CONVENTION DE VIENNE DE 1969

ARTICLE 22

RETRAIT DES RÉSERVES ET DES OBJECTIONS AUX RÉSERVES

«1. A moins que le traité n'en dispose autrement, une réserve peut à tout moment être retirée sans que le consentement de l'Etat qui a accepté la réserve soit nécessaire pour son retrait.

2. A moins que le traité n'en dispose autrement, une objection à une réserve peut à tout moment être retirée.

3. A moins que le traité n'en dispose ou qu'il n'en soit convenu autrement

a) Le retrait d'une réserve ne prend effet à l'égard d'un autre Etat contractant que lorsque cet Etat en a reçu notification;

b) Le retrait d'une objection à une réserve ne prend effet que lorsque l'Etat qui a formulé la réserve a reçu notification de ce retrait.»

Bibliographie : J.-F. FLAUSS, «Note sur le retrait de la France des réserves aux traités internationaux», *A.F.D.I.*, 1986, pp. 857-867; L. MIGLIORINO, «La revoca di riserve e di obiezioni a riserve», *R.D.I.*, 1994, pp. 315-334; A. PELLET, «Le retrait et la modification des réserves et des déclarations interprétatives», 7ème rapport, A/CN.4/526/Add.2, §§61-184; Add. 3, §§185-221 (*A.C.D.I.*, 2002, vol. II, 1ère partie) et 8ème rapport, A/CN.4/535, §§33-68; Add. 1, §§69-106 (*A.C.D.I.*, 2003, vol. II, 1ère partie) et les rapports correspondants de la C.D.I. à l'Assemblée générale : A/58/10 (2003), pp. 184-228, §§309-368 et A/59/10 (2004) (ces rapports sont publiés *in A.C.D.I.*, 2003 et 2004, vol. II, 2ème partie).

SOMMAIRE (1)

I. – CARACTÉRISTIQUES GÉNÉRALES

1. – *Objet et but – la notion de retrait des réserves et des objections*

2. – *Le caractère unilatéral de l'acte de retrait*

3. – *Statut coutumier et supplétif*

II. – MOMENT AUQUEL LE RETRAIT PEUT INTERVENIR

III. – EFFETS DU RETRAIT OU DE LA MODIFICATION D'UNE RÉSERVE OU D'UNE OBJECTION

1. – *Effets du retrait ou de la modification d'une réserve*

a) *La date d'effet du retrait d'une réserve*

b) *Les conséquences du retrait ou de la modification d'une réserve*

2. – *L'amoindrissement de la portée des réserves (le retrait partiel)*

3. – *L'aggravation de la portée d'une réserve*

4. – *Effets du retrait d'une objection*

*

* *

I. – CARACTÉRISTIQUES GÉNÉRALES

1. – *Objet et but – la notion de retrait des réserves et des objections*

1. Rare dans le passé (2), le retrait des réserves est aujourd'hui plus fréquent (3). Le recours accru à cette possibilité tient en grande partie d'une part à l'accession de nombreux Etats à l'indépendance, qui les a conduits à revoir les réserves formulées par les Etats prédécesseurs (4) et, d'autre part et surtout, au changement de régime

(1) Le présent commentaire s'inspire largement des 7ème et 8ème rapports de l'auteur à la C.D.I. sur les réserves aux traités, dont les références sont indiquées dans la bibliographie ci-dessus. Ces développements ont été repris en grande partie par la Commission dans les commentaires des projets de directives 2.5.1, et 2.5.7 à 2.5.11, qu'elle a adoptés en 2003 (voy. son Rapport à l'Assemblée générale, A/58/10, pp. 167-176 et 184-288).

(2) Voy. en ce sens P.-H. IMBERT, *Les réserves aux traités multilatéraux*, Paris, Pedone, 1979, pp. 291-293, ou F. HORN, *Reservations and Interpretative Declarations to Multilateral Treaties*, La Haye, T.M.C. Asser Instituut, 1988, p. 226.

(3) *Cf.* L. MIGLIORINO, «La revoca di riserve e di obiezioni a riserve», *R.D.I.*, 1994, p. 315.

(4) Voy. *infra*, notes 61 et 128.

politique dans les pays de l'est de l'Europe qui ont renoncé à d'assez nombreuses réserves formulées du temps des régimes communistes, notamment en matière de droits de l'homme ou de soumission des différends à la Cour internationale de Justice (5).

2. Il en résulte un regain d'intérêt pour les dispositions de la Convention de Vienne de 1969 dont deux articles concernent directement le retrait des réserves et des objections. En effet, outre l'article 22, l'article 23, paragraphe 4, porte sur la forme (nécessairement écrite) de ces actes.

3. Pour sa part, l'article 22 donne des indications relativement précises en ce qui concerne :

– le moment auquel un retrait peut intervenir;

– l'inutilité de toute acceptation de la part des autres parties; et

– le moment auquel il prend effet.

Il est, en revanche, muet pour ce qui est de la nature des effets qui s'y attachent. En outre, l'article 22, pas davantage qu'une autre disposition quelconque de la Convention ne définit le mot «retrait».

4. Il résulte de l'exigence d'une forme écrite imposée par l'article 23, paragraphe 4, que, aux fins de la Convention en tout cas, un retrait de réserve ou d'objection est toujours un acte écrit, ce qui exclut la possibilité de retraits «implicites» mais n'en pose pas moins quelques problèmes (6). En outre et surtout, les articles 22 et 23 ne qualifient pas le retrait qu'ils visent : qu'il s'agisse de réserves ou d'objections, le retrait doit-il être total et se traduire par la disparition pure et simple de la réserve ou de l'objection en cause ou des retraits partiels peuvent-ils être envisagés ? Et cette question en appelle une autre : si l'on admet la possibilité de retraits partiels, n'admet-on pas du même coup qu'une réserve (ou une objection) peut être modifiée en dehors des moments auxquels les articles 2, paragraphe 1.d), et 19 d'une part et 20, paragraphe 5, d'autre part fixent les délais auxquels les réserves et les objections doivent être respectivement formulées ?

(5) Voy. notamment L. MIGLIORINO, *op. cit. supra* note 3, ou Ph. BRETTON, «L'U.R.S.S. et la compétence de la Cour internationale de Justice en matière de protection des droits de l'homme», *A.F.D.I.*, 1989, pp. 261-275.

(6) Voy. ci-dessous le commentaire de l'article 23.

5. Ces questions ont été traitées par la C.D.I. en 2003 lors de sa 55ème session dans le cadre de l'élaboration du Guide de la pratique en matière de réserves dont elle a entrepris la rédaction depuis une dizaine d'années (7). Elles seront abordées dans le présent commentaire avec l'étude des effets du retrait d'une réserve ou d'une objection (8).

2. – *Le caractère unilatéral de l'acte de retrait*

6. Il résulte des dispositions de l'article 22, paragraphe 1, que le retrait d'une réserve est un acte unilatéral. Ce faisant, il est mis fin à une controverse qui a longtemps passionné la doctrine sur la question de la nature juridique du retrait : s'agit-il d'une décision unilatérale ou d'un acte conventionnel (9) ? Cette divergence d'opinion s'est manifestée furtivement durant les travaux préparatoires de cette disposition.

7. La question du retrait des réserves n'a attiré l'attention des rapporteurs spéciaux sur le droit des traités que relativement tardivement et peu. Presque exclusivement préoccupés par le problème du critère de la licéité des réserves (10), Brierly et Sir Hersch Lauterpacht n'y ont consacré aucun projet d'article. Tout au plus ce dernier a-t-il attiré l'attention sur certaines propositions faites en avril 1954 à la Commission des droits de l'homme au sujet des réserves au «Pacte des droits de l'homme», qui prévoyaient expressément la possibilité de retirer une réserve par simple notification au Secrétaire général des Nations Unies (11). C'est peut-être en ayant ce précédent à l'esprit que, dans son premier rapport, en 1956, Sir Gerald Fitzmaurice proposa un projet d'article 40, paragraphe 3, ainsi rédigé :

> «Une réserve, même acceptée, peut être retirée à tout moment par notification formelle. Dans ce cas, l'Etat qui l'avait formulée contracte automatiquement l'obligation de se conformer entièrement à la disposition du traité sur laquelle portait la réserve, et, réciproquement, il est en droit d'exiger que les autres parties se conforment à cette disposition» (12).

(7) Voy. ci-dessus le commentaire de l'article 19, §§138-144.
(8) Voy. *infra*, §§52-73 et 78.
(9) Sur cette querelle doctrinale, voy. notamment P.-H. IMBERT, *op. cit. supra* note 2, p. 288, ou F. HORN, *op. cit. supra* note 2, pp. 223-224, et les références citées.
(10) Voy. ci-dessus le commentaire de l'article 19 dans le présent ouvrage.
(11) Deuxième rapport sur le droit des traités, A/CN.4/87, pp. 29-31, §7 (texte anglais *in I.L.C.Y.*, 1954, vol. II, pp. 131-132).
(12) *A.C.D.I.*, 1956, vol. II, p. 118. Commentant cette disposition, Sir Gerald FITZMAURICE se bornait à estimer qu'elle n'appelait pas d'explications (*ibid.*, p. 131, §101).

8. Ce projet ne fut pas discuté par la Commission mais, dans son premier rapport, Sir Humphrey Waldock en reprit l'idée dans un projet d'article 17 consacré à la «Faculté de formuler des réserves et de les retirer», qui posait le principe d'un «droit absolu de tout Etat de retirer une réserve unilatéralement, même si cette réserve a été acceptée par les autres Etats» (13). La première phrase du paragraphe 6 de ce projet prévoyait :

> «Tout Etat qui a formulé une réserve peut à tout moment la retirer unilatéralement, en tout ou en partie, que les autres Etats intéressés l'aient acceptée ou rejetée» (14).

9. Cette proposition ne donna pas lieu à débat en séance plénière mais le nouveau projet d'article 19 adopté par le Comité de rédaction la même année, exclusivement consacré au «Retrait des réserves», comprenait un paragraphe 2 portant sur l'effet du retrait (15). Ce projet fut adopté avec l'adjonction, à la demande de Bartoš (16), d'une phrase précisant, dans le premier paragraphe, la date d'effet du retrait (17). Aux termes de l'article 22 du projet de première lecture :

> «1. Une réserve peut, à tout moment, être retirée sans que le consentement des Etats qui l'ont acceptée soit nécessaire. Ce retrait prend effet au moment où les autres Etats intéressés en reçoivent notification.
>
> 2. En cas de retrait d'une réserve, les dispositions de l'article 21 cessent de s'appliquer» (18).

10. Le premier paragraphe du commentaire de ces dispositions fait probablement écho à des discussions qui ont eu lieu au sein du Comité de rédaction et porte précisément sur le caractère unilatéral du retrait. Il y est dit :

> «On a quelquefois soutenu que si une réserve est acceptée par un autre Etat, elle ne saurait être retirée sans l'accord de ce dernier, car l'acceptation de la réserve établit entre les deux Etats un régime qui ne peut être modifié sans le consentement de l'un et de l'autre. Toutefois, la Commission juge préférable la règle d'après laquelle l'Etat qui a fait la réserve doit dans tous les cas être autorisé, si telle est son intention, à aligner intégralement sa position sur les dispositions du traité, tel qu'il a été adopté» (19).

(13) *A.C.D.I.*, 1962, vol. II, p. 75, §12, du commentaire du projet d'article 17.
(14) *Ibid.*, p. 69. Pour la rédaction et le sort de la seconde phrase de cette disposition, voy. ci-dessous le commentaire de l'article 23.
(15) *A.C.D.I.*, 1962, vol. I, 664ème séance, 19 juin 1962, §67, p. 259.
(16) *Ibid.*, §§68 à 71.
(17) *Ibid.*, 667ème séance, 25 juin 1962, p. 280, §§73 à 75.
(18) *A.C.D.I.*, 1962, vol. II, p. 201 ; l'article 21 portait sur l'«Application des réserves».
(19) *Ibid.*, paragraphe premier du commentaire de l'article 22.

11. Trois Etats seulement réagirent au projet d'article 22 (20), qui fut remanié en conséquence par le Rapporteur spécial qui proposa (21) :

- de donner à la disposition une forme supplétive;
- de préciser que la notification du retrait serait faite par le dépositaire s'il en existait un; et
- un moratoire partiel en ce qui concerne la date d'effet du retrait (22).

12. C'est à l'occasion de l'examen de ces propositions que deux membres de la Commission soutinrent que lorsqu'une réserve formulée par un Etat est acceptée par un autre Etat, il en résulte un accord entre les deux parties (23). Cette thèse ne recueillit guère d'appui et la majorité se rallia à l'idée, exprimée par Bartoš, selon laquelle «normalement, un traité est conclu pour être appliqué intégralement; les réserves sont une exception qui est seulement tolérée» (24).

13. Suite à cette discussion, le Comité de rédaction reprit pratiquement, dans une formulation différente, les deux idées du paragraphe 1 du texte de 1962 (25). C'est ce texte qui fut finalement adopté (26) et qui devint le projet final d'article 20 («Retrait des réserves») :

> «1. A moins que le traité n'en dispose autrement, une réserve peut à tout moment être retirée sans que le consentement de l'Etat qui a accepté la réserve soit nécessaire pour son retrait.

(20) Quatrième rapport de Sir Humphrey WALDOCK sur le droit des traités, *A.C.D.I.*, 1965, vol. II, p. 59. Israël estimait que la notification devait être faite par l'intermédiaire du dépositaire alors que les Etats-Unis se félicitaient de «la disposition selon laquelle le retrait de la réserve prend effet au moment où les autres Etats intéressés en reçoivent notification»; la remarque du Royaume-Uni portait sur la date d'effet du retrait; voy. *infra*, §32; pour le texte des observations de ces trois Etats, voy. *A.C.D.I.*, 1966, vol. II, pp. 323 (Etats-Unis), 336 (Israël, §14 – voy. ci-dessous le commentaire de l'article 23, note 112) et 383 (Royaume-Uni).

(21) Voy. *ibid.*, p. 60, et *A.C.D.I.*, 1965, vol. I, 800ème séance, 11 juin 1965, p. 191, §43.

(22) Sur ce dernier point, voy. *infra*, §32.

(23) Voy. les interventions de VERDROSS et (moins nettement) d'AMADO, 800ème séance, 11 juin 1965, p. 192, §49, et p. 193, §60.

(24) *Ibid.*, p. 192, §50.

(25) Voy. *supra*, §9; pour le premier texte adopté par le Comité de rédaction en 1965, voy. *A.C.D.I.*, 1965, vol. I, 814ème séance, 29 juin 1965, p. 297, §22.

(26) Voy. *A.C.D.I.*, 1965, vol. I, 816ème séance, p. 310, §§56 à 60, et *A.C.D.I.*, 1966, vol. I, 2ème partie, p. 363, §106.

> 2. A moins que le traité n'en dispose ou qu'il n'en soit convenu autrement, le retrait ne prend effet que lorsque les autres Etats en ont reçu notification» (27).

14. Le commentaire de cette disposition reprenait, en le précisant quelque peu, celui de 1962 (28). La Commission s'y déclarait notamment d'avis que l'«on doit présumer que les parties au traité désirent que l'Etat qui a fait une réserve renonce à celle-ci, à moins qu'une clause mettant des restrictions au retrait des réserves n'ait été inscrite dans le traité» (29).

15. Lors de la Conférence de Vienne, le texte de ce projet fut repris sans modification dans l'article 22 de la Convention bien que quelques amendements de détail eussent été proposés (30). Toutefois, sur proposition de la Hongrie, deux adjonctions importantes furent adoptées :

- en premier lieu, il fut décidé d'aligner la procédure relative au retrait des objections aux réserves sur celle du retrait des réserves elles-mêmes (31); et,
- en second lieu, un paragraphe 4 fut ajouté à l'article 23 en vue de préciser que le retrait des réserves (et des objections) devait revêtir une forme écrite (32).

16. Dans son quatrième rapport sur la question des traités conclus entre Etats et organisations internationales ou entre deux ou plusieurs organisations internationales, Paul Reuter se borna à proposer d'ajouter la mention des organisations internationales au texte de l'article 22 (33). Son texte fut adopté sans modification par

(27) *A.C.D.I.*, 1966, vol. II, p. 227.

(28) Voy. *supra*, §10.

(29) *A.C.D.I.*, 1966, vol. II, p. 228.

(30) Voy. la liste et le texte de ces amendements et sous-amendements dans Doc. off. conf., 1ère et 2ème sess., Documents de la Commission plénière, pp. 152-153, §§205 à 211. Dans ses commentaires écrits, la Belgique avait estimé que «le consentement de l'Etat qui a accepté la réserve se justifie» dans «[l]e cas des réserves non prévues par le traité et qui ne peuvent avoir d'effet qu'avec le consentement exprès ou tacite des autres Etats signataires» (Compilation analytique des commentaires et observations présentés en 1966 et 1967 au sujet du texte définitif du projet d'article sur le droit des traités, A/CONF.39/5 (vol. I), p. 170); ce pays ne semble cependant pas avoir repris cette suggestion ultérieurement.

(31) Pour le texte de l'amendement hongrois (A/CONF.39/L.18), voy. *ibid.*, p. 287; pour sa discussion, voy. les débats de la 11ème séance plénière de la Conférence (30 avril 1969) *in* Doc. off., C.R.A., pp. 39-41, §§14 à 41.

(32) Sur cet ajout, voy. ci-après le commentaire de l'article 23, §§6 et 98.

(33) *A.C.D.I.*, 1975, vol. II, p. 41.

la Commission (34) et maintenu en l'état en seconde lecture (35). La Conférence de Vienne de 1986 n'y apporta aucun changement de fond (36).

17. Il ressort des travaux préparatoires de l'article 22 que celui-ci ne fut guère contesté. Même la question, naguère fort controversée en doctrine (37), du caractère purement unilatéral de l'acte de retrait n'a donné lieu qu'à peu de débats, tant au sein de la Commission que lors des Conférences de Vienne. La position retenue à cet égard et reflétée par le paragraphe 1er de l'article 22 est justifiée : par définition, une réserve est un acte *unilatéral* (38); sans doute les Etats peuvent-ils atteindre par voie d'accord des résultats comparables à ceux qui sont produits par les réserves en modulant les obligations découlant du traité pour les parties; mais le choix de la réserve implique, justement et par contraste, le recours à l'unilatéralisme. Il n'y aurait donc aucune logique à exiger l'accord des autres Parties contractantes pour défaire ce que l'expression unilatérale de la volonté de l'Etat a fait.

18. Il est vrai que, conformément à l'article 20 de la Convention de Vienne, une réserve formulée par un Etat et non expressément prévue par le traité ne produit ses effets que vis-à-vis des parties qui l'ont acceptée, au moins implicitement. Toutefois, d'une part cette acceptation ne modifie pas la nature de la réserve – elle lui donne effet mais il s'agit bien d'un acte unilatéral distinct – et, d'autre part et surtout, il s'agit là d'un raisonnement extrêmement formaliste qui ne tient pas compte de l'intérêt qu'il y a à limiter le nombre et la portée des réserves dans l'intérêt de l'intégrité du traité. Comme l'avait noté Bartoš à juste titre (39), les signataires d'un traité multilatéral s'attendent en principe à ce que celui-ci soit accepté dans son intégralité et il existe au moins une présomption selon laquelle les réserves ne sont qu'un mal nécessaire. Il n'est d'ailleurs pas inintéressant de constater que le retrait des réserves, s'il est parfois réglementé (40), n'est jamais interdit par une disposition conventionnelle (41). Dans le même esprit, les organisations internationales et les organes de contrôle des traités de droits de l'homme multiplient les recommandations visant à inciter les Etats à retirer les réserves qu'ils ont formulées en les ratifiant ou en y adhérant (42).

(34) Voy. le rapport de la Commission, *A.C.D.I.*, 1977, vol. II, 2ème partie, pp. 114-115.
(35) Voy. le rapport final de la Commission de 1982, *A.C.D.I.*, 1982, vol. II, 2ème partie, pp. 37-38.
(36) Voy. Doc. off., C.R.A., vol. I, 5ème séance plénière (18 mars 1986), p. 15, §§62-63.
(37) Voy. *supra*, §6.
(38) *Cf.* l'article 2, paragraphe 1er, d) des Conventions de Vienne de 1969 et 1986.
(39) Voy. *supra*, §12.
(40) Voy. *infra*, notamment §38.

19. Du reste, la reconnaissance d'un droit (unilatéral) de retrait est conforme à la lettre ou à l'esprit des clauses expresses des traités portant sur le retrait des réserves qui, soit sont rédigées dans des termes similaires à ceux de l'article 22, paragraphe 1 (43), soit visent à inciter les Etats à les retirer «aussitôt que les circonstances le permettront» (44). Au surplus, il ne semble pas que le retrait unilatéral des réserves donne lieu à des difficultés particulières (45).

20. Peu contestable en ce qui concerne les réserves, le caractère unilatéral du retrait des objections est totalement indiscutable en ce qui concerne le retrait des objections (46). Il résulte en effet de la combinaison des dispositions des articles 20 et 21 qu'alors que la réserve n'est «établie» et ne produit ses effets que si elle est acceptée d'une manière ou d'une autre par les autres Etats contractants (47), l'objection se suffit à elle-même. Elle déploie ses effets par la seule volonté de l'Etat qui l'a faite et dans les limites fixées unilatéralement par lui seul (48).

21. Il est du reste significatif que les paragraphes 1 et 2 de l'article 22 soient rédigés en termes différents à cet égard : alors que le paragraphe 1er prend soin de préciser que la réserve peut être retirée «sans que le consentement de l'Etat qui a accepté la réserve soit nécessaire pour son retrait», le paragraphe 2 ne précise rien de tel

(41) *Cf.* L. Migliorino, *op. cit. supra* note 5, p. 319.
(42) Pour des exemples récents, voy. ci-après le commentaire de l'article 23, note 208.
(43) Voy. les exemples donnés par P.H. Imbert, *op. cit. supra* note 2, p. 287, note 19, ou par F. Horn, *op. cit. supra* note 2, p. 437, note 1 et par la C.D.I. dans le commentaire du projet de directive 2.5.1 du Guide de la pratique («Retrait des réserves») *in* Rapport à l'Assemblée générale, 2003, A/58/10, p. 174, note 333.
(44) Voy. par exemple l'article 167, §4, de la Convention de Munich sur le brevet européen du 5 octobre 1973 et les autres exemples cités par P. H. Imbert, *op. cit. supra* note 2, p. 287, note 20, ou par F. Horn, *op. cit. supra* note 2, p. 437, note 2.
(45) Voy. *infra*, §36; voy. aussi le commentaire du projet de directive 2.5.1 du Guide de la pratique *in* Rapport à l'Assemblée générale, 2003, A/58/10, pp. 173-174, §12.
(46) En ce sens, voy. R. Baratta, *Gli effeti delle riserve ai trattati*, Milan, Giuffrè, 1999, p. 326; F. Horn, *op. cit. supra* note 2, p. 223; R. Szafarz, «Reservations to Multilateral Treaties», *Polish Yb. of I.L.*, 1970, p. 313.
(47) Voy. ci-dessus le commentaire de l'article 20.
(48) Voy. ci-dessus le commentaire de l'article 21.

en ce qui concerne les objections. Mais on ne saurait interpréter cette différence *a contrario :* s'il en est ainsi, c'est que, dans ce second cas, le caractère purement unilatéral du retrait relevait de l'évidence. La preuve en est du reste que la partie de l'amendement hongrois (49) tendant à aligner la rédaction du paragraphe 2 sur celle du paragraphe 1 fut écartée à la demande de la délégation britannique qui avait fait valoir qu'

> «il existe une différence de nature entre les réserves et les objections aux réserves; le consentement de l'auteur de la réserve n'est évidemment pas requis pour le retrait de l'objection; une disposition expresse à cet effet donnerait à entendre qu'il existe quelque doute sur ce point» (50).

3. – *Statut coutumier et supplétif*

22. S'agissant du retrait des objections, il est difficile de parler de coutume en l'absence quasi-totale de pratique (51). Mais il s'agit de règles de bon sens difficilement contestables.

23. Pour ce qui est du retrait des réserves, comme l'a relevé la C.D.I., «le caractère coutumier des règles énoncées dans [l'article 22] ne semble pas contesté (52) et correspond à la pratique généralement suivie (53)» (54).

24. Au demeurant, «coutumier» ne signifie pas «impératif» et il va de soi que la plupart des dispositions de la Convention de Vienne et, en tout cas, toutes les règles de nature procédurale y figurant ont un caractère supplétif de volonté et doivent se lire «sous réserve de dispositions conventionnelles contraires». A cet égard, la répétition de la formule «[à] moins que le traité n'en dispose autrement...»

(49) A/CONF.39/L.18 préc. note 31. Cet amendement est à l'origine de l'inclusion du paragraphe 2 dans l'article 23 (voy. *supra*, §15).

(50) Sir Francis VALLAT, Doc. off., C.R.A., 11ème séance plénière, 30 avril 1969, p. 40, §31.

(51) Voy. R. SZAFARZ, *op. cit.supra* note 46, p. 313.

(52) *Ibidem*. Voy. aussi ci-dessus le commentaire de l'article 19.

(53) Voy. le *Précis de la pratique du Secrétaire général en tant que dépositaire de traités multilatéraux*, préparé par la Section des traités du Bureau des affaires juridiques, Nations Unies, New York, 1994, ST/LEG7/Rev.1, p. 64, §216.

(54) Commentaire du projet de directive 2.5.1 du Guide de la pratique, Rapport à l'Assemblée générale (2003), p. 175, §14. L'absence de discussion sur la reproduction de ces règles à l'identique dans la Convention de 1986 (voy. *supra*, §16) confirme cette analyse. Dans son arrêt sur les exceptions préliminaires dans l'affaire relative aux *Activités armées sur le territoire du Congo (nouvelle requête : 2002) (République démocratique du Congo c. Rwanda)*, la C.I.J. a réaffirmé la nature coutumière de ces règles (arrêt du 3 février 2006, §41).

en tête de chacun des paragraphes de l'article 22 paraît superfétatoire et n'ajoute rien au texte (55).

25. Cette précision, qui figurait dans le projet final de la C.D.I. de 1966 mais pas dans celui de 1962 (56), a été apportée par le Rapporteur spécial, Sir Humphrey Waldock, à la suite des observations des gouvernements (57) et entérinée par la Commission. Elle constitue un écho assourdi aux préoccupations qu'avaient fait valoir certains membres de la Commission et certains gouvernements quant aux difficultés pouvant résulter d'un retrait soudain des réserves (58). Pour faire face à ces préoccupations, la C.D.I. a jugé opportun d'insérer dans son Guide de la pratique en matière de réserves, des clauses-types alternatives qu'il pourrait être prudent d'insérer dans certains traités pour éviter les inconvénients pouvant résulter d'une application mécanique des dispositions de l'article 22 (59).

II. – MOMENT AUQUEL LE RETRAIT PEUT INTERVENIR

26. Dès lors que l'on considère les réserves comme un «mal nécessaire» (60) leur retrait doit être facilité au maximum. Ceci justifie que le retrait d'une réserve puisse intervenir «à tout moment» (61), y compris donc avant l'entrée du traité à l'égard de l'Etat qui retire une réserve formulée auparavant (62), même s'il ne paraît pas exister de cas dans lequel ceci s'est produit (63).

(55) La même formule ou un libellé voisin figure dans les paragraphes 1, 3 et 5 de l'article 20.

(56) Voy. *supra*, §§9 et 13.

(57) Quatrième rapport sur le droit des traités, *A.C.D.I.*, 1965, vol. II, pp. 59-60; voy. aussi *ibid.*, vol. I, 800ème séance, 11 juin 1965, p. 191, §45.

(58) Voy. *infra*, §32.

(59) Voy. *infra*, §§37 et 39.

(60) Voy. ci-dessus le commentaire de l'article 19 et *supra*, §12.

(61) L'un des moments privilégiés pour procéder au retrait de réserves est certainement celui de la succession d'Etats puisque, à cette date, l'Etat nouvellement indépendant peut exprimer l'intention de ne pas maintenir les réserves de l'Etat prédécesseur (*cf.* l'article 20, §1, de la Convention de Vienne de 1978 sur la succession d'Etats en matière de traités).

(62) Cette éventualité est expressément prévue par les clauses finales de la Convention sur les facilités douanières en faveur du tourisme, de son Protocole additionnel et de la Convention douanière relative à l'importation temporaire des véhicules routiers privés, tous du 4 juin 1954 (§5); voy. *A.C.D.I.*, 1965, vol. II, p. 112.

(63) Il existe, en revanche, d'assez nombreux exemples de cas où un Etat qui avait formulé une réserve à la signature renonce à la confirmer à la suite de représentations qui lui sont faites soit par d'autres signataires, soit par le dépositaire (*cf.* les exemples donnés par F. HORN, *op. cit. supra* note 2, pp. 345-346); mais il ne s'agit alors pas de retraits à proprement parler; voy. ci-

27. Quant au retrait des objections – pratique fort rare (64) – il peut d'autant plus certainement intervenir à tout moment que l'objection elle-même relève du seul pouvoir discrétionnaire de son auteur (65). De plus, tout en n'étant d'aucun secours pour le rétablissement de l'intégrité du traité, il n'en constitue pas moins une simplification des relations conventionnelles et, à ce titre également, il doit probablement être encouragé.

28. Bien que les Etats ne procèdent pas souvent au retrait de leurs déclarations interprétatives, ceci se produit parfois (66). Dès lors que, sauf exceptions conventionnellement prévues, une déclaration interprétative «simple» «peut être formulée à tout moment» (67), une telle déclaration peut également être retirée à tout moment et sans formalité spéciale. Il n'en va différemment que pour les déclarations interprétatives conditionnelles qui suivent, en ce qui concerne leur formulation, le régime juridique des réserves et doivent être formulées lors de l'expression du consentement de l'Etat (68). Il s'ensuit inévitablement que les règles applicables à leur retrait sont nécessairement identiques à celles applicables aux réserves dans ces domaines.

après le commentaire de l'article 23, note 202. Dans son commentaire du projet de directive 2.5.1 du Guide de la pratique, la C.D.I. cite quelques exemples de retraits de réserves intervenus assez rapidement après leur formulation (Rapport à l'Assemblée générale, 2003, A/58/10, p. 175, §338).

(64) Voy. ci-dessous le commentaire de l'article 23, note 183.

(65) *Cf. supra*, §21.

(66) Ainsi, le 1er mars 1990, le Gouvernement italien a fait savoir au Secrétaire général des Nations Unies qu'«il retirait la déclaration d'après laquelle il ne reconnaissait les dispositions des articles 17 et 18 [de la Convention de Genève du 28 juillet 1951 sur les réfugiés] que comme des recommandations» (*Traités multilatéraux déposés auprès du Secrétaire général – Etat au 31 décembre 2002*, ST/LEG/SER.E/21, vol. 1, chap. V.2, pp. 346-347, note 23). De même, «[l]e 20 avril 2001, le Gouvernement finlandais a informé le Secrétaire général [des Nations Unies] qu'il avait décidé de retirer la déclaration faite à l'égard du paragraphe 2 de l'article 7 faite lors de la ratification» de la Convention de Vienne sur le droit des traités de 1969 (et ratifiée par ce pays en 1977) (*ibid.*, vol. II, chap. XXIII.1, p. 308, note 13).

(67) *Cf.* le projet de directive 2.4.3 du Guide de la pratique de la C.D.I. en matière de réserves (voy. le Rapport de la Commission à l'Assemblée générale, 2001, A.56/10, pp. 535-537). Voy. aussi ci-après le commentaire de l'article 23 au sein du présent ouvrage.

(68) Voy. le projet de directive 1.2.1 du Guide de la pratique (voy. *A.C.D.I.*, 1999, vol. II, 2ème partie, p. 109)

III. – Effets du retrait d'une réserve ou d'une objection

1. – *Effets du retrait ou de la modification d'une réserve*

29. L'article 22 mêle étroitement les règles relatives à la forme et à la procédure (69) de retrait et la question de ses effets, eux-mêmes difficilement dissociables de ceux de la réserve elle-même : il y met fin. Toutefois, le paragraphe 3 a), ne s'intéresse aux effets du retrait d'une réserve que sous l'angle particulier de la date à laquelle le retrait «prend effet» (a); mais, lors des travaux préparatoires de la Convention, la C.D.I. s'est penchée occasionnellement sur la question, plus substantielle, de savoir quels étaient ces effets (b).

a) *La date d'effet du retrait d'une réserve*

30. L'article 22, paragraphe 3 a), de la Convention de 1969 n'a fait l'objet d'aucune discussion particulière lors de la Conférence de Vienne de 1968-1969 qui s'est bornée à une clarification (70) du texte adopté en seconde lecture par la C.D.I. (71). Son adoption avait cependant suscité quelques débats au sein de la Commission en 1962 et en 1965.

31. Alors que Sir Gerald Fitzmaurice avait prévu, dans son premier rapport, en 1956, de préciser les effets du retrait d'une

(69) Dans la seule mesure, il est vrai, où le paragraphe 3, a) mentionne la «notification» du retrait.

(70) *Cf.* Doc. off., C.R.A., p. 153, §211 (texte du Comité de rédaction).

(71) Du pluriel («... lorsque les autres Etats contractants en ont reçu notification» – voy. *A.C.D.I.*, 1966, vol. II, p. 227), on est passé au singulier (voy. Doc. off., C.R.A., p. 153, §211 – texte du Comité de rédaction), ce qui a l'avantage de marquer que la date d'effet est propre à chaque cocontractant (*cf.* les explications de Yasseen, Président du Comité de rédaction de la Conférence, dans Doc. off., C.R.A., 11ème séance plénière, p. 39, §11). Sur l'adoption finale du projet d'article 22 par la Commission, voy. *A.C.D.I.*, 1965, vol. I, p. 310, et 1966, vol. I, p. 363. La transposition de cette disposition dans la Convention de 1986 n'a pas non plus fait débat; voy. Paul Reuter, 4ème rapport, *A.C.D.I.*, 1975, vol. II, p. 41, et 5ème rapport, *A.C.D.I.*, 1976, vol. II, 1ère partie, p. 154; pour la (non-)discussion par la Commission : *A.C.D.I.*, 1977, vol. I, 1434ème séance, 6 juin 1977, p. 101, §§30-35, et 1435ème séance, 7 juin 1977, p. 104, §§1 et 2, puis 1451ème séance, 1er juillet 1977, pp. 197-198, §§12 à 16 et le rapport de la Commission de la même année, *ibid.*, vol. II, 2ème partie, pp. 114-115; et, pour la seconde lecture, voy. le 10ème rapport de P. Reuter, *A.C.D.I.*, 1981, vol. II 1re partie, p. 66, §84; la (non-)discussion lors des 1652ème séance, 15 mai 1981, et 1692ème séance, 16 juillet 1981, *A.C.D.I.*, 1981, vol. I, pp. 50-51, §§27 et 28 et p. 249, §38, et le texte final, *ibid.*, vol. II, 2ème partie, p. 141, et *A.C.D.I.*, 1982, vol. II, 2ème partie, pp. 37-38.

réserve (72), Sir Humphrey Waldock ne l'envisageait pas dans son premier rapport, en 1962 (73). Ce fut cependant lors des débats qui eurent lieu cette année-là à la Commission que, pour la première fois, il fut, à la demande de Bartoš, mentionné dans le projet d'article 22 consacré au retrait des réserves, que celui-ci «prend effet au moment où les autres Etats intéressés en reçoivent notification» (74).

32. A la suite de l'adoption de cette disposition en première lecture, trois Etats réagirent (75) : les Etats-Unis d'Amérique, pour s'en féliciter; Israël et le Royaume-Uni pour s'inquiéter des difficultés que pourraient rencontrer les autres Etats parties du fait de la soudaineté de l'effet d'un retrait. Leurs arguments conduisirent le Rapporteur spécial à proposer l'adjonction au projet d'article 22 d'un alinéa c) d'une formule compliquée, maintenant l'effet immédiat du retrait lorsque les autres Etats en reçoivent notification mais prévoyant l'irresponsabilité partielle des autres parties durant trois mois. De cette manière, Sir Humphrey entendait permettre aux autres parties d'«adopter, s'il y a lieu, les mesures législatives ou administratives nécessaires» pour mettre leur droit interne en harmonie avec la situation résultant du retrait de la réserve (76).

33. Outre les critiques adressées à la complication excessive de la solution, en effet assez étrange, proposée par le Rapporteur spécial, dans son principe celle-ci divisa les membres de la Commission. Ruda, appuyé par Briggs, fit valoir qu'il n'y avait pas de raison de prévoir un délai de grâce en cas de retrait de réserves alors que ce délai n'existait pas dans le cas de l'entrée en vigueur initiale du traité suite à l'expression du consentement à être lié (77). Mais d'autres membres, notamment Tounkine et Waldock lui-même, firent remarquer, non sans raison, que les deux situations étaient différentes : en ce qui concerne la ratification, «un Etat peut s'assurer tout le temps dont il a besoin par le moyen simple qui consiste à ne pas ratifier jusqu'à ce qu'il ait apporté les modifications nécessaires à son droit interne»; au contraire, dans le cas du retrait d'une

(72) Voy. *supra*, §7, et *infra*, §45.
(73) Voy. *supra*, §8.
(74) Voy. *supra*, §9.
(75) Voy. le 4ème rapport de Sir Humphrey WALDOCK, *A.C.D.I.*, 1965, vol. II, p. 59.
(76) *A.C.D.I.*, 1965, vol. I, 800ème séance, 11 juin 1965, p. 192, §47.
(77) *Ibid.*, p. 193, §59 (RUDA), et p. 194, §76 (BRIGGS).

réserve, «la modification de situation dépend, non pas de la volonté de l'Etat intéressé, mais de celle de l'Etat auteur de la réserve qui décide» de la retirer (78).

34. Toutefois, la Commission estima que la clause de moratoire partiel proposée par Waldock «compliquerait inutilement la situation et que, dans la pratique, les Etats intéressés sauraient remédier à toute difficulté qui surgirait, au cours des consultations qu'ils ne manqueraient pas d'engager entre eux» (79). Cependant, dans son commentaire final, la Commission, tout en expliquant être parvenue à la conclusion que poser en règle générale la possibilité donnée aux Etats de disposer d'un court laps de temps pour «adapter leur droit interne à la situation nouvelle qui résulte du retrait de la réserve [...] serait aller trop loin», a estimé qu'il convenait de laisser aux parties le soin de régler la question par une disposition expresse du traité. Elle a en outre jugé que, même en l'absence d'une disposition à cet effet, si un Etat a besoin d'un court laps de temps pour mettre son droit interne en harmonie avec la situation résultant du retrait de la réserve, la bonne foi interdira à l'Etat auteur de la réserve de se plaindre des difficultés qui se produisent à l'occasion de la réserve qu'il a lui-même formulée (80).

35. La Commission réintroduit ainsi, subrepticement, dans le commentaire, l'exception que Waldock avait, maladroitement sans doute, tenté de faire inclure dans le texte même du futur article 22 de la Convention.

36. Compte tenu des incertitudes découlant des travaux préparatoires de la Convention – qui pose une règle que le commentaire contredit – la C.D.I. s'est à nouveau posé la question de savoir s'il convenait d'inclure dans le Guide de la pratique en matière de réserves la précision donnée par la Commission dans son commentaire de 1965. Toutefois, elle a écarté cette solution. Suivant la suggestion de son Rapporteur spécial (81), elle a considéré que «la 'règle' énoncée dans le commentaire contredit clairement celle figurant dans la Convention et son inclusion dans le Guide dérogerait donc à celle-

(78) *Ibid.*, p. 193, §§68 et 69 (TOUNKINE); voy. aussi p. 192, §54 (TSURUOKA), et p. 194, §§78 à 80 (WALDOCK).
(79) Explications données par WALDOCK, *ibid.*, 814ème séance, 29 juin 1965, p. 297, §24.
(80) *A.C.D.I.*, 1966, vol. II, p. 228, §2 du commentaire du projet d'article 20.
(81) 7ème rapport sur les réserves aux traités, A/CN.4/526/Add.2, §161.

ci, ce qui ne serait acceptable que si le besoin évident s'en faisait sentir; ce n'est probablement pas le cas en l'espèce : Sir Humphrey Waldock n'avait 'jamais entendu dire [en 1965] qu'une difficulté soit réellement née de l'application d'un traité par un Etat qui a retiré sa réserve' (82); ceci paraît toujours le cas 38 ans plus tard» (83).

37. En revanche, la C.D.I. a inclus dans son Guide de la pratique une clause type reflétant les préoccupations exprimées lors de l'élaboration du paragraphe 3 de l'article 22, qu'elle recommande aux Etats d'insérer dans les traités conclus à l'avenir et au sujet desquels des problèmes d'adaptation à la situation créée par le retrait d'une réserve pourrait se poser (84).

38. Du reste, d'assez nombreux traités (concernant notamment l'état des personnes ou certains problèmes de droit international privé) fixent un délai pour que le retrait de la réserve produise ses effets, plus long que celui, de droit commun, figurant à l'article 22, paragraphe 3 a). Ce délai est, en général, d'un à trois mois mais calculé, la plupart du temps, à partir de la notification du retrait au dépositaire et non aux autres Etats contractants (85).

39. A l'inverse, un délai plus court que celui résultant de l'article 22 peut être fixé par le traité. Et il peut également se produire qu'un traité prévoie qu'il appartient à l'Etat qui retire sa réserve de préciser la date d'effet de ce retrait (86). En conséquence, la Commission a adopté deux autres clauses types alignées sur ces rédactions, qui entendent répondre aux besoins des négociateurs qui souhaitent raccourcir le délai prévu par la Convention ou en atténuer la rigidité (87).

(82) *A.C.D.I.*, 1965, vol. I, 814ème séance, 29 juin 1965, p. 297, §24.

(83) Commentaire du projet de directive 2.5.8 du Guide de la pratique («Date d'effet du retrait d'une réserve») *in* Rapport à l'Assemblée générale, 2003, A/58/10, p. 207, §8).

(84) Clause type A – Report de la date d'effet du retrait d'une réserve : «Une Partie contractante qui a formulé une réserve au présent traité peut la retirer en adressant une notification au [dépositaire]. Le retrait prendra effet à l'expiration d'un délai de X [mois] [jours] après la date de réception de la notification par le [dépositaire]» (*ibid.*, p. 310).

(85) Voy. les exemples donnés par P.-H. IMBERT, *op. cit. supra* note 2, p. 290, note 36, ou par F. HORN, *op. cit. supra* note 2, p. 438, note 19 et par la C.D.I., *ibid.*, p. 208, note 461.

(86) Voy. les exemples donnés par la C.D.I., *ibid.*, p. 208, §10 et notes 462 et 463.

(87) Clauses types C et D, *ibid.*, pp. 211-212.

40. Le principe n'en demeure pas moins celui qui est posé à l'article 22, paragraphe 3 a), de la Convention. Il n'échappe pas à la critique. Outre les problèmes, examinés ci-dessus (88), que peut, dans certains cas, poser la prise d'effet du retrait dès réception de sa notification par les autres parties, on a fait remarquer que cette disposition «ne résout pas vraiment la question du facteur temps» (89) : certes, grâce à la précision introduite lors de la Conférence de Vienne en 1969 (90), les partenaires de l'Etat qui retire la réserve savent précisément à quel moment celui-ci produit ses effets, mais l'auteur du retrait lui-même reste dans l'incertitude quant à la date à laquelle ses nouvelles obligations prendront effet car la notification peut être reçue à des dates fort différentes par les autres parties (91). Cet inconvénient, minime en pratique (92), est, de toutes manières, compensé par les avantages découlant de la règle posée à l'article 22, paragraphe 3 a), qui s'explique par le souci d'éviter que les cocontractants de l'Etat qui retire sa réserve voient leur responsabilité engagée pour n'avoir pas respecté les dispositions du traité à l'égard de celui-ci alors qu'ils étaient dans l'ignorance du retrait (93). Cette préoccupation ne peut qu'être approuvée.

41. On peut en outre se demander si, en l'absence d'une telle clause expresse l'y autorisant, un Etat peut fixer librement la date d'effet du retrait d'une réserve qu'il a formulée. Une réponse affirmative ne fait aucun doute si cette date est postérieure à celle résultant de l'application de l'article 22, paragraphe 3 a) : le délai qui y est prévu est destiné à permettre aux autres parties de ne pas être prises au dépourvu et d'être pleinement informées de la portée de leurs engagements vis-à-vis de l'Etat qui renonce à sa réserve; dès lors, du moment que cette information est effective et préalable, il n'y a aucun inconvénient à ce que la partie réservataire fixe comme elle l'entend la date d'effet du retrait de sa réserve.

(88) §§31 à 38.

(89) P.-H. IMBERT, *op. cit. supra* note 2, p. 290.

(90) Voy. *supra*, note 71.

(91) Voy. en ce sens les remarques de BRIGGS, *A.C.D.I.*, 1965, vol. I, 800ème séance, 14 juin 1965, p. 194, §75, et 814ème séance, 29 juin 1965, p. 297, §25.

(92) Voy. *supra*, §36.

(93) Voy. le commentaire par la C.D.I. projet d'article 22 adopté en première lecture, *A.C.D.I.*, 1962, vol. II, p. 201, §2 et du projet d'article 20 adopté en seconde lecture, *A.C.D.I.*, 1966, vol. II, p. 227, §2.

42. Mais il n'en va pas de même si cette date est antérieure à la réception de la notification par les autres Parties contractantes : dans cette seconde hypothèse, seul l'auteur du retrait (et éventuellement le dépositaire) sait que la réserve est retirée. Tel est le cas *a fortiori* lorsque le retrait est supposé rétroactif comme cela se produit parfois (94). Dans de telles hypothèses, en l'absence de clause expresse dans le traité, la volonté exprimée unilatéralement par l'Etat réservataire ne saurait en principe prévaloir sur les dispositions claires de l'article 22, paragraphe 3 a), si les autres Parties contractantes s'y opposent.

43. On peut cependant se demander s'il ne convient pas de préserver le cas des traités créant des «obligations intégrales», en particulier dans le domaine des droits de l'homme; dans une telle situation, il n'y a aucun inconvénient, au contraire, à ce que le retrait de la réserve produise des effets immédiats, voire rétroactifs, si l'auteur de la réserve initiale le souhaite puisque, par hypothèse, les droits des autres Etats ne sont pas affectés (95). Cette hypothèse a été consacrée par la C.D.I. dans le projet de directive 2.5.9 qu'elle a inclus dans le Guide de la pratique en matière de réserves en 2003 :

> «2.5.9 *Cas dans lesquels l'Etat ou l'organisation internationale réservataire peut fixer unilatéralement la date d'effet du retrait d'une réserve*
>
> Le retrait d'une réserve prend effet à la date fixée par son auteur lorsque :
>
> a) Cette date est postérieure à la date à laquelle les autres Etats ou organisations internationales contractants en ont reçu notification; ou
>
> b) Le retrait n'accroît pas les droits de son auteur vis-à-vis des autres Etats ou organisations internationales contractants» (96).

b) *Les conséquences du retrait ou de la modification d'une réserve*

44. Malgré son titre général, l'article 22 passe sous silence la question la plus importante liée au retrait des réserves : celle de ses effets. Encore celle-ci a-t-elle été envisagée durant les travaux préparatoires de la Convention de 1969, ce qui n'est pas le cas du problème connexe de leur modification, sur lequel il convient de donner quelques aperçus dans le cadre du présent commentaire.

(94) Voy. l'exemple donné par P.-H. IMBERT, *op. cit. supra* note 2, p. 291, note 38 (retrait d'une réserve du Danemark aux Conventions de 1951 et 1954 sur les réfugiés et les apatrides; voy. *Traités multilatéraux...*, préc. note 66, vol. I, chapitre V.2, p. 346, note 19, et chapitre V.3, p. 354, note 9).

(95) Voy. en ce sens P.-H. IMBERT, *op. cit. supra* note 2, pp. 290-291.

(96) Rapport à l'Assemblée générale, 2003, A/58/10, p. 213.

(i) Les conséquences d'un retrait total

45. Dans son premier rapport sur le droit des traités, Sir Gerald Fitzmaurice avait proposé de prévoir que, lorsqu'une réserve est retirée,

> «l'Etat qui l'avait formulée contracte automatiquement l'obligation de se conformer entièrement à la disposition du traité sur laquelle portait la réserve, et, réciproquement, il est en droit d'exiger que les autres parties se conforment à cette disposition» (97).

De même, le projet d'article 22, paragraphe 2, adopté en première lecture par la C.D.I. en 1962 disposait qu'«[e]n cas de retrait d'une réserve, les dispositions de l'article 21 [relatif à l'application des réserves] cessent de s'appliquer» (98). Cette phrase disparut du projet final de la Commission (99) bien que, en plénière, Sir Humphrey Waldock eût suggéré que le Comité de rédaction examine «une autre question, à savoir le fait que le retrait d'une réserve pourrait avoir pour conséquence que le traité entrerait en vigueur dans les relations entre deux Etats entre lesquels il n'était pas en vigueur auparavant» (100).

46. Durant la Conférence de Vienne, des amendements tendaient à rétablir dans le texte de la Convention une disposition à cette fin (101). Le Comité de rédaction de la Conférence les écarta en considérant qu'ils étaient superflus et que les effets du retrait d'une réserve allaient de soi (102). Ce n'est que partiellement vrai.

(97) *A.C.D.I.*, 1956, vol. II, p. 118, article 40, §3.

(98) *A.C.D.I.*, 1962, vol II, p. 201; voy. *supra*, §9.

(99) Elle fut abandonnée en seconde lecture à la suite de l'examen par le Comité de rédaction du nouveau projet proposé par Sir Humphrey WALDOCK, qui la maintenait en partie (*cf. supra*, §§11 et 31), sans qu'aucune explication soit donnée (*cf. A.C.D.I.*, 1965, vol. I, 814ème séance, 29 juin 1965, p. 297, §22).

(100) *Ibid.*, 800ème séance, 14 juin 1965, p. 195, §86; dans le même sens : ROSENNE, *ibid.*, §87.

(101) Amendement de l'Autriche et de la Finlande (A/CONF.39/C.1/L.4 et Add.1, voy. Doc. off., C.R.A., p. 153), complété par un sous-amendement de l'U.R.S.S. (A/CONF.39/C.1/L.167, *ibid.*).

(102) Doc. off., C.R.A., Commission plénière, 70ème séance, 14 mai 1968, déclaration de K. YASSEEN, Président du Comité de rédaction, p. 453, §37.

47. Il ne fait aucun doute que «the effect of withdrawal of a reservation is obviously to restore the original text of the treaty» (103). Mais il convient de distinguer entre trois situations.

48. Dans les relations entre l'Etat réservataire et celui qui a accepté la réserve (article 20, paragraphe 4, de la Convention), celle-ci cesse de produire les effets que lui confère l'article 21, paragraphe 1er) : «Intervenendo in una situazione di questo tipo, la revoca della riserva avrà l'effeto di ristablire il contenuto originario del trattato nei rapporti tra lo Stato riservante e lo Stato che ha acettato la riserva. La revoca della reserva crea quella situazione giuridica che sarebbe esistita se la reserva non fosse stata appostata» (104).

49. Il en va de même dans les rapports entre l'Etat qui retire la réserve et un Etat qui y a fait objection, mais sans s'opposer à l'entrée en vigueur du traité entre lui-même et l'Etat réservataire. Dans cette hypothèse, conformément à l'article 21, paragraphe 3, de la Convention, les dispositions sur lesquelles portait la réserve ne s'appliquaient pas dans les relations entre les deux parties : «Intervenendo in una situazione di questo tipo la revoca di la riserva produce l'effetto di estendere, nei rapporti tra lo Stato riservante e lo Stato obiettante, l'applicazione del trattato anche alle disposizioni coperte dalla riserva» (105).

(103) D. Bowett, «Reservations to Non-Restricted Multilateral Treaties», *B.Y.B.I.L.*, 1976-1977, p. 87. Voy. aussi R. Szafarz, *op. cit. supra* note 46, p. 313.

(104) «Dans une situation de ce type, le retrait de la réserve aura pour effet de rétablir le contenu originaire du traité dans les rapports entre l'Etat réservataire et l'Etat qui a accepté la réserve. Le retrait de la réserve crée la situation qui aurait existé si la réserve n'avait pas été faite» (L. Migliorino, *op. cit. supra* note 3, p. 325 – notre traduction; dans le même sens, *cf.* R. Szafarz, *op. cit. supra* note 46, p. 314). L'auteur donne l'exemple du retrait par la Hongrie, en 1989, de sa réserve à l'article 48, paragraphe 2, de la Convention unique sur les stupéfiants de 1961 prévoyant la compétence de la C.I.J. (voy. *Traités multilatéraux ...*, *op. cit. supra* note 66, vol. I, chapitre VI.15, p. 399, note 19); cette réserve n'avait pas fait l'objet d'objection; du fait de ce retrait, la compétence de la Cour pour l'interprétation et l'application de la Convention est établie à compter de sa date d'effet (L. Migliorino, *ibid.*, pp. 325-326).

(105) «Dans une situation de ce type, le retrait d'une réserve a pour effet d'étendre, dans les rapports entre l'Etat réservataire et l'Etat objectant, l'application du traité aux dispositions couvertes par la réserve» (L. Migliorino, *op. cit. supra* note 3, pp. 326-327 – notre traduction); l'auteur donne l'exemple du retrait par le Portugal, en 1972, de sa réserve à l'article 37, paragraphe 2, de la Convention de Vienne de 1961 sur les relations diplomatiques, qui avaient donné lieu à plusieurs objections par des Etats qui ne s'étaient cependant pas opposés à l'entrée en vigueur de la Convention entre eux-mêmes et le Portugal (voy. *Traités multilatéraux...*, *op. cit. supra* note 66, vol. I, chapitre III.1, p. 99, note 22).

50. Le retrait de la réserve a des effets plus radicaux lorsque l'Etat objectant s'était opposé à l'entrée en vigueur du traité entre lui-même et l'Etat réservataire. Dans une telle hypothèse, le traité entre en vigueur (106), à la date à laquelle le retrait prend effet. «For a state [...] which had previously expressed a maximum-effect objection, the withdrawal of the reservation will mean the establishment of full treaty relations with the reserving State» (107). En d'autres termes, le retrait d'une réserve entraîne l'application du traité dans son intégralité (à moins, bien sûr, que d'autres réserves, assorties d'objections «maximum», existent ou que la réserve ne soit pas valide pour d'autres raisons) dans les relations entre l'Etat qui retire la réserve et l'ensemble des autres parties contractantes, que celles-ci aient accepté la réserve ou y aient objecté, étant entendu que, dans ce second cas, si l'Etat objectant s'était opposé à l'entrée en vigueur du traité entre lui-même et l'auteur de la réserve, le traité entre en vigueur à compter de la date d'effet du retrait.

51. Le projet de directive 2.5.7 du Guide de la pratique en matière de réserves («Effet du retrait d'une réserve») reflète ces diverses hypothèses (108).

(ii) La modification des réserves

52. La Convention de Vienne est entièrement muette au sujet de la modification des réserves. Cette question, qui n'a pratiquement pas été évoquée durant les travaux préparatoires (109), a néanmoins été examinée par la C.D.I. dans le cadre de l'élaboration du Guide de la pratique en matière de réserves. Elle doit être posée en relation avec celles du retrait d'une part, de la formulation tardive des réserves d'autre part (110). Dans la mesure où la modification vise

(106) Voy. l'article 24 de la Convention, notamment le paragraphe 3.

(107) R. Szafarz, *op. cit. supra* note 46, pp. 315-316; dans le même sens, voy. J.M. Ruda, «Reservations to Treaties», *R.C.A.D.I.* 1975-III, tome 146, p. 202; D. Bowett, *op. cit. supra* note 103, p. 87, ou L. Migliorino, *op. cit. supra* note 5, pp. 328-329. Ce dernier donne l'exemple du retrait par la Hongrie, en 1989, de sa réserve à l'article 66 de la Convention de Vienne de 1969 (voy. *Traités multilatéraux...*, *op. cit. supra* note 66, vol. II, chapitre XXIII.1, p. 309, note 15); l'exemple n'est cependant pas réellement probant car les Etats objectant n'avaient pas formellement écarté l'application de la Convention dans les relations entre eux-mêmes et la Hongrie; un tel «effet maximum» est du reste extrêmement rare (voy. ci-dessus le commentaire de l'article 21).

(108) Voy. le Rapport de la C.D.I. à l'Assemblée générale, 2003, A.58/10, p. 199.

(109) Voy. cependant *infra*, §54.

(110) Sur la formulation tardive des réserves, voy. ci-dessus le commentaire de l'article 2, paragraphe 2, d).

à amoindrir la portée d'une réserve, il s'agit d'un retrait partiel de la réserve telle qu'elle avait été initialement formulée qui ne pose pas de problème de principe et qui est soumis aux règles générales relatives aux retraits. En revanche, si la modification a pour effet d'aggraver une réserve existante, il paraît logique de partir de l'idée qu'il s'agit de la formulation tardive d'une réserve et de lui appliquer les règles applicables à cet égard.

2. – *L'amoindrissement de la portée des réserves (le retrait partiel)*

53. Selon la doctrine dominante, rien ne s'oppose à la modification d'une réserve dès lors que la modification amoindrit la portée de la réserve et s'analyse en un retrait partiel (111). Ceci ne soulève évidemment pas le moindre problème lorsqu'une telle modification est expressément prévue par le traité. Bien que cela soit relativement rare, il existe des clauses de réserves en ce sens ou lorsqu'une clause de réserves envisage expressément le retrait total *ou partiel* des réserves (112). Cette mention simultanée, dans de nombreuses clauses conventionnelles, met en évidence les rapports étroits existant entre le retrait total et partiel des réserves. Cette assimilation, confirmée par la pratique, est cependant parfois contestée en doctrine.

54. Lors de l'élaboration du projet d'articles sur le droit des traités au sein de la C.D.I., Sir Humphrey Waldock avait suggéré l'adoption d'un projet d'article plaçant sur le même plan le retrait total et partiel des réserves (113). Après l'examen de ce projet par le Comité de rédaction, celui-ci revint en plénière amputé de toute mention de la possibilité de retirer une réserve «en partie» (114), sans que l'on puisse déduire des comptes rendus des débats la raison de cette modification. L'explication la plus plausible est que ceci a semblé relever de l'évidence : «qui peut le plus peut le moins» et le

(111) Voy. par exemple : A. Aust, *Modern Treaty Law and Practice*, Cambridge, C.U.P., 2000, p. 128; P.-H. Imbert, *op. cit. supra* note 2, p. 293, ou J. Polakiewicz, *Treaty-Making in the Council of Europe*, Strasbourg, Council of Europe Publishing, 1999, p. 96.

(112) Voy. les exemples donnés par la C.D.I. dans le commentaire du projet de directive 2.5.10 du Guide de la pratique («Retrait partiel d'une réserve»), Rapport à l'Assemblée générale, 2003, A/58/10, pp. 215-216, §§2 et 3.

(113) *Cf.* son 1er rapport, projet d'article 17, paragraphe 6, *A.C.D.I.*, 1962, vol. II, p. 69, §8.

(114) *Ibid.*, p. 201; sur les modifications apportées par le Comité de rédaction au projet du Rapporteur spécial, voy. *supra*, §9.

mot «retrait» doit très vraisemblablement être interprété, dans le silence, un peu surprenant, du commentaire, comme signifiant «retrait total ou partiel».

55. Il reste que ceci ne va pas entièrement de soi et que la doctrine se montre quelque peu indécise. Ainsi, dans son maître-livre sur les réserves paru en 1979, le professeur Pierre-Henri Imbert regrette-t-il que les modifications ayant pour objet de réduire la portée des réserves dont il avait connaissance n'eussent été possibles que du fait de «l'absence d'objection de la part des autres parties contractantes» alors même qu'il soulignait qu'«il serait pourtant souhaitable de favoriser cette procédure qui permet aux Etats d'adapter progressivement leur participation au traité à l'évolution de leur législation nationale et peut constituer une transition vers le retrait complet des réserves» (115).

56. En pratique, il semble avoir été entendu, du moins dans le cadre européen. M. J. Polakiewicz cite ainsi un certain nombre de réserves conclues dans le cadre du Conseil de l'Europe, qui ont été modifiées sans que cela suscite d'opposition (116). De son côté, la Commission européenne des droits de l'homme «a fait preuve d'une certaine souplesse» quant à la condition temporelle figurant à l'article 57 (64 ancien) de la Convention européenne des droits de l'homme qui limite (notamment *ratione temporis*) la possibilité de formuler une réserve :

> «Comme la législation interne est susceptible de modification de temps en temps, la Commission a considéré qu'une modification de la loi protégée par la réserve, même si elle entraîne une modification de la réserve, ne porte pas atteinte à l'exigence temporelle de l'article 64. Selon la Commission, malgré les termes exprès de l'article 64, [...] dans la mesure où une loi *alors en vigueur* sur son territoire n'est pas conforme [...] la réserve souscrite par l'Autriche le 3 septembre 1958 (1958-1959) (2 *Annuaire* 88-91) couvre [...] la loi du 5 juillet 1962, laquelle n'a pas eu pour résultat d'élargir *a posteriori* le domaine soustrait au contrôle de la Commission» (117).

(115) P.-H. Imbert, *op. cit. supra* note 2, p. 293. *Contra* J.-F. Flauss, «Le contentieux de la validité des réserves à la CEDH devant le Tribunal fédéral suisse : *Requiem* pour la déclaration interprétative relative à l'article 6, paragraphe 1», *R.U.D.H.*, 1993, p. 301.

(116) J. Polakiewicz, *op. cit. supra* note 111, p. 95; on peut cependant se demander s'il s'agit de réserves véritables.

(117) W.A. Schabas, «Article 64», *in* L.E. Pettiti, E. Decaux et P.H. Imbert (s.l.d.), *La Convention européenne des droits de l'homme – commentaire article par article*, Paris, Economica, 1995, p. 932 (italiques dans le texte; notes de bas de page omises). Voy. les rapports de la Commission dans les affaires *Association X* c. *Autriche* (req. No 473/59), *Ann.* 2, p. 405 ou *X* c. *Autriche* (req. n° 88180/78), *DR* 20, pp. 23-25.

57. Cette dernière précision est essentielle et donne sans doute la clef de cette jurisprudence : c'est *parce que* la nouvelle loi *restreint* le champ de la réserve que la Commission a considéré qu'elle était couverte par celle-ci (118). Techniquement, il ne s'agit pas d'une modification de la réserve elle-même mais de l'effet de la modification de la loi interne; toutefois, il semble légitime de raisonner de la même manière s'agissant des réserves. Du reste, dans certains cas, les Etats ont formellement modifié leurs réserves à la Convention européenne des droits de l'homme (dans le sens de l'amoindrissement de leur portée) sans protestation de la part des autres Parties contractantes (119).

58. La jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme peut être interprétée de la même manière en ce sens que, si la juridiction de Strasbourg censure les réserves tardives (120), elle procède différemment si la loi postérieure à la ratification «ne va pas plus loin qu'une loi en vigueur à la date de ladite réserve» (121). Du reste, à la suite de l'arrêt *Belilos* déclarant «non valide» une déclaration dont la Suisse avait assorti son adhésion à la C.E.D.H. (122), le Tribunal fédéral suisse, tout en annulant pour d'autres raisons la nouvelle déclaration suisse, a, par un arrêt du 17 décembre 1992, *Elisabeth F. c. R. et Conseil d'Etat du canton de Thurgovie*, considéré que :

> «Si la déclaration de 1988 ne représente qu'une précision et une limitation de la réserve apportée en 1974, rien ne s'oppose à ce procédé. Même si ni l'article 64 CEDH ni la Convention de Vienne sur le droit des conventions [*sic*] de 1969 (RS 0.111) ne règlent expressément cette question, il y a lieu de considérer qu'une nouvelle formulation d'une réserve existante doit en règle générale toujours être possible lorsqu'elle a pour but de restreindre une réserve existante. Ce procédé ne limite pas l'engagement interétatique de l'Etat concerné mais l'augmente en conformité de la Convention» (123).

(118) *Cf.* l'opinion partiellement dissidente du juge Valticos dans l'affaire *Chorherr* c. *Autriche* : «En cas de modification de la loi, la divergence sur laquelle porte la réserve pourrait sans doute, si l'on n'est pas strict, être maintenue dans le nouveau texte, mais elle ne saurait naturellement pas être aggravée» (arrêt du 25 août 1993, *Série A*, n° 266-B, p. 40).

(119) *Cf.* les retraits partiels successifs par la Finlande de sa réserve à l'article 5 en 1996, 1998, 1999 et 2001 (*cf.* http://conventions/coe/int/Treaty/FR/cadreprincipal.htm, consulté le 1er juillet 2005).

(120) *Cf.* l'arrêt *Belilos*, 29 avril 1988, *Série A*, n° 132.

(121) Arrêt du 25 février 1982, *Campbell et Cosans*, *Série A*, vol. 48, p. 17, §37.

(122) Arrêt du 29 avril 1988, *Série A*, vol. 132, §60.

59. Ceci constitue une excellente présentation et du droit applicable et du motif fondamental qui le sous-tend : il n'y a aucune raison valable de s'opposer à ce qu'un Etat *limite* la portée d'une réserve antérieure en procédant à un retrait, fût-il partiel de celle-ci; l'intégrité du traité s'en trouve mieux assurée et il n'est pas exclu que, par voie de conséquence, certaines autres parties lèvent les objections qu'elles avaient pu faire à l'encontre du texte initial de la réserve (124). Au surplus, comme on l'a fait remarquer, faute de cette possibilité, l'égalité entre les parties se trouverait rompue (lorsque, du moins, il existe un organe de contrôle du respect du traité) : «Les Etats qui ont adhéré à la Convention depuis fort longue date pourraient s'estimer victime d'une inégalité de traitement par rapport aux Etats qui ont ratifié la Convention [plus récemment], et *a fortiori* par rapport aux futures parties contractantes» (125) qui, elles, ont l'avantage de connaître les positions prises par l'organe de contrôle quant à la validité de réserves comparables à celle qu'ils se proposaient peut-être de formuler, et de l'aménager en conséquence.

60. Ce sont des considérations de ce genre (126) qui ont poussé la C.D.I. à estimer, dans ses Conclusions préliminaires de 1997 concernant les réserves aux traités multilatéraux normatifs, y compris les réserves aux traités relatifs aux droits de l'homme, que, lorsqu'il tire les conséquences de l'illicéité d'une réserve, «l'Etat peut, par exemple, modifier sa réserve de manière à faire disparaître l'illicéité» (127). Ceci n'est évidemment possible que si une faculté de modification de la réserve, allant dans le sens d'un retrait partiel, lui est ouverte.

(123) *Journal des Tribunaux*, I, *Droit fédéral*, 1995, p. 535. Curieusement, J.-F. Flauss, qui ne cite pas ce passage dans le, par ailleurs remarquable, commentaire qu'il fait de l'arrêt précité, affirme que, «de prime abord, il est difficile, en l'état du droit de la Convention et du droit international des traités, de reconnaître aux Etats 'condamnés' un droit d'adaptation, à supposer même qu'il soit circonscrit aux seuls cas d'invalidité partielle» (*op. cit. supra* note 115, p. 298).

(124) En ce sens, voy. F. Horn, *op. cit. supra* note 2, p. 223.

(125) J.-F. Flauss, *op. cit. supra* note 115, p. 299.

(126) Voy. *A.C.D.I.*, 1997, vol. II, 2ème partie, pp. 49, 55 et 56, §§86 et 141 à 144 et A. Pellet, 2ème rapport sur les réserves aux traités, A/CN.4/477/Add.1, §§241 à 251 (*ibid.*, vol. II, 1ère partie).

(127) Paragraphe 10, *A.C.D.I.*, 1997, vol. II, 2ème partie, p. 58.

61. Du reste, en pratique, des retraits partiels sont loin d'être inexistants même s'ils ne sont pas extrêmement nombreux. En 1988, sur 1 522 réserves ou déclarations interprétatives faites vis-à-vis de traités dont le Secrétaire général des Nations Unies est dépositaire, M. Frank Horn relevait que «47 have been withdrawn completely or partly[(128)]. In the majority of cases, i.e., 30 statements, the withdrawals have been partial. Of these, 6 have experienced successive withdrawals leading in only two cases to a complete withdrawal» (129). Sans se précipiter, le mouvement ne s'est pas ralenti depuis lors (130).

62. Bien que, dans la plupart des cas, le Secrétaire général des Nations Unies agissant en tant que dépositaire, prenne acte de ces retraits partiels sans faire la moindre remarque, sa pratique n'est cependant pas absolument constante et il arrive que, face à des modifications qui, pourtant, semblent bien amoindrir la portée des réserves visées, il procède comme dans les cas de formulation tardive des réserves (131) et décide, «conformément à la pratique suivie dans des cas analogues», de «recevoir en dépôt la modification sauf objection de la part d'un Etat contractant soit au dépôt lui-même soit à la procédure envisagée» (132). Cette pratique est justifiée dans les termes suivants dans le *Précis de la pratique du Secrétaire général en tant que dépositaire de traités multilatéraux :* «lorsque des Etats souhaitent substituer de nouvelles réserves à celles qu'ils ont faites

(128) Sur ces 47 retraits, 11 sont intervenus à l'occasion d'une succession d'Etats. Il n'est pas douteux qu'un Etat successeur peut retirer partiellement ou complètement les réserves de son prédécesseur (*cf.* l'article 20 de la Convention de Vienne de 1978 sur la succession d'Etats en matière de traités).

(129) P.-H. IMBERT, *op. cit. supra* note 2, p. 226. Ces statistiques sont cependant sujettes à caution : ainsi, par exemple, l'auteur ne cite, en réalité, qu'un exemple de retraits partiels successifs ayant conduit à un retrait total de la réserve (voy. note 26, p. 438) : celui du Danemark et de la Convention sur les réfugiés mais, en réalité a) il s'est agi pour l'essentiel (à une exception près cependant) de retraits *totaux* de réserves différentes, et b) une des réserves danoises initiales, reformulée, subsiste (*cf. Traités multilatéraux...*, *op. cit. supra* note 66, vol. I, chap. V.2, pp. 335 et 346, note 19).

(130) Voy. les exemples donnés par la C.D.I. dans le commentaire du projet de directive 2.5.10 du Guide de la pratique *in* Rapport à l'Assemblée générale, 2003, A/58/10, p. 222, §13).

(131) Voy. le cinquième rapport sur les réserves aux traités, A/CN.4/508/Add.3 et Add.4, §§279 à 325.

(132) *Cf.* la procédure suivie, par exemple, au sujet de la modification apportée le 28 septembre 2000 par l'Azerbaïdjan – dans un sens indiscutablement restrictif (et correspondant aux remarques faites par les Etats qui avaient objecté à la formulation initiale) – à sa réserve au deuxième Protocole facultatif se rapportant au Pacte international relatif aux droits civils et politiques visant à abolir la peine de mort (*Traités multilatéraux...*, *op. cit. supra* note 66, vol. I, chap. IV.12, p. 326, note 7).

au moment du dépôt, leur comportement [s'analyse] en effet en un retrait des réserves initiales – lequel ne pose pas de difficulté – suivi de la formulation de nouvelles réserves» (133). Cette position a été confirmée par une note-circulaire du Conseiller juridique des Nations Unies en date du 4 avril 2000 précisant «la pratique suivie par le Secrétaire général, en sa qualité de dépositaire, en ce qui concerne les communications par lesquelles les Etats entendent modifier des réserves aux traités multilatéraux dont il est dépositaire ou qui peuvent être interprétées comme visant à apporter de telles modifications» sans faire de distinction entre le retrait partiel et l'aggravation d'une réserve (134).

63. Cette position est cependant plus nuancée qu'il y paraît à première vue. La circulaire du 4 avril 2000 doit en effet être lue en conjonction avec la réponse du même jour faite par le Conseiller juridique à une note verbale du Portugal faisant état, au nom de l'Union européenne, de difficultés liées au délai de 90 jours, traditionnel pour les réactions aux réserves formulées tardivement (135). Dans cette note, une distinction est faite entre «a modification of an existing reservation» d'une part et «a partial withdrawal thereof». S'agissant des communications de ce second type, «the Legal Counsel shares the concerns expressed by the Permanent Representative that it is highly desirable that, as far as possible, communications which are no more than partial withdrawals of reservations should not be subjected to the procedure that is appropriate for modifications of reservations». Ce n'est, dès lors, qu'une question de mots : le Secrétaire général appelle «modifications» les retraits qui aggravent la portée des réserves et «retraits partiels» ceux qui l'atténuent et ceux-ci ne sont pas (ou ne devraient pas être, en dépit d'une pratique parfois hésitante) soumis à la lourde procédure appliquée en cas de formulation tardive des réserves (136). Imposer un délai d'un an avant que l'*atténuation* de la réserve puisse produire ses effets et soumettre ceux-ci au risque

(133) Préc. note 53, p. 62, §206.

(134) Note du Conseiller juridique aux représentants permanents des Etats Membres auprès de l'Organisation des Nations Unies, LA4ITR/221 (23-1); par cette note, le délai de réaction des autres parties est portée de 90 jours à 12 mois. Pour davantage de détails sur ce délai, voy. A. PELLET, 5ème rapport sur les réserves aux traités, A/CN.4/508/Add.4, §§320-324 (*A.C.D.I.*, 2000, vol. II, 1ère partie).

(135) Voy. ci-dessus le commentaire de l'article 2, paragraphe 1.d).

(136) Voy. *ibid. Cf.* les projets de directives 2.3.1 à 2.3.3 du Guide de la pratique de la C.D.I. et leurs commentaires *in* Rapport à l'Assemblée générale, 2001, A/56/10, pp. 512-531.

d'un «veto» de la part d'une seule autre partie serait évidemment contre-productif et irait à l'encontre du principe selon lequel il convient autant que possible de préserver l'intégrité du traité.

64. Dès lors qu'il ne s'agit pas d'une réserve nouvelle, mais de l'atténuation d'une réserve existante, reformulée de façon à rapprocher plus complètement les engagements de l'Etat réservataire de ceux prévus par le traité, il est pour le moins douteux que les autres Parties contractantes puissent objecter à la nouvelle formulation (137) : si elles se sont accommodées de la réserve telle qu'elle était formulée à l'origine, on voit mal ce qu'elles pourraient reprocher à la nouvelle qui, par hypothèse, a des effets atténués. Pas davantage qu'un Etat ne peut objecter au retrait pur et simple, il ne peut faire objection à un retrait partiel.

65. Un autre problème particulier se pose en cas de retrait partiel. S'agissant des retraits totaux, ils ont pour effet de priver d'effets les objections qui avaient été faites à la réserve initiale, y compris si ces objections avaient été assorties du refus d'entrée en vigueur du traité avec l'auteur de la réserve (138). Il n'y a pas de raison pour qu'il en soit ainsi mécaniquement en cas de retrait partiel. Certes les Etats qui avaient fait des objections seraient bien avisés de les réexaminer et de les retirer si le ou les motifs qui les avaient suscitées ont disparu du fait de la modification de la réserve, et ils peuvent certainement procéder à leur retrait (139); mais ils ne sauraient y être tenus, et ils peuvent parfaitement les maintenir s'ils le jugent opportun (140).

66. La seule véritable question qui se pose à cet égard est de savoir s'ils doivent formellement confirmer leurs objections ou si celles-ci doivent être réputées s'appliquer à la réserve dans sa nouvelle formulation. A la lumière de la pratique, il ne fait guère de doute que cette présomption de continuité s'impose : concrètement, il ne semble pas exister de cas dans lesquels le retrait partiel d'une réserve ait conduit à un retrait des objections et le Secrétaire général des Nations Unies,

(137) Alors qu'elles peuvent certainement lever leurs objections initiales qui, comme les réserves elles-mêmes, peuvent être retirées à tout moment : voy. *supra*, §27.

(138) Voy. *supra*, §§48 et 49.

(139) Voy. *supra*, §27.

(140) Alors même qu'ils ne peuvent saisir l'occasion du retrait partiel d'une réserve pour formuler de nouvelles objections : *cf. supra*, §64.

en tant que dépositaire, paraît considérer que la continuité de l'objection va de soi (141). Ceci paraît logique : le retrait partiel ne fait pas disparaître la réserve initiale et ne constitue pas une nouvelle réserve; *a priori*, les objections qui lui ont été faites continuent donc légitimement à s'appliquer aussi longtemps que leurs auteurs ne les ont pas levées.

3. – *L'aggravation de la portée d'une réserve*

67. Si, après avoir exprimé son consentement, assorti d'une réserve, un Etat ou une organisation internationale souhaite «aggraver» celle-ci, c'est-à-dire modifier à son avantage l'effet juridique des dispositions du traité sur lesquelles portaient la réserve, les restrictions mises à la formulation d'une réserve doivent trouver pleinement à s'appliquer, et pour les mêmes raisons :

- il est essentiel de ne pas encourager la formulation tardive de restrictions à l'application du traité;
- d'un autre côté, des raisons légitimes peuvent conduire un Etat ou une organisation internationale à souhaiter modifier une réserve antérieure et, dans certains cas, il serait possible à l'auteur de la réserve de dénoncer le traité pour le ratifier à nouveau ensuite avec une «réserve aggravée»;
- il est toujours possible aux Parties à un traité de modifier celui-ci à tout moment par accord unanime (142); il leur est donc loisible aussi d'autoriser, à l'unanimité, une Partie à modifier, à tout moment également, l'effet juridique de certaines dispositions du traité ou du traité dans son ensemble sous certains aspects particuliers, dans leur application en ce qui la concerne (143).

68. La pratique est rare; mais la doctrine unanime, dans la maigre mesure où elle s'est intéressée au problème, se rallie à cette position (144).

(141) Ainsi par exemple, les objections de plusieurs Etats à la réserve de la Jamahiriya arabe libyenne à la Convention de 1979 sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes n'ont pas été modifiées à la suite de la reformulation de celle-ci et continuent à figurer dans les *Traités multilatéraux...*, *op. cit. supra* note 66, vol. I, chap. IV.8, pp. 243 à 253.

(142) *Cf.* l'article 39 de la Convention.

(143) Cette argumentation a été vivement contestée par une minorité de membres de la C.D.I. lors de sa 55ème session; elle a cependant été approuvée par une large majorité (voy. le Rapport de la Commission à l'Assemblée générale, 2003, A/58/10, p. 141, §§353-355 et pp. et 142-143, §§360-361).

(144) Voy. par ex. : A. Aust, *op. cit. supra* note 111, p. 130. Voy. aussi, J. Polakiewiscz, *op. cit. supra* note 111, p. 96 et, *a contrario*, P.-H. Imbert, *op. cit. supra* note 2, p. 293.

M. Jörg Polakiewicz, Chef adjoint du Service du Conseiller juridique et du Bureau des traités du Conseil de l'Europe, signale que, dans le cadre de cette Organisation, «[t]here have been instances where states have approached the Secretariat requesting information as to whether and how existing reservations could be modified. In its replies the Secretariat has always stressed that modifications which would result in an extension of the scope of existing reservations are not acceptable. Here the same reasoning applies as in the case of belated reservations [...]. Allowing such modifications would create a dangerous precedent which would jeopardise legal certainty and impair the uniform implementation of European treaties» (145).

69. Au plan universel cependant, cette conclusion est sans doute trop rigide. En tout cas, quelle que soit la réponse à cette question, elle n'a pas empêché l'alignement de la pratique en matière d'aggravation des réserves sur celle relative à leur formulation tardive (146), ce qui apparaît en effet très logique.

(145) *Ibidem*. On peut rapprocher cette position de celle prise par la Commission européenne des Droits de l'homme dans l'affaire *Chrysostomos et as. c. Turquie* (décision du 4 mars 1991, requêtes n° 15299/89, 15300/89 et 15318/89, *R.U.D.H.* 1991, p. 193). Le même auteur s'interroge (*ibid.*) sur la possibilité pour un Etat de dénoncer un traité auquel il aurait fait des réserves pour le ratifier ensuite assorti de réserves aggravées. Il estime qu'une telle opération pourrait bien constituer un abus de droit, en se fondant, il est vrai, sur des motifs propres aux conventions du Conseil de l'Europe. On peut interpréter en ce sens la décision du Tribunal fédéral suisse du 17 décembre 1992 dans l'affaire *Elisabeth B. c. Conseil d'Etat du canton de Thurgovie, op. cit. supra* note 123, pp. 523-537); voy. septième rapport sur les réserves aux traités, A/CN.4/526/Add.3, §§199-200. En ce sens, voy. J.-F. FLAUSS, *op. cit. supra* note 115, p. 303. A ce sujet, on peut noter que, le 26 mai 1998, Trinidad et Tobago a dénoncé le Protocole facultatif au Pacte de 1966 sur les droits civils et politiques pour le ratifier à nouveau, le même jour, assorti d'une nouvelle réserve (voy. *Traités multilatéraux..., op. cit. supra* note 66, vol. 1, chap. IV.5, p. 222, note 3). A la suite de plusieurs objections et d'une décision du Comité des Droits de l'homme du 31 décembre 1999 (communication n° 845/1999, CCPR/C/67/D/845/1999 – voy. cinquième rapport sur les réserves, A/CN.4/508, §12), Trinidad et Tobago a, une nouvelle fois, dénoncé le Protocole le 27 mars 2000 (*Traités multilatéraux..., ibid.*). Il s'agissait cependant non de la modification d'une réserve existante, mais de la formulation d'une réserve entièrement nouvelle.

(146) G. Gaja donne l'exemple de la «correction» par la France, le 11 août 1982, de la réserve figurant dans son instrument d'approbation du Protocole de 1978 relatif à la Convention de 1973 pour la prévention de la pollution par les navires, déposé auprès du Secrétaire général de l'O.M.I. le 25 septembre 1981 («Unruly Treaty Reservations», *in, Le droit international à l'heure de sa codification, Etudes en l'honneur de Roberto Ago*, Milan, Giuffrè, 1987, pp. 311-312). Il s'agit d'un cas un peu particulier dès lors qu'à la date de la «correction», le Protocole MARPOL n'était pas entré en vigueur à l'égard de la France; en l'espèce, il ne semble pas que le dépositaire ait subordonné l'acceptation du nouveau texte à l'accord unanime des autres Parties – dont certaines ont du reste fait objection à la réserve ainsi modifiée (*cf. Status of Multilateral Conventions and Instruments in Respect of which the International Maritime Organization or Its Secretary-General Performs Depositary or Other Functions as at 31 December 1999*, J/7339, p. 77).

70. Les dépositaires traitent les «modifications aggravantes» de la même manière que les réserves tardives : saisis d'une telle demande par l'une des Parties, ils consultent l'ensemble des autres Parties et n'acceptent la nouvelle rédaction de la réserve que si aucune d'entre elles ne s'y est opposée dans le délai qui leur a été imparti pour réagir (147).

71. S'il n'y a guère lieu de s'interroger sur le retrait partiel d'une déclaration interprétative qui, par définition, «vise à préciser ou à clarifier le sens ou la portée que le déclarant attribue à un traité ou à certaines de ses dispositions» (148), il ne fait pas de doute en revanche qu'une telle déclaration peut être modifiée (149).

72. S'agissant des déclarations interprétatives «simples», celles qui constituent de simples clarifications du sens des dispositions du traité, mais auxquelles leur auteur ne subordonne pas sa participation au traité elles peuvent, sauf dispositions conventionnelles contraires, être formulées à tout moment (150). Dès lors, en l'absence de disposition conventionnelle précisant que l'interprétation doit être donnée à un moment spécifié, rien ne s'oppose à ce que de telles déclarations soient modifiées à tout moment, sans qu'il y ait lieu d'effectuer un distinguo selon l'objet de la modification.

73. Il en va différemment des déclarations interprétatives conditionnelles, qui ne peuvent, en principe, être formulées (ou confirmées) que lors de l'expression par l'Etat de son consentement à être lié (151) et toute formulation tardive est exclue «sauf si aucune des autres Parties contractantes n'y fait objection» (152). Toute modifi-

(147) Voy. par exemple la procédure suivie suite à la modification apportée en 1995 par la Finlande à sa réserve initiale (de 1985) à l'annexe du Protocole sur les marques routières de 1973, additionnel à l'Accord européen complétant la Convention de 1968 sur la signalisation routière (*Traités multilatéraux..., op. cit. supra* note 66, chap. XI.B.25, vol. I, p. 820) ou la réaction de l'Allemagne à la modification en 1999 par le gouvernement maldive des réserves formulées lors de son adhésion (en 1993) à la Convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes (*ibid.*, chap. IV.8, note 40, p. 258).

(148) *Cf.* le projet de directive 1.2 du Guide de la pratique de la C.D.I. (*A.C.D.I.*, 1999, vol. II, 2ème partie, p. 103).

(149) Pour un exemple, voy. la modification par le Mexique, en 1987, de la déclaration relative à l'article 16 de la Convention de New York sur la prise d'otages du 17 décembre 1979, faite lors de l'adhésion, en 1987 (*Traités multilatéraux..., op. cit. supra* note 66, vol. II, chap. XVIII.5, p. 114).

(150) Voy. *supra*, §28.

(151) *Ibidem*.

(152) *Cf.* le projet de directive 2.4.8 (numéroté par erreur 2.4.7) du Guide de la pratique de la C.D.I. *in* Rapport à l'Assemblée générale, 2001, A/56/10, pp. 542-543.

cation, en tout cas si elle «durcit» la position du déclarant (ce qui risque d'être difficile à apprécier dans certains cas), s'apparente dès lors en une formulation tardive qui, comme l'aggravation d'une réserve, doit, elle aussi, ne pas se heurter à l'opposition de l'une quelconque des autres Parties contractantes.

4. – *Effets du retrait d'une objection*

74. Introduit *in extremis* dans le texte de la Convention (153), l'alinéa b) du paragraphe 3 de l'article 22 est calqué, *mutatis mutandis*, sur l'alinéa a) relatif aux réserves : comme celui-ci, d'une part, il limite la date d'effet du retrait d'une objection à celle à laquelle l'Etat intéressé – en l'espèce l'Etat qui a formulé la réserve – a reçu notification de ce retrait et, d'autre part, il est muet en ce qui concerne les effets du retrait.

75. Comme l'avait expliqué Mme. Bokor-Szegó au nom de la délégation hongroise à la Conférence de Vienne, auteur de l'amendement qui est à l'origine de cette disposition (154) :

> «si l'on introduit une disposition sur le retrait des réserves, il est essentiel de mentionner également la possibilité de retirer les objections aux réserves, d'autant plus que cette possibilité existe déjà dans la pratique. [...Le] nouvel alinéa *b* [précise] que le retrait d'une objection à une réserve ne prend effet que lorsque l'Etat d'où émane la réserve a reçu notification de ce retrait; la délégation hongroise estime que, tandis que le retrait d'une réserve modifie les relations existant entre l'Etat auteur de la réserve et les autres parties, le retrait d'une objection ne concerne directement que l'Etat auteur de l'objection et l'Etat auteur de la réserve» (155).

76. Il résulte de la règle retenue par cet alinéa que, du fait de l'impossibilité de connaître avec certitude la date à laquelle l'Etat réservataire a reçu la notification du retrait de l'objection, «[t]he withdrawing state, in this case the objecting party, may be at pains to determine when its withdrawal has become effective and when it is still bound by a norm system modified by the reservation» (156). Toutefois, le problème se pose également pour le retrait des réserves et l'on peut considérer que les avantages de la solution l'emportent

(153) Voy. *supra*, §15.
(154) A/CONF.39/L.18.
(155) Comptes-rendus analytiques préc. note 31, 11ème séance plénière, 30 avril 1969, p. 39, §14. L'amendement hongrois a été adopté par 93 voix contre 0, avec 3 abstentions (*ibid.*, p. 41, §37).
(156) F. Horn, *op. cit. supra* note 2, p. 225.

de la même manière sur ses inconvénients (157) – en tout état de cause, une petite période d'incertitude est inévitable pour l'un ou l'autre des protagonistes; il n'est pas illogique qu'elle pèse sur l'Etat qui prend l'initiative de modifier la situation créée par lui.

77. Comme l'affirme le professeur Bowett, «the withdrawal of an objection to a reservation [...] becomes equivalent to acceptance of the reservation and correspondingly the reservation has full effect» (158). On peut donc considérer qu'il s'agit d'une «specific form of the acceptance of the reservation» (159). Mais cette acceptation différée n'en a pas moins des effets complexes et variables selon les caractéristiques de l'objection retirée (160) :

- si l'objection n'était pas accompagnée de la déclaration expresse prévue à l'article 20, paragraphe 4.b), de la Convention, la réserve produit ses effets «normaux» tels que les prévoit le paragraphe 3 de l'article 21;
- si l'objection était «maximum», le traité entre en vigueur entre les deux Parties et la réserve produit ses pleins effets conformément aux dispositions de l'article 21;
- si l'objection constituait une cause empêchant l'entrée en vigueur du traité entre toutes les parties en vertu du paragraphe 2 de l'article 20, ou à l'égard de l'Etat réservataire en application du paragraphe 4 du même article (161), le traité entre en vigueur (et la réserve produit ses effets); enfin,
- on peut estimer que, si l'objection était fondée sur l'une des causes d'invalidité des réserves énumérées à l'article 19, la situation demeure inchangée (162) – si, du moins cette cause est avérée.

78. On ne peut exclure non plus que le retrait de l'objection soit partiel. Il peut l'être de deux manières :

- en premier lieu, un Etat pourrait transformer une objection «maximum» en une objection «normale»; dans cette hypothèse, le

(157) Voy. *supra*, §40.
(158) *Op. cit. supra* note 103, p. 88; dans le même sens : L. Migliorino, *op. cit. supra* note 3, p. 329.
(159) R. Szafarz, *op. cit. supra* note 46, p. 314.
(160) En ce sens, R. Szafarz, *op. cit. supra* note 46, p. 314 ou L Migliorino, *op. cit. supra* note 3, p. 329.
(161) Voy. ci-dessus le commentaire de l'article 20.
(162) Voy. ci-dessus, le commentaire de l'article 19.

traité entre en vigueur entre les deux Etats mais l'objection produit les effets prévus à l'article 23, paragraphe 3 (163); et

- en second lieu, rien ne paraît s'opposer à ce qu'un Etat «atténue» le contenu même de son objection (en acceptant certains aspects d'une réserve qui se prête à une telle décomposition) tout en en maintenant le principe; dans ce cas, les relations entre les deux Etats sont réglées par la nouvelle formulation de l'objection.

79. En l'absence de précédent significatif (164) et, en tout cas, de tout contentieux, il est difficile de se montrer très catégorique en ce qui concerne les effets du retrait d'une objection, que l'article 22, paragraphe 3.a), de la Convention ne réglemente pas. Ils découlent cependant de façon logique du système global des articles 19 à 21 et, comme on l'a noté : «The lack of provisions regulating [...] the effects of the withdrawal of reservations or objections constitute a loophole in the Convention, although, on the other hand, one could argue that relevant rules are implicitly contained in the provision[s] of the Convention» (165).

ALAIN PELLET

PROFESSEUR À L'UNIVERSITÉ
DE PARIS X-NANTERR,
MEMBRE ET ANCIEN PRÉSIDENT DE LA C.D.I.,
RAPPORTEUR SPÉCIAL
SUR LES RÉSERVES AUX TRAITÉS

(163) En ce sens, R. SZAFARZ, *op. cit. supra* note 46, p. 314 ou L MIGLIORINO, *op. cit. supra* note 3, p. 329.

(164) F. HORN, qui discute quelques précédents (*op. cit. supra* note 2, pp. 226-228), considère que seul celui concernant le retrait par Cuba, en 1982, des objections faites par le régime Batista en 1953 aux réserves aux articles IV et IX de la Convention sur le génocide de 1948 (voy. *Traités multilatéraux...*, *op. cit. supra* note 66, vol. 1, chapitre IV.1, p. 132, note 30) constitue un exemple clair de retrait d'objections; les effets de ces actes semblent au demeurant plus symboliques que réels.

(165) R. SZAFARZ, *op. cit. supra* note 46, p. 314.

CENTRE DE DROIT INTERNATIONAL – UNIVERSITÉ LIBRE DE BRUXELLES

LES CONVENTIONS DE VIENNE SUR LE DROIT DES TRAITÉS

Commentaire article par article

Sous la direction de

OLIVIER CORTEN ET PIERRE KLEIN

Secrétaire de rédaction

MAXIME DIDAT

Préface de

SIR IAN SINCLAIR

I

BRUYLANT
BRUXELLES
2006

ISBN 2-8027-2182-8

D / 2006 / 0023 / 117

© 2006 Etablissements Emile Bruylant, S.A.
Rue de la Régence 67, 1000 Bruxelles.

Tous droits, même de reproduction d'extraits, de reproduction photomécanique ou de traduction, réservés.

IMPRIMÉ EN BELGIQUE

Le Centre de droit international et de sociologie appliquée au droit international (Centre Henri Rolin), fondé en 1964, est l'un des centres de recherche de la Faculté de droit de l'Université libre de Bruxelles. Aux termes de l'article premier de ses statuts, le Centre se consacre à la recherche scientifique en droit international public, en accordant une attention particulière à la pratique des sujets de l'ordre juridique international.

Ses membres poursuivent des activités de recherche fondamentale de façon individuelle et collective, ainsi que de recherche appliquée, y compris dans le cadre d'expertises ou de consultations dans divers secteurs du droit international. Les membres du Centre exercent également de nombreuses tâches d'encadrement et d'enseignement dans le cadre du DES en droit international à la Faculté de droit.

Le Centre dispose d'importantes ressources documentaires dans différents domaines du droit international, et gère un répertoire des traités conclus par la Belgique, ainsi que de la jurisprudence belge relative au droit international. Il assure également le secrétariat de la *Revue belge de droit international* et, en collaboration avec le Tribunal pénal international pour le Rwanda (TPIR), la publication d'un *Recueil* annuel couvrant l'intégralité de la jurisprudence de cette juridiction. Cette publication est, depuis 2003, la publication officielle du Tribunal. Le C.D.I. a pareillement assuré le secrétariat du *Dictionnaire de droit international* dont les travaux de réalisation se sont poursuivis de 1993 à 2001, sous la direction de Jean Salmon.

Centre de droit international et de sociologie
appliquée au droit international,
CP 137, Faculté de droit,
Université Libre de Bruxelles,
50, av. Roosevelt, 1050 Bruxelles
courriel : cdi@ulb.ac.be
Site internet : http://www.ulb.ac.be/droit/cdi