coloniale. Il a indiqué que l'acte de participation peut ne pas constituer en lui-même un crime ou un délit international, définis à l'article 19. Enfin, il a insisté sur l'élément intentionnel qui caractérise la participation punissable et il a également mis en relief la différence entre la responsabilité de l'auteur principal et celle du complice.

³ Voir 1516^e séance, note 6.

19. Le texte proposé pour l'article 25 est très bien rédigé. Cet article, qui constitue une disposition importante du projet d'articles, est indispensable et il est bien situé dans la structure du projet. M. Sette Câmara a certaines réserves concernant l'emploi des mots « complicité » et « complice », qui appartiennent tous deux au domaine du droit pénal. Le Comité de rédaction devrait rechercher une formule qui permette d'éviter ces deux termes.

20. Le titre de l'article, dans lequel figure le mot « complicité », pourrait être modifié comme suit : « Participation d'un Etat au fait internationalement illicite d'un autre Etat ». Dans le corps de l'article, il serait peut-être bon de remplacer les mots « qui se rend ainsi complice de cette perpétration » par « qui participe ainsi à la perpétration d'une infraction ».

21. M. AGO (Rapporteur spécial) constate que tous les membres de la Commission sont d'accord, avec certaines nuances, sur le fondement de la règle énoncée à l'article 25. Il remercie ceux qui ont mis l'accent sur le courage intellectuel dont témoigne cette règle, car il pense que la Commission doit, en effet, faire preuve de courage intellectuel en la matière. Il reconnaît, avec M. Schwebel, que ladite règle participe davantage du développement progressif que de la codification du droit international, mais il estime personnellement que, s'il est un cas où la Commission doit faire œuvre de développement progressif, c'est bien le cas visé à l'article 25.

22. Le Rapporteur spécial doute qu'il faille limiter la portée de la règle aux cas où l'assistance a un caractère anormal ou aux cas où les intérêts de la communauté internationale tout entière sont en cause, comme le voudrait M. Riphagen (1518^e séance), car on finirait ainsi par limiter la règle à la complicité en matière de crimes internationaux. Il reste convaincu — et il remercie ceux qui, comme MM. Ouchakov, Reuter, Yankov et Sette Câmara, lui ont donné raison sur ce point — que la règle énoncée à l'article 25 est une règle générale, et que le fait d'être complice d'un délit n'est pas nécessairement une source de responsabilité internationale moins importante que le fait d'être complice d'un crime, car on ne peut pas ainsi assimiler au fait internationalement illicite principal le fait de la participation par une aide ou une assistance.

23. M. Verosta s'est demandé à la précédente séance s'il n'était pas dangereux d'adopter une règle dont on ne savait pas quelles seraient les conséquences exactes. Le Rapporteur spécial fait observer qu'il est impossible d'indiquer de façon précise quelles seront les conséquences du fait internationalement illicite que constitue la complicité, car, comme l'a très bien dit M. Ouchakov, tout dépendra des circonstances — c'est-à-dire de l'importance de la participation, de la manière dont elle s'effectue, et de ce à quoi l'Etat participe. C'est à la pratique et à la jurisprudence qu'il appartiendra d'établir des normes et des critères précis en la matière.

24. L'hypothèse, évoquée par M. Verosta, dans laquelle l'Etat qui commet le fait internationalement

illicite principal n'est pas libre ou entièrement libre est certes intéressante, mais elle reste en dehors de l'hypothèse visée à l'article 25, et les conséquences n'en sont pas les mêmes. En effet, dans l'hypothèse où l'Etat qui commet le fait internationalement illicite principal est limité dans sa liberté de détermination au profit d'un autre Etat, il ne peut qu'y avoir dissociation entre le sujet qui est l'auteur du fait internationalement illicite et le sujet qui doit assumer la responsabilité de ce fait. Cette hypothèse formera l'objet de l'article suivant. A l'article 25, ce qui entre en ligne de compte n'est pas le rapport entre l'Etat auteur du fait internationalement illicite principal et l'Etat ayant participé à ce fait, mais le rapport entre ce dernier Etat et l'Etat victime du fait internationalement illicite. L'hypothèse où l'Etat auteur du fait internationalement illicite principal est en condition de dépendance ne doit donc pas retenir l'attention de la Commission pour le moment.

25. En ce qui concerne l'élément intellectuel ou intentionnel inhérent à la notion même de complicité, les opinions semblent partagées : certains ont tendance à minimiser cet élément, d'autres à le souligner. Le Rapporteur spécial pense, pour sa part, que s'il ne faut peut-être pas trop insister sur l'élément intentionnel, il est impossible de le passer sous silence, car on ne peut pas accuser un Etat de complicité s'il a agi en toute innocence.

26. Si, comme l'ont fait observer MM. El-Erian (1518^e séance), Yankov et Thiam, la simple incitation ne peut pas représenter en soi un fait internationalement illicite, il y a des cas où l'Etat qui « incite » ne se limite pas à cette seule activité. Par exemple, lorsqu'un Etat conclut avec un autre Etat un accord assurant celui-ci de sa neutralité bienveillante au cas où il commettrait un acte d'agression, on n'est pas dans le domaine de la simple incitation, mais dans celui de l'aide ou assistance, et l'on peut donc parler de complicité.

27. M. Quentin-Baxter s'est demandé à la précédente séance si l'article 25 ne franchissait pas la limite qui sépare les règles primaires des règles secondaires. Le Rapporteur spécial estime, pour sa part, qu'il ne faut pas hésiter à franchir cette limite chaque fois que cela s'avère nécessaire.

28. En ce qui concerne la question de la contrainte, soulevée par M. Tabibi à la 1518^e séance, le Rapporteur spécial s'est montré très prudent et s'est bien gardé de prendre position sur la question de savoir quelles sont les formes de contrainte qui sont légitimes et quelles sont celles qui ne le sont pas. Il s'est borné à dire que les opinions différaient à ce sujet. Cela mis à part, il fait observer que la contrainte en tant que telle peut ne pas être un fait internationalement illicite, même si elle s'exerce par les armes — par exemple lorsqu'un Etat victime d'une agression recourt à la légitime défense. Mais si cet Etat, dans sa réaction légitime, soumet l'Etat agresseur à occupation militaire et assume ainsi le contrôle du pays et l'exercice de certaines activités, il pourra éventuellement être amené à participer à un fait internationa-

lement illicite émanant de l'Etat occupé sinon — et ce sera le cas le plus fréquent — à assumer la responsabilité indirecte d'un fait semblable s'il est commis sous son contrôle.

29. Le Rapporteur spécial pense, comme M. Sucharitkul, que le mot « participation » peut en lui-même être équivoque, car si la participation dépasse la simple aide ou assistance à un fait internationalement illicite commis exclusivement par autrui, l'Etat n'est plus complice, mais coauteur, de ce fait. Il faut donc bien préciser à quelle hypothèse on entend se référer à l'article 25.

30. En ce qui concerne le libellé de cet article, le Rapporteur spécial pense qu'il faudra harmoniser les textes anglais et français. M. Ouchakov a eu raison, à son avis, de critiquer à la séance précédente le mot « permettre », car ce mot peut désigner un acte d'une autorité qui lève une interdiction — alors qu'il s'agit de tout autre chose à l'article 25. L'hypothèse à laquelle le Rapporteur spécial a voulu se référer dans cet article est celle dans laquelle un Etat rend possible la perpétration d'un fait internationalement illicite ou le facilite par l'aide ou l'assistance qu'il fournit à un autre Etat. Par exemple, si le territoire de l'Etat agresseur est séparé de celui de l'Etat victime par le territoire d'un autre Etat, il est évident que cet autre Etat rend possible l'agression s'il permet à l'Etat agresseur de traverser son territoire pour attaquer l'Etat victime.

31. M. Ouchakov a peut-être eu raison de critiquer le mot « infraction », car quelqu'un pourrait se demander pourquoi ce terme a été employé à la place de l'expression « fait internationalement illicite » et l'interpréter différemment, alors que le Rapporteur spécial l'a employé dans le même sens que l'expression « fait internationalement illicite », dont il a simplement voulu éviter la répétition.

32. L'objection la plus importante est celle qui porte sur les mots « à l'encontre d'un Etat tiers ». Le Rapporteur spécial avait retenu l'hypothèse classique, dans laquelle un Etat A aide un Etat B à commettre un acte illicite à l'encontre d'un Etat C. Mais il reconnaît qu'il y a des sujets de droit international autres que les Etats, et qu'un fait internationalement illicite peut être perpétré à l'encontre d'une organisation internationale. Il fait également observer qu'il existe de plus en plus de conventions internationales qui mettent à la charge de chaque partie des obligations envers l'ensemble de la communauté internationale ou envers toutes les autres parties au traité. Par exemple, si un Etat viole une convention internationale du travail en n'accordant pas un certain traitement à ses propres travailleurs, il ne commet pas un fait internationalement illicite à l'égard d'un Etat déterminé, mais à l'égard de tous les Etats qui ont ratifié la convention. Le Rapporteur spécial pense donc, avec MM. Ouchakov, Njenga et Pinto (1518^e séance), qu'il faudrait supprimer les mots « à l'encontre d'un Etat tiers » et parler simplement de la perpétration d'un fait internationalement illicite, sans dire à l'égard de qui ce fait est perpétré.

33. Le Rapporteur spécial constate que la Commis-

sion hésite au sujet de l'emploi du terme « complicité » et que certains membres craignent de l'employer, alors qu'ils n'ont pas reculé devant l'emploi du mot « crime ». Il pense qu'on peut essayer d'éviter ce terme, mais à condition de bien préciser ce dont il s'agit, et de savoir qu'en fait c'est bien une complicité qui est en jeu.

34. De l'avis du Rapporteur spécial, l'expression « aide ou assistance dans la perpétration d'un fait internationalement illicite », proposée par M. Ouchakov⁴, serait trop limitative, non seulement parce qu'elle présuppose que la perpétration du fait internationalement illicite est déjà commencée lorsque l'aide se produit — ce qui n'est pas toujours le cas —, mais surtout parce qu'elle pourrait donner l'impression que l'Etat prend part à la perpétration du fait internationalement illicite sur le même plan que l'auteur principal de ce fait. Or, il faut bien distinguer entre l'hypothèse selon laquelle l'aide ou l'assistance a pour but de rendre possible ou plus facile la perpétration par un autre Etat d'un fait internationalement illicite et l'hypothèse selon laquelle l'Etat prend effectivement part à la perpétration d'un fait internationalement illicite et devient coauteur de ce fait. Le Rapporteur spécial est reconnaissant à MM. Yankov, Sucharitkul et Thiam d'avoir appelé l'attention de la Commission sur ce point.

35. Il se demande, enfin, s'il ne serait pas dangereux de commencer l'article par les mots « s'il est établi », comme le propose M. Ouchakov, ce qui évoquerait l'idée d'une sorte de jugement par une autorité, judiciaire ou autre — idée que la Commission a écartée jusqu'à présent.

36. Le PRÉSIDENT dit que, s'il n'y a pas d'objections, il considérera que la Commission décide de renvoyer l'article 25 au Comité de rédaction.

*Il en est ainsi décidé*⁵.

La séance est levée à 13 heures.

⁴ 1518^e séance, par. 5.

⁵ Pour l'examen du texte présenté par le Comité de rédaction, voir 1524^e séance, par. 2 à 6.

1520^e SÉANCE

Mardi 18 juillet 1978, à 15 heures

Président : M. José SETTE CÂMARA

Présents : M. Calle y Calle, M. Díaz González, M. El-Erian, M. Francis, M. Njenga, M. Ouchakov, M. Pinto, M. Quentin-Baxter, M. Reuter, M. Riphagen, M. Šahović, M. Schwebel, M. Sucharitkul, M. Tabibi, M. Thiam, M. Tsuruoka, M. Yankov.

Clause de la nation la plus favorisée (*suite**) [A/CN.4/308 et Corr.1 et Add.1 et 2, A/CN.4/309 et Add.1 et 2, A/CN.4/L.280]

[Point 1 de l'ordre du jour]

* Reprise des débats de la 1506^e séance.

PROJET D'ARTICLES
PRÉSENTÉ PAR LE COMITÉ DE RÉDACTION¹

1. Le PRÉSIDENT remercie le Président et les membres du Comité de rédaction du soin qu'ils ont consacré à la mise au point des projets d'articles sur la clause de la nation la plus favorisée.

2. M. SCHWEBEL (Président du Comité de rédaction) présente le projet complet d'articles sur la question de la clause de la nation la plus favorisée adopté par le Comité de rédaction (A/CN.4/L.280). Le fait que le projet contient 29 articles, au lieu des 27 qui ont été adoptés en première lecture par la Commission en 1976², vient de ce que le Comité de rédaction a décidé de supprimer l'article 8 du projet de 1976 et d'ajouter trois nouveaux articles, qui sont les articles 6, 12 et 14 du nouveau projet.

3. Le Comité de rédaction a d'abord examiné les articles du projet de 1976 et les propositions qui s'y rapportaient et il a passé ensuite à l'examen des propositions d'addition d'articles nouveaux faites par des membres de la Commission à la session en cours. Les nouveaux articles proposés, à savoir les articles A et 21 *ter* proposés par M. Reuter (A/CN.4/L.264 et A/CN.4/L.265)³, l'article 21 *bis* proposé par M. Njenga (A/CN.4/L.266)⁴ et l'article 23 *bis* proposé par sir Francis Vallat (A/CN.4/L.267)⁵ ont donc été examinés vers la fin des travaux du Comité de rédaction.

4. Le Comité de rédaction a consacré 20 des 34 séances qu'il a tenues jusqu'à présent au cours de la session au projet d'articles sur la clause de la nation la plus favorisée, et il n'a terminé l'examen du projet de 1976 que dans la matinée du 14 juillet. C'est pour cette raison, et aussi parce qu'il ne disposait pas de tous les éléments nécessaires pour une étude complète sur une base d'égalité des quatre nouveaux articles proposés et parce que des divergences d'opinion se sont fait jour après un échange de vues préliminaires sur chacune des quatre propositions, que le Comité de rédaction a conclu que la meilleure manière de procéder serait de recommander à la Commission de faire figurer le texte des quatre propositions ainsi qu'un exposé des arguments avancés pour ou contre chacune d'elles dans l'introduction au chapitre de son rapport consacré à la clause de la nation la plus favorisée. En conséquence, le Comité de rédaction ne présente aucun article fondé sur l'une quelconque des quatre propositions.

5. M. Schwebel propose que la Commission examine le projet article par article.

6. M. ŠAHOVIĆ s'étonne qu'en dépit de la somme de travail qu'il a fournie le Comité de rédaction n'ait

pas réussi à examiner les quelques articles proposés par des membres de la Commission. Quelles que soient les difficultés que ces propositions aient pu soulever au Comité, elles auraient dû conduire à des résultats plus concrets, étant donné que leur importance a été généralement reconnue au cours des débats que la Commission leur a consacrés.

7. En particulier, l'article 21 *bis* proposé par M. Njenga a été considéré à la Commission comme essentiel pour le succès du projet. Il est fort regrettable que le Comité de rédaction ne propose pas de texte correspondant à cette proposition. Personnellement, M. Šahović serait prêt à participer à un nouveau débat sur l'article 21 *bis*.

8. M. NJENGA dit qu'il lui serait très difficile d'examiner le projet article par article alors que celui-ci ne tient pas compte de certaines des propositions présentées à la session en cours. Il ne voit pas pourquoi le Comité de rédaction a tenu à grouper les quatre propositions en question, qui portent sur des sujets entièrement différents et qui ont d'ailleurs reçu un accueil très différent de la part de la Commission. Sa propre proposition concernant l'addition d'un nouvel article 21 *bis* introduit un principe qui est considéré par beaucoup, qu'il s'agisse ou non de membres de la Commission, comme l'essence même de la question de la clause de la nation la plus favorisée, et cette proposition a reçu l'appui de presque tous les membres de la Commission, comme le prouvent les comptes rendus des 1494^e, 1495^e et 1496^e séances. De nombreux membres de la Commission ont exprimé leur position au sujet de ce texte et, à la fin du débat, le Rapporteur spécial a fait une proposition tendant à en améliorer le libellé⁶. Dans ces conditions, M. Njenga ne voit pas de quels renseignements supplémentaires le Comité de rédaction aurait pu avoir besoin pour procéder à un examen complet du nouvel article 21 *bis*. Si la Commission ne veut pas s'exposer à des critiques très sévères à la Sixième Commission, elle doit décider, au besoin par un vote, d'introduire cet article dans le corps du projet.

9. M. SCHWEBEL (Président du Comité de rédaction) dit que l'importance des quatre propositions en question ne fait aucun doute. Il est parfaitement exact que le projet d'article 21 *bis* a été largement appuyé à la Commission, mais au Comité de rédaction il a fait l'objet de violentes attaques. D'après certains membres, la disposition proposée était souhaitable, mais elle était difficilement applicable, parce qu'il n'existait pas de définition universellement acceptée des pays en développement; en particulier, certains membres ont estimé que le Groupe des Soixante-Dix-Sept n'était pas uniformément composé de pays en développement et qu'il comprenait certains États, riches en pétrole, qui n'avaient pas droit aux concessions prévues par le nouvel article proposé. De l'avis de certains autres, la proposition était non seulement inapplicable, mais elle était aussi indésirable, car elle limitait l'application de la clause de la nation la plus favorisée à un petit groupe de pays développés et

¹ Pour le débat initial à la présente session sur le projet d'articles, voir 1483^e à 1500^e séance, 1505^e séance, par. 13 à 67, et 1506^e séance.

² *Annuaire... 1976*, vol. II (2^e partie), p. 10 et suiv., doc. A/31/10, chap. II, sect. C.

³ Voir 1495^e séance, par. 23 et 22.

⁴ Voir 1494^e séance, par. 25.

⁵ Voir 1498^e séance, par. 18.

⁶ 1496^e séance, par. 54.

excluait les pays en développement. D'autres, enfin, ont accepté la proposition en principe, mais ont estimé qu'elle devrait être davantage alignée sur l'ancien article 21. Il est probable que, si un vote avait eu lieu, la proposition n'aurait obtenu qu'une très faible majorité. Dans ces conditions, le Comité de rédaction a décidé que, vu le manque de temps, il devait s'abstenir de recommander le texte à la Commission.

10. M. PINTO rappelle qu'en 1976 il avait présenté une disposition allant dans le même sens que la proposition de M. Njenga⁷. A son avis, il aurait fallu faire figurer un texte de ce genre dans le corps du projet; ne pas le faire revient à exclure l'une des dispositions qui aurait pu recevoir l'appui d'une majorité écrasante d'Etats. On a fait valoir qu'une telle disposition présenterait d'insurmontables difficultés d'interprétation et d'application du fait qu'il n'existe aucun critère objectif permettant de décider quels sont les Etats qui entrent dans la catégorie des pays en développement aux fins de cette disposition. De l'avis de M. Pinto, un pays est un pays en développement s'il fait partie du Groupe des Soixante-Dix-Sept, et il n'est pas un pays en développement s'il ne fait pas partie de ce groupe. La notion de pays en développement est de nature essentiellement politique, et elle est fondée sur la conviction que les intérêts économiques qui unissent les pays en développement sont plus importants que les intérêts qui les séparent. En conséquence, on ne reconnaît pas, en général, qu'il existe des gradations entre les pays en développement. On n'admet qu'il existe une catégorie de pays moins avancés et une catégorie de pays plus sérieusement affectés par certaines forces économiques que dans des contextes très particuliers et très limités, qui n'ont aucun rapport avec l'objet des projets d'articles à l'examen. M. Pinto s'associe entièrement à la position exprimée par M. Njenga.

11. M. CALLE Y CALLE dit que, bien que le projet d'articles dont la Commission est saisie représente une amélioration par rapport au projet de 1976, il n'aborde pas les importantes questions qui ont fait l'objet des propositions de M. Njenga, de M. Reuter et de sir Francis Vallat. M. Calle y Calle estime que, malgré le peu de temps dont il a disposé, le Comité de rédaction aurait dû pouvoir inclure dans le projet un article correspondant à la proposition de M. Njenga, tendant à exclure de l'application de la clause de la nation la plus favorisée les préférences que des pays en développement s'accordent entre eux. Le Comité de rédaction aurait également dû prendre en considération la proposition de sir Francis Vallat d'inclure un article sur la clause de la nation la plus favorisée et le traitement conféré par un membre d'une union douanière à un autre membre, car la CDI et la Sixième Commission de l'Assemblée générale auraient alors eu l'occasion d'examiner la question de savoir si d'autres associations d'Etats analogues devaient également être exclues de l'application de la clause de la nation la plus favorisée. En

outre, l'inclusion dans le projet des importantes propositions de M. Reuter concernant le traitement conféré conformément à la Charte des droits et devoirs économiques des Etats⁸ et le traitement conféré dans le cadre des accords sur les produits de base aurait fait écho au souci qui s'exprime actuellement sur le plan international quant à la nécessité de prendre des mesures pour corriger le déséquilibre qui s'accroît entre pays développés et pays en développement.

12. M. TABIBI fait observer que jamais, depuis dix-sept ans qu'il est membre de la Commission, il n'a vu une proposition écartée par le Comité de rédaction après avoir recueilli l'appui général de la Commission. Il considère, comme les membres de la Commission qui ont pris la parole avant lui, que l'article proposé par M. Njenga devrait être inscrit dans le projet d'articles et renvoyé à la Sixième Commission.

13. M. QUENTIN-BAXTER dit que, sans vouloir déprécier le travail accompli par le Comité de rédaction, il ne peut s'empêcher de déplorer la méthode adoptée à l'égard des propositions en question. On comprendrait la décision du Comité si elle était due au manque de temps seulement. Ce qui est troublant, c'est l'élément de jugement qui entre en jeu. Il semblerait que le Comité de rédaction substitue le jugement de ses propres membres à celui de la Commission, ce qui peut avoir de graves incidences du point de vue de la position de la Commission à l'égard de l'Assemblée générale. Les qualifications techniques des membres et leur détachement devraient leur permettre de restructurer les textes même lorsque des questions de principe discutables sont en cause. M. Quentin-Baxter est convaincu que le Comité de rédaction aurait dû présenter un texte même en présence de divergences apparemment irréciliables.

14. M. FRANCIS reconnaît que la Commission se doit à elle-même, comme elle le doit à la Sixième Commission, d'aboutir à une conclusion sur la proposition de M. Njenga, même si elle n'y parvient pas nécessairement sur les trois autres propositions en présence. Il n'est pas réaliste de vouloir à tout prix établir un lien entre les quatre propositions. Le moins que l'on puisse faire pour le texte de l'article 21 *bis* qui a été proposé serait de le placer entre crochets dans le corps du projet.

15. M. DÍAZ GONZÁLEZ dit qu'il appuie sans réserve la proposition de M. Njenga tendant à inclure dans le projet d'articles un article 21 *bis* sur la clause de la nation la plus favorisée et les arrangements entre pays en développement. Bien qu'il n'ait absolument aucun doute quant à la compétence et au dévouement des membres du Comité de rédaction, M. Díaz González estime qu'en dernière analyse c'est à la Commission elle-même qu'il appartient de décider des projets d'articles qui seront soumis à l'Assemblée générale. Il ne peut donc pas accepter la

⁷ Voir *Annuaire...* 1976, vol. I, p. 146, 1387^e séance, par. 16.

⁸ Résolution 3281 (XXIX) de l'Assemblée générale.

décision du Comité de rédaction de ne pas inclure dans le projet d'articles les propositions faites par M. Njenga, M. Reuter et sir Francis Vallat, qui ont reçu l'appui de la majorité des membres de la Commission et qui sont d'une importance capitale pour les pays en développement.

16. M. THIAM dit qu'il aurait donné tout son appui à l'article 21 *bis* proposé par M. Njenga (A/CN.4/L.266) s'il avait été présent à la séance au cours de laquelle cette disposition a été soumise à la Commission. Au dire du Président du Comité de rédaction, le texte de l'article 21 *bis* a été examiné quant au fond par le Comité de rédaction, mais les membres du Comité n'ont pas pu se mettre d'accord et ils ont décidé de l'écarter. Or, le Comité de rédaction ne peut en aucun cas se substituer à la Commission. Certes, il peut éventuellement aborder le fond, mais il ne peut pas décider qu'une question doit être écartée. Il serait bon de préciser les rôles respectifs du Comité de rédaction et de la Commission.

17. La question soulevée par M. Njenga dans l'article qu'il propose est telle qu'elle ne saurait être écartée sans donner l'impression à la Sixième Commission de l'Assemblée générale qu'elle a posé à la CDI un problème politique que celle-ci a préféré éluder. Ce n'est pourtant pas à la CDI mais bien à l'Assemblée générale qu'il incomberait, par exemple, de définir la notion de pays en développement ou de décider si le Groupe des Soixante-Dix-Sept compte certains pays développés. Pour M. Thiam, il est de fait que la communauté internationale considère que tous les pays qui font partie du Groupe des Soixante-Dix-Sept sont des pays en développement. Du reste, on ne saurait prétendre que l'article 21 *bis* soulève des problèmes insurmontables du fait que la notion de pays en développement n'est pas définie, alors qu'à l'article 23 la Commission se réfère expressément aux pays en développement.

18. En conséquence, M. Thiam exprime l'espoir que la Commission reprendra l'examen de l'article 21 *bis*.

19. M. SUCHARITKUL pense que si le Comité de rédaction avait eu plus de temps à sa disposition il aurait examiné le texte proposé pour l'article 21 *bis* et l'aurait probablement adopté. Outre les raisons qui ont déjà été exposées par d'autres membres de la Commission, M. Sucharitul fait valoir que la proposition mérite de figurer dans le corps principal du texte, car elle équivaut à une nouvelle règle de droit international en faveur des pays en développement, au sens de l'article 29 du projet. Quant à l'absence de définition de la notion de pays en développement, cette objection n'est pas valable, la Commission étant par ailleurs invitée à approuver l'article 23, qui a trait aux rapports entre Etats développés et Etats en développement selon des schémas de préférences généralisées.

20. M. EL-ERIAN s'associe aux membres de la Commission qui ont pris la parole avant lui, et il rappelle qu'il a appuyé sans réserve la proposition de M. Njenga ainsi qu'une proposition analogue faite par M. Pinto en 1976.

21. En ce qui concerne la difficulté due à l'absence de définition des pays en développement, M. El-Erian souscrit aux remarques extrêmement pertinentes de M. Thiam. En d'autres occasions, et à titre exceptionnel, la Commission a parfois relégué dans une annexe au texte principal les dispositions qu'elle n'avait pas eu le temps d'examiner. Elle peut s'y résoudre pour les propositions de M. Reuter et de sir Francis Vallat, mais la proposition de M. Njenga a été examinée en détail par la Commission, et devrait figurer dans le corps du projet.

22. M. OUCHAKOV (Rapporteur spécial) estime qu'il n'y a pas lieu de discuter des pouvoirs respectifs du Comité de rédaction et de la Commission. Il est certain que le Comité de rédaction ne peut que présenter des propositions à la Commission et qu'il ne saurait aller contre sa volonté.

23. Lorsqu'il a résumé le débat consacré à l'article 21 ainsi qu'à l'article 21 *bis* proposé par M. Njenga, M. Ouchakov a suggéré un libellé à la fois plus précis et plus simple pour le projet d'article 21 *bis*⁹. Cependant, il a souligné qu'une telle disposition ne serait applicable qu'à condition de préciser ce qu'il faut entendre par pays en développement dans le domaine du commerce international. Personnellement, il ne peut accepter comme critère l'appartenance au Groupe des Soixante-Dix-Sept, qui a un caractère politique. Nul n'ignore que parmi les « pays en développement économique » figurent des Etats plus ou moins développés.

24. La proposition selon laquelle un Etat bénéficiaire développé n'aurait pas droit aux préférences que s'accordent entre eux des pays en développement signifie, *a contrario*, qu'un Etat bénéficiaire en développement aurait droit à de telles préférences. Or, cette règle n'est pas facile à appliquer entre pays en développement. Il se pourrait, en effet, qu'un Etat considéré comme un pays en développement du point de vue politique revendique les préférences que s'accordent mutuellement deux autres pays en développement beaucoup moins riches que lui. Des difficultés du même ordre se présentent d'ailleurs en ce qui concerne le système généralisé de préférences. Dans son commentaire de l'article 21 du projet d'articles adopté en première lecture, la Commission a mentionné le cas de la Hongrie et a précisé que, pour cet Etat,

Les pays bénéficiaires sont les pays en développement d'Asie, d'Afrique et d'Amérique latine dont le revenu par habitant est inférieur à celui de la Hongrie; qui ne font aucune discrimination à l'encontre de la Hongrie; qui entretiennent des relations commerciales normales avec la Hongrie et sont à même de prouver de manière satisfaisante l'origine des produits pouvant bénéficier du traitement tarifaire préférentiel¹⁰.

Comme la Commission l'a déclaré dans ce même commentaire, le système généralisé de préférences « est fondé sur le principe du libre choix, c'est-à-dire

⁹ Voir 1496^e séance, par. 54.

¹⁰ *Annuaire...* 1976, vol. II (2^e partie), p. 58, doc. A/31/10, chap. II, sect. C, art. 21, par. 9 du commentaire.

que les pays donneurs ont le droit de choisir les bénéficiaires de leur système et de refuser des préférences à certains pays en développement¹¹». S'il est donc question de pays en développement à l'article 21, la situation est cependant tout autre qu'à l'article 21 *bis* puisque, dans le cas de l'article 21, ce sont les Etats concédants eux-mêmes qui déterminent le cercle des Etats en développement bénéficiaires. Dans un autre passage de son commentaire, la Commission a d'ailleurs pris note du fait « qu'il n'y a actuellement aucun accord général entre Etats au sujet des notions d'Etats développés et d'Etats en développement¹² ». On ne saurait donc prétendre maintenant, à propos de l'article 21 *bis*, qu'un tel accord existe dans le domaine du commerce international.

25. En adoptant l'article 21 *bis*, la Commission ne ferait pas œuvre de codification, mais de développement progressif du droit international. La proposition de M. Njenga se fonde sur l'article 21 de la Charte des droits et devoirs économiques des Etats, aux termes duquel

Les pays en voie de développement devraient s'efforcer de favoriser l'expansion de leurs échanges mutuels et ils peuvent à cette fin, conformément aux dispositions et procédures existantes et en cours d'élaboration des arrangements internationaux pertinents, accorder des préférences commerciales à d'autres pays en voie de développement sans être tenus d'en faire bénéficier aussi les pays développés, étant entendu toutefois que ces arrangements ne doivent pas constituer un obstacle à la libéralisation et à l'expansion des échanges en général.

L'article 21 *bis* s'inspire de cette disposition, mais ceux qui le soutiennent devraient s'assurer qu'il est bien applicable. Il ne suffit pas d'affirmer qu'aux fins du commerce international les pays en développement sont les quelques 120 Etats membres du Groupe des Soixante-Dix-Sept. Il ne suffit pas de formuler une proposition : encore faut-il la rédiger en des termes suffisamment précis pour lui donner toutes les chances d'être adéquatement appliquée. Ce n'est donc pas sans raison que certains membres du Comité de rédaction ont estimé que l'article 21 *bis* ne devait pas être inclus dans le projet.

26. M. NJENGA dit que le fait qu'aucune définition des pays en développement n'a été adoptée n'est pas un argument suffisant pour écarter sa proposition. Celle-ci s'inspire des pratiques suivies à la CNUCED et repose sur le principe énoncé à l'article 21 de la Charte des droits et devoirs économiques des Etats. La Commission verra son image considérablement ternie si elle refuse d'adopter une règle utile pour des motifs aussi formalistes que l'absence de définition.

27. La proposition que M. Njenga demande à la Commission de réexaminer est le texte initial de l'article 21 *bis* tel qu'il a été modifié par le Rapporteur spécial à la 1496^e séance. Ce texte tient compte de nombreuses remarques d'ordre rédactionnel faites pendant le débat, et le fait que le Comité de rédaction

n'a pas eu beaucoup de temps pour l'examiner ne devrait pas avoir tant d'importance. Les autres nouveaux articles ont été proposés plus tard dans le débat. Ils n'ont pas été examinés de manière aussi complète et n'ont pas recueilli un appui unanime. Il n'y a donc pas lieu de vouloir accorder le même traitement aux quatre propositions.

28. M. Njenga n'a pas d'objections à ce que le texte figure entre crochets si tel est le vœu de la Commission.

29. M. YANKOV dit qu'à son avis l'article 21 *bis* proposé par M. Njenga aurait dû être inclus dans le projet d'articles sur la clause de la nation la plus favorisée en raison du large appui qu'il a recueilli à la Commission et au Comité de rédaction. En outre, la mention des pays en développement trouve une justification dans les articles 23 et 29 du projet à l'examen. M. Yankov est convaincu que la présence dans le projet de l'article proposé par M. Njenga sera approuvée par la Sixième Commission, et que laisser de côté cet article serait rendre un bien mauvais service à la Commission.

NOUVEL ARTICLE 23 *bis* (La clause de la nation la plus favorisée et les arrangements entre Etats en développement)

30. M. NJENGA propose formellement d'inclure dans le projet un nouvel article 23 *bis*, ainsi conçu :

« La clause de la nation la plus favorisée et les arrangements entre Etats en développement »

« Un Etat bénéficiaire développé n'a pas droit, en vertu d'une clause de la nation la plus favorisée, à un traitement préférentiel, quel qu'il soit, conféré dans le domaine du commerce par un Etat concédant en développement à un Etat tiers en développement. »

31. M. SCHWEBEL (Président du Comité de rédaction) dit qu'il est entièrement d'accord avec M. Ouchakov pour penser qu'il n'y a pas lieu de mettre en cause les pouvoirs respectifs du Comité de rédaction et de la Commission.

32. Comme il l'a déjà signalé, le Comité de rédaction a étudié attentivement le projet d'article 21 *bis* proposé par M. Njenga, mais il n'est parvenu à aucun accord à son sujet. Le Comité de rédaction a alors été informé qu'il n'y avait pas de précédent justifiant la mise entre crochets d'une disposition en deuxième lecture. C'est pourquoi il n'a pas adopté la solution consistant à faire figurer entre crochets le projet d'article 21 *bis*, mais a décidé de traiter de la même manière les propositions de M. Njenga, M. Reuter et sir Francis Vallat, dans l'introduction au chapitre du rapport de la Commission qui sera consacré à la clause de la nation la plus favorisée.

33. Se référant au nouvel article 23 *bis* que M. Njenga a proposé, M. Schwebel dit que ce texte n'apporte pas de réponse à la question qui préoccupe à juste titre M. Ouchakov, et que son libellé ne suit pas celui de l'actuel article 23 adopté par le Comité de rédaction. En effet, ce libellé ne fait pas mention

¹¹ *Ibid.*, p. 59, par. 17 du commentaire.

¹² *Ibid.*, par. 19 du commentaire.

de la conformité de l'exception prévue avec les règles et procédures pertinentes d'une organisation internationale compétente. Pour sa part, M. Schwebel est d'avis que, pour recueillir un large appui, il faut que le libellé du nouveau projet d'article 23 *bis* soit aligné sur celui du projet d'article 23.

34. Il propose donc que les mots «en conformité avec les règles et procédures pertinentes des organisations internationales compétentes dont l'Etat en développement en cause est membre» soient ajoutés à la fin du nouveau texte proposé par M. Njenga.

35. M. NJENGA dit qu'il peut accepter sans difficulté l'amendement proposé par le Président du Comité de rédaction, surtout s'il assure un large appui au projet d'article 23 *bis*.

36. M. RIPHAGEN signale qu'en l'occurrence trois Etats sont en cause et qu'à son avis ils sont certainement tous membres de l'organisation internationale compétente. Il faudrait donc dire «des organisations internationales compétentes dont les Etats intéressés sont membres».

37. M. FRANCIS dit qu'il a des doutes quant à l'introduction de la notion de conformité avec les règles et procédures pertinentes des organisations internationales compétentes, selon l'amendement que M. Schwebel propose d'apporter au projet d'article 23 *bis*. L'article 23 du projet envisage un système généralisé de préférences reconnu par l'ensemble de la communauté internationale des Etats, alors que l'article 23 *bis* vise non seulement des arrangements conclus entre pays en développement dans le cadre d'un système généralisé de préférences, mais tous autres arrangements dont ces pays peuvent convenir. M. Francis a l'impression qu'il résulte du projet d'article 23 *bis* tel qu'il a été modifié par le Président du Comité de rédaction que n'importe quelle concession faite par un pays en développement à un autre doit être conforme aux décisions et procédures pertinentes de l'organisation internationale compétente, et que cela porte atteinte à la liberté que le projet d'articles dans son ensemble accorde aux pays en développement.

38. M. SCHWEBEL (Président du Comité de rédaction), se référant à l'amendement proposé par M. Riphagen, dit qu'à son avis il vaudrait mieux garder le libellé qu'il a lui-même proposé. En effet, si le projet d'article 23 *bis* dispose qu'aux fins de l'application des décisions et procédures pertinentes de l'organisation internationale compétente il faut que les trois Etats en cause soient tous membres de cette organisation, on pourra se demander si l'Etat bénéficiaire développé a ou non droit au traitement préférentiel en question, alors que si le libellé qu'il a lui-même proposé est retenu, l'exception prévue au projet d'article 23 *bis* jouera dès lors que l'un ou l'autre des Etats en développement en cause sera membre de l'organisation internationale compétente.

39. M. Schwebel estime, par ailleurs, qu'il faudrait remplacer dans son amendement les mots «des organisations internationales compétentes» par «d'une organisation internationale compétente».

40. M. PINTO se dit satisfait du projet d'article 23 *bis*, qui semble marquer un pas en avant dans la bonne voie. Il a cependant des réserves analogues à celles qu'a exprimées M. Francis et s'interroge sur les conséquences lointaines du premier amendement proposé par M. Schwebel.

41. M. RIPHAGEN dit qu'il demeure d'avis que l'organisation internationale en question ne peut être compétente que si les trois Etats en cause en sont membres.

42. M. EL-ERIAN dit qu'il appuie le texte proposé par M. Njenga, avec les amendements proposés par MM. Schwebel et Riphagen.

43. M. SCHWEBEL (Président du Comité de rédaction) dit qu'il peut accepter l'amendement de M. Riphagen au texte du projet d'article 23 *bis*, qui se lit désormais comme suit :

« Article 23 bis. — La clause de la nation la plus favorisée et les arrangements entre Etats en développement

«Un Etat bénéficiaire développé n'a pas droit, en vertu d'une clause de la nation la plus favorisée, à un traitement préférentiel, quel qu'il soit, conféré dans le domaine du commerce par un Etat concédant en développement à un Etat tiers en développement en conformité avec les règles et procédures pertinentes d'une organisation internationale compétente dont les Etats en cause sont membres.»

44. Le PRÉSIDENT dit que, s'il n'y a pas d'objection, il considérera que la Commission décide d'adopter le titre et le texte du projet d'article 23 *bis*, ainsi modifié.

Il en est ainsi décidé.

La séance est levée à 18 h 15.

1521^e SÉANCE

Mercredi 19 juillet 1978, à 10 h 5

Président : M. José SETTE CÂMARA

Présents : M. Ago, M. Calle y Calle, M. Dadzie, M. Díaz González, M. El-Erian, M. Francis, M. Njenga, M. Ouchakov, M. Pinto, M. Quentin-Baxter, M. Reuter, M. Riphagen, M. Šahović, M. Schwebel, M. Sucharitkul, M. Tabibi, M. Thiam, M. Tsuruoka, M. Verosta, M. Yankov.

Clause de la nation la plus favorisée (suite) [A/CN.4/308 et Corr.1 et Add.1 et 2, A/CN.4/309 et Add.1 et 2, A/CN.4/L.280]

[Point 1 de l'ordre du jour]

NOUVEL ARTICLE 23 *bis* (La clause de la nation la plus favorisée et les arrangements entre Etats en développement)¹ [fin]

¹ Pour texte, voir 1520^e séance, par. 43.

1. M. OUCHAKOV (Rapporteur spécial) insiste sur la nécessité d'indiquer, dans le commentaire de l'article 23 *bis*, que, plus encore que l'article 23, cet article relève du développement progressif du droit international, qu'il se fonde sur l'article 21 de la Charte des droits et devoirs économiques des Etats², et qu'il sera d'une application très difficile à défaut d'une classification des pays entre pays développés et pays en développement établie du point de vue du commerce international. Sur ce dernier point, il conviendra de préciser que la Commission a estimé qu'il ne lui incombait pas de formuler des propositions aux fins de l'application de certaines règles du projet, mais que cette tâche revenait aux organismes compétents pour établir des listes de pays en développement ou pour fixer les critères applicables en la matière.

2. M. RIPHAGEN dit qu'on peut invoquer la Charte des droits et devoirs économiques des Etats pour justifier non seulement la nouvelle exception à la clause de la nation la plus favorisée que la Commission a adoptée dans l'article 23 *bis*, mais aussi d'autres propositions de nouveaux projets d'articles que le Comité de rédaction n'a pas retenus, notamment les propositions relatives au traitement conféré dans le cadre des accords sur les produits de base et dans le cadre des unions douanières ainsi que la proposition concernant le traitement conféré conformément à la Charte des droits et devoirs économiques des Etats. Ainsi, si la Commission a traité dans son projet d'articles des questions visées aux articles 18 et 21 de la Charte des droits et devoirs économiques des Etats, elle n'a pas traité des questions visées aux articles 5 et 6, qui concernent les produits de base, et à l'article 12, qui concerne les unions douanières et autres groupements analogues. La Commission aurait dû examiner ces deux questions, car la clause de la nation la plus favorisée doit être adaptée aux tendances contemporaines du commerce international, notamment aux principes énoncés dans la Charte des droits et devoirs économiques des Etats. M. Riphagen regrette beaucoup que, par manque de temps, la Commission n'ait pas pu examiner les propositions susmentionnées.

3. M. PINTO dit que, si la condition énoncée dans le membre de phrase « en conformité avec les règles et procédures pertinentes d'une organisation internationale compétente » a pour unique objet de rappeler aux parties visées à l'article 23 *bis* qu'elles doivent agir conformément à leurs obligations contractuelles antérieures, cette condition lui paraît inutile, mais sans danger. Elle lui paraîtrait toutefois inacceptable, si elle signifiait que, pour exclure un Etat développé du bénéfice d'une clause de la nation la plus favorisée, il faut appartenir à « une organisation internationale compétente ». Il y a de nombreux pays d'Asie et d'Amérique latine qui ne sont pas membres du GATT ni d'aucun autre accord de ce genre, et M. Pinto pense qu'il ne serait pas juste de limiter la protection offerte par cette condition aux seuls Etats qui appartiennent à de tels organismes. En outre,

l'article, tel qu'il est rédigé, n'indique pas clairement si cette protection serait assurée uniquement lorsque les trois Etats mentionnés sont membres de la même organisation et ont, comme le suppose M. Pinto, consenti à l'avance à la situation envisagée, ou si elle existerait aussi lorsque les membres de l'organisation ne comprennent que les deux Etats en développement, ou peut-être même un seul des deux.

4. Ces ambiguïtés auraient pu être en partie évitées si l'article avait été divisé en deux phrases, la condition étant énoncée dans la seconde. On aurait pu prévoir dans cette seconde phrase que, si l'Etat concédant en développement et l'Etat tiers en développement sont parties à un accord ou membre d'une organisation internationale compétente dans le domaine du commerce, ils devront se conformer aux règles et procédures pertinentes de cet accord ou de cette organisation. Il aurait été clair, dans ce cas, que l'article a le sens que lui donne M. Pinto, à savoir que la condition selon laquelle les relations entre l'Etat concédant en développement et l'Etat tiers en développement doivent être conformes aux règles d'une organisation internationale ne s'appliquera — et, par conséquent, ne limitera la liberté qu'ont les pays en développement de s'accorder entre eux un traitement préférentiel — que si ces deux Etats sont membres de l'organisation en question.

5. M. REUTER se félicite de l'adoption de l'article 23 *bis*, encore que cette disposition soit loin de répondre à son attente. Il ressort de la procédure que la Commission a dû suivre à la séance précédente que les autres articles proposés par des membres de la Commission, et notamment les deux articles que M. Reuter a lui-même proposés, ne seront pas examinés. D'une manière générale, il n'y a guère lieu de se réjouir des méthodes suivies, tant à la Commission qu'au Comité de rédaction, pour élaborer le projet. En effet, le fonctionnement de la clause de la nation la plus favorisée dans l'abstrait a été soigneusement étudié, mais il n'en va pas de même de son rôle dans le commerce international. C'est tout à fait incidemment, par exemple en traitant la question du trafic frontalier, que ce deuxième aspect du problème a été abordé. Si la Commission n'a pas examiné la question sous l'angle du nouvel ordre économique mondial, ce n'est pas faute de temps ni parce qu'elle n'est pas qualifiée pour le faire, mais parce qu'elle n'a pas voulu le faire. Et si elle n'a pas voulu aborder la question sous cet angle, c'est parce qu'elle a estimé qu'elle ne parviendrait pas à un accord. En définitive, le modeste article 23 *bis* qu'elle a adopté ne vaut pas grand-chose, mais il faut s'en contenter. Il est tout de même paradoxal que la Commission ne puisse présenter à l'Assemblée générale des articles aussi fondamentaux et qui aillent au moins aussi loin que certaines dispositions déjà adoptées par l'Assemblée générale et figurant dans la Charte des droits et devoirs économiques des Etats.

6. M. SUCHARITKUL dit qu'à son avis l'amendement qui a été incorporé au texte initial de l'article 23 *bis* sur la proposition de M. Schwebel et de M. Riphagen ne peut en aucune manière empêcher

² Résolution 3281 (XXIX) de l'Assemblée générale.

un Etat en développement d'octroyer à un autre Etat en développement un traitement préférentiel dans le domaine du commerce au moyen d'une exception à la clause de la nation la plus favorisée. Selon lui, le membre de phrase « en conformité avec les règles et procédures pertinentes » représente une faculté, et non une obligation; l'expression « organisation internationale compétente » désigne l'Organisation des Nations Unies; et l'expression « les Etats en cause » désigne l'Etat bénéficiaire développé, l'Etat concédant en développement et l'Etat tiers en développement.

7. Quant des Etats en développement qui sont Membres de l'ONU concluent, sous forme de traité, des accords concernant l'octroi mutuel d'un traitement préférentiel, ils sont tenus, aux termes de l'Article 102 de la Charte des Nations Unies, de faire enregistrer cet instrument au Secrétariat de l'Organisation. Par cet enregistrement même, ils se conforment aux « règles et procédures pertinentes d'une organisation internationale compétente ». M. Sucharitkul estime que tout traitement préférentiel que les Membres de l'ONU se sont accordé entre eux jusqu'à présent au moyen d'accords régionaux, bilatéraux ou autres, est en conformité avec les « règles et procédures pertinentes » de l'Organisation, telles qu'elles existent actuellement. Sinon, ces accords auraient certainement été mis en question lorsque, comme c'est le cas chaque année, ils sont portés à l'attention de l'Assemblée générale dans la partie du rapport du Conseil économique et social qui concerne les activités des commissions régionales des Nations Unies.

8. M. VEROSTA fait observer que l'expression « organisation internationale », dans l'article 23 *bis*, ne couvre pas l'Accord général du GATT. Il conviendrait de modifier en conséquence le libellé de cet article.

9. M. SCHWEBEL dit qu'à son avis l'article 23 *bis* signifie que, si un Etat en développement accorde un traitement préférentiel à un autre Etat en développement, l'Etat développé bénéficiaire en vertu d'une clause de la nation la plus favorisée ne sera privé du droit d'invoquer cette clause pour obtenir le même traitement que si le traitement préférentiel accordé par l'Etat en développement est en conformité avec les règles et procédures pertinentes d'une organisation internationale compétente dont les Etats en cause sont membres. Le fait que l'article parle d'une organisation internationale compétente indique que l'organisation en question peut être n'importe quelle organisation appartenant à cette catégorie — catégorie qui comprend sans aucun doute le GATT. M. Schwebel en est convaincu, non seulement parce qu'il croit savoir que le Comité de rédaction pensait au GATT quand il a rédigé l'article 23, où il a employé l'expression « une organisation internationale compétente » dans le même contexte qu'à l'article 23 *bis*, mais surtout parce que, en raison de ses objectifs, de sa structure et de ses méthodes de travail ainsi que de ses relations avec l'ONU, le GATT est en fait généralement assimilé à une institution spécialisée des Nations Unies. Le GATT possède des caractéristiques juridiques qui lui sont propres, mais

il constitue en réalité une organisation internationale et fonctionne comme telle.

10. M. YANKOV dit que, en permettant aux pays en développement d'établir entre eux des régimes spéciaux, l'article tient compte, à juste titre, des problèmes particuliers économiques, sociaux ou politiques que ces Etats peuvent rencontrer. Il approuve donc le principe général de l'article et souscrit en grande partie à ce que M. Pinto a dit au sujet de son application. Il voudrait toutefois souligner que, selon lui, l'article n'offre aucune base de discrimination politique ou autre contre un pays membre du groupe des pays en développement, même si le produit national brut de ce pays se trouve être plus élevé que celui d'un autre pays qui n'est pas membre de ce groupe. Utiliser l'article aux fins d'une discrimination de ce genre serait l'utiliser dans un but contraire à celui qui est le sien.

11. M. QUENTIN-BAXTER dit qu'il sait gré aux membres du Comité de rédaction qui ont pris la parole au sujet de l'article 23 *bis*, et notamment au Rapporteur spécial, d'avoir dissipé les doutes de ceux qui pouvaient penser que, en laissant de côté certaines des propositions qui lui avaient été soumises, le Comité de rédaction a ait fait preuve de négligence ou adopté une position différente de celle de la Commission. Le débat en cours montre bien qu'il est impossible d'atteindre, dans un article comme l'article 23 *bis*, le degré de précision et d'exactitude auquel le Comité de rédaction est parvenu dans d'autres articles. M. Quentin-Baxter espère que la Commission pourra faire comprendre à l'Assemblée générale qu'il y a inévitablement une différence de qualité entre une présentation abstraite de la clause de la nation la plus favorisée et ce que la CDI peut faire pour traduire les préoccupations actuelles. Il espère également que la Commission indiquera à l'Assemblée générale que la question des unions douanières est une question importante, dont il faut tenir compte si l'on veut pouvoir réunir une conférence qui rende justice à la très haute qualité du travail qui est à la base du projet d'articles.

12. M. OUCHAKOV (Rapporteur spécial), appuyé par M. REUTER, indique qu'il convient de remplacer les mots « les Etats en cause » par « les Etats intéressés » dans la version française de l'article à l'examen, pour l'aligner sur la version anglaise.

PROJET D'ARTICLES PRÉSENTÉ
PAR LE COMITÉ DE RÉDACTION (*suite*)

ARTICLE 1^{er}³ (Champ d'application des présents articles)

13. M. SCHWEBEL (Président du Comité de rédaction) dit que le Comité propose pour l'article 1^{er} le titre et le texte suivants :

³ Pour l'examen initial du texte par la Commission à la présente session, voir 1483^e à 1485^e séance.

Article premier. — Champ d'application des présents articles

Les présents articles s'appliquent aux clauses de la nation la plus favorisée contenues dans des traités entre Etats.

14. Le Comité a décidé de ne pas modifier le titre et le texte de l'article 1^{er} adopté par la Commission en première lecture à sa vingt-huitième session⁴.

L'article 1^{er} est adopté.

15. M. SCHWEBEL (Président du Comité de rédaction) dit que, puisque l'article 2 contient la définition des expressions employées, il présentera cet article en dernier.

ARTICLE 3⁵ (Clauses n'entrant pas dans le champ d'application des présents articles)

16. M. SCHWEBEL (Président du Comité de rédaction) dit que le Comité propose pour l'article 3 le titre et le texte suivants :

Article 3. — Clauses n'entrant pas dans le champ d'application des présents articles

Le fait que les présents articles ne s'appliquent pas à une clause de traitement le plus favorisé qui n'est pas une clause de la nation la plus favorisée visée à l'article 4 ne porte pas atteinte

a) à l'effet juridique d'une telle clause;

b) à l'application à cette clause de toutes règles énoncées dans les présents articles auxquelles elle serait soumise en vertu du droit international indépendamment desdits articles.

17. Le Président du Comité de rédaction rappelle que l'article 3 adopté en 1976 visait essentiellement deux sortes d'accords internationaux contenant des clauses sur le traitement de la nation la plus favorisée, à savoir les accords entre Etats qui n'ont pas été conclus par écrit et les accords auxquels des sujets de droit international autres que des Etats sont également parties. En examinant cet article, le Comité de rédaction a eu présent à l'esprit, d'une part, que les membres de la Commission avaient critiqué le premier alinéa de la version initiale de l'article, qu'ils trouvaient incomplet, et d'autre part, que, comme il est indiqué à l'article 4, une clause de la nation la plus favorisée est une disposition figurant dans un traité, lequel, selon la définition figurant à l'alinéa a du paragraphe 1 de l'article 2, est un accord international conclu « par écrit » entre Etats. Le Comité a donc décidé de traiter séparément, à l'article 6, le cas des clauses sur le traitement de la nation la plus favorisée contenues dans des accords auxquels d'autres sujets de droit international sont également parties. Dans un souci de logique, il a également traité à l'article 6 les relations entre Etats régies par des clauses sur le traitement de la nation la plus favorisée contenues dans des accords internationaux auxquels sont également parties des sujets de droit international autres que des Etats, question qui faisait l'objet de l'alinéa c du texte de l'article 3 adopté en première lecture.

⁴ Pour le texte des articles adoptés en première lecture par la Commission, voir *Annuaire... 1976*, vol. II (2^e partie), p. 10 et suiv., doc. A/31/10, chap. II, sect. C.

⁵ Pour l'examen initial du texte par la Commission à la présente session, voir 1486^e séance, et 1487^e séance, par. 7 à 27.

18. Le Comité a utilisé dans le nouvel article 3 l'expression « clause de traitement le plus favorisé », par opposition aux expressions « clause sur le traitement de la nation la plus favorisée », figurant à l'article 6, et « clause de la nation la plus favorisée », figurant dans de nombreux articles, afin de couvrir la grande diversité des situations, telles que celles qui mettent en cause une clause de l'organisation internationale la plus favorisée ou une clause de la ville libre la plus favorisée, dans laquelle soit le concédant soit le bénéficiaire sont des sujets de droit international autres que des Etats. Le Comité n'a pas retenu le cas, envisagé dans la version de 1976, de la « clause sur le traitement de la nation la plus favorisée contenue dans un accord international entre Etats qui n'a pas été conclu par écrit », qui est pour ainsi dire inexistante dans la pratique.

L'article 3 est adopté.

ARTICLE 4⁶ (Clause de la nation la plus favorisée)

19. M. SCHWEBEL (Président du Comité de rédaction) dit que le Comité propose pour l'article 4 le titre et le texte suivants :

Article 4. — Clause de la nation la plus favorisée

Une clause de la nation la plus favorisée est une disposition conventionnelle par laquelle un Etat assume à l'égard d'un autre Etat l'obligation d'accorder le traitement de la nation la plus favorisée dans un domaine convenu de relations.

20. L'article 4 reproduit en substance le texte de l'article adopté en première lecture en 1976. Compte tenu des observations présentées par la Commission, le Comité a toutefois décidé, d'une part, de remplacer les mots « l'expression *clause de la nation la plus favorisée* s'entend d'une disposition conventionnelle » par les mots « une clause de la nation la plus favorisée est une disposition conventionnelle », pour éviter de donner à l'article l'apparence d'une définition, et, d'autre part, de souligner la nature juridique de l'engagement pris par un Etat à l'égard d'un autre dans le cadre d'une clause de la nation la plus favorisée en employant le mot « obligation ».

L'article 4 est adopté.

ARTICLE 5⁷ (Traitement de la nation la plus favorisée)

21. M. SCHWEBEL (Président du Comité de rédaction) dit que le Comité propose pour l'article 5 le titre et le texte suivants :

Article 5. — Traitement de la nation la plus favorisée

Le traitement de la nation la plus favorisée est le traitement accordé par l'Etat concédant à l'Etat bénéficiaire, ou à des personnes ou à des choses se trouvant dans un rapport déterminé avec cet Etat, non moins favorable que le traitement conféré par l'Etat concédant à un Etat tiers ou à des personnes ou à des choses se trouvant dans le même rapport avec cet Etat tiers.

22. Le texte de l'article 5 adopté en première lecture n'a pas été modifié, sauf que les mots « l'expression *traitement de la nation la plus favorisée* s'entend d'un

⁶ *Idem*, 1487^e séance, par. 28 à 46.

⁷ *Idem*.

traitement» ont été remplacés par «le traitement de la nation la plus favorisée est le traitement», et cela pour les mêmes raisons que dans le cas de l'article 4, et qu'à tous les endroits appropriés du projet les mots «un Etat tiers» ont été remplacés, pour plus de précision, par les mots «cet Etat tiers».

23. Il y a lieu également de noter que, dans l'article 4 et dans d'autres articles, le Comité s'en est tenu à la pratique adoptée à la vingt-huitième session de la Commission en utilisant le verbe «accorder» lorsqu'il s'agit d'un traitement consenti par l'Etat concédant à l'Etat bénéficiaire et le verbe «conférer» lorsqu'il s'agit du traitement consenti par l'Etat concédant à un Etat tiers.

L'article 5 est adopté.

ARTICLE 6 (Clauses contenues dans des accords internationaux entre Etats auxquels sont également parties d'autres sujets du droit international)

24. M. SCHWEBEL (Président du Comité de rédaction) dit que le Comité propose pour l'article 6 le titre et le texte suivants :

Article 6. — Clauses contenues dans des accords internationaux entre Etats auxquels sont également parties d'autres sujets du droit international

Nonobstant les dispositions des articles 1, 2, 4 et 5, les présents articles s'appliquent aux relations entre Etats régies par un accord international contenant une clause sur le traitement de la nation la plus favorisée auquel sont également parties d'autres sujets du droit international.

25. Le Président du Comité de rédaction dit que le Comité propose ce nouvel article pour les raisons qu'il a lui-même indiquées en présentant l'article 3.

26. M. TSURUOKA constate qu'en définitive l'article 6 concerne le champ d'application du projet. Il serait donc préférable de faire de cet article un deuxième paragraphe de l'article 1^{er}. Outre son aspect rédactionnel, cette suggestion présente peut-être un aspect de fond.

27. Se référant à la version anglaise de l'article à l'examen, M. Tsuruoka y relève la forme verbale «shall apply», par opposition à la forme verbale «apply» employée à l'article 1^{er}. Il ne semble pas y avoir de différence de sens entre ces deux tournures. Tout au plus la présence du mot «notwithstanding», par lequel commence l'article 6, peut-elle expliquer la forme «shall apply». Si l'article 6 devenait le paragraphe 2 de l'article 1^{er}, le mot «shall» pourrait donc y être omis.

28. M. REUTER accepte l'article 6, mais souligne que cette disposition, comme l'article correspondant de la Convention de Vienne sur le droit des traités⁸, peut conduire à des interprétations divergentes, selon qu'on considère comme divisibles ou non les obligations découlant d'un accord multilatéral auquel sont parties des sujets du droit international autres que des Etats.

⁸ Documents officiels de la Conférence des Nations Unies sur le droit des traités, Documents de la Conférence (publication des Nations Unies, numéro de vente : F.70.V.5), p. 309.

29. Le PRÉSIDENT dit que, s'il n'y a pas d'autres observations, il considérera que la Commission adopte le titre et le texte de l'article 6 proposés par le Comité de rédaction.

L'article 6 est adopté.

ARTICLE 7⁹ (Base juridique du traitement de la nation la plus favorisée)

30. M. SCHWEBEL (Président du Comité de rédaction) dit que le Comité propose pour l'article 7 le titre et le texte suivants :

Article 7. — Base juridique du traitement de la nation la plus favorisée

Aucune disposition des présents articles n'implique qu'un Etat a le droit de se voir accorder par un autre Etat le traitement de la nation la plus favorisée si ce n'est sur la base d'une obligation internationale assumée par ce dernier Etat.

31. L'article 7 correspond à l'article 6 adopté par la Commission en première lecture et se présente essentiellement sous la même forme. Toutefois, les mots «d'une obligation juridique» ont été remplacés par «d'une obligation internationale assumée par ce dernier Etat», pour ne pas laisser supposer que l'obligation en question puisse découler d'accords conclus entre des Etats et des particuliers qui n'ont pas un caractère international.

L'article 7 est adopté.

ARTICLE 8¹⁰ (Source et étendue du traitement de la nation la plus favorisée)

32. M. SCHWEBEL (Président du Comité de rédaction) dit que le Comité propose pour l'article 8 le titre et le texte suivants :

Article 8. — Source et étendue du traitement de la nation la plus favorisée

1. Le droit de l'Etat bénéficiaire au traitement de la nation la plus favorisée ne naît que de la clause de la nation la plus favorisée visée à l'article 4, ou de la clause sur le traitement de la nation la plus favorisée visée à l'article 6, en vigueur entre l'Etat concédant et l'Etat bénéficiaire.

2. Le traitement de la nation la plus favorisée auquel l'Etat bénéficiaire peut prétendre, pour lui-même ou au profit de personnes ou de choses se trouvant dans un rapport déterminé avec lui, en vertu d'une clause visée au paragraphe 1 est déterminé par le traitement conféré par l'Etat concédant à un Etat tiers ou à des personnes ou des choses se trouvant dans le même rapport avec cet Etat tiers.

33. L'article 8 correspond à l'article 7 adopté par la Commission en première lecture et se présente essentiellement sous la même forme. Il convient de noter que le paragraphe 1 de l'article contient une référence spécifique aux deux types de clauses visées par le projet d'articles, à savoir les clauses mentionnées aux articles 4 et 6, respectivement. Par rapport aux paragraphes correspondants de l'ancien article, le premier paragraphe de l'article 8 a été simplifié par la

⁹ Pour l'examen initial du texte par la Commission à la présente session, voir 1487^e séance, par. 47 et suiv., et 1488^e séance, par. 1 à 4.

¹⁰ *Idem*, 1488^e séance, par. 5 à 32.

suppression de certains mots, tandis que le deuxième paragraphe a été rendu plus clair par l'addition des mots « pour lui-même ou au profit de personnes ou de choses se trouvant dans un rapport déterminé avec lui ». Pour la même raison, le Comité a également ajouté ces mots dans d'autres articles du projet.

L'article 8 est adopté.

ARTICLE 9¹¹ (Etendue des droits découlant d'une clause de la nation la plus favorisée)

34. M. SCHWEBEL (Président du Comité de rédaction) dit que le Comité propose pour l'article 9 le titre et le texte suivants :

Article 9. — Etendue des droits découlant d'une clause de la nation la plus favorisée

1. En vertu d'une clause de la nation la plus favorisée, l'Etat bénéficiaire acquiert, pour lui-même ou au profit de personnes ou de choses se trouvant dans un rapport déterminé avec lui, uniquement les droits qui rentrent dans les limites de la matière objet de la clause.

2. L'Etat bénéficiaire acquiert les droits prévus au paragraphe 1 uniquement en ce qui concerne des personnes ou des choses qui sont spécifiées dans la clause ou qui sont implicitement visées par la matière objet de la clause.

35. L'article 9 correspond et est identique, à l'exception de quelques retouches rédactionnelles mineures, à l'article 11 adopté par la Commission en première lecture.

L'article 9 est adopté.

ARTICLE 10¹² (Acquisition de droits en vertu d'une clause de la nation la plus favorisée)

36. M. SCHWEBEL (Président du Comité de rédaction) dit que le Comité propose pour l'article 10 le titre et le texte suivants :

Article 10. — Acquisition de droits en vertu d'une clause de la nation la plus favorisée

1. En vertu d'une clause de la nation la plus favorisée, l'Etat bénéficiaire n'acquiert le droit au traitement de la nation la plus favorisée que si l'Etat concédant confère à un Etat tiers un traitement qui ressortit à la matière objet de la clause.

2. L'Etat bénéficiaire n'acquiert des droits découlant du paragraphe 1 en ce qui concerne des personnes ou des choses se trouvant dans un rapport déterminé avec lui que si ces personnes ou ces choses

a) appartiennent à la même catégorie de personnes ou de choses que celles se trouvant dans un rapport déterminé avec un Etat tiers qui bénéficient du traitement qui leur est conféré par l'Etat concédant et

b) se trouvent avec l'Etat bénéficiaire dans le même rapport que celui dans lequel les personnes et les choses visées à l'alinéa a se trouvent avec cet Etat tiers.

37. L'article 10 correspond à l'article 12 adopté par la Commission en première lecture, article qu'il reprend en substance. Un certain nombre de modifications rédactionnelles ont été apportées pour rendre l'article plus clair d'une manière générale, et en particulier pour préciser le rapport entre la règle générale concernant l'acquisition par l'Etat bénéficiaire du trai-

tement de la nation la plus favorisée, énoncée au paragraphe 1, et les limites de cette acquisition en ce qui concerne les personnes ou les choses se trouvant dans un rapport déterminé avec l'Etat bénéficiaire.

L'article 10 est adopté.

ARTICLE 11¹³ (Effet d'une clause de la nation la plus favorisée qui n'est pas soumise à une condition de contrepartie),

ARTICLE 12 (Effet d'une clause de la nation la plus favorisée qui est soumise à une condition de contrepartie), et

ARTICLE 13¹⁴ (Effet d'une clause de la nation la plus favorisée qui est soumise à une condition de traitement réciproque)

38. M. SCHWEBEL (Président du Comité de rédaction) dit qu'il présente les articles 11, 12 et 13 simultanément car ils sont étroitement liés entre eux. Le Comité propose pour ces articles les titres et textes suivants :

Article 11. — Effet d'une clause de la nation la plus favorisée qui n'est pas soumise à une condition de contrepartie

Si une clause de la nation la plus favorisée n'est pas soumise à une condition de contrepartie, l'Etat bénéficiaire acquiert le droit au traitement de la nation la plus favorisée sans avoir l'obligation d'accorder à l'Etat concédant aucune contrepartie.

Article 12. — Effet d'une clause de la nation la plus favorisée qui est soumise à une condition de contrepartie

Si une clause de la nation la plus favorisée est soumise à une condition de contrepartie, l'Etat bénéficiaire n'acquiert le droit au traitement de la nation la plus favorisée que lorsqu'il accorde à l'Etat concédant la contrepartie convenue.

Article 13. — Effet d'une clause de la nation la plus favorisée qui est soumise à une condition de traitement réciproque

Si une clause de la nation la plus favorisée est soumise à une condition de traitement réciproque, l'Etat bénéficiaire n'acquiert le droit au traitement de la nation la plus favorisée que lorsqu'il accorde à l'Etat concédant le traitement réciproque convenu.

39. Parmi les articles correspondants du projet de 1976, les articles 8 et 9 ont fait l'objet de vives critiques à la Commission. Cela étant, le Comité de rédaction a décidé de remanier les articles concernant les clauses conditionnelles de manière à bien préciser que la condition de réciprocité matérielle n'est qu'une des conditions auxquelles le droit de l'Etat bénéficiaire au traitement de la nation la plus favorisée peut être subordonné.

40. Le Comité a donc traité séparément, à l'article 11, le cas d'une clause de la nation la plus favorisée qui n'est soumise à aucune condition et il a introduit à cet effet une nouvelle expression, « condition de contrepartie », qui, selon la définition donnée à l'alinéa e du paragraphe 1 de l'article 2, est un terme général désignant une condition de contrepartie de n'importe quelle nature. Là où il était question

¹¹ *Idem*, 1490^e séance, par. 16 à 25.

¹² *Idem*.

¹³ *Idem*, 1488^e séance, par. 33 et suiv., 1489^e séance, et 1490^e séance, par. 3 à 15.

¹⁴ *Idem*.

à l'article 9 de « conditions » et de « réciprocité matérielle », les expressions correspondantes à l'article 11 sont respectivement « une condition de contrepartie » et « aucune contrepartie ». Cela mis à part, les textes des deux articles sont identiques. Le Comité de rédaction pense que la nouvelle expression « une condition de contrepartie » marque une amélioration notable par rapport à la formule précédente et qu'elle fera rapidement autorité.

41. Bien que la condition de réciprocité matérielle, qui faisait l'objet de l'article 10 dans le projet de 1976, soit désormais simplement considérée comme un type de condition parmi d'autres, elle est traditionnellement importante, et c'est pourquoi un article distinct, l'article 13, lui demeure consacré. Devant les critiques dont l'expression « réciprocité matérielle » a fait l'objet de la part des membres de la Commission, qui lui ont reproché en particulier son obscurité, le Comité de rédaction emploie à l'article 13 les mots « une condition de traitement réciproque », expression définie à l'alinéa *f* du paragraphe 1 de l'article 2 comme une « condition de contrepartie prévoyant un traitement identique ou, le cas échéant, un traitement équivalent, par l'Etat bénéficiaire de l'Etat concédant ou de personnes ou de choses se trouvant dans un rapport déterminé avec lui, au traitement conféré par l'Etat concédant à un Etat tiers ou à des personnes ou des choses se trouvant dans le même rapport avec cet Etat tiers ». L'expression « réciprocité matérielle » a de même été remplacée par les mots « traitement réciproque » dans le reste du projet d'articles. Sous réserve de cet amendement et d'une modification rédactionnelle mineure, le texte de l'article 13 est le même que celui de l'ancien article 10.

42. Afin d'éviter de laisser un vide dans le projet à la suite des modifications qui viennent d'être mentionnées, le Comité a introduit une nouvelle disposition, l'article 12, qui concerne l'effet d'une clause de la nation la plus favorisée soumise à une condition de contrepartie.

43. Le Comité a jugé qu'il n'y avait pas de raison de maintenir l'ancien article 8, puisque la règle qui y était énoncée est incorporée dans le nouvel article 11.

Les articles 11, 12 et 13 sont adoptés.

ARTICLE 14 (Respect des termes et conditions convenus)

44. M. SCHWEBEL (Président du Comité de rédaction) dit que le Comité propose pour l'article 14 le titre et le texte suivants :

Article 14. — Respect des termes et conditions convenus

L'exercice des droits qui découlent d'une clause de la nation la plus favorisée pour l'Etat bénéficiaire ou pour des personnes ou des choses se trouvant dans un rapport déterminé avec cet Etat est subordonné au respect des termes et conditions pertinents énoncés dans le traité contenant la clause ou convenus de toute autre manière entre l'Etat concédant et l'Etat bénéficiaire.

45. Le Comité de rédaction propose l'article 14, qui est un nouvel article, parce qu'en examinant, à la lumière du débat de la Commission, les articles qui

traitent des clauses de la nation la plus favorisée soumises à des conditions, il s'est aperçu que le projet risquait de présenter une lacune si, outre la condition de contrepartie, et en particulier la condition de traitement réciproque, il ne prévoyait pas les conditions préalables à l'exercice des droits découlant d'une clause de la nation la plus favorisée. Le Comité a pris conscience que, dans la pratique, le mot « conditions » servait à désigner non seulement les conditions de jouissance, mais aussi les conditions d'exercice, des droits découlant de la clause de la nation la plus favorisée. Les conditions de ce dernier type pouvaient soit être imposées par le droit interne de l'Etat concédant soit être adoptées de concert par les Etats concédant et bénéficiaire dans le traité contenant la clause ou de quelque autre manière. Le premier de ces cas était pris en considération dans l'ancien article 20, devenu l'article 22 et consacré au respect des lois et règlements de l'Etat concédant; le second fait l'objet de l'article à l'examen, dont le texte est calqué aussi étroitement que possible sur celui de la première phrase de l'article 22.

L'article 14 est adopté.

ARTICLE 15¹⁵ (Non-pertinence du fait que le traitement est conféré à un Etat tiers moyennant contrepartie),

ARTICLE 16¹⁶ (Non-pertinence des limitations convenues entre l'Etat concédant et un Etat tiers),

ARTICLE 17¹⁷ (Non-pertinence du fait que le traitement est conféré à un Etat tiers en vertu d'un accord bilatéral ou d'un accord multilatéral), *et*

ARTICLE 18¹⁸ (Non-pertinence du fait que le traitement est conféré à un Etat tiers au titre du traitement national)

46. M. SCHWEBEL (Président du Comité de rédaction) dit que le Comité propose pour les articles 15, 16, 17 et 18 les titres et les textes suivants :

Article 15. — Non-pertinence du fait que le traitement est conféré à un Etat tiers moyennant contrepartie

L'acquisition sans contrepartie par l'Etat bénéficiaire, pour lui-même ou au profit de personnes ou de choses se trouvant dans un rapport déterminé avec lui, de droits découlant d'une clause de la nation la plus favorisée qui n'est pas soumise à une condition de contrepartie n'est pas affectée par le simple fait que le traitement conféré par l'Etat concédant à un Etat tiers ou à des personnes ou des choses se trouvant dans le même rapport avec cet Etat tiers l'est moyennant contrepartie.

Article 16. — Non-pertinence des limitations convenues entre l'Etat concédant et un Etat tiers

L'acquisition par l'Etat bénéficiaire, pour lui-même ou au profit de personnes ou de choses se trouvant dans un rapport déterminé avec lui, de droits découlant d'une clause de la nation la plus favorisée n'est pas affectée par le simple fait que le traitement conféré

¹⁵ *Idem*, 1490^e séance, par. 26 et suiv., et 1491^e séance, par. 1 à 37.

¹⁶ *Idem*, 1491^e séance, par. 38 à 47.

¹⁷ *Idem*, par. 48 et suiv., et 1492^e séance, par. 1 à 27.

¹⁸ *Idem*, 1492^e séance, par. 28 à 51.

par l'Etat concédant à un Etat tiers ou à des personnes ou des choses se trouvant dans le même rapport avec cet Etat tiers l'est en vertu d'un accord international entre l'Etat concédant et l'Etat tiers limitant l'application de ce traitement à leurs relations entre eux.

Article 17. — Non-pertinence du fait que le traitement est conféré à un Etat tiers en vertu d'un accord bilatéral ou d'un accord multilatéral

L'acquisition par l'Etat bénéficiaire, pour lui-même ou au profit de personnes ou de choses se trouvant dans un rapport déterminé avec lui, de droits découlant d'une clause de la nation la plus favorisée n'est pas affectée par le simple fait que le traitement conféré par l'Etat concédant à un Etat tiers ou à des personnes ou des choses se trouvant dans le même rapport avec cet Etat tiers l'est en vertu d'un accord international bilatéral ou d'un accord international multilatéral.

Article 18. — Non-pertinence du fait que le traitement est conféré à un Etat tiers au titre du traitement national

L'acquisition par l'Etat bénéficiaire, pour lui-même ou au profit de personnes ou de choses se trouvant dans un rapport déterminé avec lui, de droits découlant d'une clause de la nation la plus favorisée n'est pas affectée par le simple fait que le traitement conféré par l'Etat concédant à un Etat tiers ou à des personnes ou des choses se trouvant dans le même rapport avec cet Etat tiers l'est au titre du traitement national.

47. Les articles 15, 16, 17 et 18 traitent de la non-pertinence — aux fins de l'acquisition de droits par l'Etat bénéficiaire en vertu d'une clause de la nation la plus favorisée — de diverses modalités de l'octroi du traitement par l'Etat concédant à un Etat tiers. Ces modalités étaient toutes prises en considération dans les articles consacrés à la non-pertinence, à savoir les anciens articles 13, 14, 15 et 16 que la Commission a adoptés à sa vingt-huitième session. Comme il l'avait fait pour ces articles, le Comité s'est efforcé d'uniformiser autant que possible la rédaction des dispositions qu'il a adoptées à la session en cours. S'inspirant de l'emploi, dans l'ancien article 13, du verbe «acquérir», le Comité s'est référé, dans tous les quatre articles qu'il propose maintenant, de même que dans le nouvel article 10, à «l'acquisition de droits» plutôt qu'au «droit au traitement». La formule «n'est pas affectée par le simple fait», qui apparaît dans tous les articles à l'examen, est censée souligner aussi énergiquement que possible la non-pertinence du fait en cause.

Les articles 15, 16, 17 et 18 sont adoptés.

ARTICLE 19¹⁹ (Traitement de la nation la plus favorisée et traitement national ou autre traitement concernant la même matière)

48. M. SCHWEBEL (Président du Comité de rédaction) dit que le Comité propose pour l'article 19 le titre et le texte suivants :

Article 19. — Traitement de la nation la plus favorisée et traitement national ou autre traitement concernant la même matière

1. Le droit de l'Etat bénéficiaire au traitement de la nation la plus favorisée, pour lui-même ou au profit de personnes ou de choses se trouvant dans un rapport déterminé avec lui, en vertu d'une

clause de la nation la plus favorisée n'est pas affecté par le simple fait que l'Etat concédant s'est également engagé à accorder à cet Etat bénéficiaire le traitement national ou un autre traitement concernant la même matière que celle qui fait l'objet de la clause de la nation la plus favorisée.

2. Le droit de l'Etat bénéficiaire au traitement de la nation la plus favorisée, pour lui-même ou au profit de personnes ou de choses se trouvant dans un rapport déterminé avec lui, en vertu d'une clause de la nation la plus favorisée est sans préjudice du traitement national ou d'un autre traitement que l'Etat concédant a accordé à cet Etat bénéficiaire concernant la même matière que celle qui fait l'objet de la clause de la nation la plus favorisée.

49. L'article 19 correspond à l'ancien article 17, dont il conserve le titre. En examinant l'ancien article à la lumière des observations faites à la Commission, le Comité de rédaction en est venu à la conclusion que cet article était ambigu, et notamment la formule «l'Etat bénéficiaire a le droit de se prévaloir du traitement qu'il préfère dans chaque cas particulier». Les membres du Comité se sont généralement accordés à reconnaître qu'un Etat bénéficiaire auquel un Etat concédant offre le traitement de la nation la plus favorisée et le traitement national ou un autre traitement concernant la même matière n'est pas nécessairement tenu de faire entre ces traitements un choix exclusif; il peut avoir la possibilité d'opter pour la jouissance cumulative de l'ensemble, de certains ou de certaines parties des divers traitements visés. Afin de ne pas restreindre l'éventail des options possibles, le Comité a décidé de diviser l'article en deux paragraphes. Le paragraphe 1 stipule, en règle générale, la non-pertinence — pour ce qui est de la jouissance par l'Etat bénéficiaire du droit au traitement de la nation la plus favorisée — d'un engagement pris par l'Etat concédant d'accorder à cet Etat bénéficiaire d'autres formes de traitement favorable. Il reprend donc la formule «n'est pas affecté par le simple fait», qui a été employée dans les articles précédents. Le Comité a décidé de ne pas retenir de l'ancien article 17 les mots «s'est engagé par traité», en raison de la possibilité que le traitement national ou un autre traitement soit accordé autrement que par voie de traité. Le paragraphe 2 de l'article 19 présente, en quelque sorte, l'autre face de la médaille, et stipule que le droit de l'Etat bénéficiaire au traitement de la nation la plus favorisée est sans préjudice du traitement national ou d'un autre traitement accordé à cet Etat par l'Etat concédant et concernant la même matière.

L'article 19 est adopté.

ARTICLE 20²⁰ (Naissance de droits découlant d'une clause de la nation la plus favorisée)

50. M. SCHWEBEL (Président du Comité de rédaction) dit que le Comité propose pour l'article 20 le titre et le texte suivants :

Article 20. — Naissance de droits découlant d'une clause de la nation la plus favorisée

1. Le droit de l'Etat bénéficiaire, en vertu d'une clause de la nation la plus favorisée qui n'est pas soumise à une condition de contrepartie, au traitement de la nation la plus favorisée, pour lui-

¹⁹ *Idem*, par. 52 et suiv.

²⁰ *Idem*, 1493^e séance, par. 1 à 31.

même ou au profit de personnes ou de choses se trouvant dans un rapport déterminé avec lui, prend naissance au moment où le traitement pertinent est conféré par l'Etat concédant à un Etat tiers ou à des personnes ou à des choses se trouvant dans le même rapport avec cet Etat tiers.

2. Le droit de l'Etat bénéficiaire, en vertu d'une clause de la nation la plus favorisée qui est soumise à une condition de contrepartie, au traitement de la nation la plus favorisée, pour lui-même ou au profit de personnes ou de choses se trouvant dans un rapport déterminé avec lui, prend naissance au moment où le traitement pertinent est conféré par l'Etat concédant à un Etat tiers ou à des personnes ou à des choses se trouvant dans le même rapport avec cet Etat tiers et où l'Etat bénéficiaire accorde à l'Etat concédant la contrepartie convenue.

3. Le droit de l'Etat bénéficiaire, en vertu d'une clause de la nation la plus favorisée qui est soumise à une condition de traitement réciproque, au traitement de la nation la plus favorisée, pour lui-même ou au profit de personnes ou de choses se trouvant dans un rapport déterminé avec lui, prend naissance au moment où le traitement pertinent a été conféré par l'Etat concédant à un Etat tiers ou à des personnes ou à des choses se trouvant dans le même rapport avec cet Etat tiers et où l'Etat bénéficiaire accorde à l'Etat concédant le traitement réciproque convenu.

51. L'article 20 correspond à l'article 18 du projet de 1976. L'ancien article ne comportait que deux paragraphes, traitant respectivement des clauses de la nation la plus favorisée non soumises à une condition de réciprocité matérielle et des clauses soumises à cette condition. Etant donné que le Comité a décidé d'introduire, dans les nouveaux articles 11 et 12, des dispositions traitant respectivement des clauses qui ne sont pas soumises et de celles qui sont soumises à la condition plus large de la contrepartie, il a jugé nécessaire de diviser l'article 20 en trois paragraphes, dont les deux premiers concernent les clauses non soumises et les clauses soumises à une condition de contrepartie, cependant que le troisième vise le cas d'une clause soumise à une condition de traitement réciproque. Le texte du paragraphe 1 de l'article est pour l'essentiel le même que celui du paragraphe correspondant de l'ancien article 18, si ce n'est que le Comité y a remplacé par souci de précision, tout comme dans les autres paragraphes de l'article 20, les mots «à un traitement» par «au traitement de la nation la plus favorisée» et, dans la version anglaise, les mots «at the time when» par «at the moment when». Etant donné que la condition de traitement réciproque ne constitue qu'un type de condition de contrepartie, la règle énoncée au paragraphe 3 de l'article est analogue à la règle du paragraphe 2 et a été exprimée en termes analogues. De l'avis du Comité de rédaction, ce qui est essentiel pour la naissance du droit de l'Etat bénéficiaire en vertu des clauses conditionnelles visées par les paragraphes 2 et 3, c'est le moment de la coexistence des deux éléments en cause, à savoir celui où le traitement pertinent est conféré et celui où la contrepartie ou le traitement réciproque convenus sont accordés. C'est pourquoi le Comité ne s'est pas référé, comme c'était le cas au paragraphe 2 de l'ancien article 18, au «moment de la communication» du «consentement» à accorder la réciprocité.

52. M. REUTER fait observer que, dans la version anglaise de l'article 20, la forme verbale «is exten-

ded» est employée à la fois au paragraphe 2 et au paragraphe 3, mais qu'en français elle a été rendue par «est conféré» au paragraphe 2 et par «a été conféré» au paragraphe 3. Pour aligner la version française sur la version anglaise, il conviendrait de remplacer les mots «a été conféré» par «est conféré» au paragraphe 3. Toutefois, la version française des paragraphes 2 et 3 ne serait pas très claire si elle était entièrement rédigée au présent. Mieux vaudrait, dans l'un et l'autre paragraphe, remplacer le membre de phrase commençant par «au moment où le traitement pertinent» par «à partir du moment où le traitement pertinent a été conféré par l'Etat concédant à un Etat tiers ou à des personnes ou à des choses se trouvant dans le même rapport avec cet Etat tiers et où l'Etat bénéficiaire a accordé à l'Etat concédant...». Ainsi, il serait clair que deux conditions doivent être réunies et que le moment critique est celui où la deuxième condition est remplie.

53. M. SCHWEBEL (Président du Comité de rédaction) dit que la suggestion de M. Reuter lui paraît judicieuse et qu'il est disposé à l'accepter.

54. M. YANKOV demande quelle incidence l'acceptation de l'amendement de M. Reuter aura sur le texte anglais de l'article.

55. M. SCHWEBEL (Président du Comité de rédaction) répond qu'aux paragraphes 2 et 3 du texte anglais de l'article les mots «is extended» seraient remplacés par «has been extended» et les mots «is accorded» par «has been accorded», ce qui n'affecterait pas le fond.

56. M. OUCHAKOV (Rapporteur spécial) rappelle que le Comité de rédaction a longuement débattu cette question pour aboutir à la conclusion que, normalement, la contrepartie convenue n'est accordée à l'Etat concédant qu'une fois que celui-ci a conféré le traitement pertinent à un Etat tiers, mais que parfois, cependant, l'octroi de cette contrepartie précède l'octroi du traitement pertinent à l'Etat tiers. C'est pourquoi le Comité de rédaction a opté pour un libellé qui laisse la question dans le vague.

57. M. RIPHAGEN dit que l'essentiel étant, dans chacun des deux paragraphes 2 et 3, que les deux conditions mentionnées soient remplies, peu importe à son avis que le texte soit rédigé au présent ou au passé.

58. M. OUCHAKOV (Rapporteur spécial) estime que, si la Commission emploie le présent dans tous les cas, elle laissera planer l'ambiguïté voulue par le Comité de rédaction. En revanche, si elle emploie le passé dans le premier cas et le présent dans le deuxième, il s'ensuivra qu'une condition devra être remplie avant l'autre.

59. M. VEROSTA croit comprendre que M. Reuter a été avant tout gêné par l'emploi successif du passé et du présent dans la version française du paragraphe 3. Pour maintenir l'ambiguïté nécessaire, il suffirait d'employer partout le présent.

60. M. REUTER précise qu'il a suggéré d'aligner la version française sur la version anglaise, en la met-

tant entièrement au présent, mais qu'il a ensuite exprimé sa préférence pour l'emploi du passé dans tous les cas, ce qui indiquerait plus clairement que c'est le moment où la deuxième condition est remplie qui est déterminant. Cependant, comme cette deuxième suggestion a suscité des doutes parmi les membres de la Commission, M. Reuter la retire.

61. Le PRÉSIDENT dit que, s'il n'y a pas d'objection, il considérera que la Commission adopte pour l'article 20 le titre et le texte proposés par le Comité de rédaction, les mots « a été conféré » étant remplacés par « est conféré » dans le texte français du paragraphe 3.

L'article 20 est adopté.

ARTICLE 21²¹ (Extinction ou suspension de droits découlant d'une clause de la nation la plus favorisée)

62. M. SCHWEBEL (Président du Comité de rédaction) dit que le Comité propose pour l'article 21 le titre et le texte suivants :

Article 21. — Extinction ou suspension de droits découlant d'une clause de la nation la plus favorisée

1. Le droit de l'Etat bénéficiaire, en vertu d'une clause de la nation la plus favorisée, au traitement de la nation la plus favorisée, pour lui-même ou au profit de personnes ou de choses se trouvant dans un rapport déterminé avec lui, prend fin ou est suspendu au moment où le traitement pertinent conféré par l'Etat concédant à un Etat tiers ou à des personnes ou à des choses se trouvant dans un même rapport avec cet Etat tiers prend fin ou est suspendu.

2. Le droit de l'Etat bénéficiaire, en vertu d'une clause de la nation la plus favorisée qui est soumise à une condition de contrepartie, au traitement de la nation la plus favorisée, pour lui-même ou au profit de personnes ou de choses se trouvant dans un rapport déterminé avec lui, prend également fin ou est également suspendu au moment où l'Etat bénéficiaire met fin à la contrepartie convenue ou la suspend.

3. Le droit de l'Etat bénéficiaire, en vertu d'une clause de la nation la plus favorisée qui est soumise à une condition de traitement réciproque, au traitement de la nation la plus favorisée, pour lui-même ou au profit de personnes ou de choses se trouvant dans un rapport déterminé avec lui, prend également fin ou est également suspendu au moment où l'Etat bénéficiaire met fin au traitement réciproque convenue ou le suspend.

63. Pour l'essentiel, l'article 21 correspond à l'article 19 du projet de 1976. Dans l'ancien projet, les articles 19 et 18, qui traitent de deux situations symétriques, se composaient chacun de deux paragraphes. La même symétrie se retrouve entre les articles 20 et 21 du projet actuel. Comme l'article 20, et pour les mêmes raisons, l'article 21 est divisé en trois paragraphes. Le Comité de rédaction a apporté à l'article 21 les mêmes modifications rédactionnelles, *mutatis mutandis*, qu'à l'article 20. En outre, afin d'éviter toute confusion éventuelle, le terme « also » utilisé dans le texte anglais du projet de 1976 a été remplacé par « equally ».

L'article 21 est adopté.

ARTICLE 22²² (Respect des lois et règlements de l'Etat concédant)

64. M. SCHWEBEL (Président du Comité de rédaction) dit que le Comité propose pour l'article 22 le titre et le texte suivants :

Article 22. — Respect des lois et règlements de l'Etat concédant

L'exercice des droits qui découlent d'une clause de la nation la plus favorisée pour l'Etat bénéficiaire ou pour des personnes ou des choses se trouvant dans un rapport déterminé avec cet Etat est subordonné au respect des lois et règlements pertinents de l'Etat concédant. Toutefois, ces lois et règlements ne seront pas appliqués de telle manière que le traitement de l'Etat bénéficiaire ou de personnes ou de choses se trouvant dans un rapport déterminé avec cet Etat soit moins favorable que celui de l'Etat tiers ou de personnes ou de choses se trouvant dans le même rapport avec cet Etat tiers.

65. L'article 22 reproduit le titre et le texte de l'article 20 du projet de 1976 avec quelques légères modifications de rédaction. Dans le titre, les mots « exercice des droits découlant d'une clause de la nation la plus favorisée et » ont été supprimés, car ils n'étaient pas nécessaires. En outre, la conjonction « et » a été remplacée par la conjonction « ou » entre les mots « Etat bénéficiaire », « personnes » et « choses » afin d'assurer l'unité de l'ensemble du texte. Enfin, le texte anglais a été aligné sur les autres langues par l'emploi de l'expression « laws and regulations » au lieu du mot « laws » seulement.

L'article 22 est adopté.

ARTICLE 23²³ (La clause de la nation la plus favorisée et le traitement conféré dans le cadre d'un système généralisé de préférences)

66. M. SCHWEBEL (Président du Comité de rédaction) dit que le Comité propose pour l'article 23 le titre et le texte suivants :

Article 23. — La clause de la nation la plus favorisée et le traitement conféré dans le cadre d'un système généralisé de préférences

Un Etat bénéficiaire n'a pas droit, en vertu d'une clause de la nation la plus favorisée, au traitement conféré par un Etat concédant développé à un Etat tiers en développement, sur la base de la non-réciprocité, selon un schéma de préférences généralisées établi par cet Etat concédant qui est conforme à un système généralisé de préférences reconnu par la communauté internationale des Etats dans son ensemble ou, s'agissant des Etats membres d'une organisation internationale compétente, adopté conformément aux décisions et procédures pertinentes de cette organisation.

67. A l'article 23, le Comité de rédaction a repris, pour l'essentiel, la disposition de l'ancien article 21. Il a jugé, toutefois, qu'il convenait d'introduire une précision dans le texte afin de mieux tenir compte du fonctionnement et des effets réels du système généralisé de préférences. Pour cela, il a remplacé les mots « dans le cadre d'un système généralisé de préférences établi par ledit Etat concédant » par « selon un schéma de préférences généralisées établi par cet Etat concédant qui est conforme à un système généralisé de préférences ».

²¹ *Idem*, par. 32 à 37.

²² *Idem*, par. 38 à 51.

²³ *Idem*, 1494^e à 1497^e séance, par. 1 à 20.

68. En outre, pour répondre en partie au souci exprimé par les membres de la Commission au cours du débat consacré à cet article, le Comité de rédaction a décidé de définir le système généralisé de préférences en ajoutant à la fin de l'article les mots «reconnu par la Communauté internationale des Etats dans son ensemble ou, s'agissant des Etats membres d'une organisation internationale compétente, adopté conformément aux décisions et procédures pertinentes de cette organisation». L'objet de cette modification est de tenir compte du degré général d'acceptation et d'application dont jouit actuellement le système généralisé de préférences, étant donné le nombre des Etats qui sont membres d'organisations internationales ou qui participent à d'autres arrangements concernant cette question.

69. Enfin, dans le texte anglais, le mot «any» qui précédait le mot «treatment» dans le texte initial a été supprimé, car il était impropre dans le contexte des dispositions ayant trait au traitement accordé dans le cadre d'un système généralisé de préférences.

70. M. REUTER propose de remplacer, à la fin du texte français, le mot «décisions» par le mot «règles», qui traduit mieux le mot anglais «rules».

71. Il fait observer que le mot «généralisé» qualifie tantôt les préférences, tantôt le système. Il propose de remplacer les mots «système généralisé de préférences» par «système général de préférences».

72. M. SCHWEBEL (Président du Comité de rédaction) dit qu'il préférerait laisser le texte tel qu'il est. Si le texte devait être modifié, c'est le mot «généralisées» dans l'expression «schéma de préférences généralisées» qui devrait être remplacé par «générales», car l'expression «système généralisé de préférences» se réfère à un système reconnu par la communauté internationale.

73. M. OUCHAKOV (Rapporteur spécial) suggère que le Secrétariat vérifie la terminologie en usage dans les documents de l'ONU et que la même terminologie soit employée dans l'article.

74. M. SCHWEBEL (Président du Comité de rédaction) croit comprendre que le membre de phrase «qui est conforme à un système généralisé de préférences» est maintenu. L'expression «schéma de préférences généralisées» sera également maintenue, à moins que l'on ne constate qu'elle n'est pas admise dans la terminologie de l'ONU, auquel cas le mot «généralisées» serait remplacé par le mot «générales».

75. Le PRÉSIDENT dit que, s'il n'y a pas d'objection, il considérera que la Commission adopte l'article 23 présenté par le Comité de rédaction, compte tenu de la déclaration du Président du Comité de rédaction.

L'article 23 est adopté.

ARTICLE 24²⁴ (La clause de la nation la plus favorisée et le traitement conféré pour faciliter le trafic frontalier)

76. M. SCHWEBEL (Président du Comité de rédaction) dit que le Comité propose pour l'article 24 le titre et le texte suivants :

Article 24. — La clause de la nation la plus favorisée et le traitement conféré pour faciliter le trafic frontalier

1. Un Etat bénéficiaire qui n'est pas un Etat limitrophe n'a pas droit, en vertu d'une clause de la nation la plus favorisée, au traitement conféré par l'Etat concédant à un Etat tiers limitrophe pour faciliter le trafic frontalier.

2. Un Etat bénéficiaire limitrophe n'a droit, en vertu d'une clause de la nation la plus favorisée, à un traitement non moins favorable que le traitement conféré par l'Etat concédant à un Etat tiers limitrophe pour faciliter le trafic frontalier que si les facilités à apporter au trafic frontalier constituent la matière objet de la clause.

77. L'article 24 reproduit pour l'essentiel le texte de l'article 22 du projet de 1976. Dans les deux paragraphes, on a employé l'article indéfini «une» au lieu de l'article défini «la» devant les mots «clause de la nation la plus favorisée». La fin du paragraphe 2 du texte initial : «et concernant le trafic frontalier que si la clause de la nation la plus favorisée concerne spécialement le domaine du trafic frontalier», qui n'était pas suffisamment claire, a été remplacée par les mots «pour faciliter le trafic frontalier que si les facilités à apporter au trafic frontalier constituent la matière objet de la clause». En outre, afin d'éviter les difficultés d'interprétation touchant le traitement en question, le Comité de rédaction a jugé souhaitable d'introduire l'expression «traitement non moins favorable que».

78. M. YANKOV croit comprendre que l'article 23 bis, qui a déjà été adopté, va devenir l'article 24, et que l'article 24 actuel sera renuméroté article 25.

79. Le PRÉSIDENT dit que le Secrétariat procédera ultérieurement à la renumérotation des articles.

L'article 24 est adopté.

ARTICLE 25²⁵ (La clause de la nation la plus favorisée et les droits et facilités conférés à un Etat tiers sans littoral)

80. M. SCHWEBEL (Président du Comité de rédaction) dit que le Comité propose pour l'article 25 le titre et le texte suivants :

Article 25. — La clause de la nation la plus favorisée et les droits et facilités conférés à un Etat tiers sans littoral

1. Un Etat bénéficiaire qui n'est pas un Etat sans littoral ne peut pas se prévaloir, en vertu d'une clause de la nation la plus favorisée, de droits et facilités conférés par l'Etat concédant à un Etat tiers sans littoral pour faciliter son accès à la mer et depuis la mer.

2. Un Etat bénéficiaire sans littoral ne peut se prévaloir, en vertu d'une clause de la nation la plus favorisée, de droits et facilités conférés par l'Etat concédant à un Etat tiers sans littoral pour faciliter son accès à la mer et depuis la mer que si les facilités à apporter à l'accès à la mer et depuis la mer constituent la matière objet de la clause.

²⁴ *Idem*, 1497^e séance, par. 21 à 32.

²⁵ *Idem*, par. 33 et suiv., et 1498^e séance, par. 1 à 17.

81. L'article 25 reprend le texte initial de l'article 23, avec des modifications analogues à celles qui ont été apportées à l'article précédent. Toutefois, contrairement à ce qui a été décidé pour l'article 24, le Comité de rédaction n'a pas jugé nécessaire, au paragraphe 2 de l'article 25, d'ajouter l'expression « non moins favorable que » (se rapportant à « traitement ») parce qu'il est surtout question dans cet article de « droits et facilités », expression très courante et dont le sens est parfaitement admis dans le contexte de l'accès à la mer et depuis la mer des Etats sans littoral. En ce qui concerne l'expression « Etat sans littoral », qui a fait l'objet de plusieurs observations à la Commission, le Comité de rédaction pense qu'il convient de la conserver, car elle est pratiquement devenue l'expression consacrée dans les relations internationales contemporaines. Enfin, pour plus de précision, le mot « tiers » a été ajouté entre « Etat » et « sans littoral » dans le titre de l'article.

82. M. NJENGA suggère que l'article soit modifié de manière à préciser que ses dispositions ne s'appliquent qu'aux Etats sans littoral situés dans la même région ou sous-région que l'Etat concédant. Cela pourrait se faire par l'insertion des mots « de la région ou de la sous-région », après les mots « Etat sans littoral », au début du paragraphe 1.

83. M. OUCHAKOV (Rapporteur spécial) fait observer qu'il n'est pas question de l'appartenance à la même région ou sous-région, mais de la possibilité matérielle d'accorder l'accès à la mer ou depuis la mer. Par exemple, l'Union soviétique est, de par sa situation géographique, dans l'impossibilité matérielle d'accorder à un Etat africain ou américain l'accès à la mer et depuis la mer.

84. M. DÍAZ GONZÁLEZ fait observer que, dans la version espagnole, les mots « si la materia objeto de la cláusula es la facilitación del acceso al mar y desde el mar » devraient être remplacés par « si tal es la materia objeto de la cláusula ». La fin de l'article 24 devrait être modifiée de la même manière.

85. M. TABIBI rappelle que, lorsque l'article a été examiné par la Commission, il a souligné (1497^e séance) que l'expression « land-locked » était inexacte, mais qu'elle était entrée dans la terminologie et qu'elle était toujours employée. En fait, les pays qualifiés de « land-locked » sont des pays qui n'ont pas de littoral, mais qui, comme toutes les nations, ont une part de la haute mer. C'est pourquoi M. Tabibi suggère d'accompagner l'article à l'examen d'une note de bas de page dans laquelle serait mentionnée la Convention de 1965 relative au commerce de transit des Etats sans littoral, qui contient une définition des Etats sans littoral. La Commission pourrait aussi se référer à cette convention dans le commentaire de l'article.

86. M. NJENGA considère que l'expression « droits et facilités » ne vise pas seulement les droits et facilités en matière de transport par chemin de fer, route ou pipeline. Elle peut couvrir aussi les facilités accordées dans les ports et les entrepôts ainsi que le droit de l'Etat bénéficiaire d'envoyer ses ressortissants tra-

vailler dans les ports de l'Etat concédant. Ces droits et facilités devraient être limités aux pays de la région ou de la sous-région. Cette proposition est conforme à la décision déjà prise dans ce domaine par la troisième Conférence des Nations Unies sur le droit de la mer.

87. M. RIPHAGEN souligne que, conformément au paragraphe 1 de l'article à l'examen, un Etat bénéficiaire qui n'est pas un Etat sans littoral ne peut pas se prévaloir des droits et facilités conférés par l'Etat concédant à un Etat tiers sans littoral. Si les mots « de la région ou de la sous-région » étaient insérés après les mots « Etat sans littoral », cela signifierait qu'un Etat sans littoral n'appartenant pas à la région ou à la sous-région pourrait se prévaloir de ces droits et facilités. En conséquence, M. Riphagen estime que l'addition suggérée par M. Njenga ne peut pas être faite au paragraphe 1. Elle pourrait être faite au paragraphe 2, mais elle serait inutile, pour les raisons données par M. Ouchakov. D'ailleurs, les notions de région et de sous-région sont parfois indéterminées. C'est pourquoi M. Riphagen suggère de conserver le paragraphe 1 dans son libellé actuel.

88. M. EL-ERIAN, appuyé par le PRÉSIDENT, parlant en son nom personnel, en appelle à M. Njenga pour qu'il ne maintienne pas sa proposition.

89. M. NJENGA y consent, à condition qu'il soit fait mention de la question soit dans une note de bas de page afférente à l'article 25 soit dans le commentaire de cet article.

90. Se référant aux observations formulées par M. Riphagen, il fait observer que les notions de « région » et de « sous-région » sont importantes dans le droit de la mer.

91. Le PRÉSIDENT déclare qu'en l'absence d'objection il considérera que la Commission adopte l'article 25 que le Comité de rédaction lui a renvoyé.

L'article 25 est adopté.

ARTICLE 26²⁶ (Cas de succession d'Etats, de responsabilité d'un Etat ou d'ouverture d'hostilités)

92. M. SCHWEBEL (Président du Comité de rédaction) dit que le Comité propose pour l'article 26 le titre et le texte suivants :

Article 26. — Cas de succession d'Etats, de responsabilité d'un Etat ou d'ouverture d'hostilités

Les dispositions des présents articles ne préjugent aucune question qui pourrait se poser à propos d'une clause de la nation la plus favorisée 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.

93. Le texte de l'article 26 est le même que celui de l'article 24 du projet de 1976; il correspond à l'article 73 de la Convention de Vienne sur le droit des traités.

L'article 26 est adopté.

²⁶ *Idem*, 1505^e séance, par. 13 à 17.

ARTICLE 27²⁷ (Non-rétroactivité des présents articles)
 94. M. SCHWEBEL (Président du Comité de rédaction) dit que le Comité propose pour l'article 27 le titre et le texte suivants :

Article 27. — Non-rétroactivité des présents articles

1. Sans préjudice de l'application de toutes règles énoncées dans les présents articles auxquelles les clauses de la nation la plus favorisée seraient soumises en vertu du droit international indépendamment desdits articles, ceux-ci s'appliquent uniquement aux clauses de la nation la plus favorisée contenues dans des traités entre Etats qui sont conclus après l'entrée en vigueur des présents articles à l'égard de ces Etats.

2. Sans préjudice de l'application de toutes règles énoncées dans les présents articles auxquelles les clauses sur le traitement de la nation la plus favorisée seraient soumises en vertu du droit international indépendamment desdits articles, ceux-ci s'appliquent uniquement aux relations des Etats entre eux en vertu d'une clause sur le traitement de la nation la plus favorisée contenue dans un accord international entre Etats et autres sujets du droit international qui est conclu après l'entrée en vigueur des présents articles à l'égard de ces Etats.

95. Le texte de l'ancien article 25 a été repris au paragraphe 1 de l'article 27, avec quelques modifications rédactionnelles mineures. Un second paragraphe a été ajouté concernant les clauses sur le traitement de la nation la plus favorisée qui figurent dans des accords internationaux auxquels sont également parties des sujets du droit international autres que des Etats et dont traite l'article 6 du projet.

L'article 27 est adopté.

ARTICLE 28²⁸ (Stipulations conventionnelles différentes)

96. M. SCHWEBEL (Président du Comité de rédaction) dit que le Comité propose pour l'article 28 le titre et le texte suivants :

Article 28. — Stipulations conventionnelles différentes

Les présents articles s'entendent sans préjudice de toutes stipulations différentes dont l'Etat concédant et l'Etat bénéficiaire peuvent convenir.

97. L'article 28 correspond à l'article 26 du projet de 1976, qui était intitulé « Liberté des parties de convenir de dispositions différentes ». Les mots « concernant l'application de la clause de la nation la plus favorisée [...] dans le traité contenant la clause ou autrement » ont été rendus inutiles par l'insertion du mot « différentes » dans le corps de l'article. En outre, les mots « les dispositions » ont été remplacés par « toutes stipulations », ce qui rend le texte plus précis. Enfin, le titre a été simplifié.

98. M. REUTER tient à signaler qu'il entend le mot « peuvent », dans le texte français (« may » en anglais), comme indiquant une possibilité juridique.

L'article 28 est adopté.

ARTICLE 29²⁹ (Nouvelles règles de droit international en faveur des pays en développement)

99. M. SCHWEBEL (Président du Comité de rédaction) dit que le Comité propose pour l'article 29 le titre et le texte suivants :

Article 29. — Nouvelles règles de droit international en faveur des pays en développement

Les présents articles s'entendent sans préjudice de l'établissement de nouvelles règles de droit international en faveur des pays en développement.

100. Le texte de l'article 29 reproduit sans modification de fond celui de l'ancien article 27. Le titre a toutefois été simplifié par la suppression des mots « Rapport entre les présents articles et l'établissement de ».

101. M. REUTER fait observer que le projet d'articles ne contient pas la totalité des règles qui existent actuellement en faveur des pays en développement, comme le libellé de l'article 29 pourrait le donner à penser.

L'article 29 est adopté.

ARTICLE 2³⁰ (Expressions employées)

102. M. SCHWEBEL (Président du Comité de rédaction) dit que le Comité propose pour l'article 2 le titre et le texte suivants :

Article 2. — Expressions employées

1. Aux fins des présents articles :

a) L'expression « traité » s'entend d'un accord international conclu par écrit entre Etats et régi par le droit international, qu'il soit consigné dans un instrument unique ou dans deux ou plusieurs instruments connexes, et quelle que soit sa dénomination particulière;

b) L'expression « Etat concédant » s'entend d'un Etat qui s'est obligé à accorder le traitement de la nation la plus favorisée;

c) L'expression « Etat bénéficiaire » s'entend d'un Etat auquel un Etat concédant s'est obligé à accorder le traitement de la nation la plus favorisée;

d) L'expression « Etat tiers » s'entend de tout Etat autre que l'Etat concédant ou l'Etat bénéficiaire;

e) L'expression « condition de contrepartie » s'entend d'une condition d'une contrepartie de n'importe quelle nature convenue entre l'Etat bénéficiaire et l'Etat concédant dans un traité contenant la clause de la nation la plus favorisée ou autrement;

f) L'expression « condition de traitement réciproque » s'entend d'une condition de contrepartie prévoyant un traitement identique ou, le cas échéant, un traitement équivalent, par l'Etat bénéficiaire de l'Etat concédant ou de personnes ou de choses se trouvant dans un rapport déterminé avec lui, au traitement conféré par l'Etat concédant à un Etat tiers ou à des personnes ou des choses se trouvant dans le même rapport avec cet Etat tiers;

g) L'expression « personnes ou [...] choses » s'entend de tout ce qui peut être l'objet du traitement de la nation la plus favorisée.

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.

103. Le Président du Comité de rédaction rappelle que l'article 2 du projet de 1976 définissait, dans un paragraphe unique, cinq expressions employées dans

²⁷ *Idem*, par. 18 à 23.

²⁸ *Idem*, par. 24 à 41.

²⁹ *Idem*, par. 42 à 51.

³⁰ *Idem*, 1506^e séance, par. 6 à 24.

le projet. Le nouvel article 2 conserve, dans les alinéas *a* à *d* du paragraphe 1, quatre de ces définitions, avec une modification de forme. Aux alinéas *b* et *c*, qui définissent respectivement l'« Etat concédant » et l'« Etat bénéficiaire », le verbe « concéder » a été remplacé par l'expression « s'est obligé à accorder » afin d'aligner la terminologie sur celle de l'article 4, qui donne la définition de la clause de la nation la plus favorisée. La cinquième expression, « réciprocité matérielle » (ancien alinéa *e*), a été remplacée par deux expressions nouvelles : « condition de contrepartie » (nouvel alinéa *e*) et « condition de traitement réciproque » (nouvel alinéa *f*), dont la raison d'être a été indiquée lors de la présentation des articles 11, 12 et 13. En outre, une nouvelle expression, à savoir « personnes ou [...] choses », a été définie à l'alinéa *g*, pour tenir compte du débat qui a eu lieu en séance plénière et parce que cette expression est largement utilisée dans le projet tout entier. Conscient des difficultés quasi insurmontables auxquelles on se heurte en voulant donner une définition abstraite des personnes ou des choses, le Comité de rédaction a décidé de les définir par rapport au sujet du projet d'article.

104. Enfin, un nouveau paragraphe 2, calqué sur le paragraphe 2 de l'article 2 de la Convention de Vienne sur le droit des traités, a été ajouté.

105. M. PINTO estime que la définition donnée à l'alinéa *g* est mauvaise, car l'expression « personnes ou choses » est employée dans le projet avec des sens autres que celui qui est indiqué dans cet alinéa.

106. M. REUTER pense qu'aux alinéas *b* et *c* du paragraphe 1 l'expression anglaise « has undertaken to » serait mieux traduite en français par « a consenti à » que par « s'est obligé à ».

107. Il préfère, pour sa part, le texte français de l'alinéa *g*, qui lui paraît plus clair que le texte anglais, mais il pense que, si l'on maintient le texte anglais, il faudrait aligner le français sur l'anglais en remplaçant les mots « tout ce qui peut être l'objet » par « tout objet ».

108. M. YANKOV croit comprendre que l'expression « Etat concédant », définie à l'alinéa *b*, s'entend aussi bien d'un Etat qui a déjà accordé le traitement de la nation la plus favorisée que d'un Etat qui s'est obligé à accorder ce traitement et que, de même, l'expression « Etat bénéficiaire », définie à l'alinéa *c*, s'entend aussi bien d'un Etat auquel un Etat concédant a déjà accordé le traitement de la nation la plus favorisée que d'un Etat auquel un Etat concédant s'est obligé à accorder ce traitement.

109. M. VEROSTA se demande si, compte tenu de ce qu'a dit M. Reuter, le texte anglais de l'alinéa *g* ne pourrait pas être aligné sur le texte français.

110. M. SCHWEBEL (Président du Comité de rédaction) dit que ce comité a voulu employer une expression aussi imprécise que « any object » (tout ce qui peut être l'objet) parce que certains objets du traitement de la nation la plus favorisée pouvaient ne pas être des choses au sens matériel du terme. Le

Comité de rédaction a donc adopté la formule la plus large possible. Il serait peut-être préférable de laisser le texte anglais tel quel.

111. M. NJENGA dit qu'il ne comprend pas le sens de l'alinéa *g*.

112. M. DÍAZ GONZÁLEZ estime qu'en espagnol il est étrange de dire qu'une personne est un objet.

113. M. RIPHAGEN suggère de traduire le texte français en anglais.

114. M. FRANCIS dit que la définition a donné bien du mal au Comité de rédaction. Il conviendrait donc, si possible, de laisser le texte anglais en l'état. On n'améliorera rien en traduisant le texte français en anglais.

115. M. OUCHAKOV (Rapporteur spécial) fait observer que l'alinéa *g* ne dit pas que l'expression « personnes ou choses » désigne des objets — ce qui serait difficile à admettre —, mais que cette expression désigne tout ce qui peut faire l'objet d'un certain traitement — ce qui est très différent.

116. M. DADZIE partage l'avis de M. Francis. La définition donnée est la meilleure que le Comité de rédaction ait pu trouver. Une solution consisterait peut-être à remplacer, dans le texte anglais, le mot « means » par « covers ».

La séance est levée à 13 h 5.

1522^e SÉANCE

Jeudi 20 juillet 1978, à 10 h 50

Président : M. José SETTE CÂMARA

*Présents : M. Calle y Calle, M. Dadzie, M. Díaz González, M. El-Erian, M. Francis, M. Njenga, M. Ouchakov, M. Pinto, M. Quentin-Baxter, M. Reuter, M. Riphagen, M. Šahović, M. Schwebel, M. Sucharitkul, M. Tabibi, M. Thiam, M. Tsuruoka, M. Verosta, M. Yan-
kov.*

Clause de la nation la plus favorisée (suite) [A/CN.4/308 et Corr.1 et Add.1 et 2, A/CN.4/309 et Add.1 et 2, A/CN.4/L.280]

[Point 1 de l'ordre du jour]

PROJET D'ARTICLES
PRÉSENTÉ PAR LE COMITÉ DE RÉDACTION (suite)

ARTICLE 2 (Expressions employées)¹ [suite]

1. Pour M. THIAM, la version française de l'alinéa *g* ne devrait pas être modifiée, que la version anglaise le soit ou non.

¹ Pour texte, voir 1521^e séance, par. 102.

2. M. SUCHARITKUL indique que M. Riphagen et lui-même ont travaillé à la définition donnée à l'alinéa g du paragraphe 1. Ils proposent que le texte anglais de la définition soit modifié comme suit :

« persons or things » means any object in respect of which most-favoured-nation treatment can be accorded. »

3. Pour M. FRANCIS, il serait peut-être préférable de dire d'une personne qu'elle est l'objet d'un instrument, comme un traité ou une loi. Si l'amendement proposé par M. Sucharitul est adopté, on parlera d'une personne comme d'un objet inanimé. M. Francis est habitué à entendre dire d'une personne qu'elle est l'objet d'une loi, mais non pas qu'elle est un objet.

4. M. SUCHARITKUL précise que, dans son esprit, un objet peut être animé ou inanimé, animal, végétal ou minéral. Son amendement vise à aligner la version anglaise sur la version française.

5. M. OUCHAKOV (Rapporteur spécial) n'est pas satisfait de la version française de l'alinéa g. L'expression « personnes ou choses » ne s'entend pas de « tout ce qui peut être l'objet du traitement de la nation la plus favorisée » mais de tout objet du traitement de la nation la plus favorisée, réel ou convenu. La version anglaise de cette disposition est tout à fait satisfaisante, mais la version française a une portée trop large.

6. Le PRÉSIDENT constate que la Commission fait le travail du Comité de rédaction. Il suggère que la Commission adopte le projet d'article 2, sous réserve que le Comité de rédaction réexamine l'alinéa g du paragraphe 1 afin de mettre au point une formule satisfaisante.

7. M. VEROSTA regrette d'être à l'origine des difficultés que soulève l'explication de l'expression « personnes ou choses », qu'il a lui-même proposé d'inclure dans l'article 2.

8. Deux solutions s'offrent maintenant à la Commission. Elle peut soit supprimer l'alinéa g soit le libeller comme suit dans sa version anglaise :

« g) the expression « persons or things » means anything in respect of which most-favoured-nation treatment can be accorded. »

Dans le premier cas, elle devrait s'assurer auparavant que les mots « personnes ou choses » ne figurent pas trop souvent dans le projet. Dans le deuxième, elle ferait donc exceptionnellement débiter son explication par les mots « the expression », qui ont leur équivalent dans la version française.

9. Le PRÉSIDENT dit que, s'il n'y a pas d'objection, il considérera que la Commission décide d'adopter le titre et le texte de l'article 2 qui lui a été renvoyé par le Comité de rédaction, sous réserve que celui-ci s'efforce de donner à l'alinéa g du paragraphe 1 un libellé satisfaisant.

Il en est ainsi décidé.

TITRE DU PROJET D'ARTICLES

10. M. SCHWEBEL (Président du Comité de rédaction) indique que le Comité de rédaction a décidé de recommander de modifier le titre du projet d'articles en passant du singulier au pluriel, qui, de l'avis du Comité, a un caractère plus général. Le titre du projet serait donc : « Projet d'articles sur les clauses de la nation la plus favorisée ».

11. Le PRÉSIDENT dit que, s'il n'y a pas d'objection, il considérera que la Commission décide d'adopter le titre du projet d'articles proposé par le Comité de rédaction.

Le titre du projet d'articles est adopté.

RÉSOLUTION ET RECOMMANDATION DE LA COMMISSION

12. M. EL-ERIAN estime que la Commission a une dette de reconnaissance à l'égard de M. Ouchakov, qui a consacré beaucoup d'attention et de temps à la mise au point du projet d'articles sur les clauses de la nation la plus favorisée. Il propose que la Commission lui rende hommage en adoptant la résolution ci-après :

« La Commission du droit international,

« Ayant adopté le projet d'articles sur les clauses de la nation la plus favorisée,

« Tient à exprimer au Rapporteur spécial, M. Nikolaï A. Ouchakov, sa profonde appréciation pour la contribution exceptionnelle qu'il a apportée à l'élaboration du sujet par son travail savant et sa vaste expérience, qui ont permis à la Commission de mener à bien ses travaux sur les clauses de la nation la plus favorisée. »

13. M. TABIBI exprime l'espoir qu'il sera indiqué dans le rapport que le texte de la résolution proposée par M. El-Erian émane de l'ensemble de la Commission.

14. M. FRANCIS appuie pleinement la résolution proposée par M. El-Erian. M. Ouchakov a accompli une somme de travail considérable, et le projet d'articles porte sa marque.

15. M. Francis exprime sa reconnaissance personnelle à M. Schwebel, président du Comité de rédaction, qui a mené de façon magistrale les travaux du Comité et qui a brillamment présenté le projet d'articles à la Commission.

16. Au cours des travaux de la session, M. Francis dit qu'il a tiré grand profit de l'expérience des autres membres de la Commission, de MM. Reuter, Riphagen et Schwebel, en particulier.

17. M. DADZIE souscrit entièrement à la résolution proposée par M. El-Erian, et il s'associe à l'hommage rendu par M. Francis à M. Schwebel.

18. Le PRÉSIDENT s'associe sans réserve à tous les témoignages d'admiration rendus à M. Ouchakov, et

il propose que la Commission adopte le projet de résolution présenté par M. El-Erian.

Le projet de résolution est adopté par acclamation.

19. M. OUCHAKOV (Rapporteur spécial) remercie vivement les membres de la Commission de la résolution qu'ils ont adoptée, et tient à rappeler que le mérite des résultats obtenus revient essentiellement à son prédécesseur dans les fonctions de rapporteur spécial, le spécialiste du sujet qu'est M. Endre Ustor. Il faut également souligner que le Comité de rédaction a déployé, à la session en cours, de laborieux efforts pour améliorer le projet. Bien que n'étant pas membre du Comité de rédaction, M. Tsuruoka y a apporté une utile contribution. Enfin, c'est grâce à l'expérience et à la compétence du Président de la Commission que le projet a pu être adopté sous sa forme définitive.

20. Peut-être conviendrait-il maintenant de formuler une recommandation à l'intention de l'Assemblée générale. M. Ouchakov propose de s'inspirer de la recommandation concernant le projet d'articles relatifs aux relations et immunités diplomatiques et d'insérer le passage suivant à la fin du chapitre du rapport de la Commission qui sera consacré à la clause de la nation la plus favorisée :

« A sa 1522^e séance, le 20 juillet 1978, la Commission a décidé, conformément à l'article 23 de son statut, de recommander à l'Assemblée générale de recommander le projet d'articles sur les clauses de la nation la plus favorisée aux Etats Membres en vue de la conclusion d'une convention sur le sujet. »

21. Le PRÉSIDENT dit que, s'il n'y a pas d'objection, il considérera que la Commission décide d'adopter la recommandation proposée par M. Ouchakov.

La recommandation est adoptée.

Relations entre les Etats et les organisations internationales (deuxième partie du sujet) [A/CN.4/311 et Add.1]

[Point 7 de l'ordre du jour]

22. Le PRÉSIDENT invite le Rapporteur spécial à présenter son deuxième rapport sur la deuxième partie du sujet des relations entre les Etats et les organisations internationales (A/CN.4/311 et Add.1).

23. M. EL-ERIAN (Rapporteur spécial) dit que le rapport a un double objet : passer en revue les questions préliminaires qui ont été soulevées par la Commission à sa vingt-neuvième session, lors de l'examen du rapport préliminaire², et par la Sixième Commission au moment de la discussion du rapport de la CDI, et dégager des lignes directrices pour l'étude de la deuxième partie du sujet. Ce rapport se compose de cinq chapitres : introduction (bases du rapport), résumé des débats de la CDI à sa vingt-neuvième

session et de la Sixième Commission à la trente-deuxième session de l'Assemblée générale, examen de questions générales à la lumière de ces débats, et conclusions.

24. Avant de présenter son deuxième rapport, le Rapporteur spécial souhaite faire consigner qu'il a été grandement aidé par le Secrétariat dans la préparation de celui-ci. Conformément à la recommandation de la Commission, le Conseiller juridique de l'ONU a adressé aux institutions spécialisées et à l'AIEA une lettre leur demandant de répondre à un questionnaire très détaillé, ayant pour point de départ les questionnaires envoyés en 1965 dont les réponses avaient servi de base à l'étude intitulée « Pratique suivie par l'Organisation des Nations Unies, les institutions spécialisées et l'Agence internationale de l'énergie atomique en ce qui concerne leur statut juridique, leurs privilèges et leurs immunités »³. M. El-Erian est très reconnaissant à M. Suy, conseiller juridique, du soin qu'il a apporté à répondre à la demande de la CDI. Il tient à remercier aussi M. Romanov, directeur de la Division de la codification, et ses collaborateurs pour la documentation qu'ils lui ont fournie, dont une collection complète des volumes de l'*Annuaire juridique des Nations Unies* (de 1962 à 1975), qui renferment des renseignements fort utiles sur le statut juridique, les privilèges et les immunités des organisations internationales.

25. Le Rapporteur spécial s'est en outre mis en rapport avec plusieurs organisations régionales, dont certaines lui ont déjà fourni de la documentation sur leurs instruments juridiques et leur pratique dans le domaine à l'étude. Certaines institutions spécialisées ont aussi répondu au questionnaire adressé par le Conseiller juridique, et leurs réponses lui ont été transmises. Enfin, il est allé voir le Conseiller juridique de l'UPU et les conseillers juridiques de certaines institutions spécialisées ayant leur siège à Genève, qui lui ont donné des renseignements.

26. L'étude des observations formulées par les membres de la Commission sur son rapport préliminaire a été pour M. El-Erian une expérience enrichissante. Bien que trois séances seulement aient été consacrées à ce rapport à la vingt-neuvième session, les débats ont été dans la meilleure tradition de la Commission. Ces débats sont résumés dans les six sections du chapitre II du deuxième rapport qui sont intitulées « Question de l'opportunité d'une codification de la deuxième partie du sujet », « Question de la portée à donner au sujet », « Objet de l'étude envisagée », « Fondement théorique des immunités des organisations internationales », « Forme à donner au futur instrument de codification » et « Méthodologie et traitement des données ». Les interventions des membres de la Commission sur ces questions ont été très utiles. C'est M. Reuter, par exemple, qui a appelé l'attention du Rapporteur spécial sur le recueil en cinq volumes des principaux instruments juridiques publiés par la CNUCED sous le titre « Coopération et

² *Annuaire... 1977*, vol. II (1^{re} partie), p. 145, doc. A/CN.4/304.

³ *Annuaire... 1967*, vol. II, p. 168, doc. A/CN.4/L.118 et Add.1 et 2.

intégration économiques entre pays en développement»⁴, qui renferme une liste impressionnante d'organisations régionales dont l'existence, pour nombre d'entre elles, lui était inconnue auparavant. Il tient à dire sa reconnaissance à M. Reuter à cet égard. De son côté, M. Šahović a suggéré qu'on procède à une analyse beaucoup plus concrète de la situation, en tenant compte des faits nouveaux intéressant la communauté internationale et de leurs répercussions sur les organisations internationales. Il a été en outre suggéré que, à propos des sources écrites du statut juridique des organisations internationales et de leurs privilèges et immunités, on procède à une étude approfondie des législations nationales, qui complètent les conventions et les accords de siège. Les six sections du chapitre II qu'à mentionnées le Rapporteur spécial rendent compte de façon complète des observations formulées sur ces problèmes ainsi que sur d'autres questions, telles que le fondement théorique des immunités et la méthodologie et le traitement des données.

27. En ce qui concerne le chapitre III, on peut dire que, d'une manière générale, la Sixième Commission a eu à l'égard du rapport de la CDI sur l'état de ses travaux touchant la deuxième partie du sujet des relations entre les Etats et les organisations internationales une réaction d'approbation. M. El-Erian a rendu compte dans ce chapitre des déclarations de ceux des membres de la Sixième Commission qui ont traité en détail du sujet. Certaines de ces déclarations comportaient des réserves, concernant la question de savoir, par exemple, si une codification de la deuxième partie du sujet est souhaitable, les incidences de ce travail de la CDI du point de vue des conventions générales sur les privilèges et immunités, et l'opportunité d'étudier les relations entre les Etats et les organisations internationales avant que la Convention de Vienne sur la représentation des Etats dans leurs relations avec les organisations internationales de caractère universel⁵ n'ait reçu une acceptation générale. Le Rapporteur spécial a tenu compte dans son rapport de toutes les réserves qui ont été exprimées par les membres de l'Assemblée générale.

28. Dans le chapitre IV de son rapport, le Rapporteur spécial a procédé à l'examen de questions générales à la lumière des débats de la CDI et de la Sixième Commission. Dans la section A, il a fait observer que les développements qui ont eu les incidences les plus marquantes sur le système des Nations Unies depuis l'adoption des conventions générales sont l'évolution des institutions et l'expansion des fonctions. L'interaction de ces phénomènes a abouti à une rénovation tant qualitative que quantitative de la coopération institutionnalisée entre Etats, comme le montre l'apparition de l'institution

des missions permanentes et de celle des missions permanentes d'observation auprès des organisations internationales. Faute de place, le Rapporteur spécial n'a pu exposer tous les aspects de l'évolution institutionnelle ou de l'expansion fonctionnelle que l'on observe depuis trente ans à l'ONU, dans les institutions spécialisées et dans d'autres organisations internationales de caractère universel ou régional, mais il a donné des exemples de l'incidence de certains de ces aspects sur le droit des immunités des organisations internationales. Ces exemples étant tirés de la pratique de l'ONU, il faudra, au stade suivant de l'étude du sujet, étudier la pratique des institutions spécialisées et des organisations régionales, à la lumière des réponses des institutions spécialisées au questionnaire que leur a adressé le Conseiller juridique de l'ONU ainsi que des renseignements obtenus par le Rapporteur spécial à la suite de contacts personnels.

29. Outre l'évolution institutionnelle, l'affinement du régime des immunités des organisations internationales et son extension ont aussi été fortement déterminés par l'expansion croissante des activités de l'ONU et des organisations apparentées, à laquelle a conduit la théorie du fonctionnalisme, telle qu'elle est exposée au paragraphe 104 du rapport. L'élargissement et la diversification continus des programmes fonctionnels de l'ONU et des institutions qui s'y rattachent, ainsi que de leurs organes subsidiaires, ont eu des conséquences de grande importance pour les travaux de la Commission, comme la création du PNUD ou du Programme OPEX⁶. L'ouverture de bureaux permanents du PNUD dans un grand nombre de pays a abouti à l'institution des «représentants résidents» d'organisations internationales auprès des Etats. L'envoi auprès des gouvernements de missions et groupes spéciaux, ainsi que d'experts, chargés de les aider à élaborer leurs projets de développement s'est traduit par une extension des tâches des experts et une diversification de leur recrutement que les auteurs des conventions générales sur les privilèges et immunités étaient bien loin d'envisager.

30. Dans la section B du même chapitre, le Rapporteur spécial a fait observer que, si les dispositions fondamentales qui régissent les privilèges et immunités des organisations internationales figurent dans les actes constitutifs de ces organisations, les accords de siège et les conventions générales sur les privilèges et immunités, beaucoup de pays ont aussi édicté à ce sujet des lois principalement destinées à donner effet à ces divers instruments internationaux. Le Royaume-Uni et les Etats-Unis d'Amérique ont été parmi les premiers pays à promulguer des lois de ce genre. Dans ce dernier pays, non seulement la législation fédérale mais aussi la législation des Etats présentent un intérêt pour l'étude de la Commission. Il convient aussi de mentionner plus particulièrement le cas de la Suisse, qui n'est pas membre de l'ONU ni partie à la Convention de 1946 sur les privilèges et

⁴ TD/B/609/Add.1.

⁵ Pour le texte de la 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, numéro de vente : F.75.V.12), p. 201. La convention est ci-après dénommée «Convention de Vienne de 1975».

⁶ OPEX = Personnel d'exécution et de direction. Voir A/CN.4/311 et Add.1, par. 105.

immunités des Nations Unies⁷, mais qui a été l'un des premiers pays à édicter une législation dans ce domaine.

31. En exposant, à la section C du chapitre IV, les arguments qui militent en faveur de la codification du droit des immunités internationales, le Rapporteur spécial a fait état des préoccupations qui se sont exprimées quant aux incidences éventuelles d'une telle codification sur le statut des conventions générales et des accords de siège. Le Rapporteur spécial a rappelé, à cet égard, que la Convention de Vienne de 1975 sur la première partie du sujet contient un article (art. 4) stipulant expressément que les dispositions de la convention ne portent pas préjudice aux accords internationaux. A propos des observations formulées à la Sixième Commission quant à l'utilité des travaux de la CDI sur la deuxième partie du sujet — eu égard au degré d'acceptation de la Convention de Vienne de 1975 —, le Rapporteur spécial a souligné au paragraphe 113 de son rapport que, dans le passé, la CDI avait jugé possible d'entreprendre l'examen d'un sujet étroitement lié à une convention avant que celle-ci soit entrée en vigueur et ait reçu une acceptation générale, dans le cas par exemple de sujets comme les missions spéciales, la succession d'Etats en matière de traités et la question des traités conclus entre Etats et organisations internationales ou entre deux ou plusieurs organisations internationales. Le Rapporteur spécial a également fait observer que, s'il existe certes un lien organique entre les deux parties du sujet des relations entre les Etats et les organisations internationales, chacune de ces parties constitue une unité autonome susceptible de faire l'objet d'une codification séparée. L'Assemblée générale l'a d'ailleurs reconnu lorsqu'elle a décidé, en 1971 (résolution 2780 [XXVI], sect. II), qu'il n'était pas nécessaire d'attendre que les travaux sur la deuxième partie du sujet soient achevés pour convoquer la conférence sur la première partie.

32. La section D du chapitre IV rend compte des vues qui ont été exprimées jusque-là au sujet de la place des organisations régionales dans le régime des immunités internationales.

33. Dans le chapitre V de son rapport, le Rapporteur spécial a abouti à la conclusion que l'Assemblée générale et la Commission étaient généralement d'accord pour que soit entreprise une étude des immunités des organisations internationales, cette étude devant comprendre un examen approfondi des instruments internationaux en vigueur ainsi que des législations nationales et des pratiques existantes. C'est seulement après un tel examen que l'on pourra décider de la forme sous laquelle présenter les travaux de la Commission. En ce qui concerne la question de savoir si l'étude devra s'étendre à toutes les organisations internationales, qu'elles soient de caractère universel ou de caractère régional, le Rapporteur spécial a déclaré que son point de vue sur la question s'était sensiblement modifié depuis qu'il avait recom-

mandé à la Commission, dans son premier rapport, de n'inclure dans l'étude que les organisations internationales de caractère universel⁸. S'il avait fait cette recommandation, c'est parce qu'il pensait que, les organisations régionales n'ayant pas de personnalité objective — contrairement aux organisations de caractère universel, auxquelles la CIJ a reconnu une telle personnalité dans son avis consultatif sur la *Réparation des dommages subis au service des Nations Unies*⁹ —, leur étude soulèverait des difficultés de nature très différente. Il pensait également au fait qu'il y avait peu de missions permanentes ou de missions permanentes d'observation auprès des organisations régionales, que les sources écrites du droit des immunités de ces organisations étaient assez limitées, et que la pratique en la matière était encore en formation. Toutefois, comme il l'a reconnu au paragraphe 121 de son deuxième rapport, les considérations d'ordre théorique et pratique qui l'avaient conduit à faire ses recommandations antérieures ne sont plus valables. En effet, la situation s'est modifiée à tel point que le Rapporteur spécial ne voit pas quels problèmes, parmi ceux à examiner dans l'étude, pourraient intéresser exclusivement les organisations de caractère universel. Il recommande donc que l'étude porte sur les organisations internationales tant régionales qu'universelles.

34. S'agissant des questions qui ont été soulevées à propos de la relation entre l'étude envisagée et la question des immunités juridictionnelles des Etats, le Rapporteur spécial reconnaît que la Commission a pour pratique de n'étudier aucun sujet dans ses rapports avec les organisations internationales avant d'avoir achevé ses travaux sur le même sujet dans ses rapports avec les Etats. Il estime néanmoins qu'il est possible d'aller de l'avant comme prévu dans l'étude qu'il propose, car les immunités de juridiction des Etats découlent de leur souveraineté, tandis que celles des organisations internationales se justifient par les besoins de leurs fonctions. D'ailleurs, le Groupe de travail sur les immunités juridictionnelles des Etats et de leurs biens a recommandé à la Commission de désigner un rapporteur spécial pour ce sujet et d'inscrire celui-ci à son programme de travail en cours (A/CN.4/L.279, par. 32). La Commission aura donc présente à l'esprit l'orientation de ses travaux relatifs aux immunités juridictionnelles des Etats lorsqu'elle examinera la question des immunités des organisations internationales.

35. Le Rapporteur spécial tient à exprimer toute sa gratitude au Conseiller juridique de l'ONU et à ses collaborateurs pour l'aide qu'ils lui ont apportée jusque-là. Il espère que la Division de la codification du Service juridique sera en mesure de fournir, en vue de sa publication dans l'*Annuaire de la Commission du droit international*, une analyse de la documentation de l'ONU, des institutions spécialisées et de l'AIEA analogue à l'étude publiée dans l'*Annuaire de 1967*, qui s'est révélée d'une grande utilité tant pour les

⁷ Nations Unies, *Recueil des Traités*, vol. 1, p. 15.

⁸ *Annuaire... 1963*, vol. II, p. 193, doc. A/CN.4/161, par. 179.

⁹ *C.I.J. Recueil 1949*, p. 185.

théoriciens que pour les praticiens du droit international. Il exprime également l'espoir que, de même que pour la première partie du sujet, des dispositions seront prises pour que non seulement les Etats Membres de l'ONU mais aussi le Gouvernement suisse ainsi que les institutions spécialisées et l'AIEA soient associés à l'élaboration de tout projet d'articles que la Commission pourrait proposer pour la deuxième partie du sujet.

36. Le Rapporteur spécial exprime sa profonde reconnaissance au Président de la Commission pour le concours qu'il a apporté à l'ensemble du sujet. Celui-ci a contribué, en tant que président de la Conférence des Nations Unies sur la représentation des Etats dans leurs relations avec les organisations internationales, à assurer le succès de cette conférence et, en tant que président du Groupe de planification, à obtenir l'accord de la Commission pour commencer les travaux sur la deuxième partie du sujet. Il a aussi grandement encouragé le Rapporteur spécial dans ses travaux.

37. Le PRÉSIDENT, parlant au nom des membres de la Commission, félicite le Rapporteur spécial de son rapport érudit et de la présentation lucide et encourageante qu'il en a faite. Chacun sait que le Rapporteur spécial fait autorité en matière de relations entre les Etats et les organisations internationales, et c'est lui qui pourrait être considéré à juste titre comme le père de la Convention de Vienne de 1975, dont il a en effet assuré le succès.

38. Il a été très encourageant d'apprendre quelle avait été la réaction de la Sixième Commission à l'égard du rapport préliminaire du Rapporteur spécial sur la deuxième partie du sujet, car l'étude des immunités des organisations internationales est nécessaire pour compléter le grand cycle des instruments de codification du droit diplomatique, qui, jusque-là, comprend la Convention de Vienne sur les relations diplomatiques (1961)¹⁰, la Convention de Vienne sur les relations consulaires (1963)¹¹, la Convention sur les missions spéciales (1969)¹² et la Convention de Vienne de 1975.

39. M. TABIBI réaffirme qu'à son avis il serait non seulement logique d'achever l'étude de la question des relations entre les Etats et les organisations internationales, mais contraire aux intérêts de la communauté internationale et des organisations internationales et de leurs fonctionnaires d'agir autrement. Il est toutefois évident qu'il ne sera pas facile d'atteindre ce qui doit être l'objectif de l'étude de la deuxième partie de ce sujet, à savoir assurer un juste équilibre entre les intérêts vitaux des gouvernements hôtes et les intérêts vitaux des organisations ou de leur personnel sur le terrain. Le traitement offert par les gouvernements hôtes aux organisations internationales et à leurs fonctionnaires varie beaucoup d'un pays à l'autre, comme il a varié dans le temps, et il

existe également des différences profondes entre les domaines d'activité des différentes organisations internationales et les attributions de leurs fonctionnaires.

40. S'agissant des organisations internationales de caractère universel, la Commission devra commencer par étudier l'expérience acquise par les plus anciennes d'entre elles, notamment par les organismes connus aujourd'hui sous l'appellation d'Union internationale des télécommunications et d'Union postale universelle, et voir comment la pratique a évolué depuis leur fondation. Il est également indispensable que la Commission examine la pratique et l'expérience de l'ONU et des institutions qui lui sont reliées, ainsi que celle des pays qui sont les hôtes du siège ou de bureaux régionaux ou locaux d'organisations universelles. Cela signifie qu'il faudra examiner la situation existant dans d'innombrables pays — et peut-être même dans tous. Les sources écrites à prendre en considération sont non seulement les accords de siège et les conventions générales sur les privilèges et immunités, mais aussi les protocoles additionnels à ces instruments, les résolutions et décisions des organisations internationales, la législation interne des Etats, et la correspondance qui est souvent échangée entre les chefs d'Etat et les hauts fonctionnaires des organisations internationales à l'occasion de la préparation de missions spéciales et de programmes tels que le Programme OPEX. C'est seulement sur la base d'une vaste étude de ce genre que la Commission pourra décider s'il convient de proposer des règles applicables tant aux organisations régionales qu'aux organisations universelles. En outre, si elle veut élaborer des règles qui soient universellement acceptables, la Commission devra se concentrer sur les points au sujet desquels ses recherches révéleront qu'il y a accord ou désaccord général.

41. Il importe donc non seulement que la Commission, avant de poursuivre ses travaux, ait reçu les réponses aux questionnaires qui ont été envoyés aux institutions spécialisées et à l'AIEA, mais aussi qu'elle envoie une autre circulaire aux gouvernements de tous les Etats Membres de l'ONU, car tous ont une certaine expérience de la présence sur leur territoire d'organisations internationales ou de fonctionnaires de telles organisations. Il serait particulièrement utile d'obtenir des renseignements de la part des services officiels nationaux qui ont des responsabilités d'ordre pratique dans les domaines concernés par les privilèges et immunités des organisations internationales.

42. M. PINTO dit qu'un phénomène que le Rapporteur spécial voudra peut-être avoir présent à l'esprit, en ce qui concerne l'évolution institutionnelle et l'expansion fonctionnelle des organisations internationales, le rôle des législations nationales en tant que sources d'immunités de ces organisations et la classification générale des organisations internationales en organismes universels et organismes régionaux, est celui de l'apparition d'organisations internationales de caractère opérationnel, c'est-à-dire d'organisations qui n'ont pas simplement, pour l'essentiel, un

¹⁰ Nations Unies, *Recueil des Traités*, vol. 500, p. 95.

¹¹ *Ibid.*, vol. 596, p. 261.

¹² Résolution 2530 (XXIV) de l'Assemblée générale, annexe.

rôle de coordination, d'administration ou de réglementation, comme c'est le cas de la plupart des institutions spécialisées de l'ONU, et qui ne s'occupent pas non plus de questions politiques et économiques générales, comme le fait l'ONU elle-même, mais qui sont créées par les gouvernements dans le but exprès de se livrer à des activités opérationnelles, parfois même de caractère commercial. Que ces organisations soient universelles ou régionales, il serait peu réaliste, en raison de la nature même de leurs activités, de leur appliquer sans modification les règles « traditionnelles » relatives au statut et aux privilèges et immunités des organisations internationales. Pour procéder aux modifications nécessaires, il faut établir un équilibre entre les intérêts des différents Etats membres ou « actionnaires » d'une organisation donnée et l'intérêt que présente pour l'ensemble de la communauté la réalisation des objectifs pour lesquels l'organisation a été créée.

43. Les organisations auxquelles pense M. Pinto comprennent celles du groupe de la Banque mondiale, pour lesquelles il existe déjà une pratique assez abondante dans le domaine des immunités. Cette pratique ne peut toutefois servir que de point de départ pour l'étude des applications spéciales des principes traditionnels; il faudra aussi tenir compte des dispositions qui ont été prises à propos d'organismes plus récents, comme l'INTELSAT, et de celles qui pourraient l'être en faveur de l'Entreprise dont la future convention sur le droit de la mer envisage la création pour l'exploitation des ressources minérales du fond des mers. En l'absence de droit international des sociétés susceptible de s'appliquer à ces institutions, ce sont leurs actes constitutifs qui fixent les règles régissant leurs activités. Ces instruments doivent donc être absolument complets — but des plus difficiles à atteindre.

44. M. Pinto espère donc que le Rapporteur spécial aura la possibilité d'inclure dans le champ de l'étude qu'il propose les organisations à compétence opérationnelle. Si cela se révèle impossible, il pourrait être nécessaire d'ajouter au sujet une troisième partie.

45. M. ŠAHOVIĆ sait gré au Rapporteur spécial d'avoir pris en considération les observations qu'il avait formulées à la session précédente au sujet de l'importance de la pratique¹³. Dans le rapport à l'examen, le Rapporteur spécial a procédé à une analyse concrète de la matière et il a indiqué le cadre général de ses travaux futurs. Le champ de son étude s'est nettement élargi. Compte tenu de sa nouvelle optique et de ses conclusions, le Rapporteur spécial devrait préciser maintenant le plan de ses travaux.

La séance est levée à 13 heures.

¹³ Voir *Annuaire... 1977*, vol. I, p. 208, 1452^e séance, par. 32 et 34.

1523^e SÉANCE

Vendredi 21 juillet 1978, à 10 h 10

Président : M. José SETTE CÂMARA

Présents : M. Ago, M. Calle y Calle, M. Dadzie, M. Díaz González, M. El-Erian, M. Francis, M. Njenga, M. Ouchakov, M. Pinto, M. Quentin-Baxter, M. Reuter, M. Riphagen, M. Šahović, M. Schwebel, M. Sucharitkul, M. Tabibi, M. Thiam, M. Tsuruoka, M. Verosta, M. Yankov.

Clause de la nation la plus favorisée (*fin*) [A/CN.4/308 et Corr.1 et Add.1 et 2, A/CN.4/309 et Add.1 et 2, A/CN.4/L.280]

[Point 1 de l'ordre du jour]

PROJET D'ARTICLES
PRÉSENTÉ PAR LE COMITÉ DE RÉDACTION (*fin*)

ARTICLE 2 (Expressions employées)¹ [*fin*]

1. Le PRÉSIDENT invite le Président du Comité de rédaction à rendre compte des nouvelles discussions qu'a eues le Comité sur l'alinéa g du paragraphe 1 de l'article 2, où il a proposé une définition de l'expression « personnes ou [...] choses » et que lui a renvoyé la Commission à la séance précédente.

2. M. SCHWEBEL (Président du Comité de rédaction) dit qu'à l'issue des nouvelles discussions mentionnées par le Président le Comité de rédaction a conclu qu'il avait peu de chances de trouver une définition de l'expression en question qui soit à la fois suffisamment complète et claire. Le Comité recommande donc la suppression de cet alinéa. Toutefois, cette recommandation est faite sous réserve que le commentaire de l'article 5, qui est l'article le plus directement en cause, contienne une explication de ce qu'il faut entendre dans le projet d'articles par l'expression « personnes ou choses », et précise en particulier que cette formule englobe les activités et les services.

3. M. VEROSTA indique qu'il est favorable à la recommandation du Comité de rédaction.

4. Le PRÉSIDENT dit que, s'il n'y a pas d'objection, il considérera que la Commission approuve la suppression de l'alinéa g du paragraphe 1 de l'article 2 recommandée par le Comité de rédaction.

Il en est ainsi décidé.

5. Le PRÉSIDENT propose à la Commission d'adopter l'ensemble du projet d'articles sur les clauses de la nation la plus favorisée, tel qu'il a été modifié à la 1521^e et à la présente séance.

Le projet d'articles, ainsi modifié, est adopté.

¹ Pour texte, voir 1521^e séance, par. 102.

Relations entre les Etats et les organisations internationales (deuxième partie du sujet) [suite] (A/CN.4/311 et Add.1)

[Point 7 de l'ordre du jour]

6. M. REUTER voudrait savoir si le Rapporteur spécial estime qu'on peut traiter de la question des privilèges et immunités des organisations internationales en la détachant complètement de la question de la responsabilité des organisations internationales, qui en est la contrepartie. Il fait observer que cette dernière question reste encore à examiner, et se demande s'il est possible de l'aborder sous l'angle de la codification.

7. Il félicite le Rapporteur spécial de la clarté et de la sagesse dont témoigne son rapport.

8. M. OUCHAKOV fait observer que les membres de la Commission n'ont aucun statut juridique et ne jouissent d'aucune immunité et d'aucun privilège. Il est impossible, à son avis, de les assimiler à des experts en mission pour le compte de l'ONU, comme on prétend le faire. M. Ouchakov propose donc de demander officiellement au Secrétaire général de conclure, avec l'autorisation préalable de l'Assemblée générale, des arrangements avec le Gouvernement suisse afin d'établir le statut des membres de la Commission.

9. M. REUTER n'est pas opposé à ce qu'on prenne une décision sur cette question, mais il fait observer que la situation de la Commission n'est pas unique : d'autres organes de l'ONU sont composés de personnes qui ne sont ni des fonctionnaires de l'Organisation, ni des experts, ni des représentants de gouvernements. Il ne lui paraît pas juste de dire que les membres de la Commission n'ont aucun droit, privilège ou immunité. A son avis, la Commission doit se montrer prudente, car elle ne peut pas soulever la question des privilèges et immunités de ses membres sans soulever en même temps toute la question de son statut, qui est extrêmement complexe et qui risque de l'entraîner plus loin qu'elle ne le voudrait.

10. Le PRÉSIDENT suggère que le Groupe de planification inscrive la question soulevée par M. Ouchakov à l'ordre du jour de sa prochaine réunion.

11. M. CALLE Y CALLE souscrit entièrement aux conclusions auxquelles le Rapporteur spécial est parvenu dans son rapport, consacré à un domaine qui présente un grand intérêt dans le monde moderne et qui doit faire l'objet de règles spécifiques. En étudiant la question des privilèges et immunités des organisations internationales, la Commission doit prendre en considération l'expérience de toutes les organisations de ce type, et pas seulement de celles qui ont un caractère universel. Certaines organisations régionales qui ont été créées avant même la SDN continuent à rendre de précieux services; il n'y a donc pas de raison d'écarter cette catégorie d'organisations régionales comme s'il s'agissait d'une espèce sous-évoluée. La Commission doit élaborer des règles de caractère général unifiant les relations

entre les Etats et les organisations internationales, qui, de quelque nature qu'elles soient, expriment la solidarité croissante des Etats et le besoin toujours plus grand de coopération entre eux.

12. En ce qui concerne les modalités de l'étude de la Commission, celle-ci pourrait puiser des renseignements très précieux dans l'abondante pratique des organisations régionales. Pour citer un exemple, la CDI trouverait sans doute matière à réflexion dans la gamme des privilèges et immunités, dont le plein statut diplomatique, qui sont accordés aux membres de l'organe qui est son homologue au sein de l'OEA. Comme l'a reconnu le Rapporteur spécial, la Commission devrait également étudier les nombreuses dispositions qui sont consacrées aux immunités des organisations internationales dans les législations nationales. Même si parfois les lois de cette nature se rapportent aux organisations internationales, il s'agit le plus souvent de lois générales sur les privilèges et immunités diplomatiques, dans le cadre desquelles il est fait référence à telle ou telle organisation internationale. La Commission ne doit pas oublier non plus que la jurisprudence des tribunaux nationaux en la matière est abondante, car les activités d'une organisation internationale dans un pays donné ne se traduisent pas seulement par des visites d'experts ou de représentants spéciaux, mais aussi par la résidence prolongée de diverses catégories de personnel administratif ou de service expatrié, par l'emploi de personnel local, et par la présence dans le pays des familles de fonctionnaires.

13. En ce qui concerne les observations faites par les représentants à la Sixième Commission, qui sont résumées au chapitre III du rapport du Rapporteur spécial (A/CN.4/311 et Add.1), M. Calle y Calle note avec satisfaction que l'avis général a été que la question à l'examen était mûre pour la codification. Quelques orateurs seulement ont estimé qu'elle était déjà couverte de façon suffisante par l'Article 105 de la Charte des Nations Unies et par la Convention de 1946 sur les privilèges et immunités des Nations Unies²; selon M. Calle y Calle, ladite convention est précieuse comme modèle pour l'élaboration future d'autres instruments, mais elle n'est pas complète. M. Calle y Calle ne partage pas non plus l'avis selon lequel il faudrait attendre, pour poursuivre les travaux sur la deuxième partie du sujet des relations entre les Etats et les organisations internationales, que la Convention de Vienne de 1975³ ait reçu une acceptation générale, et selon lequel la tentative de codification envisagée risque d'être vaine. La codification du droit des immunités des organisations internationales est nécessaire pour compléter le travail de codification du droit diplomatique, déjà si avancé. Si la Convention de Vienne de 1975 n'est pas encore en application, ce n'est pas parce qu'elle n'est pas bonne, mais parce que le nombre de ratifications requis pour son entrée en vigueur a été fixé à près

² Voir 1522^e séance, note 7.

³ *Ibid.*, note 5.

de la moitié du nombre des Etats qui composent la communauté mondiale, ce qui n'est pas raisonnable. M. Calle y Calle espère que des conditions moins rigoureuses seront prévues pour l'entrée en vigueur de la convention fondée sur les articles dont la Commission va entreprendre l'élaboration, car le droit international doit aller dans le sens des tendances de la vie internationale contemporaine, l'une d'elles étant une tendance à l'accroissement du nombre et de l'importance des organisations internationales.

14. M. SUCHARITKUL souscrit entièrement aux conclusions énoncées par le Rapporteur spécial dans son rapport. Il se contentera donc d'appeler l'attention de celui-ci sur certains points concernant la façon de conduire son étude.

15. Le Rapporteur spécial a eu raison de signaler, au paragraphe 124, que les immunités des organisations internationales et de leurs fonctionnaires se justifient essentiellement par les besoins de leurs fonctions. Ce critère de la fonction est en soi restrictif et implique que les immunités dont jouissent les fonctionnaires des organisations internationales sont essentiellement des immunités *ratione materiae*, tandis que les immunités dont jouissent les diplomates sont à la fois *ratione materiae* et *ratione personae*, dans la mesure où elles s'étendent à la protection de la personne du diplomate en raison de sa fonction de représentation. On pourrait évidemment faire valoir que certains fonctionnaires d'organisations internationales ont également une fonction de représentation lorsqu'ils assistent aux réunions d'autres organismes, mais il ne s'agit que d'un aspect secondaire de leurs fonctions. En outre, si certaines immunités reconnues aux fonctionnaires internationaux (telles que l'immunité d'arrestation et de détention ou l'immunité de saisie des bagages personnels) sont étroitement liées à la personne, les autres, y compris l'immunité de juridiction en ce qui concerne les paroles prononcées ou les actes accomplis dans l'exercice de leurs fonctions, sont manifestement fondées sur la fonction. Cela étant, comme l'a déjà fait remarquer M. Reuter, les immunités des fonctionnaires internationaux ont pour contrepartie certaines responsabilités, notamment l'obligation de respecter les lois locales, et même une obligation virtuelle de renoncer à l'immunité si le fait d'insister pour son maintien risquait d'entraver le cours de la justice locale. Le fait que les seules organisations internationales dont la Commission ait à connaître soient des organisations intergouvernementales permet de comprendre pourquoi ces organisations internationales et leurs fonctionnaires sont en général exonérés de l'impôt sur le revenu : en l'absence d'une telle exonération, les contributions proviendraient en fait des Etats membres de l'organisation, qui, on le conçoit, seraient peu enclins à s'imposer eux-mêmes.

16. Cependant, il est une question plus importante que celle de l'immunité — et M. Sucharitkul espère que le Rapporteur spécial commencera son étude par là —, à savoir la question du statut des organisations internationales et de leur personnalité juridique. Il semble qu'en dernière analyse chaque organisation

internationale ait deux types de personnalité juridique : celle que lui attribue la loi nationale de son pays hôte, et celle que lui attribue son acte constitutif ou les instruments équivalents. La capacité découlant de la première est d'une importance fondamentale pour déterminer quels sont dans la pratique les droits de cette organisation au regard du droit privé, notamment si elle a le droit d'ester en justice et si elle peut acquérir et aliéner des biens. Sans doute convient-il que le Rapporteur spécial étudie les législations nationales en relation avec les organisations internationales, mais l'étude n'en devrait pas moins commencer par l'examen des actes constitutifs des organisations internationales, car ce sont eux qui indiquent jusqu'à quel point les Etats membres d'une organisation particulière ont entendu lui donner une personnalité ou capacité internationale. L'étude de ces actes constitutifs révélerait en fait qu'il y a des nuances dans le degré de personnalité dont jouissent les organisations. C'est ainsi par exemple qu'en vertu du statut de la CESAP c'est à l'ONU qu'incombait la conclusion de l'accord de siège avec le Gouvernement thaïlandais. Cependant, comme ce gouvernement a reconnu à la CESAP la capacité d'être propriétaire de terrains et de biens, quoique au nom de l'ONU, on voit que, sans avoir de personnalité internationale distincte, la CESAP a pourtant une certaine capacité juridique.

17. Le Rapporteur spécial a mentionné dans son rapport un avis rendu par la CIJ selon lequel cinquante Etats avaient pu doter une organisation internationale d'une personnalité internationale objective (A/CN.4/311 et Add.1, par. 120). En théorie, deux ou trois Etats qui veulent former une organisation internationale ont le pouvoir de lui conférer une personnalité de ce type, encore que, comme dans le cas de l'ANASE ou de la Conférence ministérielle pour le développement économique de l'Asie du Sud-Est, une telle organisation serait manifestement plus restreinte que l'organisation à laquelle pensait le Rapporteur spécial. Souvent, ces petites organisations n'ont pas un acte constitutif unique, mais sont régies par des règles figurant dans plusieurs documents tels que des déclarations. Nombre d'éléments prouvent que des petites organisations de ce genre se sont vu reconnaître la personnalité internationale tant par leurs membres que par les autres Etats. Il y a même des cas où un service créé par une telle organisation s'est vu reconnaître la personnalité juridique au niveau local, par exemple lorsque la Diète japonaise a reconnu au Centre pour la promotion du commerce, des investissements et du tourisme en Asie du Sud-Est, qui se trouve à Tokyo, la personnalité morale au regard de la loi japonaise.

18. Il faudrait laisser au Rapporteur spécial toute latitude pour décider si ses travaux porteront exclusivement sur les organisations de caractère universel, ou également sur des organisations plus restreintes. Ce qui est sûr, c'est que l'ONU elle-même et les institutions qui lui sont rattachées méritent une attention spéciale, car certaines d'entre elles, comme la CIJ et le Conseil de sécurité, ont un tel pouvoir

qu'ils apparaissent à bien des égards investis d'une autorité souveraine.

19. M. THIAM félicite le Rapporteur spécial d'avoir décidé d'inclure dans son étude le problème des organisations régionales, qui a pris une importance accrue avec la naissance de nouvelles organisations sur le continent africain. Il s'étonne toutefois de ne pas voir figurer l'OUA parmi les organisations africaines citées dans le rapport.

20. M. YANKOV souscrit sans réserve aux conclusions et suggestions que le Rapporteur spécial a présentées dans son rapport quant à l'orientation générale de son étude.

21. La question de la nécessité d'étudier le droit des immunités des organisations internationales et de l'opportunité de codifier ce droit est déjà réglée, mais M. Yankov pense toutefois, avec le Rapporteur spécial, qu'il s'agit d'un domaine où la prudence et le réalisme sont de mise. Comme le Rapporteur spécial l'a lui-même compris, l'essentiel est de faire preuve de pragmatisme, car l'objet de l'étude n'est pas de produire un traité théorique, mais un ensemble de règles utiles dans les rapports concrets entre les gouvernements et les organisations internationales. Dans cette optique, le Rapporteur spécial voudra peut-être étudier les travaux de comités sur les relations avec le pays hôte, du type de celui qui existe à New York. Le rôle croissant que jouent les organisations internationales est une réalité de la vie internationale contemporaine, et le Rapporteur spécial a donc raison de dire qu'il faut en tenir compte.

22. A ce sujet, M. Yankov se réjouit que le Rapporteur spécial ait l'intention d'étudier non seulement le droit des organisations du système des Nations Unies, mais aussi le droit naissant des organisations régionales, et qu'il se propose de le faire sans donner d'importance particulière à l'un plutôt qu'à l'autre. A son sens, la liste des organisations régionales figurant au paragraphe 121 du rapport du Rapporteur spécial ne doit nullement être considérée comme exhaustive ou comme indiquant que le Rapporteur spécial n'a l'intention d'étudier que les organisations qui y sont énumérées. Ce point est particulièrement important, car il existe des organisations, dont le nom ne figure pas sur cette liste, qui sont *a priori* des organisations régionales, mais dont l'influence et les activités vont bien au-delà des limites régionales.

23. M. Yankov pense que l'étude doit s'articuler sur les trois catégories de privilèges et immunités que le Rapporteur spécial a mentionnées au paragraphe 37 de son rapport. Toutefois, d'autres problèmes connexes de caractère plus général méritent également de retenir l'attention, à savoir les questions relatives au statut et à la capacité juridiques des organisations internationales dans le droit international public et privé et dans les droits nationaux, les questions touchant les relations mutuelles des organisations internationales et le statut des représentants d'organisations internationales auprès d'autres organisations internationales, et la question de la personnalité internationale dans le cadre des dispositions des

Articles 104 et 105 de la Charte des Nations Unies. Il y a aussi le problème très délicat, mais réel, du statut des forces de maintien de la paix de l'ONU et de leurs agents.

24. M. TSURUOKA approuve dans l'ensemble les conclusions qu'a exposées le Rapporteur spécial dans son rapport et dans la présentation orale qu'il en a faite à la séance précédente. Il partage en particulier l'avis selon lequel les privilèges et immunités des organisations internationales et de leurs fonctionnaires, experts et agents devraient être fondés sur les besoins de leurs fonctions.

25. A la séance précédente, M. Pinto a soulevé un point important, à savoir qu'une distinction doit être faite entre les organisations internationales selon la nature de leurs activités. Il est vrai en effet que les arrangements d'ordre organisationnel et institutionnel d'organismes de nature opérationnelle comme la Banque mondiale, la SFI et diverses banques régionales de développement présentent des caractéristiques *sui generis*, et que les privilèges et immunités de ces organisations leur sont également propres. Par exemple, alors que de nombreuses organisations internationales comme l'ONU et l'OIT sont généralement soustraites à la juridiction des tribunaux nationaux, les actes constitutifs des organismes en question prévoient que ceux-ci peuvent être poursuivis devant les tribunaux des Etats membres où ils ont un bureau. Cette disposition est jugée nécessaire afin d'éviter de donner à ces organismes un avantage injuste dans les diverses transactions financières et commerciales, telles que la vente d'obligations et l'achat de biens et de services, auxquelles ils procèdent quotidiennement avec des personnes privées.

26. Cet exemple montre qu'il importe que le projet d'articles de la Commission établisse un lien entre l'étendue et le degré des privilèges et immunités des organisations internationales et leurs fonctions et attributions particulières. Autrement dit, tout en se plaçant dans une optique « fonctionnaliste », la Commission ne devrait pas prendre exclusivement en considération les besoins de la fonction et les privilèges et immunités des organisations internationales en général, mais analyser aussi de très près les relations entre l'étendue et le degré des privilèges et immunités de chaque organisation prise individuellement et ses fonctions et objectifs particuliers. Elle devrait également envisager le cas où les fonctions d'organes ou de fonctionnaires particuliers seraient telles qu'elles exigeraient des privilèges et immunités différents de ceux dont jouissent d'autres organes ou d'autres fonctionnaires de la même organisation internationale.

27. M. DADZIE dit que, dans son deuxième rapport, le Rapporteur spécial s'est efforcé d'adapter ses travaux aux besoins de la communauté internationale. Pour cela, il a tenu compte très attentivement des avis des membres de la CDI ainsi que de ceux des membres de la Sixième Commission de l'Assemblée générale, a dépouillé l'abondante documentation dont disposent les organisations internationales, et a

étudié les lois nationales se rapportant au sujet en question et à des sujets voisins.

28. M. Dadzie se félicite tout particulièrement de la recommandation du Rapporteur spécial selon laquelle la Commission devrait, pour commencer, aborder ses travaux relatifs à la deuxième partie du sujet dans une perspective très large et inclure les organisations régionales dans le champ de l'étude. Ce n'est que lorsque l'étude sera achevée qu'elle pourra décider de façon définitive si l'éventuelle codification doit s'étendre à ces organisations. Cette recommandation est d'autant plus importante qu'elle est formulée à un moment où les organisations régionales prennent une place croissante dans les relations internationales. La liste impressionnante d'organes institués à l'échelon régional qui figure dans le recueil en cinq volumes publié par la CNUCED⁴ atteste l'importance de ces organisations.

29. Le Rapporteur spécial peut compter sur l'appui sans réserve de M. Dadzie dans les travaux qu'il consacrera à cette importante étude. M. Dadzie partage l'avis des membres qui ont dit qu'il faudrait donner au Rapporteur spécial toute latitude pour développer et élargir davantage le sujet.

30. Pour terminer, M. Dadzie s'associe à la requête de M. Ouchakov tendant à ce que le Secrétariat soulevé officiellement auprès des autorités suisses la question du statut de la Commission. Tout en pensant, comme M. Reuter, qu'une telle démarche posera un certain nombre de difficultés, M. Dadzie estime que la question devrait être abordée aussitôt que possible.

31. M. FRANCIS félicite le Rapporteur spécial de la teneur de son rapport et de la compétence remarquable avec laquelle il l'a présenté à la Commission. Il est convaincu que les observations des membres fourniront au Rapporteur spécial des directives pour ses travaux futurs. Il ne semble faire aucun doute, par exemple, que le Rapporteur spécial tiendra compte de l'observation de M. Pinto (1522^e séance) concernant la différence entre les activités opérationnelles des organisations internationales et leur fonctions de réglementation, de l'observation de M. Reuter concernant la responsabilité des organisations internationales, et de la suggestion de M. Sahović (1522^e séance) tendant à ce que le Rapporteur spécial présente un plan de travail. S'agissant de cette suggestion, M. Francis pense que la modestie a empêché le Rapporteur spécial de soumettre un plan qu'il n'est pas certain de pouvoir exécuter lui-même. Le Rapporteur spécial ne voulait peut-être pas imposer à son successeur un plan à l'élaboration duquel il n'aurait pas participé.

32. Pour terminer, M. Francis souhaite au Rapporteur spécial plein succès dans ses activités futures.

33. M. SCHWEBEL dit qu'il apprécie l'excellence du rapport du Rapporteur spécial, qui traite d'un

sujet important et délicat. Si le droit en la matière se développe, ce n'est pas toujours dans le sens d'un progrès.

34. M. Schwebel partage l'avis du Rapporteur spécial selon lequel il conviendrait de prêter une attention accrue à la position des organisations régionales. Il y a lieu de noter, à ce propos, que la communauté des organisations internationales manifeste de l'intérêt pour le sort qui sera réservé à l'appel interjeté contre la décision de la District Court, le tribunal de première instance, en l'affaire *Broadbent c. OEA*. Un certain nombre de fonctionnaires de cette organisation ont engagé contre elle une procédure parce qu'elle les avait licenciés à la suite d'une compression de personnel. La District Court a débouté ces fonctionnaires au motif qu'elle n'était pas compétente en matière de conflits du travail au sein d'une organisation internationale dont les Etats-Unis étaient membres. Une question importante qui se pose à ce propos est celle de la portée de la *Foreign Sovereign Immunities Act*, qui a été adoptée en 1976 par les Etats-Unis. La limitation des immunités de l'Etat — selon les dispositions de cette loi — au domaine des activités non commerciales est-elle un principe qui s'étend aux organisations internationales? M. Schwebel, pour sa part, a l'impression que le législateur n'entendait pas mettre en cause les immunités des organisations internationales. Cette affaire prouve combien il importe que la Commission oriente le développement du droit dans la bonne voie, à savoir une voie de prudence adaptée aux caractéristiques et besoins des différentes organisations internationales.

35. M. Schwebel est d'accord avec ceux des membres qui ont insisté sur le caractère fonctionnel des immunités, et partage l'avis de M. Reuter quant à la responsabilité des organisations internationales. Une autre question à prendre en considération est celle de la responsabilité des Etats. Il importe que les Etats respectent les obligations conventionnelles qu'ils ont contractées envers leurs ressortissants, que ceux-ci soient membre du secrétariat d'une organisation internationale ou membres d'une délégation nationale auprès d'une telle organisation. En d'autres termes, les Etats ne devraient pas exiger de leurs ressortissants qu'ils se livrent à des activités exclusivement nationales ou à des activités qui sont illicites dans le pays hôte. De telles activités jettent le discrédit sur les organisations internationales dans le grand public.

36. Passant à la question du rythme des travaux de la Commission en la matière, M. Schwebel pense que tous les membres s'accordent sur la nécessité de les poursuivre et de les faire progresser. En fixant les priorités de la Commission, il n'est cependant pas déraisonnable de tenir compte de la capacité d'absorption de la communauté internationale. Si, au stade actuel, les Etats paraissent peu disposés à accepter une nouvelle codification, leur avis doit être pris en considération. M. Schwebel pense, comme M. Yan'kov, qu'il ne faut pas classer les travaux en question dans la catégorie des travaux urgents.

37. La Commission regrettera M. El-Erian si celui-ci se trouve dans l'incapacité d'achever le travail entre-

⁴ « Coopération et intégration économiques entre pays en développement: Recueil des principaux instruments juridiques » (TD/B/609/Add.1).

pris, mais formera les meilleurs vœux de succès pour ses activités futures.

38. M. DÍAZ GONZÁLEZ dit que, si le sujet du rapport est important et difficile, la compétence du Rapporteur spécial est telle qu'il a réussi à présenter un excellent résumé de la vaste documentation mise à sa disposition.

39. M. Díaz González pense que la question du statut des membres de la Commission, qu'a soulevée un orateur précédent, devrait être examinée par le Groupe de planification en séance privée.

40. Le Rapporteur spécial a eu raison d'attacher autant d'attention aux législations nationales et à la pratique des ministères nationaux des affaires étrangères. Grâce notamment à la Conférence des Nations Unies sur le droit de la mer, le pays de M. Díaz González a une grande expérience de la question des privilèges et immunités des organisations internationales, des fonctionnaires des organisations, des experts en mission pour le compte d'organisations et des représentants résidents et observateurs envoyés par des organisations internationales auprès de lui. Chaque cas est considéré individuellement et fait l'objet d'un décret distinct.

41. Pour terminer, M. Díaz González souhaite au Rapporteur spécial plein succès dans ses fonctions futures.

42. M. EL-ERIAN (Rapporteur spécial), répondant aux questions posées et aux observations formulées au cours du débat à propos de son rapport, tient d'abord à reconnaître publiquement la dette qu'il a envers M. Reuter, qui a été son guide en la matière.

43. Se référant aux observations de M. Thiam, M. El-Erian dit qu'il ne saurait assurément oublier l'OUA. Il fait observer, à ce propos, que la partie introductive du paragraphe 121 du texte anglais se termine par les mots : «The list includes», ce qui signifie que cette liste n'est pas exhaustive.

44. Répondant à la question de M. Šahović (1522^e séance) concernant un plan des travaux futurs, M. El-Erian dit qu'il faudrait envisager l'étude dans une perspective très large, tant pour ce qui est des organisations à prendre en considération que pour ce qui est de l'objet de l'étude, qui comprendrait l'organisation ainsi que ses fonctionnaires, ses experts et ses représentants résidents. Il paraîtrait logique, pour ce qui est de l'objet de l'étude, de commencer par l'organisation, d'autant que dans le cas de l'organisation la Commission s'occupera aussi bien de sa capacité juridique que de ses privilèges et immunités, et que c'est à propos de la capacité juridique d'une organisation internationale que la Commission a une contribution à apporter.

45. Passant à la question qui a été posée au sujet de la responsabilité des organisations internationales, M. El-Erian précise que la Commission doit s'occuper du statut des organisations internationales dans le contexte particulier du droit diplomatique : une organisation établie sur le territoire d'un État a un statut juridique, dont les modalités doivent être définies.

C'est là un autre domaine dans lequel la Commission peut combler une lacune des instruments existant déjà.

46. M. Pinto a soulevé à la 1522^e séance une question concernant les types d'organisation à prendre en compte dans l'étude. Le travail de la Commission vise à produire un dénominateur commun, c'est-à-dire des règles générales qui jouent un rôle supplétif dans les cas où la situation n'est régie par aucune législation. La CDI devra étudier tous les instruments internationaux ou nationaux, qui s'appliquent à la question, pour déterminer s'ils ont ou non un dénominateur commun susceptible d'être codifié et développé; il ne sera pas possible de légiférer pour chaque cas particulier. Tous les types d'organisations existants devront être étudiés. Aussi le fait que les membres aient reconnu la nécessité de tenir compte des organisations régionales est-il pour M. El-Erian un sujet de satisfaction. A ce propos, il rappelle que la liste d'organisations donnée au paragraphe 121 de son rapport n'est pas exhaustive, et que les organisations européennes figureront ultérieurement sur d'autres listes.

47. Il est réconfortant de constater que la Commission a réaffirmé qu'elle jugeait le sujet mûr pour la codification. M. El-Erian est d'accord avec M. Schwebel et M. Yankov pour penser qu'il faut aborder la question avec prudence, et que d'autres sujets peuvent mieux que celui-là prétendre à la priorité. Il semble néanmoins utile que la Commission complète ses travaux sur des sujets concernant les relations entre États par des travaux portant sur un sujet qui concerne les relations entre les États et les organisations internationales.

48. En soulevant la question du statut des membres de la CDI, M. Ouchakov a appelé l'attention sur une lacune du droit qui régit les organisations internationales. Les conventions et les accords de siège mentionnent l'organisation, ses fonctionnaires, experts et représentants résidents, mais ne prévoient pas le cas des personnes qui, comme les membres de la Commission, ne relèvent d'aucune de ces catégories. Il faudra cependant tenir compte de la mise en garde lancée par M. Reuter à ce sujet. Le Rapporteur spécial étudiera la question lorsqu'il examinera le cas des experts.

49. Quant à la question de la renonciation aux immunités, mentionnée par M. Sucharitkul, elle sera prise en considération à propos de la question des immunités.

50. Pour conclure, M. El-Erian dit que la Commission peut se féliciter d'avoir jeté les bases des travaux futurs sur la deuxième partie du sujet.

La séance est levée à 13 heures.

1524^e SÉANCE

Lundi 24 juillet 1978, à 15 h 10

Président : M. José SETTE CÂMARA

Présents : M. Ago, M. Dadzie, M. Díaz González, M. El-Erian, M. Francis, M. Njenga, M. Ouchakov, M. Pinto, M. Quentin-Baxter, M. Reuter, M. Riphagen, M. Šahović, M. Schwebel, M. Sucharitkul, M. Tabibi, M. Thiam, M. Tsuruoka, M. Verosta, M. Yankov.

Relations entre les Etats et les organisations internationales (deuxième partie du sujet) [fin]
(A/CN.4/311 et Add.1)

[Point 7 de l'ordre du jour]

1. Le PRÉSIDENT signale qu'à sa séance précédente la Commission a omis d'approuver les conclusions présentées par le Rapporteur spécial dans son deuxième rapport (A/CN.4/311 et Add.1, chap. V). S'il n'y a pas d'objection, il considérera que la Commission approuve ces conclusions.

Il en est ainsi décidé.

Responsabilité des Etats (fin*) [A/CN.4/307 et Add.1 et 2 et Add.2/Corr.2, A/CN.4/L.271/Add.1]

[Point 2 de l'ordre du jour]

PROJETS D'ARTICLES

PRÉSENTÉS PAR LE COMITÉ DE RÉDACTION (fin**)

ARTICLE 27¹ (Aide ou assistance d'un Etat à un autre Etat pour la perpétration d'un fait internationalement illicite)

2. Le PRÉSIDENT invite le Président du Comité de rédaction à présenter le titre et le texte adoptés par le Comité pour l'article 27 (A/CN.4/L.271/Add.1), qui se lisent comme suit :

Article 27. — Aide ou assistance d'un Etat à un autre Etat pour la perpétration d'un fait internationalement illicite

L'aide ou l'assistance d'un Etat à un autre Etat, s'il est établi qu'elle est prêtée pour la perpétration d'un fait internationalement illicite réalisée par ce dernier, constitue elle aussi un fait internationalement illicite, même si, prise isolément, cette aide ou assistance ne constituait pas la violation d'une obligation internationale.

3. M. SCHWEBEL (Président du Comité de rédaction) dit que l'article est fondé sur l'article 25, intitulé « Complicité d'un Etat dans le fait internationalement illicite d'un autre Etat », qu'a proposé le Rapporteur spécial (A/CN.4/307 et Add.1 et 2, par. 77). L'article 27 sera le premier article du chapitre IV du projet, intitulé « Implication d'un Etat dans le fait internationalement illicite d'un autre Etat ».

* Reprise des débats de la 1519^e séance.

** Reprise des débats de la 1518^e séance.

¹ Pour l'examen du texte présenté initialement par le Rapporteur spécial, voir 1516^e séance, par. 4 à 22, 1517^e séance, par. 1 à 12, 1518^e séance, par. 3 et suiv., et 1519^e séance.

4. En préparant le texte de l'article 27, le Comité de rédaction a cherché à conserver la substance du texte initial sous une forme aussi simple et équilibrée que possible, tout en éliminant ce qui pouvait être une source d'ambiguïté ou d'erreur d'interprétation. C'est pourquoi il a supprimé des mots comme « complicité », « complice » et « infraction internationale », qui figuraient dans le texte d'origine. Comme le Rapporteur spécial l'a indiqué dans son résumé du débat (1519^e séance, par. 32), l'expression « à l'encontre d'un Etat tiers » a aussi été supprimée.

5. Le libellé adopté par le Comité de rédaction met l'accent sur l'élément matériel du fait internationalement illicite visé par l'article, qui est l'essentiel, mais il tient compte également de l'intention de l'Etat qui a prêté aide ou assistance à un autre Etat pour la perpétration par ce dernier d'un fait internationalement illicite. Les mots « s'il est établi qu'elle est prêtée pour la perpétration » indiquent clairement que l'aide ou l'assistance en question doit être prêtée en vue de la perpétration d'un fait internationalement illicite par l'autre Etat, et que cette intention doit être établie. D'autre part, les mots « réalisée par ce dernier » ont été ajoutés pour souligner que la perpétration du fait internationalement illicite « principal » par l'Etat qui a reçu l'aide ou l'assistance est une condition nécessaire pour qu'existe le fait internationalement illicite constitué par la « participation » en tant qu'infraction distincte engageant la responsabilité internationale de l'Etat qui a prêté l'aide ou l'assistance en question. Enfin, la dernière partie du texte adopté par le Comité de rédaction spécifie que l'octroi d'une telle aide ou assistance est « illicite » alors même que, en d'autres circonstances, les actes ou omissions en cause seraient licites au regard du droit international.

6. Le PRÉSIDENT dit que, s'il n'y a pas d'objection, il considérera que la Commission décide d'adopter le titre et le texte de l'article 27 présentés par le Comité de rédaction.

Il en est ainsi décidé.

Organisation des travaux futurs

[Point 10 de l'ordre du jour]

RAPPORT DU GROUPE DE TRAVAIL
SUR LES IMMUNITÉS JURIDICTIONNELLES DES ÉTATS
ET DE LEURS BIENS (A/CN.4/L.279)

7. Le PRÉSIDENT invite le Président du Groupe de travail sur les immunités juridictionnelles des Etats et de leurs biens à présenter le rapport du Groupe (A/CN.4/L.279).

8. M. SUCHARITKUL (Président du Groupe de travail) dit qu'il s'agit d'un rapport purement exploratoire, dont les conclusions sont, par conséquent, nécessairement provisoires. Le Groupe de travail a voulu avant tout identifier les questions à examiner, définir et délimiter la portée générale de l'étude à entreprendre, et faire des recommandations sur la manière dont la CDI devrait procéder dans ses travaux sur le sujet. Les membres du Groupe de travail

sont reconnaissants au Président de la Commission et à sir Francis Vallat, qui ont tous les deux ranimé l'intérêt de la Commission pour le sujet. M. Sucharitkul lui-même remercie tout particulièrement M. Tsuruoka de ses conseils. Le Groupe a également tenu des consultations privées avec M. Ouchakov, M. Šahović et M. Njenga.

9. Le Groupe de travail, qui a été constitué le 16 juin, à la 1502^e séance, a tenu trois réunions, le 20 juin et les 11 et 12 juillet 1978.

10. Le rapport est divisé en quatre parties, respectivement intitulées « Introduction », « Historique », « Aspects généraux du sujet » et « Recommandations du Groupe de travail ». Dans l'historique, le Groupe de travail rappelle comment le sujet a été initialement porté à l'attention de la Commission. En 1948, le Secrétaire général avait établi pour la première session de la CDI un mémorandum intitulé *Examen d'ensemble du droit international en vue des travaux de codification de la Commission du droit international*². Cet *Examen d'ensemble* contenait notamment une section distincte consacrée à la « Juridiction à l'égard des Etats étrangers », dans laquelle il était indiqué que la question couvrait « l'ensemble du domaine des immunités juridictionnelles des Etats et de leurs biens, de leurs navires, de leurs souverains et de leurs forces armées ». A sa première session, en 1949, la Commission a passé en revue divers sujets de droit international en vue d'en retenir certains pour la codification, sur la base de l'*Examen d'ensemble* de 1948. Elle a dressé une liste de quatorze sujets choisis en vue de leur codification³, dont un sujet intitulé « Immunités juridictionnelles des Etats et de leur propriété ».

11. La CDI a, dans les travaux qu'elle a consacrés à divers sujets, abordé certains aspects de la question des immunités juridictionnelles des Etats et de leurs biens. Dans ses articles de 1956 relatifs au droit de la mer, la Commission a traité des immunités des navires de guerre et autres navires d'Etat. Les immunités des biens d'Etat affectés aux missions diplomatiques ont été étudiées dans le projet d'articles de 1958 relatif aux relations et immunités diplomatiques, alors que celles des biens affectés aux postes consulaires ont été traitées dans le projet d'articles de 1961 relatif aux relations consulaires. Le projet d'articles de 1967 sur les missions spéciales contenait lui aussi des dispositions sur l'immunité des biens d'Etat, de même que le projet d'articles de 1971 sur la représentation des Etats dans leurs relations avec les organisations internationales.

12. En 1970, la Commission a demandé au Secrétaire général de lui soumettre un nouveau document de travail sur la base duquel elle puisse choisir une liste de sujets à inscrire à son programme de travail à long terme. En 1971, le Secrétaire général a présenté un document de travail intitulé *Examen d'ensemble*

*du droit international*⁴, qui comprenait une section consacrée aux « Immunités de juridiction des Etats étrangers et de leurs organes, agents et biens ». Lorsqu'à sa vingt-cinquième session, en 1973, la Commission a procédé à l'examen de son programme de travail à long terme, l'*Examen d'ensemble* de 1971 lui a servi de base de discussion. Parmi les sujets qui ont été mentionnés à plusieurs reprises au cours du débat figurait celui des immunités juridictionnelles des Etats étrangers et de leurs organes, leurs agents et leurs biens. La CDI a décidé qu'elle examinerait plus avant les diverses propositions ou suggestions au cours de ses sessions futures. Ce n'est qu'en 1977, toutefois, que la Commission a pris en considération d'autres sujets susceptibles d'être étudiés après l'exécution du programme de travail en cours. La question des « Immunités juridictionnelles des Etats et de leurs biens » est celle dont la CDI a alors recommandé d'entreprendre l'étude dans un proche avenir, étant donné son importance pratique quotidienne et le fait qu'elle se prête à la codification et au développement progressif. Enfin, dans sa résolution 32/151, l'Assemblée générale a invité la Commission à commencer, le moment venu et eu égard aux progrès réalisés dans l'étude du projet d'articles sur la responsabilité des Etats pour faits internationalement illicites et des autres sujets figurant à son programme de travail actuel, des travaux sur les sujets de la responsabilité internationale pour les conséquences préjudiciables découlant d'activités qui ne sont pas interdites par le droit international et des immunités juridictionnelles des Etats et de leurs biens.

13. Dans l'examen des aspects généraux du sujet, le Groupe de travail a commencé par considérer la nature du sujet et la base juridique des immunités juridictionnelles. Il a observé que la doctrine de l'immunité des Etats découle de l'interaction de deux principes fondamentaux de droit international : le principe de la territorialité et le principe de la personnalité de l'Etat. La question intéresse les Etats à un double titre : d'une part, en tant que souverains territoriaux pour l'exercice de leur autorité souveraine sur l'ensemble de leurs unités territoriales et, d'autre part, en tant que souverains étrangers lorsqu'ils sont poursuivis par des particuliers, personnes physiques ou morales, devant les juridictions de l'ordre judiciaire ou administratif d'un autre Etat dont la compétence territoriale s'exerce sur des affaires mettant en cause des Etats étrangers. Le Groupe de travail estime donc qu'il est de l'intérêt des Etats en général que les règles de droit international régissant les immunités des Etats soient plus clairement dégagées afin de fournir aux Etats des principes directeurs leur permettant d'établir et de suivre une ligne de conduite conséquente dans l'exercice de leur autorité territoriale souveraine ainsi que dans l'affirmation de leur droit souverain à être soustraits à l'exercice de la même autorité de la part d'un autre Etat.

14. Pour ce qui est de la portée de l'étude, la question concerne les immunités des Etats étrangers à

² Publication des Nations Unies, numéro de vente : 1948.V.1 (I).

³ Voir *Documents officiels de l'Assemblée générale, quatrième session, Supplément n° 10 (A/925)*, par. 16.

⁴ *Annuaire... 1971*, vol. II (2^e partie), p. 1, doc. A/CN.4/245.

l'égard de la juridiction des autorités territoriales. Le sujet couvre aussi les immunités accordées par des autorités territoriales à des Etats étrangers ainsi qu'à leurs biens.

15. En ce qui concerne la question des sources de droit international pour l'étude du sujet, il apparaît que des règles de droit international sur les immunités des Etats peuvent être dégagées principalement de la pratique judiciaire et administrative des Etats, des décisions des tribunaux nationaux, des avis des conseillers juridiques auprès des gouvernements, et accessoirement des règles contenues dans les législations nationales et les conventions internationales de caractère universel ou régional qui ressortissent au sujet à l'examen. Le droit international coutumier s'est largement formé à partir de la pratique judiciaire des Etats, car il appartient invariablement aux tribunaux nationaux de déterminer l'étendue de leur propre compétence. A un stade ultérieur de l'étude de la question, on pourrait solliciter l'avis des gouvernements quant à la nature, la portée et l'étendue des immunités que les Etats sont prêts à s'accorder mutuellement et quant aux immunités qu'ils considèrent avoir le droit de se réclamer mutuellement. Aux fins du stade initial de l'étude, il serait utile de demander aux gouvernements de fournir des renseignements et une documentation de base concernant la pratique des Etats dans ce domaine.

16. La Commission se réservera le droit de modifier le titre du sujet si elle le juge nécessaire.

17. En ce qui concerne le contenu des immunités des Etats, il convient d'examiner la substance des immunités des Etats sous leurs diverses formes, par exemple les immunités de juridiction civile, les immunités de juridiction pénale ou criminelle, les immunités d'arrestation, de perquisition, d'assignation et de détention et les immunités à l'égard des mesures conservatoires d'opposition ou de saisie. L'exercice de la juridiction des autorités judiciaires d'un Etat se distingue fondamentalement de l'application des mesures d'exécution du jugement prises par les autorités compétentes de cet Etat. Les immunités d'exécution constituent une catégorie particulière d'immunités des Etats, qui requièrent une attention spéciale et un traitement distinct. En règle générale, la levée des immunités de juridiction ne s'étend pas aux immunités d'exécution.

18. Pour ce qui est des bénéficiaires des immunités des Etats, on a observé que c'est l'Etat lui-même qui jouit de ces immunités pour des bénéficiaires très divers, personnes ou choses. La liste de plus en plus longue des bénéficiaires des immunités des Etats mérite un examen approfondi. Il faudrait, en particulier, rechercher ce qu'est un « Etat étranger » aux fins des immunités. Cette recherche impliquera l'étude des différents types d'organes, institutions et agents des Etats qui jouissent des immunités de l'Etat. Les bénéficiaires des immunités des Etats comprennent certainement les forces armées de l'Etat ou, *vice versa*, les « forces étrangères en visite ». Le statut des subdivisions politiques des Etats et la position des Etats membres d'une union fédérale méritent égale-

ment une étude spéciale. Sont couverts par les immunités des Etats les bâtiments de guerre, les vaisseaux spatiaux, les navires d'Etat, les sous-marins, les aéronefs, les véhicules militaires et les biens publics.

19. La question qui sera au centre de l'étude est celle de l'étendue des immunités juridictionnelles des Etats. La théorie des immunités des Etats a été formulée au XIX^e siècle, à une époque où des immunités étaient accordées aux Etats en considération de leur égalité souveraine et de leur indépendance politique, quelle que fût la nature de leurs activités. Cependant, cette théorie de l'immunité absolue ou sans restriction a subi depuis des modifications considérables. Les tendances actuelles de la pratique des Etats et de la doctrine sont nettement en faveur d'immunités restreintes, et non d'immunités absolues. Le moment est donc venu de définir avec exactitude dans quelle mesure ces immunités doivent être accordées. Toute étude de l'étendue des immunités juridictionnelles doit également inclure des questions connexes, telles que la reconnaissance volontaire de juridiction, la renonciation aux immunités, les demandes reconventionnelles, les significations d'actes, la caution *judicatum solvi* et la question de l'exécution des jugements prononcés contre des Etats étrangers.

20. En conclusion, M. Sucharitkul indique que les recommandations du Groupe de travail figurent au paragraphe 32 de son rapport.

21. Le PRÉSIDENT remercie le Groupe de travail et, en particulier, son président, de cet excellent rapport, qui est un modèle d'objectivité et d'efficacité.

22. M. TSURUOKA approuve entièrement l'analyse générale que le Groupe de travail a présentée de la question. Il souscrit de même aux recommandations formulées par le Groupe au paragraphe 32 de son rapport.

23. C'est pour lui une satisfaction particulière de constater que le Groupe est au fait des importants développements récents intervenus dans la pratique des Etats en la matière. Le Groupe a noté, par exemple, que les tendances actuelles de la pratique des Etats et de la doctrine sont nettement en faveur d'immunités restreintes, et non d'immunités absolues. Il a noté en outre qu'il faudrait faire une distinction entre les activités des Etats qui sont couvertes par les immunités et les autres activités, de plus en plus nombreuses, que les Etats exercent, comme le font les particuliers, et bien souvent en concurrence directe avec le secteur privé. On soutient parfois que, dans la pratique actuelle, les immunités ne sont accordées aux Etats que pour celles de leurs activités qui revêtent un caractère public, poursuivent un but officiel ou participent de leur souveraineté. Autrement dit, les immunités des Etats ne s'appliqueraient qu'aux *acta jure imperii*, à l'exclusion des *acta jure gestionis* ou *jure negotii*. Il s'agit là d'un point fort important, méritant une étude approfondie tant sur le plan théorique que sur celui de la pratique des Etats.

24. M. Tsuruoka appuie pleinement la recommandation du Groupe de travail selon laquelle la Commis-

sion devrait inscrire le sujet des « Immunités juridictionnelles des Etats et de leurs biens » à son programme de travail en cours. Cette question exigera une étude minutieuse des précédents historiques et de la pratique contemporaine des Etats; elle ne doit donc pas être effectuée à la hâte. La Commission compte parmi ses membres, en la personne de M. Sucharitkul, un homme possédant les connaissances théoriques et la compétence pratique nécessaires pour jouer le rôle de rapporteur spécial sur la question, et M. Tsuruoka est convaincu qu'avec son concours la Commission pourra mener sa tâche à bien.

25. M. OUCHAKOV accepte les recommandations formulées par le Groupe de travail au paragraphe 32 de son rapport (A/CN.4/L.279) avec deux légères réserves : il propose de remplacer, à l'alinéa *c*, le mot « autoriser » par « prier », et serait partisan de fixer aux gouvernements un délai plus court que le délai prévu à l'alinéa *d*.

26. M. Ouchakov estime, en revanche, que la Commission ne peut pas adopter les sous-sections E, F et G de la section III du rapport du Groupe de travail, car elle ne peut pas prendre ainsi position à l'avance sur le sujet sans avoir procédé au préalable à une étude approfondie. Il s'étonne, en particulier, qu'il soit question au paragraphe 22, à propos du contenu des immunités des Etats, des « immunités d'arrestation, de perquisition, d'assignation et de détention ». Enfin, l'expression « immunités juridictionnelles », qui figure dans le titre même du sujet, ne lui paraît pas heureuse, et il préférerait l'expression « immunités de juridiction ».

27. M. SCHWEBEL convient que la Commission ne saurait désigner de meilleur rapporteur spécial que M. Sucharitkul.

28. Il appuie les recommandations du Groupe de travail. Cependant, il pense, comme M. Ouchakov, que la date indiquée à l'alinéa *d* du paragraphe 32 devrait être avancée au 1^{er} février 1979. Il considère également, comme lui, que le Rapporteur spécial devrait être prié — et non autorisé — d'établir un rapport préliminaire destiné à être soumis à l'examen de la Commission.

29. En revanche, les autres remarques de M. Ouchakov le laissent perplexe. Au stade actuel, la Commission est simplement appelée à adopter les recommandations du Groupe de travail et à prendre acte du rapport dans son ensemble. Les formes d'immunités des Etats citées dans le rapport sont banales, et il paraîtrait étrange de ne pas les mentionner.

30. M. TABIBI souscrit entièrement aux recommandations du Groupe de travail, avec les modifications rédactionnelles suggérées par M. Ouchakov. Il est grand temps que le sujet soit codifié.

31. Il est d'accord avec les orateurs précédents pour que le Président du Groupe de travail soit désigné rapporteur spécial sur la question.

32. M. QUENTIN-BAXTER remercie le Groupe de son important travail. Le fait pour la Commission de

s'attaquer au sujet de l'immunité de juridiction des Etats et de leurs biens sera favorablement accueilli dans le monde des juristes. Il le sera aussi dans les pays de « common law ». Les magistrats des tribunaux du Royaume-Uni se trouvent devant la nécessité de s'adapter aux façons de penser modernes dans un domaine où la tendance générale est très conservatrice. M. Quentin-Baxter est convaincu que la Commission produira une série d'articles qui aura sa place dans la législation de tous les pays.

33. M. YANKOV constate que le rapport du Groupe de travail est bien structuré et offre à la Commission des lignes directrices pour ses futurs travaux en la matière. Néanmoins, il reconnaît avec M. Ouchakov que la CDI devrait aborder la question avec prudence. En particulier, la portée de l'étude devra être très soigneusement définie et la Commission être extrêmement circonspecte dans le choix des sources de droit international à prendre en considération pour l'étude du sujet; parmi ces sources devront figurer les conventions internationales, le droit coutumier et la pratique judiciaire et administrative des Etats. M. Yankov approuve d'autre part l'observation de M. Ouchakov concernant l'intitulé du sujet.

34. D'une manière générale, il souscrit aux recommandations du Groupe de travail, mais espère que les modifications proposées par M. Ouchakov et M. Schwebel seront acceptées.

35. M. DADZIE approuve d'une manière générale la façon dont le Groupe de travail a traité la question. Il serait peut-être bon, toutefois, de laisser plus de temps à la Commission pour analyser le rapport du Groupe.

36. Il appuie pleinement les recommandations du Groupe de travail, mais admet, avec les orateurs précédents, qu'à l'alinéa *c* du paragraphe 32 il convient de remplacer le mot « autoriser » par « prier ». Il conviendrait en outre, à l'alinéa *d*, de substituer à la date indiquée celle du 1^{er} février 1979.

37. M. Dadzie n'est pas convaincu que le moment soit venu de désigner un rapporteur spécial sur la matière. Quand le moment viendra, cependant, il donnera son appui à une proposition qui tendrait à nommer M. Sucharitkul à ces fonctions.

38. Pour conclure, il émet l'avis que la Commission devrait éviter toute précipitation dans un travail portant sur un sujet aussi important.

39. M. REUTER, après avoir félicité le Président du Groupe de travail pour ses recherches, dit qu'il approuve entièrement le rapport du Groupe. Il souhaiterait cependant que le délai prévu pour la remise de renseignements par les gouvernements soit plus court, une grande partie des renseignements en question ayant été publiés. En tout cas, il ne faudrait pas que la préparation du rapport préliminaire du rapporteur spécial soit retardée du fait que ces renseignements n'auraient pas été fournis à temps. Par ailleurs, la désignation d'un rapporteur spécial devrait se faire le plus tôt possible.

40. M. PINTO dit qu'il faut féliciter le Groupe de travail d'avoir établi, dans le court délai qui lui était imparti, un excellent rapport qui fait le tour de la question. Si certaines des affirmations énoncées peuvent prêter à controverse, le Groupe de travail a néanmoins réussi à présenter les problèmes sous un jour objectif. Cela augure bien de l'issue des travaux de la Commission sur un sujet pour lequel M. Sucharitkul est éminemment qualifié pour jouer le rôle de rapporteur spécial.

41. M. Pinto appuie la modification qu'il a été proposé d'apporter à l'alinéa *c* des recommandations du Groupe de travail (A/CN.4/L.279, par. 32), mais estime qu'à l'alinéa *d* la date indiquée devrait être le 30 juin 1979, et non le 1^{er} février 1979.

42. Le rapport donne déjà une idée de la richesse des informations disponibles sur la question des immunités juridictionnelles et met l'accent sur l'intention d'étudier la pratique existant en la matière. Tout en étant favorable à cette façon de voir, M. Pinto estime qu'il sera indispensable, pour situer cette pratique abondante dans la perspective qui convient, que le rapporteur spécial commence par procéder à une analyse du but social et politique de l'immunité qui a été accordée aux Etats à travers les siècles.

43. M. THIAM félicite chaleureusement le Président du Groupe de travail, qui lui paraît parfaitement qualifié pour remplir les fonctions de rapporteur spécial, et qui a déjà présenté de façon admirable les principaux aspects du sujet, les problèmes qu'il soulève et les controverses qu'il suscite.

44. Quant aux recommandations du Groupe, elles pourraient être adoptées avec les diverses modifications proposées.

45. M. VEROSTA est aussi partisan d'adopter ces recommandations avec les modifications proposées. Il met l'accent sur le fait que, une fois reçus les renseignements que les gouvernements seraient priés de présenter d'ici 1979, il sera plus intéressant encore de connaître leur attitude sur certaines questions de fond.

46. Quant à la désignation d'un rapporteur spécial, le choix de la Commission devrait se porter sur M. Sucharitkul.

47. M. SUCHARITKUL (Président du Groupe de travail) dit que le Groupe de travail ne pouvait imaginer un instant que son rapport, qu'il considérait seulement comme un document exploratoire, donnerait lieu à un débat aussi animé et aussi brillant. Le Groupe en est heureux, se sent encouragé par l'intérêt montré à ses travaux, et approuve les modifications rédactionnelles qu'il a été proposé d'apporter à son rapport.

48. M. Sucharitkul assure les membres de la Commission qu'aucun membre du Groupe de travail ne désire préjuger en quoi que ce soit la question et que les sous-sections C à G de la section III du rapport visent seulement à donner des indications sur le type et la nature des problèmes que la Commission sera

vraisemblablement appelée à étudier. Les observations de M. Ouchakov et de M. Yankov quant à la nécessité d'adopter une attitude prudente et d'éviter de présenter des conclusions prématurées sur un sujet dont plusieurs aspects sont controversés sont tout à fait pertinentes. Il s'agit en effet d'un sujet qui exige une étude approfondie et pour lequel non seulement la pratique elle-même, mais aussi, comme l'a dit M. Pinto, les considérations politiques, sociales et autres qui ont donné naissance à cette pratique, doivent être soigneusement pesées et passées au crible.

49. Le PRÉSIDENT déclare que, s'il n'y a pas d'objection, il considérera que la Commission approuve le rapport du Groupe de travail (A/CN.4/L.279), sous réserve de modifications tendant à remplacer, à l'alinéa *c* du paragraphe 32, le mot « autoriser » par le mot « prier » et, à l'alinéa *d* du même paragraphe, les mots « 1^{er} février 1980 » par « 30 juin 1979 ».

Il en est ainsi décidé.

Question des traités conclus entre Etats et organisations internationales ou entre deux ou plusieurs organisations internationales (*fin**) [A/CN.4/312 et Corr.1]

[Point 4 de l'ordre du jour]

PROJETS D'ARTICLES
PRÉSENTÉS PAR LE COMITÉ DE RÉDACTION (*fin*)

ARTICLES 39, 40 ET 41

DÉCLARATION DU PRÉSIDENT DU COMITÉ DE RÉDACTION

50. M. SCHWEBEL (Président du Comité de rédaction) dit qu'en raison de son calendrier chargé et des contraintes de temps auxquelles il est soumis, de même que la Commission, le Comité de rédaction n'a pu aborder l'étude des articles 39, 40 et 41 présentés par le Rapporteur spécial dans son septième rapport (A/CN.4/312 et Corr.1), que la Commission lui avait renvoyés respectivement à ses 1507^e, 1508^e et 1509^e séances. Le Comité espère cependant qu'il pourra se pencher sur ces articles et faire rapport à leur sujet au début de la prochaine session de la Commission.

Projet de rapport de la Commission sur les travaux de sa trentième session

51. Le PRÉSIDENT invite les membres de la Commission à examiner le projet de rapport de la CDI sur les travaux de sa trentième session, en commençant par le chapitre V.

CHAPITRE V. — Question des traités conclus entre Etats et organisations internationales ou entre deux ou plusieurs organisations internationales (A/CN.4/L.277 et Corr.1 et 2)

A. — Introduction

La section A est adoptée.

* Reprise des débats de la 1512^e séance.

B. — Projet d'articles sur les traités conclus entre Etats et organisations internationales ou entre organisations internationales

TEXTE DES ARTICLES 35, 36, 36 bis, 37 ET 38, ET DE L'ALINÉA *h* DU PARAGRAPHE 1 DE L'ARTICLE 2, ET COMMENTAIRES Y RELATIFS, ADOPTÉS PAR LA COMMISSION À SA TRENTIÈME SESSION

ALINÉA *h* DU PARAGRAPHE 1 DE L'ARTICLE 2

Commentaire de l'alinéa h du paragraphe 1 de l'article 2 (Expressions employées)

52. M. OUCHAKOV dit qu'il n'est pas exact d'affirmer, au paragraphe 1 du commentaire, que la définition des expressions visées à l'alinéa *h* du paragraphe 1 de l'article 2 «suit exactement la Convention de Vienne», puisque, dans la Convention de Vienne sur le droit des traités⁵, seule l'expression «Etat tiers» est définie. Etant donné d'autre part que la définition en question concerne deux expressions, il conviendrait de la rédiger sur le modèle de l'alinéa *e* du même paragraphe de l'article 2, et d'y faire figurer le mot «respectivement».

53. Le paragraphe 2 du commentaire fait référence à l'article 36 bis, alors que ce commentaire ne porte que sur l'article 2. Il n'y a donc pas lieu de se référer à l'article 36 bis, d'autant que cette disposition n'a pas été adoptée par la Commission, mais il faudrait préciser que l'expression «Etat tiers» s'entend de n'importe quel Etat qui n'est pas partie au traité, y compris les Etats membres d'une organisation internationale.

54. M. REUTER (Rapporteur spécial) propose de remplacer les mots «suit exactement» par «s'inspire directement de», au paragraphe 1 du commentaire, et de supprimer le paragraphe 2, qui a été rédigé en réponse à une objection soulevée au cours du débat.

55. M. OUCHAKOV est également d'avis qu'il vaut mieux supprimer le paragraphe 2, qui risque de susciter des malentendus. La définition des expressions «Etat tiers» «organisation internationale tierce» doit être une définition générale, valable pour l'ensemble du projet.

56. M. RIPHAGEN suggère, pour tenir compte à la fois de l'objection émise par M. Ouchakov et de l'importance des précisions données au paragraphe 2, de supprimer ce paragraphe dans le commentaire en question et d'envisager de l'inclure dans le commentaire de l'article 36 bis.

Il en est ainsi décidé.

Le commentaire de l'alinéa h du paragraphe 1 de l'article 2, tel qu'il a été modifié, est adopté.

ARTICLES 35, 36, 36 bis, 37 ET 38

Commentaire de l'article 35 (Traité prévoyant des obligations pour des Etats tiers ou des organisations internationales tierces)

Paragraphe 1

57. M. OUCHAKOV estime que le membre de phrase «pour qu'un traité engendre à leur égard»,

⁵ Pour le texte de la Convention, voir *Documents officiels de la Conférence des Nations Unies sur le droit des traités, Documents de la Conférence* (publication des Nations Unies, numéro de vente : F.70.V.5), p. 309. La Convention est ci-après dénommée «Convention de Vienne».

qui figure dans la première phrase du paragraphe, devrait être remanié de manière à refléter plus exactement le texte de l'article 35 de la Convention de Vienne et, par suite, la vérité en la matière : en effet, une obligation n'est pas engendrée par un traité, mais par une disposition d'un tel instrument, et seulement si les parties au traité entendent que la disposition en question ait cet effet. Quant à l'affirmation, dans la même phrase, que l'article 35 étend aux organisations internationales tierces la règle posée par l'article correspondant de la Convention de Vienne, elle n'est pas non plus exacte : l'article 35 de cette convention exige l'acceptation expresse d'une obligation par écrit, tandis que dans l'article 35 du projet de la Commission les paragraphes visant les organisations internationales tierces, c'est-à-dire les paragraphes 2 et 3, exigent respectivement que l'obligation soit acceptée expressément et que l'acceptation soit faite par écrit, ce qui ne revient pas tout à fait au même.

58. M. SCHWEBEL (Président du Comité de rédaction) propose que la fin de la première phrase du paragraphe soit modifiée comme suit : «... pour qu'une disposition d'un traité engendre à leur égard des obligations, et il étend la même règle aux organisations internationales tierces.»

Le paragraphe 1, ainsi modifié, est adopté.

Paragraphe 2

59. M. OUCHAKOV souligne que le paragraphe 2 du commentaire se rapporte au paragraphe 2 de l'article 35. Ce qu'il faudrait dire dans le commentaire, c'est que les parties à un traité qui entendent créer une obligation pour une organisation internationale doivent veiller, d'une manière générale, à ce que cette obligation relève du domaine d'activité de l'organisation, au lieu d'affirmer qu'une organisation ne peut accepter d'obligation que «dans le domaine de ses activités» : la Commission n'a pas à décider si une organisation peut ou non accepter une obligation. D'autre part, il n'est pas vrai que l'expression «dans le domaine de ses activités» se réfère en termes souples à la capacité d'une organisation : elle se réfère au domaine d'activité que doivent prendre en considération les Etats parties à un traité qui entendent créer une obligation pour l'organisation. Dans tout le reste du paragraphe à l'examen, la Commission donne l'impression de vouloir s'ingérer dans les affaires intérieures des organisations, alors que ce n'est pas ainsi que doit être compris le paragraphe 2 de l'article 35.

60. M. RIPHAGEN déclare que, comme il l'a indiqué au cours de l'examen de la question par le Comité de rédaction, il partage entièrement l'avis de M. Ouchakov, selon lequel la capacité d'une organisation internationale d'accepter des obligations est limitée par les seules dispositions de ses propres règles.

61. M. REUTER (Rapporteur spécial) suggère de remplacer les deuxième et troisième phrases du paragraphe 2 du commentaire par le texte suivant : «Toutes les organisations déploient leurs activités dans un

champ dont on peut déterminer extérieurement l'étendue, et il est normal que les parties à un traité n'entendent créer une obligation pour une organisation internationale que dans ce champ d'activité.»

Le paragraphe 2, ainsi modifié, est adopté.

Paragraphe 3

62. M. OUCHAKOV déclare, à propos de la deuxième phrase du paragraphe 3, qu'il n'est pas exact d'affirmer que l'expression «de telles règles» fait référence non seulement aux règles concernant la capacité de l'organisation, mais encore à celles qui déterminent les organes compétents, les procédures à suivre, la forme des actes ainsi que l'ensemble du régime juridique qui continue à régir l'acceptation donnée. En effet, l'expression «règles de l'organisation» a déjà été définie à l'alinéa j du paragraphe 1 de l'article 2, qui ne fait aucune allusion à des règles telles que celles qui déterminent les organes compétents, les procédures à suivre et la forme des actes. Pourquoi donnerait-on à présent une autre signification à l'expression «règles de l'organisation»?

63. M. REUTER (Rapporteur spécial) fait observer qu'il y a un malentendu. L'«expression» dont il s'agit dans la deuxième phrase du paragraphe 3 n'est pas «de telles règles», mais «régie». Si la phrase en question figure dans le commentaire, c'est parce que M. Ouchakov a fait observer, au Comité de rédaction, que ce n'est pas seulement la capacité de l'organisation qui est en cause, mais l'ensemble du régime juridique. Puisque cette phrase ne donne pas satisfaction à M. Ouchakov, mieux vaudrait la supprimer.

64. M. OUCHAKOV dit qu'il y a une différence entre le contenu de l'article 6, relatif à la capacité des organisations internationales de conclure des traités, et le paragraphe 3 du commentaire de l'article 35. Il peut donc accepter la suppression de la deuxième phrase de ce paragraphe.

Le paragraphe 3, ainsi modifié, est adopté.

Paragraphe 4

65. M. SCHWEBEL (Président du Comité de rédaction) propose de remplacer le mot «approuvé» par le mot «adopté», afin de refléter plus exactement l'issue du débat consacré par la Commission à l'article 36 bis.

Le paragraphe 4, ainsi modifié, est adopté.

Le commentaire de l'article 35, ainsi modifié, est adopté.

La séance est levée à 18 h 5.

1525^e SÉANCE

Mardi 25 juillet 1978, à 11 h 25

Président : M. José SETTE CÂMARA

Présents : M. Dadzie, M. Díaz González, M. El-Erian, M. Francis, M. Njenga, M. Ouchakov, M. Pinto, M.

Quentin-Baxter, M. Reuter, M. Riphagen, M. Šahović, M. Schwebel, M. Sucharitkul, M. Tabibi, M. Thiam, M. Tsuruoka, M. Verosta, M. Yankov.

Organisation des travaux futurs (suite)

[Point 10 de l'ordre du jour]

DÉSIGNATION DE RAPPORTEURS SPÉCIAUX CONFORMÉMENT À LA RÉSOLUTION 32/151 DE L'ASSEMBLÉE GÉNÉRALE

1. Le PRÉSIDENT dit que, en application des dispositions du paragraphe 7 de la résolution 32/151 de l'Assemblée générale, le Bureau élargi a recommandé que M. Quentin-Baxter soit nommé rapporteur spécial sur le sujet de la responsabilité internationale pour les conséquences préjudiciables découlant d'activités qui ne sont pas interdites par le droit international, et M. Sucharitkul rapporteur spécial sur le sujet des immunités juridictionnelles des Etats et de leurs biens.

2. S'il n'y a pas d'objection, le Président considérera que la Commission décide d'approuver ces recommandations.

Il en est ainsi décidé.

Organisation des travaux

DÉSIGNATION D'OBSERVATEURS AUPRÈS DE LA CONFÉRENCE MONDIALE DE LA LUTTE CONTRE LE RACISME ET LA DISCRIMINATION RACIALE

3. Le PRÉSIDENT dit que, s'il n'y a pas d'objection, il considérera que la Commission décide d'approuver la recommandation du Bureau élargi tendant à désigner MM. Tabibi et Dadzie comme observateurs de la Commission auprès de la Conférence mondiale de la lutte contre le racisme et la discrimination raciale.

Il en est ainsi décidé.

Projet de rapport de la Commission sur les travaux de sa trentième session (suite)

CHAPITRE V. — *Question des traités conclus entre Etats et organisations internationales ou entre deux ou plusieurs organisations internationales (fin)* [A/CN.4/L.277 et Corr.1 et 2]

B. — *Projet d'articles sur les traités conclus entre Etats et organisations internationales ou entre organisations internationales (fin)*

TEXTE DES ARTICLES 35, 36, 36 bis, 37 ET 38, ET DE L'ALINÉA h DU PARAGRAPHE 1 DE L'ARTICLE 2, ET COMMENTAIRES Y RELATIFS, ADOPTÉS PAR LA COMMISSION À SA TRENTIÈME SESSION (fin)

ARTICLES 35, 36, 36 bis, 37 ET 38 (fin)

Commentaire de l'article 36 (Traité prévoyant des droits pour des Etats tiers ou des organisations internationales tierces)

Paragraphe 1

4. M. REUTER propose, en réponse à une critique qui lui a été adressée en privé, de rédiger comme suit

la deuxième phrase du paragraphe 1 : « Dans la première hypothèse (paragraphe 1), la solution de l'article 36 de la Convention de Vienne [1] est proposée; dans la deuxième hypothèse (paragraphe 2), au contraire, un régime un peu plus strict est prévu. »

Il en est ainsi décidé.

Le paragraphe 1, ainsi modifié, est adopté.

Paragraphe 2 et 3

Les paragraphes 2 et 3 sont adoptés.

Paragraphe 4

5. M. OUCHAKOV suggère de préciser, comme au paragraphe 4 du commentaire de l'article 35, que la Commission n'a pas adopté l'article 36 bis.

Il en est ainsi décidé.

Le paragraphe 4, ainsi modifié, est adopté.

Le commentaire de l'article 36, ainsi modifié, est adopté.

Commentaire de l'article 36 bis (Effets d'un traité auquel une organisation internationale est partie à l'égard des Etats tiers membres de cette organisation)

Note 22

6. M. OUCHAKOV avait cru comprendre que la décision prise par la Commission à sa 1512^e séance ne concernait pas « le texte de l'article 36 bis », mais bien l'article 36 bis. Il n'est pas exact non plus que la Commission ait décidé « de reprendre ultérieurement l'examen de cet article à la lumière des commentaires présentés sur son texte par l'Assemblée générale, les gouvernements et les organisations internationales ». En effet, il ne faut pas s'attendre, au stade actuel, que l'Assemblée générale fasse des commentaires sur le texte de l'article 36 bis, et il n'est pas prévu de soumettre dès maintenant ce texte aux gouvernements et aux organisations internationales. Il faudrait confronter le contenu de la note de bas de page avec celui de la décision de la Commission.

7. M. RIPHAGEN dit qu'il faut vérifier si la déclaration contenue dans la note 22 correspond, comme lui-même le croit, à la décision prise par la Commission au sujet de l'article 36 bis.

8. Le PRÉSIDENT signale qu'il est indiqué au paragraphe 41 du compte rendu de la 1512^e séance de la Commission que la Commission a décidé « de faire figurer l'article 36 bis entre crochets dans son rapport, lequel rendra compte également des observations faites au sujet de l'article et indiquera clairement qu'aucune décision n'a été prise concernant le texte de la disposition, si ce n'est de réexaminer ce texte compte tenu des observations des gouvernements et des organisations internationales ».

9. M. OUCHAKOV insiste sur le fait que la note de bas de page n'est pas exacte, car la Commission n'attend pas, pour le moment, d'observations des gouvernements et des organisations internationales; tout au plus, les membres de la Sixième Commission

de l'Assemblée générale formuleront-ils des observations sur l'article 36 bis.

10. M. REUTER (Rapporteur spécial) propose de supprimer les mots « le texte de », qui sont ambigus. Quant à savoir si les articles adoptés jusqu'à présent doivent être soumis maintenant aux gouvernements et aux organisations internationales, c'est à la Commission qu'il appartient d'en décider. Si elle en décidait ainsi, la note de bas de page serait plus exacte.

11. M. OUCHAKOV fait observer que la Commission a coutume d'attendre d'avoir achevé l'examen en première lecture de tous les articles d'un projet avant de les soumettre aux gouvernements.

12. M. ŠAHOVIĆ suggère de rédiger comme suit la fin de la note de bas de page : « et de reprendre l'examen de cet article en deuxième lecture ». Puisque, avant de commencer la deuxième lecture, la Commission devra être en possession des observations de l'Assemblée générale, des gouvernements et des organisations internationales, cette solution contribuerait à faire progresser les travaux de la Commission.

13. M. TSURUOKA est partisan de s'en tenir à une constatation et de libeller la fin du texte come suit : « et de reprendre ultérieurement l'examen de cet article, compte tenu notamment des réactions de l'Assemblée générale ».

14. M. OUCHAKOV fait observer qu'en plaçant un article entre crochets, la Commission se réserve de le réexaminer en première lecture. Se réserver d'y revenir en deuxième lecture est tout autre chose.

15. M. RIPHAGEN dit qu'avec la modification proposée par le Rapporteur spécial la note 22 devrait rencontrer l'agrément de tous les membres de la Commission, car elle reflète effectivement la situation. Le seul fait que la Commission publie les résultats de ses travaux peut être considéré comme une invitation aux gouvernements et à tous les intéressés à faire part de leurs observations.

16. Le PRÉSIDENT dit que, s'il n'y a pas d'objection, il considérera que la Commission décide d'approuver la proposition du Rapporteur spécial tendant à supprimer les mots « le texte de » dans la note 22.

Il en est ainsi décidé.

La note 22, ainsi modifiée, est adoptée.

Paragraphe 1

17. M. REUTER (Rapporteur spécial) dit qu'un entretien privé qu'il a eu avec un membre de la Commission l'amène à proposer de supprimer le mot « formellement », qui figure dans la deuxième phrase du paragraphe 1. En outre, compte tenu de la proposition faite à la séance précédente de reproduire dans le commentaire de l'article 36 bis le passage supprimé du commentaire de l'article 2, par. 1, al. h, le Rapporteur spécial propose d'ajouter à la fin de la deuxième phrase le texte suivant : « toutefois, certains membres de la Commission ont fait des réserves ».

¹ Voir 1524^e séance, note 5.

ves à l'égard de l'expression *Etats tiers membres d'une organisation internationale* ».

18. Le PRÉSIDENT dit que, s'il n'y a pas d'objection, il considérera que la Commission décide d'approuver les propositions du Rapporteur spécial.

Il en est ainsi décidé.

Le paragraphe 1, ainsi modifié, est adopté.

Paragraphe 2

19. M. REUTER (Rapporteur spécial) dit qu'on lui a fait observer, en privé, que la question préliminaire qui se pose n'est pas seulement de savoir dans quels cas et jusqu'à quel point la solution préconisée pourrait être assouplie, mais aussi de connaître les raisons de cet assouplissement. En conséquence, les mots « pour quelles raisons » pourraient être insérés avant les mots « dans quels cas ».

20. M. OUCHAKOV aurait souhaité que ces raisons soient indiquées dans le commentaire.

Le paragraphe 2, ainsi modifié, est adopté.

Paragraphe 3

21. M. REUTER (Rapporteur spécial) propose de remplacer les mots « on pouvait admettre que » par « on pourrait, selon une certaine conception, supposer que », un membre de la Commission lui ayant dit, en privé, que la première formule engageait trop la Commission et qu'elle ne reflétait pas bien les débats.

22. M. OUCHAKOV dit que l'affirmation figurant dans le premier membre de phrase du paragraphe 3 est tout à fait inacceptable. L'acte constitutif d'une organisation internationale ne peut pas faire naître des droits conventionnels au bénéfice des Etats membres de cette organisation et, par conséquent, des obligations à la charge des autres parties au traité. De telles obligations ne peuvent naître qu'en vertu du droit international. La Commission ne saurait souscrire à de semblables vues.

23. Se référant au dernier membre de phrase du paragraphe 3, M. Ouchakov souligne qu'il ne suffit pas de connaître les dispositions d'une charte constitutive pour consentir aux effets visés à l'article 36 *bis*.

24. M. SCHWEBEL signale que c'est pour tenir compte de divergences d'opinions qui se sont manifestées au sein de la Commission en ce qui concerne le fond de l'article 36 *bis* que cet article a été placé entre crochets, alors même que cette disposition avait recueilli un très large appui, et que les opinions individuelles de certains membres de la Commission ont été consignées au paragraphe 4 du commentaire de l'article. Il ne devrait donc pas être nécessaire de rouvrir le débat sur cet article.

25. M. OUCHAKOV maintient qu'il n'est pas possible d'affirmer que l'acte constitutif d'une organisation internationale lie les autres parties à un traité.

26. M. ŠAHOVIĆ signale que les paragraphes 2 et 3 doivent s'entendre compte tenu du paragraphe 4, où il est dit que l'analyse présentée dans les paragraphes 2 et 3 s'est heurtée à une vigoureuse critique.

27. M. REUTER (Rapporteur spécial) propose de remplacer le mot « donnait » par « donnerait », dans le premier membre de phrase du paragraphe 3, ce qui transformerait en une supposition l'affirmation qui y est formulée.

28. Le PRÉSIDENT déclare qu'en l'absence d'objections il considérera que la Commission décide d'accepter les deux modifications proposées par le Rapporteur spécial.

Il en est ainsi décidé.

Le paragraphe 3, ainsi modifié, est adopté.

Paragraphe 4

29. M. REUTER (Rapporteur spécial), devant une critique qui pourrait lui être adressée, propose de remplacer les mots « si une grande partie de la Commission », par lesquels commence le paragraphe 4, par « si certains membres de la Commission ».

Il en est ainsi décidé.

Le paragraphe 4, ainsi modifié, est adopté.

Paragraphe 5

30. M. REUTER (Rapporteur spécial) signale qu'un membre de la Commission lui a dit, en privé, qu'il n'interprétait pas comme lui les deux exemples cités au paragraphe 5. Pour lui donner satisfaction, les mots « pour prendre un exemple simple », par lesquels commence la deuxième phrase du paragraphe 5, pourraient être remplacés par les mots « le Rapporteur spécial avait donné un exemple : », et la phrase ci-après pourrait être ajoutée à la fin du paragraphe 5 : « Des membres de la Commission ont récusé cette interprétation. »

31. M. SCHWEBEL dit que la phrase qu'il est proposé d'ajouter à la fin du paragraphe ne devrait pas créer l'impression fautive que les membres de la Commission ont, d'une façon générale, été hostiles aux thèses en question.

32. M. OUCHAKOV pourrait accepter la formule « un membre de la Commission a vigoureusement contesté cette interprétation ». L'essentiel est de souligner que ce n'est pas l'interprétation de la Commission qui est donnée au paragraphe 5. En effet, la Commission doit s'abstenir de s'immiscer dans les affaires intérieures des organisations internationales et, en particulier, d'interpréter des accords de siège.

33. Le PRÉSIDENT déclare qu'en l'absence d'objection il considérera que la Commission décide de remplacer les mots « pour prendre un exemple simple » par « le Rapporteur spécial avait donné un exemple : », et d'ajouter à la fin du paragraphe 5 la phrase : « Un membre de la Commission a vigoureusement contesté cette interprétation. »

Il en est ainsi décidé.

Le paragraphe 5, ainsi modifié, est adopté.

Paragraphe 6

34. M. REUTER (Rapporteur spécial), se référant à la troisième phrase du paragraphe 6, propose de supprimer le mot « techniques », qui n'est pas adéquat.

Il en est ainsi décidé.

Le paragraphe 6, ainsi modifié, est adopté.

Paragraphe 7

35. M. REUTER (Rapporteur spécial) propose de remplacer, dans la deuxième phrase, les mots « l'immense majorité des traités institue » par « de nombreux traités instituent ».

36. M. OUCHAKOV ne peut accepter les mots « les uns et les autres étant indivisiblement unis », qu'il juge contraires aux articles 35 et 36 de la Convention de Vienne. Il estime en effet que, si les droits d'une personne et les obligations correspondantes d'une autre personne sont indivisibles, les droits et les obligations d'une même personne sont, en revanche, toujours divisibles.

37. M. REUTER (Rapporteur spécial) propose, pour tenir compte de l'observation de M. Ouchakov, de remplacer, dans la première phrase, les mots « on est amené » par « certains membres ont été amenés ».

38. M. TSURUOKA propose de remplacer les mots « indivisiblement unis », dans la deuxième phrase, par « étroitement liés ».

39. M. RIPHAGEN appuie la modification que le Rapporteur spécial propose d'apporter à la deuxième phrase. Nombreux sont les types de traités où l'exercice d'un droit est lié à l'exécution d'une obligation, comme la Commission l'a reconnu dans son projet d'articles sur la clause de la nation la plus favorisée.

40. M. ŠAHOVIĆ propose de supprimer, à la fin de la deuxième phrase, les mots « les uns et les autres étant indivisiblement unis ».

41. M. RIPHAGEN objecte que le membre de phrase final de la deuxième phrase est indispensable, le problème envisagé au paragraphe 7 ne se posant que pour les traités dans lesquels les droits et les obligations sont indivisibles.

42. M. OUCHAKOV fait observer que la Convention de Vienne opère une division entre les droits et les obligations découlant d'un traité. Si, selon le paragraphe 4 de l'article 36 — qui est fondé sur le paragraphe 2 de l'article 36 de la Convention de Vienne —, un Etat ou une organisation internationale qui exerce un droit conformément à un traité est tenu de respecter, pour l'exercice de ce droit, les conditions prévues dans le traité, cela ne signifie nullement que les droits établis par une disposition d'un traité et les obligations établies par une autre disposition du même traité sont indivisibles.

43. M. REUTER (Rapporteur spécial) appuie la proposition de M. Šahović tendant à supprimer les mots « les uns et les autres étant indivisiblement unis ». Il fait observer toutefois que, s'il y a effectivement des cas où l'on peut séparer les droits et les obligations découlant d'un traité, il y a aussi, selon l'article 44 de la Convention de Vienne, des cas où l'on ne peut pas les séparer.

44. M. VEROSTA appuie la proposition de M. Tsuruoka tendant à remplacer les mots « indivisiblement unis » par « étroitement liés ».

45. M. OUCHAKOV dit que, s'il y a des cas où les droits et les obligations découlant d'un traité sont indivisibles, il s'agit d'exceptions à la règle générale, car, en principe, les droits et les obligations sont divisibles. S'ils ne l'étaient pas, le régime qui devrait prévaloir serait le régime le plus strict — c'est-à-dire le régime relatif aux obligations.

46. M. RIPHAGEN dit qu'il a toujours cru comprendre que, s'agissant d'Etats membres d'une organisation internationale, l'admission mentionnée à l'alinéa *b* de l'article 36 *bis* doit nécessairement être collective. Il serait en effet contraire au droit qu'ont tous les membres d'une organisation de jouir d'un traitement égal que l'un quelconque d'entre eux soit en mesure de s'opposer par son refus à ce que l'organisation puisse faire naître des obligations et des droits « à son égard », comme la phrase finale du paragraphe 7 le donne à entendre. Peut-être pourrait-on modifier cette phrase pour tenir compte de son objection.

47. M. OUCHAKOV fait observer que la condition énoncée à l'alinéa *b* de l'article 36 *bis* revient à donner le droit de veto à tous les Etats membres de l'organisation — et non pas seulement à ceux qui ont participé à la négociation du traité.

48. M. REUTER (Rapporteur spécial) propose de mentionner dans le rapport de la Commission la réserve formulée par M. Riphagen.

49. Le PRÉSIDENT dit que, s'il n'y a pas d'objection, il considérera que la Commission décide d'adopter le paragraphe 7 du commentaire de l'article 36 *bis*, avec la réserve formulée par M. Riphagen et avec les modifications suivantes : dans la première phrase, les mots « on est amené » sont remplacés par « certains membres ont été amenés » ; dans la deuxième phrase, les mots « l'immense majorité des traités institue » sont remplacés par « de nombreux traités instituent », et les mots « les uns et les autres étant indivisiblement unis » sont supprimés.

Il en est ainsi décidé.

Le paragraphe 7, ainsi modifié, est adopté.

Paragraphe 8

50. M. REUTER (Rapporteur spécial) propose de remplacer, à la fin du texte, les mots « d'arrêter définitivement sa position » par « d'arrêter une position ».

51. M. SCHWEBEL propose que le début du paragraphe, qu'il juge trop catégorique sous sa forme actuelle, soit modifié comme suit : « Mais comme il appartient essentiellement aux gouvernements d'interpréter les articles 35 et 36 de la Convention de Vienne, et qu'il appartient essentiellement aux gouvernements et aux organisations internationales intéressées de dire quels sont les besoins... ».

52. M. OUCHAKOV propose une modification à l'amendement de M. Schwebel consistant à remplacer le mot « gouvernements », au début de la phrase, par « parties », car seules les parties à un traité ont le droit d'interpréter ce traité.

53. M. RIPHAGEN appuie les suggestions de M. Schwebel et de M. Ouchakov.

54. Le PRÉSIDENT dit que, s'il n'y a pas d'objection, il considérera que la Commission décide d'accepter les modifications rédactionnelles proposées par le Rapporteur spécial, M. Schwebel et M. Ouchakov.

Il en est ainsi décidé.

Le paragraphe 8, ainsi modifié, est adopté.

Le commentaire de l'article 36 bis, ainsi modifié, est adopté.

Commentaire de l'article 37 (Révocation ou modification d'obligations ou de droits d'Etats tiers ou d'organisations internationales tierces)

Paragraphe 1

55. M. OUCHAKOV souligne qu'il faut préciser que si les paragraphes 5 et 6 de l'article 37 sont placés entre crochets, cela signifie que ces paragraphes n'ont pas été adoptés.

Le paragraphe 1, ainsi modifié, est adopté.

Paragraphe 2

56. M. REUTER (Rapporteur spécial) propose de remplacer, dans la première phrase, les mots « reproduisent textuellement » par « suivent ».

Il en est ainsi décidé.

Le paragraphe 2, ainsi modifié, est adopté.

Paragraphe 3 à 5

Les paragraphes 3 à 5 sont adoptés.

Le commentaire de l'article 37, ainsi modifié, est adopté.

Commentaire de l'article 38 (Règles d'un traité devenant obligatoires pour des Etats tiers ou des organisations internationales tierces par la formation d'une coutume internationale)

Paragraphe 1 à 4

Les paragraphes 1 à 4 sont adoptés.

Paragraphe 5

57. M. REUTER (Rapporteur spécial) propose de remplacer le paragraphe 5 par le texte suivant :

« 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 par la Commission. »

Il en est ainsi décidé.

Le paragraphe 5, ainsi modifié, est adopté.

Le commentaire de l'article 38, ainsi modifié, est adopté.

La section B dans son ensemble, telle qu'elle a été modifiée, est adoptée.

Le chapitre V dans son ensemble, tel qu'il a été modifié, est adopté.

La séance est levée à 13 heures.

1526^e SÉANCE

Mercredi 26 juillet 1978, à 10 h 10

Président : M. José SETTE CÂMARA

Présents : M. Dadzie, M. Díaz González, M. El-Erian, M. Francis, M. Njenga, M. Ouchakov, M. Pinto, M. Quentin-Baxter, M. Riphagen, M. Šahović, M. Schwebel, M. Sucharitkul, M. Tabibi, M. Thiam, M. Tsuruoka, M. Verosta, M. Yankov.

Réexamen du processus d'établissement des traités multilatéraux (par. 2 de la résolution 32/48 de l'Assemblée générale) [A/CN.4/L.283]

[Point 8 de l'ordre du jour]

1. Le PRÉSIDENT invite le Président du Groupe de travail sur le réexamen du processus d'établissement des traités multilatéraux à présenter le rapport du Groupe (A/CN.4/L.283).

2. M. QUENTIN-BAXTER (Président du Groupe de travail) dit que le rapport du Groupe est conçu de telle manière que la Commission puisse, si elle le désire, insérer les paragraphes 4 à 9 de ce rapport dans son propre rapport à l'Assemblée générale.

3. Le paragraphe 4 consiste en un exposé général de la position de la Commission à l'égard du réexamen du processus d'établissement des traités multilatéraux. Il est indiqué que la Commission juge la question importante et que, compte tenu du rôle qu'elle joue dans le développement progressif du droit international, elle se félicite de l'occasion qui lui est donnée de contribuer à l'étude de la question.

4. Aux paragraphes 5 et 6, le Groupe de travail fait observer (ce qui découle des termes mêmes de la résolution 32/48 de l'Assemblée générale) que le rôle du Secrétaire général dans cette entreprise — qui consiste à établir un rapport factuel sur les techniques et procédures utilisées dans le cadre des Nations Unies pour l'élaboration des traités multilatéraux — diffère de celui de la Commission, dont les observations auraient plutôt, par la force des choses, le caractère d'une évaluation.

5. Au paragraphe 7, le Groupe souligne que l'œuvre de la CDI est le résultat conjugué des travaux de ses membres et de l'appui qu'elle reçoit de la Division de la codification du Service juridique. Les membres du Groupe de travail ne sont nullement certains que l'ampleur de cet appui soit justement apprécié en dehors de la Commission.

6. Au paragraphe 8, le Groupe se réfère brièvement au fond de la question, en relevant qu'il n'est pas possible d'évaluer les aspects techniques et procéduraux de l'élaboration des traités sans tenir compte de la matière des sujets choisis aux fins de codification et de développement progressif.

7. Enfin, au paragraphe 9, le Groupe de travail recommande à la Commission de reconstituer le

Groupe au début de sa trente et unième session, en tenant compte de la nécessité d'assurer la continuité de la composition du groupe. Le Groupe de travail considère qu'il importe de veiller à ce qu'en tout temps chacun des cinq groupes régionaux soit représenté de façon adéquate dans le Groupe reconstitué; la Commission voudra peut-être, en conséquence, envisager la possibilité d'élargir la composition du Groupe.

8. Les membres du Groupe de travail sont d'avis que le Groupe reconstitué devrait tenir deux séances par semaine au moins, au début de la session de 1979 de la Commission, en vue de lui soumettre un rapport définitif le 30 juin 1979 au plus tard. Ce rapport devrait, si possible, être présenté avant cette date, pour que la Commission ait largement le temps de préparer son rapport sur la question à l'Assemblée générale. Le Groupe de travail espère qu'à cette fin tous les membres de la Commission présenteront au Groupe reconstitué, à la fin de la première semaine de la session de 1979 au plus tard, une note exposant leurs vues sur la portée du sujet et la manière dont il convient de le traiter. Il serait bon que le Secréariat rappelle cette requête aux membres de la Commission quand il leur adressera les documents de la session.

9. Le PRÉSIDENT est certain de se faire l'interprète de la Commission en félicitant le Président et les membres du Groupe de travail de leur excellent rapport.

10. M. PINTO dit que le processus d'établissement des traités multilatéraux est une question de la plus haute importance, qui n'a pas été convenablement examinée jusqu'à présent. La décision de l'Assemblée générale d'étudier le sujet vient à point nommé. La CDI est à même d'apporter une contribution majeure à cette étude, et devrait examiner les problèmes en cause en faisant preuve non seulement d'objectivité mais encore d'imagination et d'esprit créateur. Il n'appartiendra pas à la Commission de considérer tous les aspects de la question. Il se pourrait d'ailleurs que l'Assemblée générale elle-même n'aborde pas certains aspects fondamentaux de la question — par exemple le coût économique et social du processus de négociation (la conférence internationale) par rapport aux résultats obtenus et aux bénéfices qui en résultent. Cela étant, les aspects juridiques et institutionnels du problème offrent à eux seuls ample matière à l'établissement d'une étude présentant un intérêt pratique constant pour l'Assemblée générale et pour la communauté internationale.

11. Cette étude devrait être menée en ayant présents à l'esprit les objectifs du processus d'établissement des traités, à savoir: juste réglementation des activités internationales au moyen d'instruments multilatéraux universellement acceptés; réalisation de ce premier objectif grâce à une participation universelle de tous les Etats au processus de négociation; et réalisation de l'un et l'autre de ces objectifs grâce à une action gouvernementale rapide, allant de la communication prompte des instructions aux délégations au stade de la négociation jusqu'à la ratification

et à la mise en œuvre législative dans de brefs délais sur le plan interne.

12. M. SCHWEBEL convient avec le Président du Groupe de travail que le Groupe devrait être reconstitué au début de la trente et unième session de la Commission et être en mesure de terminer ses travaux assez tôt dans le courant de ladite session pour que la Commission ait largement le temps d'examiner le rapport final du Groupe.

13. M. Pinto a appelé, à juste titre, l'attention de la Commission sur les objectifs essentiels du processus d'établissement des traités multilatéraux. M. Schwebel, pour sa part, peut admettre qu'une participation universelle de tous les Etats est nécessaire à un certain stade du processus de négociation. Cependant, il ne saurait admettre que cette participation soit nécessaire à toutes les étapes. Les Membres de l'ONU sont devenus si nombreux qu'exiger la participation de tous les Membres à l'élaboration des traités multilatéraux serait compromettre l'efficacité des travaux. La Commission elle-même offre un exemple de la manière dont un organe de composition restreinte peut élaborer des traités d'application universelle. C'est une tradition aux Nations Unies de créer des petits groupes spécialisés pour préparer des projets d'instruments qui ont une influence sur le droit international. Le Comité des utilisations pacifiques du fond des mers et des océans au-delà des limites de la juridiction nationale, qui s'est réuni avant la Conférence des Nations Unies sur le droit de la mer, se composait de 90 membres, mais ni aux étapes préparatoires ni quand elle a siégé en plénière, la Conférence n'a progressé rapidement.

14. M. OUCHAKOV, se référant au paragraphe 5 du rapport du Groupe de travail, fait observer que la Commission n'a pas à se prononcer sur le contenu du rapport du Secrétaire général. En particulier, il ne faudrait pas dire que ce rapport « doit » être un rapport factuel, qu'il « tiendra compte » des autres pratiques existant en matière d'élaboration des traités, qu'il « décrira » les diverses techniques et procédures d'élaboration des traités, utilisées dans le cadre des Nations Unies. Cela étant, mieux vaudrait supprimer ce paragraphe.

15. M. TSURUOKA relève qu'au paragraphe 7 le Groupe de travail signale deux facteurs qui déterminent la capacité de production de la Commission, dont l'un est le travail que les membres de la Commission peuvent accomplir en une session annuelle. A ce propos, M. Tsuruoka fait observer que chaque membre de la Commission devrait bien prendre conscience de l'importance de ses fonctions. S'il peut arriver que d'autres tâches, plus importantes encore, appellent ailleurs un membre de la Commission, personne ne devrait accepter à la légère d'être membre de celle-ci. Les membres de la Commission doivent s'acquitter de leurs fonctions en toute conscience et avec un souci d'efficacité.

16. M. ŠAHOVIĆ dit que l'excellent rapport du Groupe de travail va permettre à la Commission d'engager un débat approfondi sur un sujet auquel

beaucoup d'Etats Membres de l'ONU accordent une grande importance. La Sixième Commission de l'Assemblée générale a considéré que la CDI était l'organisme le plus compétent pour étudier le processus d'établissement des traités multilatéraux, et elle attend d'elle qu'elle procède à une étude détaillée de la question. Il conviendrait donc que la Commission réserve à cette question un assez grand nombre de séances à sa session suivante. Elle devrait analyser l'expérience qu'elle a elle-même acquise en la matière, et faire la lumière sur la pratique généralement suivie dans le monde.

17. Il semble que les aspects et les buts de l'entreprise n'aient pas encore été tous bien définis. C'est aux Etats Membres de l'ONU et à la CDI elle-même qu'il appartiendra de les préciser. A cet égard, la Commission a un rôle tout particulier à jouer en tant qu'organe chargé de codifier et de développer progressivement le droit international.

18. M. OUCHAKOV souscrit aux vues exprimées par M. Tsuruoka à propos du paragraphe 7 du rapport. Il suggère en outre de préciser que le premier facteur dont dépend la capacité de production de la Commission est non seulement le travail que ses membres peuvent accomplir en une session annuelle, mais aussi le travail qu'ils accomplissent, concurremment avec les rapporteurs spéciaux, tout au long de l'année. En ce qui concerne le deuxième facteur, il faudrait préciser que ce sont les matériaux et la documentation dont la Commission peut avoir besoin pour ses travaux qui nécessitent un accroissement des ressources en personnel et en moyens financiers.

19. M. VEROSTA réitère l'appel qu'il a adressé aux rapporteurs spéciaux, l'année précédente, pour qu'ils s'efforcent de présenter à la Commission plus de deux ou trois articles chaque année. Il est en effet très difficile de se prononcer sur des articles sans connaître le contenu des dispositions qui suivront.

20. M. FRANCIS estime que les observations de M. Šahović sur le rôle de la Commission sont tout à fait pertinentes. A la trente-deuxième session de l'Assemblée générale, M. Lauterpacht, de la délégation australienne, qui avait présenté le projet de résolution ultérieurement adopté en tant que résolution 32/48¹, a effectivement souligné l'importance du rôle que la CDI était appelée à jouer².

21. A la réunion du Comité juridique consultatif africano-asiatique tenue à Doha (Qatar) en janvier 1978, M. Nagendra Singh a appelé l'attention sur le manque de coordination au sein des Nations Unies en matière de codification. A la trente-deuxième session de l'Assemblée générale, on a également évoqué la nécessité de coordonner le processus d'établissement des traités et le rôle que devraient jouer à cet égard la Sixième Commission et la CDI. Il se pourrait que, pour répondre à cette nécessité, ce rôle de la CDI doive être élargi.

¹ Voir *Documents officiels de l'Assemblée générale, trente-deuxième session, Annexes*, point 124 de l'ordre du jour, doc. A/32/363, par. 4 à 6.

² Voir A/C.6/32/SR.46, par. 32.

22. M. SUCHARITKUL dit que le rapport du Groupe de travail prépare la voie à un plus ample examen par la CDI des questions soulevées à la Sixième Commission. La CDI aura alors la possibilité d'évaluer le rôle qui est le sien dans le processus d'élaboration du droit. Divers organes, y compris la Première, la Troisième et la Sixième Commission de l'Assemblée générale et certaines institutions spécialisées, ont participé à l'élaboration de projets d'articles sur différents sujets. La CDI devrait conserver le rôle principal qui est le sien dans la codification et le développement progressif du droit international. Un autre organe de l'ONU, la CNUDCI, s'occupe du droit commercial international, et la répartition des tâches entre la CDI et la CNUDCI est claire. Cependant, il y a eu des cas où, pour des raisons de caractère politique ou économique, la préparation d'articles sur un sujet donné a été confiée à un organe autre que la CDI. Il conviendrait donc que la Commission examine attentivement les questions soulevées dans le rapport du Groupe de travail.

23. M. YANKOV, se référant aux observations formulées au paragraphe 5 du rapport, dit que celui-ci repose, pour une large part, sur la résolution 32/48 de l'Assemblée générale et reflète simplement les décisions prises en la matière par la Sixième Commission. Il serait donc dommage de le supprimer.

24. M. FRANCIS souscrit aux remarques de M. Yankov. C'est en fait sur la suggestion de M. Yankov que le représentant de l'Australie, qui avait proposé au départ que le Secrétariat procède à une évaluation du processus d'établissement des traités, a admis que le Secrétariat devait se borner à rédiger un rapport factuel sur la situation à cet égard.

25. M. OUCHAKOV précise que ces difficultés tiennent au libellé du paragraphe 5. Il propose de remplacer les mots «selon ce qu'a cru comprendre le Groupe de travail, le rapport du Secrétaire général doit être» par «d'après les résolutions pertinentes de l'Assemblée générale, le rapport du Secrétaire général sera», et de supprimer, au début de la troisième phrase, les mots «selon ce que le Groupe a également cru comprendre», car le contenu du rapport du Secrétaire général ne dépend pas de ce qu'a cru comprendre le Groupe de travail. Compte tenu de ces modifications rédactionnelles, les mots «d'autre part» devraient être supprimés au paragraphe 6.

26. M. QUENTIN-BAXTER (Président du Groupe de travail) indique que le Groupe estime que, pour tenir compte des observations formulées par les membres de la Commission, plusieurs modifications devraient être apportées aux paragraphes 5, 6 et 7 du rapport. Il propose que, dans la première phrase du paragraphe 5, les mots «selon ce qu'a cru comprendre le Groupe de travail» soient remplacés par «conformément à la résolution 32/48 de l'Assemblée générale». Conformément à la suggestion de M. Ouchakov, il faudrait supprimer de la troisième phrase du même paragraphe les mots «selon ce que le Groupe a également cru comprendre», et de la première phrase du paragraphe 6 l'expression «d'autre

part». Quant au paragraphe 7, M. Quentin-Baxter propose d'en modifier la première phrase comme suit :

« Il importe de souligner que la capacité de production de la Commission dépend principalement de deux facteurs : premièrement, le travail que la Commission peut accomplir en une session annuelle de douze semaines et celui que ses membres, notamment les rapporteurs spéciaux, peuvent accomplir à d'autres moments de l'année; deuxièmement, l'analyse des éléments d'information, la sélection de la documentation et la préparation d'études par la Division de la codification du Service juridique dans le domaine d'activité de la Commission sur les diverses questions inscrites à son ordre du jour, autant de tâches qui appellent un accroissement raisonnable des effectifs et des ressources financières de la Division. »

27. Le PRÉSIDENT dit qu'en l'absence d'objection il considérera que la Commission décide d'approuver les modifications indiquées par le Président du Groupe de travail.

Il en est ainsi décidé.

Le rapport, tel qu'il a été modifié, est adopté.

Droit relatif aux utilisations des voies d'eau internationales à des fins autres que la navigation

[Point 5 de l'ordre du jour]

28. Le PRÉSIDENT donne la parole au Rapporteur spécial sur le droit relatif aux utilisations des voies d'eau internationales à des fins autres que la navigation.

29. M. SCHWEBEL (Rapporteur spécial) dit qu'avant d'informer les membres de la Commission des activités, récentes ou en cours, de l'ONU concernant les utilisations des voies d'eau internationales à des fins autres que la navigation, il souhaite appeler leur attention sur le fait que des organisations non gouvernementales mènent également des travaux sur la question. C'est ainsi que le Comité du droit relatif aux ressources en eau de l'International Law Association doit soumettre à la conférence que l'Association tiendra à Manille un rapport contenant un projet d'articles sur la régularisation du débit des voies d'eau internationales.

30. Abordant les travaux de l'ONU, M. Schwebel rappelle que la Conférence des Nations Unies sur l'eau a adopté, le 25 mars 1977, le Plan d'action de Mar del Plata³. Ce plan renfermait une recommandation par laquelle il était demandé à la CDI d'accorder un rang de priorité plus élevé, dans son programme de travail, à la codification du droit relatif aux utilisations des voies d'eau internationales à des fins autres que la navigation et de coordonner ses travaux avec les activités d'autres organismes internationaux s'occupant du développement du droit international

relatif aux cours d'eau, en vue de parvenir rapidement à la conclusion d'une convention internationale. Par la suite, le Conseil économique et social a, dans sa résolution 2121 (LXIII), appelé l'attention de la Commission sur cette recommandation de la Conférence. Par sa résolution 32/158, en date du 19 décembre 1977, l'Assemblée générale a fait sienne la résolution 2121 (LXIII) du Conseil économique et social et approuvé le Plan d'action de Mar del Plata. De plus, la Conférence des Nations Unies sur la désertification, tenue en août et septembre 1977, a réitéré la demande de la Conférence des Nations Unies sur l'eau concernant les travaux de la CDI sur le droit relatif aux utilisations des voies d'eau internationales à des fins autres que la navigation. Enfin, les membres de la Commission se souviendront que, au début de la session en cours (1474^e séance), ils ont reçu copie de la correspondance échangée entre le Secrétaire exécutif de la CESAP et le Président de la CDI à la vingt-neuvième session, dans laquelle le Secrétaire exécutif appelait l'attention sur l'avis exprimé par le Comité des ressources naturelles de la CESAP selon lequel la CDI devrait accélérer ses travaux sur les ressources en eau partagées, conformément à la recommandation du Plan d'action de Mar del Plata.

31. Il va sans dire que le programme de travail de la CDI se fonde essentiellement sur la résolution que l'Assemblée générale adopte chaque année, sur recommandation de la Sixième Commission, au sujet du rapport de la CDI. A la trente-deuxième session de l'Assemblée générale, un certain nombre de représentants à la Sixième Commission ont approuvé la décision de la CDI de poursuivre son étude du droit relatif aux utilisations des voies d'eau internationales à des fins autres que la navigation. Certains d'entre eux ont exprimé l'espoir que le sujet pourrait être abordé avec un certain rang de priorité. Dans sa résolution 32/151, l'Assemblée générale a recommandé à la CDI de poursuivre ses travaux sur le sujet, mais elle ne lui a pas attribué de rang de priorité particulier.

32. Le PNUE a créé deux groupes d'experts dont les activités peuvent être considérées comme ayant un rapport avec le sujet. Le Groupe d'experts du droit de l'environnement concentre actuellement ses efforts sur la responsabilité et l'indemnisation des dommages causés par la pollution marine due à l'exploitation de minéraux au large. Cependant, un point intéressant particulièrement les travaux de la Commission figure à son programme de travail à long terme, à savoir les aspects juridiques de la pollution des cours d'eau et autres eaux intérieures. Les futurs travaux de ce groupe méritent donc d'être suivis. L'activité du Groupe de travail intergouvernemental d'experts sur les ressources naturelles partagées par deux ou plusieurs Etats est également intéressante. A sa cinquième session, ce groupe de travail a adopté, sauf réserves et déclarations, 15 projets de principes de conduite dans le domaine de l'environnement destinés à guider les Etats en ce qui concerne la conservation et l'exploitation harmonieuse des ressources

³ Rapport de la Conférence des Nations Unies sur l'eau (publication des Nations Unies, numéro de vente : F.77.II.A.12), chap. I.

naturelles partagées par deux ou plusieurs Etats. La Commission examinera certainement quelques-uns de ces projets dans ses futurs travaux sur la question.

33. Par l'intermédiaire du Service juridique, les secrétariats de certains organismes, programmes et commissions économiques régionales de l'ONU ainsi que certaines institutions spécialisées et autres organisations internationales ont été priés de fournir des renseignements et des documents récents sur le droit relatif aux utilisations des voies d'eau internationales à des fins autres que la navigation. Le Rapporteur spécial a eu récemment des entretiens avec M. Caponera, de la FAO, qui a une très vaste expérience pratique des problèmes juridiques posés par les voies d'eau internationales. M. Caponera lui a donné beaucoup de renseignements précieux et l'a assuré que la FAO accèderait à la demande susmentionnée du Service juridique en lui faisant parvenir notamment des exemplaires d'un répertoire de tous les traités relatifs aux voies d'eau internationales établi par la FAO.

34. A sa vingt-huitième session, en 1976, la CDI était saisie des réponses de 21 gouvernements au questionnaire sur le sujet établi par la Commission en 1974⁴. Par sa résolution 31/97, du 15 décembre 1976, l'Assemblée générale a prié instamment les Etats Membres qui ne l'avaient pas encore fait de répondre au questionnaire de la Commission. Le document A/CN.4/314, qui renferme les observations de quatre nouveaux Etats Membres, constitue la réponse à cet appel. Cependant, le Rapporteur spécial tient à souligner l'intérêt qu'il y a à recevoir des réponses aussi nombreuses que possible dans un délai rapproché.

35. En terminant, M. Schwebel dit qu'il compte pouvoir présenter à la Commission, dans un avenir assez rapproché, son premier rapport sur le droit relatif aux utilisations des voies d'eau internationales à des fins autres que la navigation, et qu'il espère que la Commission examinera alors la question.

36. Le PRÉSIDENT remercie le Rapporteur spécial de son très intéressant exposé sur les activités consacrées récemment au droit relatif aux utilisations des voies d'eau internationales à des fins autres que la navigation.

37. Il propose que la Commission prenne acte avec satisfaction de cet exposé, qu'elle exprime l'avis que le Rapporteur spécial devrait commencer à rédiger son premier rapport sur la question, et qu'elle prie instamment les Etats Membres qui ne l'ont pas encore fait de faire part de leur réponse au questionnaire de la Commission, conformément à la résolution 31/97 de l'Assemblée générale.

Il en est ainsi décidé.

⁴ Voir *Annuaire... 1976*, vol. II (1^{re} partie), p. 158, doc. A/CN.4/294 et Add.1, par. 6.

Projet de rapport de la Commission sur les travaux de sa trentième session (*suite*)

CHAPITRE I^{er}. — *Organisation de la session* (A/CN.4/L.273)

Paragraphe 1

38. M. SCHWEBEL propose d'ajouter, dans la première phrase, les mots « à son siège permanent » après le mot « session », et de supprimer, au début de la dernière phrase, le mot « enfin ».

Il en est ainsi décidé.

Le paragraphe 1, ainsi modifié, est adopté.

Paragraphe 2 à 12

Les paragraphes 2 à 12 sont adoptés.

Paragraphe 13

39. Le PRÉSIDENT indique que le nombre de séances tenues par la Commission et ses organes sera ajouté par le Secrétariat.

Sous réserve de cette addition, le paragraphe 13 est adopté.

Paragraphe 14

40. Le PRÉSIDENT indique que, conformément à la décision prise par la Commission à sa 1525^e séance, les noms de MM. Tabibi et Dadzie doivent être inscrits dans les espaces laissés en blanc dans la dernière phrase du paragraphe.

Le paragraphe 14 est adopté.

L'ensemble du chapitre I^{er}, tel qu'il a été modifié, est adopté.

CHAPITRE IV. — *Succession d'Etats dans les matières autres que les traités* (A/CN.4/L.276 et Corr.1)

A. — Introduction

La section A est adoptée.

B. — *Projet d'articles sur la succession d'Etats dans les matières autres que les traités*

TEXTE DES ARTICLES 23 À 25 ET DES COMMENTAIRES Y RELATIFS ADOPTÉS PAR LA COMMISSION À SA TRENTIÈME SESSION

41. Le PRÉSIDENT appelle l'attention de la Commission sur la correction apportée au texte du paragraphe 2 de l'article 23, correction qui figure au paragraphe 4 du document A/CN.4/L.276/Corr.1.

Commentaire de l'article 23 (Unification d'Etats)

Paragraphe 1

42. M. VEROSTA propose de supprimer le mot « hybrides » dans la dernière phrase.

Il en est ainsi décidé.

Le paragraphe 1, tel qu'il a été modifié, est adopté.

Paragraphe 2 et 3

Les paragraphes 2 et 3 sont adoptés.

Paragraphe 4

43. M. VEROSTA suggère de remanier la troisième et la quatrième phrase de manière à préciser que la pratique en question a été inaugurée par le royaume de Sardaigne et maintenue par le royaume d'Italie, quand celui-ci a succédé au royaume de Sardaigne.

Il en est ainsi décidé.

Sous réserve de cette décision, le paragraphe 4 est adopté.

Paragraphe 5 à 12

Les paragraphes 5 à 12 sont adoptés.

Le commentaire de l'article 23, tel qu'il a été modifié, est adopté.

44. M. TSURUOKA demande que soit mentionné dans le rapport le mémorandum relatif au paragraphe 2 de l'article 23, qu'il a présenté sous la cote A/CN.4/L.282.

45. Le PRÉSIDENT dit que le Secrétariat satisfera à cette demande.

Commentaire de l'article 24 (Séparation d'une partie ou de parties du territoire d'un Etat) et de l'article 25 (Dissolution d'un Etat)

46. Le PRÉSIDENT appelle l'attention sur la correction apportée au texte des articles 24 et 25 (A/CN.4/L.276/Corr.1, par. 6).

Paragraphe 1 à 13

Les paragraphes 1 à 13 sont adoptés.

Paragraphe 14

47. M. VEROSTA propose de supprimer de l'avant-dernière phrase les mots «son prétexte ou». Il estime en outre qu'il serait plus exact de parler, dans la même phrase, de «représentation consulaire» que de «représentation extérieure».

48. Le PRÉSIDENT suggère de demander au Secrétariat de vérifier si la raison de la dissolution de l'Union suédo-norvégienne a été celle qui est indiquée dans l'avant-dernière phrase et d'y apporter toute modification qui serait nécessaire, les mots «son prétexte ou» devant être supprimés en toute hypothèse.

Il en est ainsi décidé.

Compte tenu de cette décision, le paragraphe 14 est adopté.

Paragraphe 15 à 28

Les paragraphes 15 à 28 sont adoptés.

Nouveaux paragraphes 28 a et 28 b

49. Le PRÉSIDENT signale à l'attention des membres de la Commission les nouveaux paragraphes 28 a et 28 b (A/CN.4/L.276/Corr.1, par. 9).

Le paragraphe 28 a est adopté.

50. M. OUCHAKOV propose d'ajouter dans la deuxième phrase du paragraphe 28 b les mots «lors

de l'examen en deuxième lecture» après le mot «envisage».

Il en est ainsi décidé.

Le paragraphe 28 b, ainsi modifié, est adopté.

Paragraphe 29

Le paragraphe 29 est adopté.

Le commentaire des articles 24 et 25, tel qu'il a été modifié, est adopté.

La section B dans son ensemble, telle qu'elle a été modifiée, est adoptée.

Le chapitre IV dans son ensemble, tel qu'il a été modifié, est adopté.

La séance est levée à 13 heures.

1527^e SÉANCE

Jeudi 27 juillet 1978, à 10 h 10

Président : M. José SETTE CÂMARA

Présents : M. Ago, M. Dadzie, M. Díaz González, M. El-Erian, M. Francis, M. Ouchakov, M. Pinto, M. Quentin-Baxter, M. Riphagen, M. Šahović, M. Schwebel, M. Sucharitkul, M. Tabibi, M. Thiam, M. Tsuruoka, M. Verosta, M. Yankov.

Organisation des travaux futurs (*fin**)

[Point 10 de l'ordre du jour]

RAPPORT DU GROUPE DE TRAVAIL SUR LA RESPONSABILITÉ INTERNATIONALE POUR LES CONSÉQUENCES PRÉJUDICIALES DÉCOULANT D'ACTIVITÉS QUI NE SONT PAS INTERDITES PAR LE DROIT INTERNATIONAL (A/CN.4/L.284 ET CORR.1)

1. M. QUENTIN-BAXTER (Président du Groupe de travail), présentant le rapport du Groupe de travail (A/CN.4/L.284 et Corr.1), dit que le Groupe a surtout voulu éviter de conduire à des conclusions hâtives, et que son but a été bien au contraire d'inciter à la réflexion sur un sujet très nouveau, qui comporte un certain nombre de variables et d'inconnues. D'où le titre analytique du rapport, lequel évite, dans la mesure du possible, l'emploi de mots clefs tels que «risque», «faute» et «témérité», qui auraient suscité dans l'esprit du lecteur des représentations toutes faites. Le sujet examiné dans le rapport (qui est, à maints égards, remarquablement actuel) n'est pas de ceux qui sont traités dans les ouvrages classiques. Le Groupe de travail espère donc que le lecteur développera ses idées sur le sujet, en réfléchissant aux travaux de la Conférence des Nations Unies sur l'environnement, de la troisième Conférence des Nations Unies sur le droit de la mer, et de la Troisième Commission de cette conférence en particulier, et égale-

* Reprise des débats de la 1525^e séance.

ment aux efforts faits depuis la fondation de l'ONU pour définir les régimes applicables aux activités menées dans l'espace extra-atmosphérique et aux utilisations pacifiques de l'énergie atomique, ainsi qu'aux problèmes qui pourraient naître entre voisins à propos de la question difficile des ressources partagées.

2. On pourrait se demander pourquoi le rapport ne mentionne pas directement la Convention de Varsovie¹. La raison en est que cette convention n'avait pas pour objet d'étudier les limites de la responsabilité des Etats d'immatriculation des aéronefs pour les accidents survenant à ceux-ci, mais plutôt de faire en sorte que l'application aux aéronefs de la législation locale des pays qu'ils survolent n'affecte pas exagérément la conduite normale des opérations de transport aérien civil. Par ailleurs, le régime de la Convention de Varsovie entre indiscutablement dans le cadre de référence générale du sujet à l'examen, puisqu'il constitue une première méthode de limitation de la responsabilité absolue pour une forme d'activité particulière qui a son origine dans le progrès technique.

3. Le lecteur peut aussi se demander à partir de quel moment la substance de ce sujet de droit international commence à se fondre dans le « droit transnational », ou même pénétre dans le domaine du droit international privé, pour devenir une question d'unification des règles de différents systèmes de droit interne. Sur un plan plus fondamental encore, il pourrait se demander si, dans la distinction faite entre les objectifs d'une limitation de la responsabilité, d'une part, et ceux de l'établissement d'une responsabilité absolue, d'autre part, il n'y a pas une leçon à tirer quant aux limites des obligations internationales ou, en d'autres termes, quant à la distinction entre les « obligations », au sens où ce terme est employé dans le projet d'articles de la Commission sur la responsabilité des Etats², et les obligations de garantie sur lesquelles porte le sujet à l'examen. Cela pourrait amener le lecteur à s'interroger sur la distinction assez imprécise entre les actes qui sont illicites en eux-mêmes et ceux qui, sans être illicites en eux-mêmes, peuvent néanmoins engager la responsabilité de leurs auteurs.

4. A cet égard, le Groupe de travail a jugé nécessaire, au paragraphe 8 de son rapport, d'appeler l'attention sur l'hypothèse émise par les représentants de certains pays à la Sixième Commission, selon laquelle il pourrait exister une catégorie d'actes qui ne sont pas illicites, au sens traditionnel du terme, mais ne sont pas licites non plus. L'opinion générale est qu'on peut classer simplement les actes en actes

qui sont licites et en actes qui ne le sont pas, mais, pour reprendre la question que M. Ago a posée dans ses rapports sur la responsabilité des Etats, si l'on admet la possibilité de plusieurs régimes de responsabilité, est-on fondé à dire qu'il en existe deux seulement? Ne pourrait-il pas y avoir une troisième catégorie d'actes, ainsi que des représentants à la Sixième Commission l'ont suggéré? On pourrait tirer d'utiles renseignements à ce sujet du dernier rapport de M. Ago (A/CN.4/307 et Add.1 et 2).

5. Le Rapporteur spécial sait pertinemment qu'en étudiant le sujet à l'examen il faut veiller à ne pas s'égarer dans le domaine des actes interdits. Par ailleurs, avant de pouvoir entreprendre l'étude du nouveau sujet, il est indispensable de s'entendre sur les catégories d'actes qui sont interdites par le droit international. Des questions telles que celle de savoir si, et dans quelle mesure, une terminologie distincte doit être utilisée pour ce nouveau sujet pourront être réglées à un stade ultérieur.

6. M. Quentin-Baxter a eu récemment l'occasion d'étudier un rapport du Conseil d'administration du PNUE sur la question des ressources partagées. Il ressort de ce document que, si les représentants des Etats sont désireux de parvenir, sur le partage des ressources, à un accord plus large que celui qui existe actuellement, ils jugent nécessaire de formuler à tout instant des réserves au nom de leurs gouvernements. Le Rapporteur spécial pense que cela s'explique essentiellement par le fait que la question du partage des ressources, comme le sujet actuellement examiné par la Commission, n'a pas encore de points de référence bien déterminés.

7. Il est normal qu'un Etat hésite à répondre nettement à une proposition s'il a de bonnes raisons de craindre que le contexte dans lequel la proposition et la réponse sont faites ne change rapidement, et qu'on ne donne alors à sa réponse un sens qu'il n'avait pas prévu. Un gouvernement peut être prêt à déclarer qu'en principe il ne doit pas être lésé, et que c'est au gouvernement qui permet au danger de naître, ou qui le crée, de supporter la responsabilité des conséquences préjudiciables découlant de l'accomplissement d'une activité qui n'est pas interdite dans le droit international. Cependant, quand ces conséquences apparaîtront dans la pratique, il faudra répondre aux questions de savoir en quoi consiste le préjudice, et dans quelles circonstances les actions accomplies par un Etat sur son propre territoire, ou dans des domaines où sa juridiction et son contrôle s'exercent hors de ce territoire, peuvent être considérées comme préjudiciables. Tantôt la réponse découlera naturellement des faits de la cause; tantôt elle dépendra de normes scientifiques admises, qui peuvent elles-mêmes reposer sur des suppositions acceptées; tantôt, et notamment dans le domaine des ressources partagées, il pourra y avoir un véritable désaccord sur le point de savoir si les conséquences de l'activité sont telles que n'importe qui a le droit de s'en plaindre. De même, si l'on peut admettre qu'en principe un gouvernement doit être responsable des conséquences de l'exploitation de navires battant son pa-

¹ Convention pour l'unification de certaines règles relatives au transport aérien international, signée à Varsovie le 12 octobre 1929 (SDN, *Recueil des Traités*, vol. CXXXVII, p. 11), et protocole portant modification de la Convention de Varsovie, signé à La Haye le 28 septembre 1955 (Nations Unies, *Recueil des Traités*, vol. 478, p. 371).

² Pour le texte des articles adoptés jusqu'en 1977 par la CDI, voir *Annuaire...* 1977, vol. II (2^e partie), p. 10 et suiv., doc. A/32/10, chap. II, sect. B, sous-sect. 1.

villon ou d'aéronefs immatriculés sur son territoire, il est évident qu'en pratique on a souvent jugé plus commode et plus juste d'attribuer la responsabilité au transporteur et de laisser l'affaire se régler dans le cadre du système de droit national applicable.

8. Au stade actuel, il n'existe pas de réponses simples à nombre de questions soulevées. Cela étant, peut-être l'étude du sujet se justifiera-t-elle surtout par le fait qu'elle permettra de dégager des points de référence plus précis, à partir desquels la doctrine, la pratique et une entente internationale pourront se développer dans divers secteurs. Cependant, il est évident que, si la Commission doit présenter sur la question une documentation qui permette aux gouvernements de se faire une opinion propre, il faudra s'appuyer plus largement qu'on ne l'a fait jusqu'ici sur les renseignements intéressants les activités contemporaines qui existent à l'ONU et ailleurs. C'est pourquoi le Groupe de travail a souligné combien il serait nécessaire que la Division de la codification rassemble et analyse l'abondante documentation qui émane sans cesse des organismes des Nations Unies et d'autres institutions internationales. Ce travail sera utile non seulement pour le Rapporteur spécial et les membres de la Commission — auxquels les répertoires et les documents sur la pratique actuelle, outils habituels du juriste international, ne suffiront pas pour mettre à jour une question aussi vivante —, mais également aux membres de la Sixième Commission — car les ramifications du sujet sont telles qu'on ne peut espérer faire cette mise à jour sans une assistance particulière.

9. Le Rapporteur spécial exprime sa reconnaissance aux membres du Groupe de travail, qui l'ont aidé à établir le rapport du Groupe. Il remercie les membres de la Commission de l'avoir désigné comme rapporteur spécial pour la question.

10. Le PRÉSIDENT, parlant au nom de la Commission, félicite les membres du Groupe de travail de leur rapport excellent sur un sujet passionnant, pour lequel l'Assemblée générale a montré un très grand intérêt.

11. M. AGO dit qu'il est convaincu que le Président du Groupe de travail possède les qualités requises pour mener à bien l'étude de la question qui lui a été confiée en tant que rapporteur spécial et qui est étroitement liée à celle de la responsabilité des Etats, comme le Groupe de travail l'a souligné dans l'introduction de son rapport. Il estime que, dans un cas comme dans l'autre, le problème tient en grande partie au fait que, grâce aux progrès de la science et de la technologie moderne, les activités des Etats et des particuliers s'étendent à des domaines toujours nouveaux et ont souvent des conséquences que leurs auteurs étaient incapables de prévoir.

12. Devant les craintes suscitées par les conséquences de ces activités, l'humanité peut juger indispensable d'interdire certaines activités, qui lui paraissent trop dangereuses, en adoptant des normes primaires d'interdiction, dont la violation entraîne la responsabilité des Etats pour fait internationalement illicite.

Mais elle peut aussi, lorsqu'il s'agit d'activités moins dangereuses, autoriser ces activités tout en demandant aux Etats d'assumer la responsabilité des conséquences dangereuses qui peuvent en résulter. Il peut ainsi y avoir, dans un même domaine, des interdictions et des permissions, mais accompagnées de l'obligation de réparer les dommages éventuels.

13. M. AGO estime qu'au paragraphe 10 du rapport du Groupe de travail la formule « la révolution technologique [...] a accru de façon spectaculaire la maîtrise de l'homme sur son environnement » n'est pas très heureuse, car elle semble indiquer que l'homme contrôle son environnement, alors que c'est précisément l'idée contraire que l'on veut exprimer. Mais il approuve sans réserve l'optique adoptée par le Rapporteur spécial et ses conclusions.

14. La voie dans laquelle s'engage le Rapporteur spécial est une voie hérissée d'obstacles, car il s'agit d'une matière difficile à dominer et qui s'accroît au fur et à mesure qu'on l'étudie. Il faut donc savoir exactement le but que l'on poursuit. Or, il ne s'agit nullement pour la Commission d'établir des règles particulières pour la conduite d'activités particulières, car c'est là le but non pas de la codification, mais des accords particuliers qui seront adoptés dans des domaines particuliers. La vraie tâche de la Commission consiste à rechercher s'il est possible d'établir quelque règle d'ordre général à partir d'une analyse des règles particulières existant dans tel ou tel domaine. C'est donc la méthode inductive qui s'impose dans cette matière, plus encore peut-être qu'ailleurs. La Commission devra étudier une énorme masse de documents — traités, accords, législations internes — pour en tirer peut-être peu de chose en apparence, mais beaucoup en réalité.

15. En conclusion, M. AGO adresse tous ses vœux de succès au Rapporteur spécial dans la tâche qu'il entreprend.

16. M. PINTO approuve entièrement le rapport présenté par le Groupe de travail et le choix de M. Quentin-Baxter comme rapporteur spécial pour la question.

17. Parmi les points auxquels le Rapporteur spécial voudra peut-être prêter attention sur ses travaux figure le paragraphe 14 de la résolution 2749 (XXV) de l'Assemblée générale, dont la teneur a été incorporée dans le texte de négociation composite officieux de la troisième Conférence des Nations Unies sur le droit de la mer³. Ce paragraphe se réfère aux « activités menées dans la zone », c'est-à-dire à toutes les activités d'exploration et d'exploitation des ressources des fonds marins et de leur sous-sol au-delà des limites de la juridiction nationale et déclare en particulier : « tout dommage résultant de telles activités entraîne obligation de réparer ».

18. Quand le Rapporteur spécial examinera les dommages causés à l'environnement en général, il voudra

³ Documents officiels de la troisième Conférence des Nations Unies sur le droit de la mer, sixième session, vol. VIII (publication des Nations Unies, numéro de vente : F.78.V.4).

peut-être considérer non seulement le problème de la responsabilité découlant d'activités qui, en soi, seront très probablement nuisibles, mais aussi la responsabilité liée à des activités menées dans des zones comme l'Arctique et l'Antarctique, qui, du fait de leur nature particulière, sont spécialement vulnérables. Enfin, quand il cherchera les fondements de la responsabilité, il voudra peut-être prendre en considération la notion de droit romain de responsabilité *quasi ex contractu*.

19. M. YANKOV souscrit à la conclusion du Groupe de travail selon laquelle le sujet examiné dans son rapport se prête à la codification et au développement progressif, et il approuve le choix de M. Quentin-Baxter comme rapporteur spécial. Il approuve aussi les suggestions générales faites dans le rapport au sujet de la conduite de l'étude.

20. S'occupant depuis dix ans des problèmes relatifs à la protection et à la conservation de l'environnement marin, en raison de ses liens avec la Conférence des Nations Unies sur le droit de la mer, M. Yankov est très conscient de l'ampleur et de la complexité des problèmes que pose l'évaluation de la responsabilité encourue pour les nouvelles formes de dégâts massifs causés à l'environnement par la révolution technologique. Il pense que c'est en orientant ses travaux sur le nouveau sujet vers la prévention, plutôt que vers la répression, que la Commission servira le mieux l'ordre juridique international.

21. Il importe aussi de maintenir une nette distinction entre le sujet de la responsabilité des Etats et le nouveau sujet à l'examen. Il faudrait se reporter au travail déjà fait par M. Ago, qui a très justement souligné que les règles relatives à la responsabilité pour les conséquences d'actes non interdits par le droit devraient être générales plutôt que spéciales. M. Yankov pense, comme M. Quentin-Baxter, que le nouveau sujet doit être abordé avec précaution, et que le rassemblement des matériaux exigera plus de travail que de coutume, en raison de la nécessité de consulter non seulement les accords internationaux, mais aussi les archives et autres documents de nombreux organes, y compris le Comité de la sécurité maritime de l'OMCI.

22. M. OUCHAKOV félicite le Groupe de travail de son excellent rapport, dont il accepte volontiers les conclusions. Il estime toutefois qu'il ne s'agit pas seulement de la protection de l'environnement, mais des droits et intérêts légitimes des Etats. Il fait observer également que, si la prise de conscience par l'homme de la dégradation de son environnement est récente, cette dégradation elle-même n'est pas un phénomène nouveau, uniquement imputable aux activités industrielles modernes, mais un phénomène déjà ancien, auquel les activités agricoles ont largement contribué au cours des siècles.

23. M. Ouchakov constate, enfin, que le rapport ne parle pas des bases juridiques de l'étude, alors qu'il existe des règles du droit coutumier sur lesquelles l'étude doit se fonder.

24. M. SCHWEBEL félicite le Groupe de travail de

son excellent rapport et approuve vivement la désignation de M. Quentin-Baxter comme rapporteur spécial sur le nouveau sujet. En qualité de rapporteur spécial sur le droit relatif aux utilisations des voies d'eau internationales à des fins autres que la navigation, il a eu le plaisir de noter qu'il était fait mention, dans le rapport, du lien existant entre cette question et l'étude de la responsabilité, et il espère que des échanges d'idées fructueux s'établiront entre M. Quentin-Baxter et lui-même.

25. M. RIPHAGEN s'associe aux félicitations adressées au Groupe de travail pour son rapport. Il approuve aussi l'observation de M. Ago concernant le paragraphe 10, car, à son avis, la situation actuelle aurait été mieux décrite si l'on avait employé les mots « a restreint », au lieu de « a accru ». A cet égard, il reconnaît, comme M. Yankov, la nécessité de règles préventives. Son expérience de président d'un groupe de travail intergouvernemental sur les ressources partagées l'a convaincu que, à la différence de la responsabilité des Etats, le nouveau sujet n'est pas de ceux dont les divers éléments peuvent être nettement séparés. Il serait vain d'avoir des règles sans les arrangements institutionnels correspondants.

26. M. TABIBI approuve entièrement les recommandations du Groupe de travail et la désignation de M. Quentin-Baxter comme rapporteur spécial.

27. M. DÍAZ GONZÁLEZ appuie très vivement les recommandations du Groupe de travail. A son avis, il existe non seulement un lien entre le nouveau sujet et celui de la responsabilité des Etats, mais encore une relation étroite entre la nouvelle étude et l'étude en cours sur le droit relatif aux utilisations des voies d'eau internationales à des fins autres que la navigation. Il importera donc au plus haut point que le Rapporteur spécial tienne compte des travaux en cours sur ces sujets. Il devra aussi, ainsi que d'autres membres l'ont déjà suggéré, prendre en considération les travaux de la troisième Conférence des Nations Unies sur le droit de la mer et la masse immense, et toujours croissante, des législations nationales sur la protection de l'environnement et sur la réglementation de l'utilisation des ressources naturelles partagées.

28. M. VEROSTA s'associe aux félicitations adressées au Groupe de travail. Il tient toutefois à souligner qu'il existe probablement déjà dans le domaine considéré des règles coutumières, qu'une analyse de la pratique des Etats permettra de dégager.

29. Le contenu du rapport du Groupe de travail, y compris ses recommandations, a toute la faveur de M. SUCHARITKUL. L'étude à entreprendre pourrait être particulièrement intéressante pour les pays en développement, qui ignorent souvent les risques de pollution liés aux technologies ou industries étrangères que leur situation économique les contraint à importer, et qui, de ce fait, n'ont pas la législation qui leur permettrait de les combattre.

30. M. QUENTIN-BAXTER dit qu'en qualité de rapporteur spécial il est très reconnaissant à tous les membres de la Commission qui ont pris la parole de

leurs remarques fort utiles et encourageantes. Sa reconnaissance s'adresse particulièrement à M. Ago, qui a prévu, il y a longtemps, les orientations de l'étude du nouveau sujet et qui a été à l'origine de l'intérêt que lui-même porte à la question. Il est extrêmement conscient de l'utilité qu'il y a à tenter d'élaborer des règles générales dans ce domaine et de l'intérêt que présentent, pour ses futurs travaux, les observations des autres membres de la Commission, dont le savoir lui sera manifestement très profitable.

31. Le PRÉSIDENT dit qu'en l'absence d'objection il considérera que la Commission décide d'approuver le rapport du Groupe de travail (A/CN.4/L.284 et Corr.1) et les recommandations qu'il contient.

Il en est ainsi décidé.

RAPPORT DU GROUPE DE TRAVAIL SUR LES IMMUNITÉS JURIDICTIONNELLES DES ETATS ET DE LEURS BIENS (A/CN.4/L.279) [fin *]

32. M. SUCHARITKUL (Président du Groupe de travail) fait savoir qu'il a examiné avec M. Ouchakov la question des remaniements à apporter au rapport du Groupe de travail (A/CN.4/L.279). A la suite de quoi, il propose des modifications aux paragraphes 22, 24, 25, 26, 27, 28 et 29.

33. Au paragraphe 22, les mots «les immunités d'arrestation, de perquisition, d'assignation et de détention» seraient supprimés. Le texte des paragraphes 24 et 25 serait remplacé par le nouveau texte ci-après :

«24. Ce sont les Etats eux-mêmes qui jouissent de ces immunités. Les organes de l'Etat, ses agents, offices et institutions, qui exercent l'autorité souveraine de l'Etat bénéficient également des immunités de l'Etat. La liste de plus en plus longue des bénéficiaires des immunités des Etats et le champ d'application de plus en plus étendu de ces immunités méritent un examen approfondi et attentif. Il faudrait, en particulier, rechercher ce qu'est un «Etat étranger» aux fins des immunités. Cette recherche impliquera l'étude des différents types d'organes, d'offices, d'institutions et d'agents des Etats qui, constituant l'appareil de l'Etat, jouissent des immunités de l'Etat. Parmi les bénéficiaires de certaines des immunités de l'Etat figurent certainement les forces armées de l'Etat ou, vice versa, les «forces étrangères en visite» et tous les hommes ou biens d'équipement, tels que les membres des forces armées, les navires de guerre, les véhicules militaires et les aéronefs militaires. Le statut des subdivisions politiques des Etats et la position des membres d'une union fédérale méritent également une étude spéciale.

«25. Le bénéfice des règles relatives aux immunités des Etats s'étend également à d'autres manifestations de l'autorité qui sont dépourvues de personnalité juridique ou qui, plus exactement, consistent en choses ou en biens.»

La dernière phrase du paragraphe 26 serait remplacée

par la nouvelle phrase suivante : «Cependant, cette doctrine, dite de l'immunité *absolue* ou *sans restriction*, n'a pas été uniformément suivie par la pratique des Etats.» Le nouveau texte ci-après serait substitué au texte des paragraphes 27, 28 et 29 :

«27. Il suffit de jeter un coup d'œil à la pratique plus récente des Etats et à la doctrine contemporaine pour constater que l'immunité n'a pas été accordée dans tous les cas et que plusieurs limitations ont été admises, ce qui a eu pour résultat que l'immunité a été refusée dans plusieurs catégories de cas. Des théories ont été avancées préconisant des restrictions dans le domaine des immunités des Etats. Ces théories, parfois qualifiées de «restrictives», semblent occuper une place de plus en plus grande dans la pratique des Etats.

«28. Les tendances actuelles de la pratique des Etats et de la doctrine doivent être étudiées plus avant et de façon plus approfondies pour permettre de déceler plus nettement la direction selon laquelle la pratique des Etats évolue. Actuellement, ni la pratique des Etats ni la doctrine ne sauraient être considérées comme étant pleinement acquises à la tendance «restrictive», les éléments de détermination du quantum des immunités à accorder aux Etats étrangers étant loin d'être uniformes ou généralement concordants.

«29. Le moment est venu d'entreprendre une étude sérieuse, dans le cadre d'une tentative de codification ou de développement progressif des règles du droit international relatives aux immunités des Etats, afin de définir ou d'évaluer avec plus de précision ce en quoi consistent les immunités des Etats ou la mesure dans laquelle ces immunités doivent être accordées. Peut-être y aura-t-il lieu, à cette fin, de faire une distinction entre les activités des Etats qui relèvent de l'exercice de leur autorité souveraine et qui sont couvertes par les immunités et les autres activités de plus en plus nombreuses que les Etats exercent comme le font les particuliers, et bien souvent en concurrence directe avec le secteur privé. On dit parfois que la pratique actuelle semble indiquer que les immunités ne sont accordées que pour les activités qui revêtent un caractère public, poursuivent un but officiel ou participent de la souveraineté. Autrement dit, seuls les *acta jure imperii* ou actes de l'autorité souveraine, par opposition aux *acta jure gestionis* ou *jure negotii*, sont couverts par les immunités des Etats. Cette indication doit elle aussi être examinée plus avant avec beaucoup de soin et de rigueur.»

34. Du fait de ces changements, le rapport n'est plus qu'exploratoire; il est moins concluant, beaucoup plus limité et plus précis, et l'on a évité d'employer la terminologie du droit interne.

35. Le Rapporteur spécial suggère que la section III, qui paraîtra avec les modifications proposées sous forme d'une version révisée, soit incluse dans la partie du rapport de la Commission consacrée à la question.

36. M. SCHWEBEL doute qu'il y ait intérêt à modifier l'excellent rapport présenté par le Groupe de tra-

* Reprise des débats de la 1524^e séance, par. 7 à 49.

vail. En premier lieu, c'est un rapport du Groupe de travail dont la Commission a simplement pris acte, et non un rapport attribué à la Commission elle-même. Il n'y a donc pas grand intérêt à vouloir négocier des modifications. En second lieu, M. Schwebel émet des doutes, quant au fond, au sujet de certains passages subsistant dans le rapport, malgré les améliorations dont le Président du Groupe de travail a donné lecture. Il n'est pas certain, par exemple, que, comme il est dit dans la troisième phrase du nouveau texte du paragraphe 24, le champ d'application des immunités soit de « plus en plus étendu ». Bien au contraire, il a l'impression que, depuis quelques décennies, l'application des immunités est allée en se restreignant, et que la pratique, inaugurée dans des pays comme la Belgique, consistant à limiter l'application des immunités s'est étendue à un nombre croissant d'Etats. Il est vrai que les entités étatiques sont de plus en plus nombreuses à intervenir dans des domaines qui avaient autrefois un caractère privé et que la question de l'application des immunités peut, de ce fait, se poser plus fréquemment. Mais la question de savoir si les immunités sont effectivement appliquées plus souvent est incertaine.

37. M. Schwebel est d'avis que, dans tous les domaines, les travaux en cours doivent recueillir le maximum d'appui de la part de la Commission, mais il se demande si le moment le plus opportun pour essayer de parvenir à ce résultat ne pourrait pas se situer à un stade ultérieur, quand la responsabilité de la Commission sera engagée, et non pas quand celle-ci prend simplement note d'un rapport d'un de ses groupes de travail.

38. M. VEROSTA dit que la Commission se trouve devant une situation singulière, puisqu'elle a déjà, à sa 1524^e séance, approuvé le rapport. Il est vrai que deux ou trois membres de la Commission ont exprimé certains doutes, mais il semble qu'au stade actuel des travaux de la Commission il soit trop tard pour modifier le rapport.

39. M. Verosta demande instamment à M. Sucharitul d'accepter de reporter l'examen des nouvelles propositions à la session suivante.

40. M. SUCHARITKUL répond qu'il n'a pas été fait de propositions nouvelles. Les changements proposés ont pour seul effet de supprimer les parties du rapport qui pourraient susciter certains doutes. Il y a des controverses, mais aucune solution n'a encore été proposée. Il espère que la Commission permettra au Groupe de travail de réviser son rapport, de manière qu'il réponde aux besoins de la Commission.

41. Le PRÉSIDENT insiste sur le fait que la responsabilité du rapport appartient au Groupe de travail. La Commission en a approuvé les conclusions, mais cela ne signifie pas qu'elle approuve tout ce qui figure dans le rapport, même s'il devait être joint en annexe au rapport de la Commission.

42. M. VEROSTA ne verrait pas d'objection à ce que les changements proposés soient annexés à l'ancien rapport. Ainsi, la Commission aurait tout le temps de les examiner plus attentivement d'ici sa

session suivante. La Commission plénière a déjà approuvé le précédent rapport, et elle ne doit pas approuver un nouveau rapport sans l'étudier préalablement.

43. Le PRÉSIDENT propose que le débat soit clos sur ce point.

Il en est ainsi décidé.

Projet de rapport de la Commission sur les travaux de sa trentième session (suite)

CHAPITRE III. — *Responsabilité des Etats* (A/CN.4/L.275 et Add.1 à 3 [et Corr.1] et Add.4 et 5)

A. — Introduction (A/CN.4/L.275)

La section A est adoptée.

B. — *Projet d'articles sur la responsabilité des Etats* (A/CN.4/L.275 et Add.1 à 3 [et Corr.1] et Add.4 et 5)

Paragraphe 20

Le paragraphe 20 est adopté.

1. TEXTE DE TOUS LES ARTICLES DU PROJET ADOPTÉS JUSQU'ICI PAR LA COMMISSION (A/CN.4/L.275)

44. Le PRÉSIDENT dit que la section B du chapitre III a été rédigée avant que la Commission n'apporte des modifications au texte de certains articles et n'adopte l'article 27. Il convient donc d'ajouter, dans la sous-section 1, les mots « moment et durée de la » avant le mot « violation » dans les titres des articles 24 et 25. Au paragraphe 3 de la version française de l'article 25, il convient de remplacer les mots « de comportements » par « d'actions ou omissions ». Dans les versions française et espagnole de l'article 26, le dernier mot du titre doit être respectivement « donné » et « dado ». Enfin, il faudrait ajouter à toutes les versions l'article 27 figurant dans le document A/CN.4/L.271/Add.1⁴.

La sous-section 1, telle qu'elle a été rectifiée et complétée, est adoptée.

2. TEXTE DES ARTICLES 23 À 27 ET DES COMMENTAIRES Y RELATIFS ADOPTÉS PAR LA COMMISSION À SA TRENTIÈME SESSION (A/CN.4/L.275/Add.1 à 3 [et Corr.1] et Add.4 et 5)

Commentaire de l'article 23 (Violation d'une obligation internationale requérant de prévenir un événement donné) [A/CN.4/L.275/Add.1]

Le commentaire de l'article 23 est adopté.

Commentaire de l'article 24 (Moment et durée de la violation d'une obligation internationale réalisée par un fait de l'Etat ne s'étendant pas dans le temps) [A/CN.4/L.275/Add.2]

Le commentaire de l'article 24 est adopté.

Statut du courrier diplomatique et de la valise diplomatique non accompagnée par un courrier diplomatique (A/CN.4/L.285)

[Point 6 de l'ordre du jour]

45. Le PRÉSIDENT invite le Président du Groupe de travail sur le statut du courrier diplomatique et de

⁴ Reproduit dans le compte rendu de la 1524^e séance, par. 2.

la valise diplomatique non accompagnée par un courrier diplomatique à présenter le rapport du Groupe (A/CN.4/L.285).

46. M. EL-ERIAN (Président du Groupe de travail) indique que le Groupe a tenu quatre séances et examiné trois documents de travail. Le premier, rédigé par le Secrétariat, contenait une classification des vues générales des Etats Membres concernant l'élaboration d'un protocole sur la question, leurs propositions au sujet de ce protocole, et certaines mesures pratiques proposées, soit par les Etats Membres entre 1976 et 1978 dans leurs observations écrites, soit par leurs représentants à la Sixième Commission aux trentième et trente et unième sessions de l'Assemblée générale. Ce document reproduisait aussi, dans un tableau comparatif, les dispositions pertinentes de la Convention de Vienne de 1961 sur les relations diplomatiques, de la Convention de Vienne de 1963 sur les relations consulaires, de la Convention de 1969 sur les missions spéciales et de la Convention de Vienne de 1975 sur la représentation des Etats dans leurs relations avec les organisations internationales de caractère universel.

47. Le deuxième document de travail contenait les suggestions du Président du Groupe de travail concernant une liste schématique des questions pertinentes, établie d'après les observations et les propositions figurant dans le premier document.

48. Le troisième document, établi par le Secrétariat à la demande du Groupe, présentait les dispositions des quatre conventions reproduites dans le premier document de travail et les classait sous chacune des rubriques de la liste figurant dans le deuxième document.

49. Le Groupe de travail a constaté qu'il y avait eu ces dernières années une évolution importante en ce qui concernait les divers aspects de la question, et que les dispositions des conventions reproduites dans le premier document de travail devraient servir de base à une nouvelle étude. Le Groupe a identifié à titre préliminaire dix-neuf questions, qu'il a examinées à tour de rôle pour déterminer si elles étaient réglées de façon satisfaisante par l'une ou l'autre des quatre conventions et quels étaient les autres éléments qu'il convenait de faire entrer dans le cadre de chacune d'elles. Bien que la plupart des questions identifiées soient prises en considération dans les conventions existantes, le Groupe en a ajouté de nouvelles — par exemple la nomination multiple du courrier diplomatique et la nationalité du courrier diplomatique —, sur lesquelles les conventions sont muettes.

50. Le PRÉSIDENT note que le Groupe de travail a recommandé que la Commission insère dans son rapport à l'Assemblée générale les paragraphes 1 à 8 du rapport du Groupe. En l'absence d'objections, il considérera que telle est la décision de la Commission.

Il en est ainsi décidé.

La séance est levée à 13 h 5.

1528^e SÉANCE

Jeudi 27 juillet 1978, à 16 h 10

Président : M. José SETTE CÂMARA

Présents : M. Dadzie, M. Díaz González, M. El-Erian, M. Francis, M. Njenga, M. Ouchakov, M. Pinto, M. Quentin-Baxter, M. Riphagen, M. Šahović, M. Schwebel, M. Sucharitkul, M. Tabibi, M. Thiam, M. Tsuruoka, M. Verosta, M. Yankov.

Projet de rapport de la Commission sur les travaux de sa trentième session (suite)

CHAPITRE II. — *Clause de la nation la plus favorisée* (A/CN.4/L.274 et Add.1 et 6)

A. — Introduction (A/CN.4/L.274)

1. RÉSUMÉ DES DÉBATS DE LA COMMISSION

La sous-section 1 est adoptée.

2. LA CLAUSE DE LA NATION LA PLUS FAVORISÉE ET LE PRINCIPE DE LA NON-DISCRIMINATION

La sous-section 2 est adoptée.

3. LA CLAUSE DE LA NATION LA PLUS FAVORISÉE ET LES DIFFÉRENTS NIVEAUX DE DÉVELOPPEMENT ÉCONOMIQUE

Paragraphe 37 à 40 *

Les paragraphes 37 à 40 sont adoptés.

Paragraphe 41

1. M. SCHWEBEL propose de remplacer, dans la deuxième phrase, les mots « s'il y a lieu » par « selon qu'il y aura lieu ».

Il en est ainsi décidé.

Le paragraphe 41, ainsi modifié, est adopté.

La sous-section 3, telle qu'elle a été modifiée, est adoptée.

4. LA CLAUSE DE LA NATION LA PLUS FAVORISÉE EN RELATION AVEC LES UNIONS DOUANIÈRES ET LES ASSOCIATIONS ANALOGUES D'ETATS

Paragraphe 42 et 43

Les paragraphes 42 et 43 sont adoptés.

Paragraphe 44

2. M. SCHWEBEL propose de remplacer, dans la deuxième phrase, les mots « une décision de nature politique qui devra être prise par les Etats » par les mots « une décision qui relève des Etats ».

Il en est ainsi décidé.

3. M. RIPHAGEN propose qu'il soit indiqué que la Commission n'a pas disposé de suffisamment de

* Dans la version française du document multicopié A/CN.4/L.274, la numérotation des paragraphes est erronée : les paragraphes 37 à 58 du texte qu'examine la Commission y portent les numéros 38 à 59.

temps pour étudier la question de manière approfondie.

Il en est ainsi décidé.

Le paragraphe 44, ainsi modifié, est adopté.

La sous-section 4, ainsi modifiée, est adoptée.

5. CARACTÈRE GÉNÉRAL DU PROJET D'ARTICLES

Paragraphe 45 à 54

Les paragraphes 45 à 54 sont adoptés.

Paragraphe 55

4. M. SCHWEBEL propose d'ajouter, au début du paragraphe, les mots « bien que cette proposition ait recueilli un certain appui », ce qui rendrait mieux compte des débats de la Commission sur ce point.

Il en est ainsi décidé.

Le paragraphe 55, ainsi modifié, est adopté.

Paragraphe 56 à 58

Les paragraphes 56 à 58 sont adoptés.

La sous-section 5, telle qu'elle a été modifiée, est adoptée.

La section A, telle qu'elle a été modifiée, est adoptée.

B. — Recommandation de la Commission (A/CN.4/L.274)

La section B est adoptée.

C. — Résolution adoptée par la Commission (A/CN.4/L.274)

La section C est adoptée.

D. — Projet d'articles sur les clauses de la nation la plus favorisée (A/CN.4/L.274/Add.1 à 6)

ARTICLES 1 À 7 (A/CN.4/L.274/Add.1)

Commentaire de l'article 1^{er} (Champ d'application des présents articles)

Le commentaire de l'article 1^{er} est adopté.

Commentaire de l'article 2 (Expressions employées)

Le commentaire de l'article 2 est adopté.

Commentaire de l'article 3 (Clauses n'entrant pas dans le champ d'application des présents articles)

Le commentaire de l'article 3 est adopté.

Commentaire de l'article 4 (Clause de la nation la plus favorisée)

Le commentaire de l'article 4 est adopté.

Commentaire de l'article 5 (Traitement de la nation la plus favorisée)

Paragraphe 1 et 2

Les paragraphes 1 et 2 sont adoptés.

Paragraphe 3

5. M. TSURUOKA signale que, dans le texte anglais, on trouve, pour exprimer la même idée, les mots « object of treatment », dans la troisième phrase,

et les mots « subjects of [...] treatment », dans la huitième phrase. Il pense qu'il conviendrait d'utiliser dans les deux cas la même formule.

6. M. VEROSTA propose d'employer dans les deux phrases le terme « object », ce qui donnerait plus clairement à entendre que le mot « choses » désigne non seulement les choses corporelles et incorporelles mais également les activités et les services.

Il en est ainsi décidé.

7. M. SCHWEBEL propose de modifier le début du texte anglais de la cinquième phrase comme suit : « It did not find that it would be likely to arrive ».

Il en est ainsi décidé.

Le paragraphe 3, ainsi modifié, est adopté.

Paragraphe 4 à 7

Les paragraphes 4 à 7 sont adoptés.

Paragraphe 8

8. M. OUCHAKOV propose de remplacer les derniers mots du paragraphe, « en faveur des pays en développement », par « en faveur des Etats en développement ».

Il en est ainsi décidé.

Le paragraphe 8, ainsi modifié, est adopté.

Le commentaire de l'article 5, tel qu'il a été modifié, est adopté.

Commentaire de l'article 6 (Clauses contenues dans des accords internationaux entre Etats auxquels sont également parties d'autres sujets du droit international)

Le commentaire de l'article 6 est adopté.

Commentaire de l'article 7 (Base juridique du traitement de la nation la plus favorisée)

Le commentaire de l'article 7 est adopté.

ARTICLES 8 À 10 (A/CN.4/L.274/Add.2)

Commentaire de l'article 8 (Source et étendue du traitement de la nation la plus favorisée)

Paragraphe 1 à 7

Les paragraphes 1 à 7 sont adoptés.

Paragraphe 8

9. M. TSURUOKA dit que, dans le texte anglais de l'avant-dernière phrase, les mots « things being in a determined relationship with it are entitled » devraient être remplacés par les mots « things in a determined relationship with it is entitled ».

Il en est ainsi décidé.

Le paragraphe 8, ainsi modifié, est adopté.

Le commentaire de l'article 8, tel qu'il a été modifié, est adopté.

Commentaire de l'article 9 (Etendue des droits découlant d'une clause de la nation la plus favorisée) et de l'article 10 (Acquisition de droits en vertu d'une clause de la nation la plus favorisée)

Le commentaire des articles 9 et 10 est adopté.

ARTICLES 11 À 16 (A/CN.4/L.274/Add.3)

Commentaire de l'article 11 (Effet d'une clause de la nation la plus favorisée qui n'est pas soumise à une condition de contrepartie), *de l'article 12* (Effet d'une clause de la nation la plus favorisée qui est soumise à une condition de contrepartie) *et de l'article 13* (Effet d'une clause de la nation la plus favorisée qui est soumise à une condition de traitement réciproque)

Le commentaire des articles 11, 12 et 13 est adopté.

Commentaire de l'article 14 (Respect des termes et conditions convenus)

Le commentaire de l'article 14 est adopté.

Commentaire de l'article 15 (Non-pertinence du fait que le traitement est conféré à un Etat tiers moyennant contrepartie)

Le commentaire de l'article 15 est adopté.

Commentaire de l'article 16 (Non-pertinence des limitations convenues entre l'Etat concédant et un Etat tiers)

Le commentaire de l'article 16 est adopté.

ARTICLES 25 À 29 (A/CN.4/L.274/Add.6)

Commentaire de l'article 25 (La clause de la nation la plus favorisée et le traitement conféré pour faciliter le trafic frontalier)

Le commentaire de l'article 25 est adopté.

Commentaire de l'article 26 (La clause de la nation la plus favorisée et les droits et facilités conférés à un Etat tiers sans littoral)

Le commentaire de l'article 26 est adopté.

Commentaire de l'article 27 (Cas de succession d'Etats, de responsabilité d'un Etat ou d'ouverture d'hostilités)

Le commentaire de l'article 27 est adopté.

Commentaire de l'article 28 (Non-rétroactivité des présents articles)

Le commentaire de l'article 28 est adopté.

Commentaire de l'article 29 (Stipulations conventionnelles différentes)

Le commentaire de l'article 29 est adopté.

CHAPITRE VII. — *Deuxième partie du sujet « Relations entre les Etats et les organisations internationales »* (A/CN.4/L.286)

Le chapitre VII est adopté.

CHAPITRE VIII. — *Autres décisions et conclusions de la Commission* (A/CN.4/L.278 et Add.1, 3 et 4)

10. Le PRÉSIDENT invite la Commission à examiner les parties de son projet de rapport qui figurent dans les documents A/CN.4/L.278 et Add.3 et 4, à savoir les sections A, B, E, F, G, H, I, J et K.

A. — *Droit relatif aux utilisations des voies d'eau internationales à des fins autres que la navigation* (A/CN.4/L.278)

La section A est adoptée.

B. — *Réexamen du processus d'établissement des traités multilatéraux* (A/CN.4/L.278)

La section B est adoptée.

E. — *Programme et méthodes de travail de la Commission* (A/CN.4/L.278/Add.3)

La section E est adoptée.

F. — *Incorporation dans l'Annuaire de la Commission de l'étude sur la « force majeure » et le « cas fortuit » en tant que circonstances excluant l'illicéité* (A/CN.4/L.278/Add.3)

La section F est adoptée.

G. — *Coopération avec d'autres organismes* (A/CN.4/L.278/Add.4)

Paragraphe 1 à 5

Les paragraphes 1 à 5 sont adoptés.

Paragraphe 6

11. M. EL-ERIAN propose de supprimer la deuxième phrase du paragraphe 6, afin d'harmoniser le libellé de ce paragraphe avec celui du paragraphe 10.

Il en est ainsi décidé.

Le paragraphe 6, ainsi modifié, est adopté.

Paragraphe 7 à 13

Les paragraphes 7 à 13 sont adoptés.

Paragraphe 14

12. M. EL-ERIAN propose d'apporter à ce paragraphe la même modification qu'au paragraphe 6.

Il en est ainsi décidé.

Le paragraphe 14, ainsi modifié, est adopté.

Paragraphe 15 à 17

Les paragraphes 15 à 17 sont adoptés.

La section G, telle qu'elle a été modifiée, est adoptée.

H. — *Date et lieu de la trente et unième session* (A/CN.4/L.278/Add.4)

13. Le PRÉSIDENT indique que le Bureau élargi a décidé de recommander que la trente et unième session de la Commission se tienne du 14 mai au 3 août. Il propose que ces dates soient insérées au paragraphe 18.

Il en est ainsi décidé.

La section H, ainsi complétée, est adoptée.

I. — *Représentation à la trente-troisième session de l'Assemblée générale* (A/CN.4/L.278/Add.4)

La section I est adoptée.

J. — *Conférence commémorative Gilberto Amado* (A/CN.4/L.278/Add.4)

La section J est adoptée.

K. — *Séminaire de droit international* (A/CN.4/L.278/Add.4)

Paragraphe 23 et 24

Les paragraphes 23 et 24 sont adoptés.

Paragraphe 25

14. M. ŠAHOVIĆ, appuyé par M. EL-ERIAN, propose de faire de la dernière phrase du paragraphe 25 un paragraphe distinct, qui serait placé à la fin de la section.

Il en est ainsi décidé.

Paragraphe 26 et 27.

Les paragraphes 26 et 27 sont adoptés.

La section K, telle qu'elle a été modifiée, est adoptée.

La séance est levée à 17 h 25.

1529^e SÉANCE

Vendredi 28 juillet 1978, à 10 h 15

Président : M. José SETTE CÂMARA

Présents : M. Ago, M. Dadzie, M. Díaz González, M. El-Erian, M. Francis, M. Njenga, M. Ouchakov, M. Pinto, M. Quentin-Baxter, M. Riphagen, M. Šahović, M. Schwebel, M. Sucharitkul, M. Tabibi, M. Thiam, M. Tsuruoka, M. Verosta, M. Yankov.

Projet de rapport de la Commission sur les travaux de sa trentième session (*fin*)

CHAPITRE II. — *Clause de la nation la plus favorisée (fin)* [A/CN.4/L.274 et Add.1 à 6]

D. — *Projet d'articles sur les clauses de la nation la plus favorisée (fin)* [A/CN.4/L.274/Add.1 à 6]

ARTICLES 17 À 23 (A/CN.4/L.274/Add.5)

Commentaire de l'article 17 (Non-pertinence du fait que le traitement est conféré à un Etat tiers en vertu d'un accord bilatéral ou d'un accord multilatéral)

Paragraphe 1 à 13

Les paragraphes 1 à 13 sont adoptés.

Paragraphe 14

1. M. TSURUOKA propose que l'expression « most-favoured-nation treaty », qui figure à deux reprises dans la version anglaise de ce paragraphe, soit remplacée par une expression moins inhabituelle.

2. Le PRÉSIDENT dit que la version anglaise sera alignée sur la version française.

Le paragraphe 14 est adopté, sous réserve de cette modification.

Paragraphe 15 à 23

Les paragraphes 15 à 23 sont adoptés.

Le commentaire de l'article 17 est adopté.

Commentaire de l'article 18 (Non-pertinence du fait que le traitement est conféré à un Etat tiers au titre du traitement national)

Paragraphe 1 à 7

Les paragraphes 1 à 7 sont adoptés.

Paragraphe 8

3. M. TSURUOKA propose que, dans ce paragraphe également, l'expression « most-favoured-nation treaty » soit remplacée par une expression plus courante.

4. Le PRÉSIDENT dit que la version anglaise sera alignée sur la version française.

Le paragraphe 8 est adopté, sous réserve de cette modification.

Le commentaire de l'article 18 est adopté.

Commentaire de l'article 19 (Traitement de la nation la plus favorisée et traitement national ou autre traitement concernant la même matière)

Le commentaire de l'article 19 est adopté.

Commentaire de l'article 20 (Naissance de droits découlant d'une clause de la nation la plus favorisée)

Le commentaire de l'article 20 est adopté.

Commentaire de l'article 21 (Extinction ou suspension de droits découlant d'une clause de la nation la plus favorisée)

Le commentaire de l'article 21 est adopté.

Commentaire de l'article 22 (Respect des lois et règlements de l'Etat concédant)

Le commentaire de l'article 22 est adopté.

Commentaire de l'article 23 (La clause de la nation la plus favorisée et le traitement conféré dans le cadre d'un système généralisé de préférences)

Paragraphe 1 à 21

Les paragraphes 1 à 21 sont adoptés.

Paragraphe 22

5. M. OUCHAKOV demande que les mots « d'autres », dans la dernière phrase, soient remplacés par « des ».

Il en est ainsi décidé.

Le paragraphe 22, ainsi modifié, est adopté.

Le commentaire de l'article 23, tel qu'il a été modifié, est adopté.

ARTICLES 24 ET 30 (A/CN.4/L.274/Add.4)

Commentaire de l'article 24 (La clause de la nation la plus favorisée et les arrangements entre Etats en développement)

Paragraphe 1 à 14

Les paragraphes 1 à 14 sont adoptés.

Nouveau paragraphe 15

6. M. OUCHAKOV propose qu'un nouveau paragraphe 15 soit ajouté au commentaire de l'article 24. Ce paragraphe se lirait comme suit :

« 15) L'absence d'accord concernant ces notions, aux fins du commerce international, peut susciter

des difficultés considérables dans l'application des dispositions de l'article 24.»

7. M. NJENGA, appuyé par M. DÍAZ GONZÁLEZ, dit que l'idée exprimée dans le paragraphe proposé n'est pas partagée par tous les membres de la Commission. Sous réserve que cela soit bien précisé, ce nouveau paragraphe est cependant acceptable.

8. M. YANKOV fait observer que le paragraphe proposé par M. Ouchakov rend fidèlement compte des débats du Comité de rédaction. Peut-être ce texte serait-il acceptable pour la majorité des membres de la Commission si le mot «général» était ajouté après le mot «accord», parce que c'est en l'absence d'un accord général sur les notions d'Etats développés et d'Etats en développement que l'application de l'article pourrait soulever des difficultés.

9. M. ŠAHOVIĆ dit que la position de la Commission dans son ensemble est convenablement exposée à l'article 14. Pour tenir compte de la proposition de M. Ouchakov, il suffirait de dire qu'un membre de la Commission a exprimé une opinion divergente.

10. M. OUCHAKOV propose, pour en rendre le texte plus facilement acceptable, que le nouveau paragraphe soit introduit par les mots «certains membres de la Commission ont estimé que» et que les mots «en particulier» soient ajoutés après le mot «notions».

Il en est ainsi décidé.

Le nouveau paragraphe 15, ainsi modifié, est adopté.

Le commentaire de l'article 24, tel qu'il a été modifié, est adopté.

Commentaire de l'article 30 (Nouvelles règles de droit international en faveur des pays en développement)

Le commentaire de l'article 30 est adopté.

La section D, telle qu'elle a été modifiée, est adoptée.

Le chapitre II, tel qu'il a été modifié, est adopté.

CHAPITRE III. — *Responsabilité des Etats (fin*)* [A/CN.4/L.275 et Add.1 à 3 (et Corr.1) et Add.4 et 5]

B. — *Projet d'articles sur la responsabilité des Etats (fin)* [A/CN.4/L.275 et Add.1 à 3 (et Corr.1) et Add.4 et 5]

2. TEXTE DES ARTICLES 23 À 27 ET DES COMMENTAIRES Y RELATIFS ADOPTÉS PAR LA COMMISSION À SA TRENTIÈME SESSION (*fin*) [A/CN.4/L.275/Add.1 à 3 [et Corr.1] et Add.4 et 5]

Commentaire de l'article 25 (Moment et durée de la violation d'une obligation internationale réalisée par un fait de l'Etat s'étendant dans le temps) [A/CN.4/L.275/Add.3 et Corr.1]

Le commentaire de l'article 25 est adopté.

Commentaire de l'article 26 (Moment et durée de la violation d'une obligation internationale de prévenir un événement donné) [A/CN.4/L.275/Add.4]

Le commentaire de l'article 26 est adopté.

Commentaire de l'article 27 (Aide ou assistance d'un Etat à un autre Etat pour la perpétration d'un fait internationalement illicite) [A/CN.4/L.275/Add.5]

Le commentaire de l'article 27 est adopté.

La sous-section 2 est adoptée.

La section B, telle qu'elle a été modifiée, est adoptée.

Le chapitre III, tel qu'il a été modifié, est adopté.

CHAPITRE VI. — *Statut du courrier diplomatique et de la valise diplomatique non accompagnée par un courrier diplomatique* (A/CN.4/L.288)

Le chapitre VI est adopté.

CHAPITRE VIII. — *Autres décisions et conclusions de la Commission (fin)* [A/CN.4/L.278 et Add.1, 3 et 4]

11. Le PRÉSIDENT invite la Commission à examiner les parties du projet de rapport qui figurent dans le document A/CN.4/L.278/Add.1, à savoir les sections C et D.

C. — *Responsabilité internationale pour les conséquences préjudiciables découlant d'activités qui ne sont pas interdites par le droit international* (A/CN.4/L.278/Add.1)

La section C est adoptée.

D. — *Immunités juridictionnelles des Etats et de leurs biens* (A/CN.4/L.278/Add.1)

La section D est adoptée.

Le chapitre VIII, tel qu'il a été modifié, est adopté.

12. Le PRÉSIDENT met aux voix l'ensemble du projet de rapport de la Commission sur sa trentième session, tel qu'il a été modifié.

L'ensemble du projet de rapport, tel qu'il a été modifié, est adopté.

Organisation des travaux

13. M. SCHWEBEL se dit quelque peu déconcerté par la rapidité avec laquelle la Commission a adopté son projet de rapport. Cette question pourrait être examinée par le Groupe de planification ou par le Bureau élargi, et l'on pourrait envisager, par exemple, d'adopter certaines parties du rapport en cours de session, au lieu de concentrer l'adoption de l'ensemble du rapport sur les toutes dernières séances de la session.

Clôture de la session

14. Après un échange de félicitations et de remerciements, le PRÉSIDENT déclare close la trentième session de la Commission du droit international.

La séance est levée à 12 h 35.

* Reprise des débats de la 1527^e séance.

كيفية الحصول على منشورات الأمم المتحدة
يمكن الحصول على منشورات الأمم المتحدة من المكتبات ودور التوزيع في جميع أنحاء العالم. استعلم منها من المكتبة التي تتعامل معها أو اكتب إلى : الأمم المتحدة، قسم البيع في نيويورك أو في جنيف.

如何购取联合国出版物

联合国出版物在全世界各地的书店和经售处均有发售。请向书店询问或写信到纽约或日内瓦的联合国销售组。

HOW TO OBTAIN UNITED NATIONS PUBLICATIONS

United Nations publications may be obtained from bookstores and distributors throughout the world. Consult your bookstore or write to: United Nations, Sales Section, New York or Geneva.

COMMENT SE PROCURER LES PUBLICATIONS DES NATIONS UNIES

Les publications des Nations Unies sont en vente dans les librairies et les agences dépositaires du monde entier. Informez-vous auprès de votre libraire ou adressez-vous à : Nations Unies, Section des ventes, New York ou Genève.

КАК ПОЛУЧИТЬ ИЗДАНИЯ ОРГАНИЗАЦИИ ОБЪЕДИНЕННЫХ НАЦИЙ

Издания Организации Объединенных Наций можно купить в книжных магазинах и агентствах во всех районах мира. Наводите справки об изданиях в вашем книжном магазине или пишите по адресу: Организация Объединенных Наций, Секция по продаже изданий, Нью-Йорк или Женева.

COMO CONSEGUIR PUBLICACIONES DE LAS NACIONES UNIDAS

Las publicaciones de las Naciones Unidas están en venta en librerías y casas distribuidoras en todas partes del mundo. Consulte a su librero o dirijase a: Naciones Unidas, Sección de Ventas, Nueva York o Ginebra.
