



CBD



Convention sur la diversité biologique

Distr.
GÉNÉRALE

UNEP/CBD/COP/12/5/Add.1
25 juin 2014

FRANÇAIS
ORIGINAL : ANGLAIS

CONFÉRENCE DES PARTIES À LA CONVENTION SUR LA DIVERSITÉ BIOLOGIQUE

Douzième réunion

Pyeongchang (République de Corée), 6-17 octobre 2014

Point 8 de l'ordre du jour provisoire*

ANALYSE DES CONSÉQUENCES DE L'UTILISATION DE L'EXPRESSION “PEUPLES AUTOCHTONES ET COMMUNAUTÉS LOCALES” POUR LA CONVENTION ET SES PROTOCOLES

I. INTRODUCTION

1. À sa dixième session en 2011, l'Instance permanente des Nations Unies sur les questions autochtones a invité la Conférence des Parties à la Convention à adopter l'expression “peuples autochtones et communautés locales” en vue de refléter correctement les identités distinctes que ces entités ont acquises depuis l'adoption de la Convention il y a près de 20 ans” (recommandation 26)¹. Dans sa recommandation, l'Instance a indiqué que la modification proposée serait conforme à la terminologie utilisée dans la Déclaration sur les droits des peuples autochtones, qu'avait adoptée l'Assemblée générale des Nations Unies dans sa résolution 61/295 du 13 septembre 2007.

2. À sa onzième réunion tenue en octobre 2012, la Conférence des Parties a examiné la recommandation de l'Instance permanente des Nations Unies sur les questions autochtones et demandé au groupe de travail spécial intersessions à composition limitée sur l'article 8 j) et les dispositions connexes d'examiner à sa prochaine réunion la question et toutes ses conséquences, tenant compte des communications des Parties, des autres gouvernements, des parties prenantes concernées et des communautés autochtones et locales, aux fins d'un examen plus approfondi par la Conférence des Parties à sa douzième réunion.

3. Après avoir examiné la question à sa huitième réunion, tenue du 7 au 11 octobre 2013, le groupe de travail a affirmé qu'il n'avait nullement l'intention de rouvrir ou de modifier le texte de la Convention ou de ses Protocoles et indiqué que maintes Parties avaient émis le désir d'utiliser dans de futures décisions et futurs documents de la Convention l'expression “peuples autochtones et communautés locales”, quelques Parties souhaitant pour leur part obtenir de plus amples informations et une analyse des

* UNEP/CBD/COP/12/1

¹ Voir *Documents officiels du Conseil économique et social, 2011, Supplément n° 23 (E/2011/43-E/C.19/2011/14)*, paragraphe 26.

conséquences juridiques de l'utilisation de cette expression pour la Convention et ses Protocoles avant de prendre une décision. Dans ce contexte, le groupe de travail a prié le Secrétaire exécutif de faire une analyse, y compris en sollicitant l'avis du Bureau des affaires juridiques de l'ONU, des conséquences juridiques de l'utilisation de l'expression "peuples autochtones et communautés locales" pour la Convention et ses Protocoles, et de mettre cet avis à la disposition de la Conférence des Parties 90 jours au moins avant sa douzième réunion.

4. Par conséquent, le présent document présente dans sa section II une analyse des conséquences juridiques possibles de l'utilisation de l'expression "peuples autochtones et communautés locales" au lieu de "communautés autochtones et locales" dans de futures décisions et futurs documents de la Convention. Cette analyse repose essentiellement sur l'avis juridique donné par le Bureau des affaires juridiques de l'ONU en réponse aux questions que lui a posées le Secrétariat en application de la recommandation de la huitième réunion du groupe de travail spécial intersessions à composition limitée sur l'article 8 j) et les dispositions connexes².

5. La section III du présent document propose quelques éléments d'un projet de décision, y compris la recommandation pertinente de la huitième réunion du groupe de travail sur l'article 8 j), pour examen de la Conférence des Parties.

6. Afin de faciliter l'examen plus approfondi de cette question, la compilation des communications reçues par le groupe de travail sur l'article 8 j) à sa huitième réunion a été mise à jour pour inclure les informations reçues le 13 juin 2014, concernant une déclaration conjointe des ministres de l'environnement des pays nordiques sur les peuples autochtones et la Convention sur la diversité biologique³, et mises à la disposition de la Conférence des Parties à sa douzième réunion sous la forme d'un document d'information (UNEP/CBD/COP/12/INF/1)⁴. Le Secrétariat avait également compilé des opinions du système des Nations Unies dont l'Instance permanente sur les questions autochtones et mené une enquête sur l'utilisation de l'expression "peuples autochtones" par des organisations membres du Groupe d'appui interorganisations sur les questions concernant les peuples autochtones (IASG). Les résultats de cette enquête, qui couvrent les réponses de 16 organisations, ont été présentés dans un tableau et incorporés dans la documentation destinée à la huitième réunion du groupe de travail sur l'article 8 j), et ils ont été mis à disposition pour la Conférence des Parties sous la forme d'un document d'information (UNEP/CBD/COP/12/1/ADD.1).

II. AVIS DU BUREAU DES AFFAIRES JURIDIQUES ET ANALYSE CONNEXE

7. Suite à la demande du groupe de travail spécial à composition limitée sur l'article 8 j) et les dispositions connexes dont mention est faite dans le paragraphe 4 ci-dessus, le Secrétaire exécutif a formulé et transmis au Bureau des affaires juridiques les questions suivantes pour en obtenir l'avis juridique :

Question 1

L'article 8 j) de la Convention sur la diversité biologique utilise l'expression "communautés autochtones et locales". L'utilisation de l'expression "peuples autochtones et communautés locales" dans de futures décisions de la Conférence des Parties et documents de la Convention modifierait-elle le champ d'application de la Convention? Et/ou une modification

² Recommandation 8/6, Rapport de la huitième réunion du groupe de travail spécial intersessions à composition limitée sur l'article 8 j) et les dispositions connexes de la Convention sur la diversité biologique (UNEP/CBD/COP/12/5).

³ Dans leur déclaration conjointe, les ministres de l'environnement des pays nordiques ont fait part de leur désir de voir une décision prise dès que possible quant à une modification de la terminologie utilisée lorsque référence est faite aux peuples autochtones dans la Convention sur la diversité biologique.

⁴ Le document a dans un premier temps été publié sous la cote UNEP/CBD/WG8J/8/INF/1 0 et mis à la disposition du groupe de travail spécial intersessions à composition limitée sur l'article 8 j) et les dispositions connexes à sa huitième réunion.

de la terminologie dans de futures décisions de la Conférence des Parties aurait-elle les mêmes conséquences ou effets juridiques qu'un amendement de l'article 8 j) de la Convention ou des dispositions pertinentes de ses Protocoles?

Question 2

Une modification de la terminologie utilisée dans les décisions de la Conférence des Parties et les documents de la CDB constituerait-elle un accord ultérieur sur l'interprétation ou l'application dans le contexte du paragraphe 3 de l'article 31 de la Convention de Vienne sur le droit des traités et, partant, aurait un effet juridiquement contraignant?

Question 3

Est-il possible d'adopter dans les décisions et documents qui relèvent de la Convention une terminologie différente de celle utilisée dans le texte de la Convention (comme par exemple dans le cas de l'article 8j) sans que cela ne constitue un accord ultérieur sur l'interprétation ou l'application dans le contexte du paragraphe 3 de l'article 31 de la Convention de Vienne sur le droit des traités? Si la réponse à cette question est 'oui', comment le faire?

8. Le Bureau des affaires juridiques a répondu à ces questions en rappelant d'abord la portée de sa responsabilité et déclaré qu'il donnait un avis juridique aux instruments internationaux sur des questions de droit international, en général à la demande formelle et par écrit des organes intergouvernementaux de l'instrument international, ce pour quoi sa réponse aux questions était fournie sur une base informelle. De surcroît, le Bureau des affaires juridiques a précisé dès le départ que "les Parties à la Convention peuvent aborder les réponses sous un angle différent" et que, par conséquent, sa "réponse ne devrait en aucune façon être interprétée comme le seul avis ou un avis définitif". La réponse du Bureau des affaires juridiques est reproduite intégralement à l'annexe du présent document.

9. Dans sa réponse à la question 1, le Bureau des affaires juridiques a indiqué l'existence d'une procédure d'amendement spécifique à la Convention telle qu'elle est décrite à l'article 29. Il est d'avis que les décisions de la Conférence des Parties qui utilisent l'expression "peuples autochtones et communautés locales" ne constituerait pas un amendement de l'article 8 j) à moins que ne soient suivies les procédures d'amendement décrites dans l'article 29 ou à moins que les Parties n'aient donné leur accord à l'unanimité.

10. Une disposition d'un traité peut être modifiée avec l'accord des parties conformément à la procédure définie dans le traité lui-même ou au droit coutumier international comme indiqué dans les articles 39 à 41 de la Convention de Vienne sur le droit des traités de 1969⁵. L'article 29 de la Convention sur la diversité biologique prévoit une procédure pour les amendements à la Convention ou à ses protocoles. Il précise qui peut proposer des amendements à la Convention et à ses protocoles, comment les amendements doivent être adoptés et comment ils entrent en vigueur. Il semble donc très peu probable qu'une décision à elle seule de la Conférence des Parties d'accepter de modifier le libellé en question et lorsque la procédure décrite à l'article 29 n'a pas été suivie, revient à apporter un amendement à la Convention.

11. En ce qui concerne la question 2, le Bureau des affaires juridiques a indiqué, "à titre préliminaire", que l'article 31 de la Convention de Vienne reflète le droit coutumier international. Il

⁵ Nations Unies, *Recueil des traités*, vol. 1155, n° 18232, p. 331.

<https://treaties.un.org/doc/Publication/MTDSG/Volume%20II/Chapter%20XXIII/XXIII-1.fr.pdf>

Voir également la section 4.4.1, page 22 du Manuel des traités, préparé par la Section des traités du Bureau des affaires juridiques, qui est disponible en ligne à l'adresse suivante : <https://treaties.un.org/doc/source/publications/THB/French.pdf>, et paragraphes 248-255 du *Précis de la pratique du Secrétaire général en tant que dépositaire de traités multilatéraux*, disponible à l'adresse suivante : <https://treaties.un.org/doc/source/publications/practice/french.pdf>

poursuit en disant que les Parties peuvent se mettre d'accord entre elles sur l'interprétation du traité; à cet égard, le Bureau des affaires juridiques a cité l'article 31.3) a) de la Convention de Vienne qui stipule qu'il sera tenu compte "de tout accord ultérieur intervenu entre les parties au sujet de l'interprétation du traité ou de l'application de ses dispositions", et l'article 31.3) b) qui stipule qu'il sera tenu compte "de toute pratique ultérieurement suivie dans l'application du traité par laquelle est établi l'accord des parties" à l'égard de l'interprétation d'un traité. La réponse du Bureau des affaires juridiques fait mention du premier rapport du rapporteur spécial de la Commission du droit international sur les accords et pratique ultérieurs dans le contexte de l'interprétation des traités, qui a été examiné par la Commission à sa soixante-cinquième session, tenue du 6 mai au 7 juin et du 8 juillet au 9 août 2013 (voir A/CN.4/660).

12. Le rapport du rapporteur spécial contenait notamment quatre projets de conclusions ayant trait : a) à la règle générale et aux moyens d'interprétation des traités; b) aux accords et pratique ultérieurs comme moyens d'interprétation; et c) à la définition des accords et pratique ultérieurs comme moyens d'interprétation des traités. Suite à ses délibérations, la Commission a provisoirement adopté le projet des conclusions⁶, que le Bureau des affaires juridiques a utilisé pour son analyse. D'après le projet de conclusion 2, "les accords et pratique ultérieurs entre les parties à un traité sont des moyens d'interprétation authentiques qui seront pris en compte dans l'interprétation des traités", mais ils ne sont pas les seuls "moyens d'interprétation authentiques". Un accord ultérieur en vertu de l'article 31.3) a) doit être "intervenu" et "suppose donc un seul acte commun par les parties au moyen duquel elles manifestent leur compréhension commune de l'interprétation du traité ou de l'application de ses dispositions" alors que la pratique ultérieure en vertu de l'article 31.3) b) "englobe toutes les formes pertinentes de conduite ultérieure des parties à un traité qui contribuent à l'identification d'un accord ou la compréhension des parties concernant l'interprétation d'un traité".

13. Compte tenu des opinions de la Commission du droit international formulées dans le projet des conclusions susmentionné, le Bureau des affaires juridiques de l'ONU donne la réponse suivante à la deuxième question :

"...un changement de terminologie dans les décisions de la Conférence des Parties qui représentent un ou plusieurs actes uniques communs des Parties pourrait constituer un accord ultérieur concernant l'interprétation de la Convention ou l'application de ses dispositions au sens de l'article 31.3) a). Comme l'indique la Commission, ces décisions n'aurait pas un effet juridiquement contraignant à moins qu'il soit clair que les Parties souhaitaient conclure un accord contraignant sur l'interprétation d'un traité".

14. Dans sa réponse à la question 3 que lui a posée le Secrétaire exécutif, le Bureau des affaires juridiques a indiqué ce qui suit :

"...il est important de faire une distinction entre d'une part les décisions adoptées par le Conférence des Parties au titre de la Convention, qui, comme expliqué ci-dessus, sont des actes communs des Parties, et, d'autre part, les documents de la Convention comme les rapports et propositions du Secrétariat ou de Parties qui peuvent être distribués entre les Parties. Dans ce dernier cas, l'utilisation d'une terminologie différente ne constituerait pas un accord dans le contexte de l'article 31. Dans le premier cas (décisions de la CdP), pour que les Parties s'assurent que l'utilisation d'une terminologie différente dans une décision ne sera pas interprétée comme un "accord ultérieur", elles devront préciser dans leur décision que l'utilisation d'une terminologie différente l'a été à titre exceptionnel et sans préjudice de la terminologie utilisée dans la Convention et qu'elle ne doit pas être prise en compte pour interpréter ou appliquer la Convention".

15. Selon le rapport de la Commission du droit international, par un "accord ultérieur", les parties doivent chercher à préciser la signification d'un traité ou indiquer comment le traité doit être appliqu⁷.

⁶ Pour le rapport de la Commission du droit international, voir A/68/10.

⁷ *Supra* 3, paragraphe 76.

Une possible décision future par la Conférence des Parties d'utiliser l'expression "peuples autochtones et communautés locales" dans la documentation de futurs processus, au lieu de "communautés autochtones et locales", devrait contenir une affirmation explicite de l'intention qu'ont toutes les Parties à la Convention de préciser le sens de l'expression telle qu'elle est utilisée dans l'article 8 j) de la Convention afin de constituer un "accord ultérieur". Toutefois, les délibérations qui ont eu lieu jusqu'ici prouvent le contraire. Ce que dit clairement au moins le groupe de travail spécial à composition non limitée est que nulle n'était l'intention de rouvrir ou de modifier le texte de la Convention ou de ses Protocoles.

16. En conclusion de sa réponse à la question 2, le Bureau des affaires juridiques a, se référant à l'opinion de la Commission du droit international, indiqué qu'une décision par la Conférence des Parties d'utiliser une terminologie différente de celle qui se trouve dans la Convention et ses Protocoles peut constituer un "accord ultérieur" mais n'aurait aucun effet juridiquement contraignant à moins que les Parties à la Convention ne fassent un pas en avant limpide vers un accord contraignant à cet égard. De plus, dans sa réponse à la troisième question dont mention est faite ci-dessus, le Bureau des affaires juridiques conseille aux Parties que, si leur souhait lorsqu'elles utilisent une terminologie différente n'est pas de conclure un "accord ultérieur", leur décision doit préciser que cette utilisation : a) a lieu sur une base exceptionnelle; b) est sans préjudice de la terminologie utilisée dans la Convention; et c) ne doit pas être prise en compte pour interpréter ou appliquer la Convention.

17. En conclusion de sa réponse, le Bureau des affaires juridiques de l'ONU note, une fois encore, que les points qu'il a soulevés n'avaient pas pour objet d'être une interprétation faisant autorité ou définitive des dispositions pertinentes de la Convention de Vienne et que d'autres parties peuvent avoir une opinion différente.

III. ÉLÉMENTS SUGGÉRÉS D'UN PROJET DE DÉCISION

18. La Conférence des Parties souhaitera peut-être tenir compte des informations et de l'analyse que contient la section II ci-dessus. Elle souhaitera peut-être aussi tenir compte de la recommandation du groupe de travail spécial à composition non limitée sur l'article 8 j) et les dispositions connexes à sa huitième réunion (voir UNEP/CBD/COP/12/5) et de la communication d'opinions compilées et mises à disposition sous la forme d'un document d'information (UNEP/CBD/COP/12/INF/1), et envisager de prendre une décision qui serait libellée comme suit :

La Conférence des Parties,

Rappelant le paragraphe 2 de la décision XI/14 G, dans laquelle elle demandait au groupe de travail spécial intersessions à composition limitée sur l'article 8 j) et les dispositions connexes d'examiner les recommandations de l'Instance permanente des Nations Unies sur les questions autochtones concernant l'utilisation de l'expression 'peuples autochtones et communautés locales', telle qu'elle figure dans les paragraphes 26 et 27 du rapport de l'Instance permanente sur sa dixième session⁸, et toutes ses conséquences pour la Convention;

Notant la recommandation 8/6 de la huitième réunion du groupe de travail spécial intersessions à composition limitée sur l'article 8 j) et les dispositions connexes et l'avis juridique que le Secrétariat a reçu du Bureau des affaires juridiques de l'ONU concernant l'utilisation de l'expression "peuples autochtones et communautés locales" dans de futures décisions de la Conférence des Parties et des documents qui seraient établis dans le cadre des processus de la Convention et de ses protocoles;

Soulignant que l'article 8 j) et ses dispositions connexes ont pour objet les savoirs traditionnels et l'utilisation coutumière liés à la conservation et à l'utilisation durable de la diversité biologique dans le

⁸ Voir *Documents officiels du Conseil économique et social, 2011, Supplément n° 23 (E/2011/43-E/C.19/2011/14)*.

contexte de la Convention, et que chaque Partie contractante est censée appliquer ces dispositions dans la mesure du possible, selon qu'il conviendra et sous réserve de la législation nationale;

1. *Décide :*

a) d'utiliser l'expression "peuples autochtones et communautés locales" dans les futures décisions et documents secondaires relevant de la Convention;

b) que l'utilisation de l'expression "peuples autochtones et communautés locales" dans les futures décisions et documents secondaires doit se faire sans préjudice de la terminologie utilisée dans l'article 8 j) de la Convention et ne devrait pas être prise en compte dans l'interprétation ou l'application de la Convention;

2. *Note* que la décision figurant dans le paragraphe 1 ci-dessus n'a pas pour objet de préciser la signification de l'expression "communautés autochtones et locales" telle qu'elle est utilisée dans l'article 8 j) de la Convention et les dispositions connexes de ses protocoles et qu'elle ne constituera donc pas un accord ultérieur entre les Parties à la Convention sur la diversité biologique;

3. *Note également* les recommandations des onzième⁹ et douzième¹⁰ sessions de l'Instance permanente sur les questions autochtones et *prie* le Secrétaire exécutif de continuer à tenir l'Instance permanente des Nations Unies sur les questions autochtones au courant des faits nouveaux qui revêtent un intérêt mutuel.

Annexe

Avis juridique du Bureau des affaires juridiques sur les conséquences juridiques de l'adoption de l'expression "peuples autochtones et communautés locales" dans les décisions de la Conférence des Parties à la Convention sur la diversité biologique et les documents



REFERENCE: 2013-OLC-001098

28 février 2014

Cher M. Souza Dias,

Je me réfère à votre lettre du 12 novembre 2013 adressée au Secrétaire général adjoint aux affaires juridiques et au Conseiller juridique des Nations Unies par laquelle vous avez demandé notre avis juridique sur les conséquences de l'adoption de l'expression "peuples autochtones et communautés locales" dans les décisions de la Conférence des Parties à la Convention sur la diversité biologique au lieu de l'expression "communautés autochtones et locales" qui est utilisée dans l'article 8 j) de la Convention. Vous signalez que le groupe de travail spécial intersessions à composition limitée sur l'article 8 j) et les dispositions connexes ("le groupe de travail"), qui a été créé en 1998 par la Conférence des Parties ("la CDP"), a examiné cette question à sa réunion tenue en octobre 2013 et qu'il a vous a prié de solliciter notre avis sur cette question.

⁹ Ibid., 2012, Supplément n° 23 (E/2012/43-E/C.19/2012/13).

¹⁰ Ibid., 2013, Supplément n° 23 (E/2013/43-E/C.19/2013/25).

Vous rappelez que l'Instance permanente des Nations Unies sur les questions autochtones, un organe subsidiaire de l'ECOSOC, avait recommandé aux Parties à la Convention sur la diversité biologique "d'adopter l'expression 'peuples autochtones et communautés locales'" en vue de refléter correctement les identités distinctes que ces entités ont acquises depuis l'adoption de la Convention [sur la diversité biologique] il y a près de 20 ans" (E/2013/43-E/C. 19/2010/15, paragraphe 112).

À la lumière de cette recommandation, le groupe de travail a prié le Secrétaire exécutif de la Convention sur la diversité biologique de solliciter l'avis de notre Bureau sur les conséquences juridiques de l'utilisation de l'expression "peuples autochtones et communautés locales" pour la Convention et ses Protocoles.

M. Braulio Ferreira de Souza Dias
Secrétaire exécutif
Secrétariat de la Convention sur la diversité biologique
Montréal

Je tiens à rappeler que la principale responsabilité du Bureau des affaires juridiques est de donner des avis juridiques formels aux bureaux, fonds ou programmes des Nations Unies ainsi qu'aux organes intergouvernementaux des Nations Unies à la demande formelle de ces organes. Nous pouvons donner des avis juridiques aux organes créés par traité sur des questions de droit international mais cela relève en général d'une demande formelle et soumise par écrit des organes intergouvernementaux de l'organe créé par traité concerné. C'est pourquoi nous répondrons à vos questions de manière informelle.

Je suis également conscient que les Parties à la Convention peuvent avoir une opinion différente de nos réponses. Comme telle, notre réponse ne doit en aucun cas être considérée comme la seule opinion ou opinion définitive et je vous serais reconnaissant de bien vouloir en faire part au groupe de travail. Sous réserve de ce qui précède, permettez-moi de répondre comme suit.

L'article 8 j) de la Convention sur la diversité biologique exige de chaque partie "dans la mesure du possible et selon qu'il conviendra... [s]ous réserve de sa législation nationale, qu'elle respecte, préserve et maintienne les connaissances, les innovations et les pratiques des communautés autochtones et locales qui incarnent des modes de vie traditionnels présentant un intérêt pour la conservation et l'utilisation durable de la diversité biologique" (soulignement ajouté).

Dans ce contexte, votre première question est libellée comme suit :

"L'article 8 j) de la Convention sur la diversité biologique utilise l'expression "communautés autochtones et locales". L'utilisation de l'expression "peuples autochtones et communautés locales" dans de futures décisions de la Conférence des Parties et documents de la Convention modifierait-elle le champ d'application de la Convention? Et/ou une modification de la terminologie dans de futures décisions de la Conférence des Parties aurait-elle les mêmes conséquences ou effets juridiques qu'un amendement de l'article 8 j) de la Convention ou des dispositions pertinentes de ses Protocoles ?".

Nous tenons à souligner qu'est décrite dans l'article 29 une procédure d'amendement spécifique à la Convention. Les décisions de la CdP qui utilisent l'expression "peuples autochtones et communautés locales" ne constituerait pas un amendement à l'article 8 j) à moins que les procédures d'amendement décrites dans l'article 29 n'aient été suivies ou à moins que les Parties n'aient donné leur accord à l'unanimité. Quant à savoir si cela aurait les "mêmes conséquences ou effets juridiques qu'un amendement de l'article 8 j) de la Convention ou des dispositions connexes de ses Protocoles", cette question est prise en compte dans nos réponses aux questions 2 et 3 posées ci-dessous.

Votre deuxième question est libellée comme suit :

"Une modification de la terminologie utilisée dans les décisions de la Conférence des Parties et les documents de la CDB constituerait-elle un **accord ultérieur** sur l'interprétation ou l'application dans le contexte du paragraphe 3 de l'article 31 de la Convention de Vienne sur le droit des traités et, partant, aurait un effet juridiquement contraignant?"

À titre préliminaire, il sied de noter que l'article 31 de la Convention de Vienne sur le droit des traités de 1969 ("Convention de Vienne") reflète le droit coutumier international (p.ex. *Différend relatif à des droits de navigation et des droits connexes (Costa Rica c. Nicaragua)*, Arrêt, Rapports de la CIJ 2009, p. 237, paragraphe 47).

Par conséquent, les renvois à l'article 31 dans l'analyse doivent être lus dans ce contexte.

L'article 31.3) a) de la Convention de Vienne stipule qu'il sera tenu compte "de tout accord ultérieur intervenu entre les parties au sujet de l'interprétation du traité ou de l'application de ses dispositions".

L'article 31.3) b) stipule par ailleurs qu'il sera tenu compte "de toute pratique ultérieurement suivie dans l'application du traité par laquelle est établi l'accord des parties" à l'égard de l'interprétation d'un traité.

À cet égard, nous tenons à appeler votre attention sur le rapport de la Commission du droit international pour sa 65^e session (A/68/10) ("Commission"), qui contient le "texte des projets de conclusion sur les accords et la pratique antérieure en égard à l'interprétation des traités, tels qu'ils ont été provisoirement adoptés par la Commission à sa soixante-cinquième session". ("Projets de conclusion")

Dans le paragraphe 5 du projet de conclusion 1, la Commission dit que " L'interprétation d'un traité constitue une seule opération complexe qui accorde l'attention qu'il convient aux divers moyens d'interprétation mentionnés, respectivement, aux articles 31 et 32".

Dans le projet de conclusion 2, elle dit que " Les accords ultérieurs et la pratique ultérieure en vertu de l'article 31, paragraphe 3) a) et b), en tant qu'ils constituent une preuve objective du sens attribué à un traité par les parties, sont des moyens d'interprétation authentiques dans l'application de la règle générale d'interprétation des traités reflétée à l'article 31".

En définissant l'expression "accord ultérieur", la Commission dit qu'"un accord ultérieur" en tant que moyen d'interprétation authentique en vertu de l'article 31, paragraphe 3) a), est un accord au sujet de l'interprétation du traité ou de l'application des dispositions de celui-ci, auquel sont parvenues les parties après la conclusion du traité (paragraphe 1 de la conclusion 4).

Dans son commentaire sur le projet de conclusion 2, la Commission souligne que les accords et pratique ultérieurs ne sont pas les seuls "moyens d'interprétation authentiques" et que "l'analyse des moyens ordinaires du texte d'un traité" est également un tel moyen. En outre, s'il est vrai que les accords et pratique ultérieurs étaient des " moyens d'interprétation authentiques", cela **ne signifiait pas pour autant que ces moyens ont nécessairement un effet concluant ou juridiquement contraignant** relativement au chapeau de l'article 31.3) qui dispose que les accords et pratique ultérieurs seront uniquement "tenus compte" aux fins de l'interprétation d'un traité.

Cela dit, les Parties pourraient, si elles souhaitent, conclure un accord contraignant sur l'interprétation d'un traité mais il devrait être clair que les Parties ont considéré cette interprétation comme contraignante pour elles.

En cherchant à définir les accords ultérieurs et la pratique ultérieure, la Commission a dans son commentaire sur le projet de conclusion 4 indiqué que la Convention de Vienne ne prévoit aucune condition de forme particulière pour les accords et la pratique au sens de l'article 31.3) a) et b). Quant à la différence entre ces deux concepts, elle a émis l'opinion qu'un accord ultérieur doit "intervenir" et suppose donc un acte commun unique des parties au moyen duquel elles manifestent leur compréhension commune de l'interprétation du traité ou de l'application de ses dispositions. La pratique ultérieure en vertu de l'article 31.3) b) d'autre part "englobe toutes les formes pertinentes de conduite ultérieure des parties à un traité qui contribuent à l'identification d'un accord ou la compréhension des parties concernant l'interprétation d'un traité".

Par conséquent, en réponse à votre deuxième question et compte tenu des opinions de la Commission, un changement de terminologie dans les décisions de la Conférence des Parties qui

représentent un ou plusieurs actes communs uniques des Parties, pourrait constituer un accord ultérieur concernant l'interprétation de la Convention ou l'application de ses dispositions au sens de l'article 31.3) a). Comme l'indique la Commission, ces décisions n'auraient pas un effet juridiquement contraignant à moins qu'il soit clair que les Parties souhaitaient conclure un accord contraignant sur l'interprétation d'un traité.

Votre troisième question est libellée comme suit :

"Est-il possible d'adopter dans les décisions et documents qui relèvent de la Convention une terminologie différente de celle utilisée dans le texte de la Convention (comme par exemple dans le cas de l'article 8j) sans que cela ne constitue un accord ultérieur sur l'interprétation ou l'application dans le contexte du paragraphe 3 de l'article 31 de la Convention de Vienne sur le droit des traités? Si la réponse à cette question est 'oui', comment le faire?"

En réponse à votre troisième question, il est important de faire une distinction entre d'une part les décisions adoptées par la Conférence des Parties au titre de la Convention, qui, comme expliqué ci-dessus, sont des actes communs des Parties, et, d'autre part, les documents de la Convention comme les rapports et propositions du Secrétariat ou de Parties qui peuvent être distribués entre les Parties. Dans ce dernier cas, l'utilisation d'une terminologie différente ne constituerait pas un accord dans le contexte de l'article 31. Dans le premier cas, pour que les Parties s'assurent que l'utilisation d'une terminologie différente dans une décision ne sera pas interprétée comme un "accord ultérieur", elles devront préciser dans leur décision que l'utilisation d'une terminologie différente l'a été à titre exceptionnel et sans préjudice de la terminologie utilisée dans la Convention et qu'elle ne doit pas être prise en compte aux fins de l'interprétation ou de l'application de la Convention.

Enfin et comme expliqué ci-dessus, j'aimerais signaler que les points susmentionnés ne sont pas réputés être une interprétation faisant autorité ou définitive des dispositions pertinentes des deux Conventions de Vienne et que d'autres parties peuvent avoir une opinion différente. Qui plus est, les points que nous soulèvons peuvent être sujets à des ajustements en fonction des conditions propres à chaque cas.

J'espère que toutes ces réponses éclaireront vos questions.

Je vous prie d'agrérer mes salutations distinguées,

Stephen Mathias
Secrétaire général adjoint aux affaires juridiques
