Chapitre X

EFFETS DES CONFLITS ARMÉS SUR LES TRAITÉS

A. Introduction

178. À sa cinquante-deuxième session (2000), la Commission a inscrit à son programme de travail à long terme le sujet «Effets des conflits armés sur les traités»[939]. Un bref plan d'étude décrivant quelles pourraient être la structure générale et l'approche du sujet était annexé au rapport de la Commission à l'Assemblée générale[940]. L'Assemblée générale a pris note de cette inscription au paragraphe 8 de sa résolution 55/152 du 12 décembre 2000.

179. À sa cinquante-sixième session (2004), la Commission a décidé, à sa 2830e séance, le 6 août 2004, d'inscrire le sujet «Effets des conflits armés sur les traités» à son programme de travail en cours et de nommer M. Ian Brownlie rapporteur spécial pour le sujet[941]. Au paragraphe 5 de sa résolution 59/41 du 2 décembre 2004, l'Assemblée générale a approuvé cette décision.

180. À sa cinquante-septième session (2005), la Commission était saisie du premier rapport du Rapporteur spécial[942], ainsi que d'une étude du Secrétariat intitulée «Effets des conflits armés sur les traités: examen de la doctrine et de la pratique»[943]. À sa 2866e séance, le 5 août 2005, la Commission a fait sienne la proposition du Rapporteur spécial de demander au Secrétariat d'adresser aux gouvernements une note les priant de fournir des renseignements concernant leur pratique dans le domaine en question, en particulier la plus récente, ainsi que toute autre information pertinente[944].

B. Examen du sujet à la présente session

181. À la présente session, la Commission était saisie du deuxième rapport du Rapporteur spécial (A/CN.4/570). Elle a examiné le rapport du Rapporteur spécial de sa 2895e séance à sa 2898e séance, du 18 au 21 juillet 2006.

1. Observations générales sur le sujet

a) *Présentation par le Rapporteur spécial*

182. Le Rapporteur spécial a fait observer que son deuxième rapport, qu'il fallait lire en conjonction avec le premier[945] était axé sur une double démarche: *a*) examiner les éléments spécifiques du débat au sein de la Commission et les questions de fond soulevées par différents gouvernements lors du débat à la Sixième Commission au cours de la soixantième session de l'Assemblée générale; et *b*) donner suite au premier rapport en demandant à la Commission d'examiner les sept premiers projets d'article en vue de les renvoyer au Comité de rédaction ou à un groupe de travail.

183. Le Rapporteur spécial a constaté que son point de vue selon lequel, dans l'ensemble, le sujet relevait du droit des traités et non du droit relatif à l'emploi de la force, avait été généralement appuyé. Il a aussi rappelé qu'à la Sixième Commission il avait été dit que le sujet était étroitement lié à d'autres domaines du droit international, comme le droit international humanitaire, la légitime défense et la responsabilité de l'État.

b) *Résumé du débat*

184. Il a été redit qu'il était impossible d'établir une stricte séparation entre le droit des traités et d'autres branches du droit international comme les règles interdisant l'emploi ou la menace de l'emploi de la force dans les relations internationales, le droit international humanitaire et la responsabilité de l'État pour fait internationalement illicite, qui intéressaient également le sujet.

c) *Conclusions du Rapporteur spécial*

185. Le Rapporteur spécial a estimé, vu la nature du débat à la Commission et l'existence d'importantes divergences d'opinion sur des aspects importants du sujet, qu'il serait prématuré de renvoyer la question à un groupe de travail. De plus, un groupe de travail constitué la première année du nouveau quinquennat de la Commission en 2007 ne serait pas nécessairement au fait du débat sur le sujet durant le présent quinquennat. En conséquence, la meilleure solution serait que le Rapporteur spécial établisse un troisième rapport sur le sujet qui pourrait, avec les deux premiers, former la base de l'examen du sujet par un groupe de travail à l'avenir.

2. Article premier. Champ d'application[946]

a) *Présentation par le Rapporteur spécial*

186. Le Rapporteur spécial a signalé l'idée exprimée à la Sixième Commission selon laquelle, puisque l'article 25 de la Convention de Vienne de 1969 prévoyait la possibilité qu'un traité s'applique à titre provisoire, il était souhaitable que les projets d'article visent les traités qui s'appliqueraient à titre provisoire. Il a aussi noté

[939] *Annuaire… 2000*, vol. II (2e partie), p. 137, par. 729.

[940] Ibid., annexe, p. 146.

[941] *Annuaire… 2004*, vol. II (2e partie), p. 128, par. 364.

[942] *Annuaire… 2005*, vol. II (1re partie), document A/CN.4/552.

[943] Document A/CN.4/550 et Corr.1 et 2, reprographié, disponible sur le site de la Commission.

[944] *Annuaire… 2005*, vol. II (2e partie), par. 112.

[945] Voir la note 942, *supra*.

[946] Le projet d'article premier est libellé comme suit:

«*Champ d'application*

«Les présents projets d'article s'appliquent aux effets des conflits armés sur les traités entre États.»

que certains membres de la Commission avaient proposé d'établir une distinction entre les États qui sont parties contractantes, au sens du paragraphe 1 *f* de l'article 2 de la Convention de Vienne de 1969, et ceux qui ne le sont pas.

b) *Résumé du débat*

187. Il a été proposé que l'on envisage d'inclure dans le champ d'application du sujet l'effet d'un conflit armé sur les droits d'États tiers parties au traité considéré; la distinction entre les effets d'un conflit sur différentes dispositions du traité par opposition à la totalité de celui-ci, ainsi que celle entre les effets d'un conflit sur le traité lui-même et les effets sur les obligations en découlant; et la distinction entre la suspension et l'extinction du traité ou de ses dispositions.

c) *Conclusions du Rapporteur spécial*

188. Le Rapporteur spécial a admis qu'il devrait approfondir davantage les questions relatives au champ d'application du sujet. Il a néanmoins mis en garde contre l'idée d'établir une distinction entre les effets d'un conflit armé sur le traité et les effets sur les obligations en découlant, ce qui pouvait déséquilibrer le sujet en conduisant à aborder des questions hors de son champ d'application traditionnel. Il ne souhaitait pas traiter de sujets comme la force majeure ou la survenance d'une situation rendant l'exécution impossible, ce qui risquait de conduire à revenir sur des sujets déjà régis par la Convention de Vienne de 1969.

3. Article 2. Définitions[947]

a) *Présentation par le Rapporteur spécial*

189. S'agissant de l'alinéa *a*, le Rapporteur spécial a fait observer que l'idée d'inclure les traités conclus par des organisations internationales avait reçu quelque soutien.

190. Il a noté que la question la plus problématique était la définition d'un conflit armé, à l'alinéa *b*, qui avait été examinée dans son premier rapport. Faisant observer que la distinction entre conflit armé international et non international était encore considérée comme fondamentale et notant que la question provoquait des divergences d'opinion marquées au sein de la Sixième Commission, il a demandé à la Commission de donner une indication générale quant à l'inclusion ou non des conflits armés non internationaux. En revanche, il ne fallait pas à son avis que la Commission tente de formuler une définition du «conflit armé» pour toutes les branches du droit international public.

b) *Résumé du débat*

191. S'agissant de l'alinéa *a*, la définition d'un «traité» a été de manière générale appuyée, mais il a été dit également qu'il serait préférable d'inclure les traités conclus par des organisations internationales. D'autres membres étaient d'avis qu'il valait mieux ne pas viser les organisations internationales compte tenu de leur spécificité. Il a été proposé d'envisager aussi les traités non encore entrés en vigueur ou non encore ratifiés par les parties au conflit armé. Selon une autre proposition, la définition pourrait être assouplie en vue de couvrir les accords conclus entre une puissance occupante et l'administration du territoire occupé, comme le régime fondé sur les Accords d'Oslo[948]. D'autres membres préféraient que le sujet soit limité aux accords conclus dans le cadre du droit international.

192. La définition d'un «conflit armé» à l'alinéa *b* a suscité la critique: on a fait valoir qu'il était tautologique de définir le concept comme un «état de guerre ou […] un conflit qui implique des opérations armées». Il a été proposé d'inclure expressément dans la définition les conflits armés internes qui étaient plus courants dans le monde contemporain, et une préférence s'est exprimée pour retenir la définition employée dans l'affaire *Tadić*[949], parce qu'elle incluait des conflits internes dans lesquels les forces armées officielles n'étaient pas impliquées.

193. Selon un autre point de vue, les conflits internes n'affectent pas directement les relations entre les États parties, mais peuvent entraîner des conséquences qui affectent indirectement l'application du traité. Il peut s'agir notamment d'une impossibilité d'exécution ou d'un changement de circonstances, entraînant la suspension ou l'extinction d'un traité entre l'État impliqué dans le conflit interne qui y est partie et les autres États parties au traité qui ne sont pas impliqués dans le conflit, situation qu'il était préférable d'analyser en tant que telle dans le cadre de la Convention de Vienne de 1969.

194. Le point de vue des Pays-Bas selon lequel il convenait d'inclure également les occupations militaires, comme cela est prévu à l'article 18 de la Convention pour la protection des biens culturels en cas de conflit armé, a été appuyé et il a été aussi fait référence à l'avis consultatif de la Cour internationale de Justice dans l'affaire des *Conséquences juridiques de l'édification d'un mur dans le territoire palestinien occupé*[950]. D'autres membres se sont opposés à cette proposition, faisant observer que les occupations militaires constituaient plus exactement une conséquence d'un conflit armé et ne relevaient pas de la définition du conflit armé lui-même. Selon une autre proposition, il fallait aussi envisager les territoires sous administration internationale. D'autres membres étaient

---

[947] Le projet d'article 2 est libellé comme suit:

«Définitions

«Aux fins des présents projets d'article:

«*a*) L'expression "traité" s'entend d'un accord international conclu par écrit entre États et régi par le droit international, qu'il soit consigné dans un instrument unique ou dans deux ou plusieurs instruments connexes, et quelle que soit sa dénomination particulière;

«b) L'expression "conflit armé" s'entend d'un état de guerre ou d'un conflit qui implique des opérations armées susceptibles, de par leur nature ou leur ampleur, d'affecter l'application des traités entre les États parties au conflit armé ou entre ces États et des États tiers, indépendamment de toute déclaration formelle de guerre ou de toute autre déclaration faite par l'une quelconque ou l'ensemble des parties au conflit armé.»

[948] Déclaration de principes sur des arrangements intérimaires d'autonomie, signée à Washington le 13 septembre 1993 par le Gouvernement de l'État d'Israël et l'Organisation de libération de la Palestine (A/48/486-S/26560, annexe).

[949] *Le Procureur c. Duško Tadić alias «DULE»*, décision, Tribunal international pour l'ex-Yougoslavie, affaire nº IT-94-1-AR72, arrêt du 2 octobre 1995, *Recueil judiciaire 1994-1995*, vol. 1, p. 428, par. 70. Également reproduit dans *International Legal Materials*, vol. 35, nº 1 (janvier 1996), p. 37 et 38, par. 70.

[950] *Conséquences juridiques de l'édification d'un mur dans le territoire palestinien occupé*, avis consultatif, *C.I.J. Recueil 2004*, p. 136.

d'avis qu'il ne fallait pas examiner de telles situations qui ne constituaient pas un «conflit armé». Par ailleurs, il a été dit qu'il fallait examiner si les conflits du «troisième type», comme la «guerre contre le terrorisme», devaient être envisagés − ne serait-ce que pour les exclure du champ d'application du sujet. D'autres membres ont recommandé de ne pas inclure les activités d'acteurs non étatiques car une telle approche risquait de menacer la stabilité du régime conventionnel.

195. Il a été redit qu'un État agresseur ne pouvait être mis sur le même plan que l'État exerçant son droit de légitime défense, individuelle ou collective, conformément à la Charte des Nations Unies. Il a été fait référence à la résolution de 1985 de l'Institut de droit international qui avait établi une telle distinction[951]. Cette opinion était partagée par la majorité des membres de la Commission.

196. Il a été proposé d'inclure un troisième alinéa pour définir le terme «effets».

c) *Conclusions du Rapporteur spécial*

197. S'agissant de l'inclusion des organisations internationales, le Rapporteur spécial, bien que peu enclin à reprendre des éléments d'autres projets par voie d'analogie, a reconnu que d'un point de vue pratique il n'était pas possible d'étudier, en tant que sujet distinct, les effets des conflits armés sur les traités d'organisations internationales, ce qui justifiait l'examen de tels traités dans le cadre des présents projets d'article.

198. En réponse à des observations portant sur la définition d'un «conflit armé», le Rapporteur spécial a confirmé sa volonté de viser les conflits armés internes. Ses craintes venaient de ce qu'impliquaient certains des commentaires exprimés selon lesquels il fallait une définition exhaustive du conflit armé, alors que l'objectif de l'alinéa *a* était de donner une définition uniquement aux fins des projets d'article. À son avis, l'inclusion des conflits armés internes dépendait de l'intention des parties visée au projet d'article 4. L'un des critères permettant de discerner l'intention des parties était la nature et l'ampleur du conflit en question. À propos de l'emploi illicite de la force, il a répété ce qu'il avait dit l'année précédente, à savoir que le projet d'article 10 serait soigneusement reformulé.

4. Article 3. Extension ou suspension de l'application *ipso facto*[952]

a) *Présentation par le Rapporteur spécial*

199. Le Rapporteur spécial a fait observer que le projet d'article 3 énonçait la proposition essentielle selon laquelle le déclenchement d'un conflit armé n'entraîne pas *ipso facto* l'extinction des traités ni la suspension de leur application. À son avis, il n'était pas strictement nécessaire dans la mesure où le projet d'article 4 pouvait suffire, mais il était utile pour réfuter la conception classique selon laquelle un conflit armé, de fait, suspend l'application des traités. Il a rappelé que l'expression «*ipso facto*» serait remplacée par l'adverbe «nécessairement».

b) *Résumé du débat*

200. Il a été en général convenu qu'il fallait conserver le projet d'article 3, jugé essentiel pour le projet d'articles. On a aussi appuyé la proposition du Rapporteur spécial de remplacer «*ipso facto*» par «nécessairement», ce qui indiquerait que, dans certains cas, un conflit armé entraînait effectivement la suspension ou l'extinction de traités mais qu'il n'aurait pas cet effet dans d'autres cas, c'est-à-dire que les effets étaient différents selon les traités. D'autres membres se sont opposés au changement proposé, préférant *ipso facto* qui indiquait que le déclenchement d'un conflit armé n'avait pas automatiquement pour effet d'éteindre ou de suspendre un traité.

5. Article 4. Les indices de prédisposition des traités à l'extinction ou à la suspension de leur application en cas de conflit armé[953]

a) *Présentation par le Rapporteur spécial*

201. Le Rapporteur spécial a souligné que ce projet d'article s'appuyait sur le concept de l'intention des parties, qui avait suscité un profond scepticisme. Tout en partageant ce sentiment, il était d'avis qu'il s'agissait là du seul concept praticable disponible. Il a fait observer qu'il n'était pas rare que des décideurs et des tribunaux aient eu à interpréter l'intention des parties. En revanche, il a reconnu la nécessité d'inclure d'autres facteurs, comme l'objet et le but du traité et les circonstances du conflit armé.

202. Restait la question de la relation entre les projets d'articles 4 et 7 dont les dispositions, selon l'intention du Rapporteur spécial, seraient applicables de manière coordonnée. En outre, le projet d'article 4 renvoyait aux articles 31 et 32 de la Convention de Vienne de 1969, ce qui était nécessaire puisqu'il n'était pas question de concevoir des principes d'interprétation «sur mesure» applicables exclusivement dans le présent contexte.

b) *Résumé du débat*

203. Selon un avis, le critère de l'intention avait perdu son importance après la Seconde Guerre mondiale, hormis dans certains traités spécifiques par suite du

[951] Résolution II sur «les effets des conflits armés sur les traités» (art. 7), *Annuaire de l'Institut de droit international*, vol. 61, t. II (session d'Helsinki, 1985), p. 278 à 283.

[952] Le projet d'article 3 est libellé comme suit:

«Extinction ou suspension de l'application ipso facto

«Le déclenchement d'un conflit armé n'entraîne pas *ipso facto* l'extinction des traités ni la suspension de leur application:

«*a*) Entre les parties au conflit armé;

«*b*) Entre une ou plusieurs parties au conflit armé et un État tiers.»

[953] Le projet d'article 4 est libellé comme suit:

«Les indices de prédisposition des traités à l'extinction ou à la suspension de leur application en cas de conflit armé

«1. La prédisposition des traités à l'extinction ou à la suspension de leur application en cas de conflit armé est déterminée conformément à l'intention des parties au moment où ils ont été conclus.

«2. L'intention des parties à un traité en ce qui concerne la prédisposition de celui-ci à l'extinction ou à la suspension de son application est déterminée conformément:

«*a*) Aux dispositions des articles 31 et 32 de la Convention de Vienne sur le droit des traités; et

«*b*) À la nature et l'ampleur du conflit armé en question.»

renforcement du principe de l'interdiction de l'emploi de la force armée dans les relations internationales. De plus, il a été convenu qu'il n'était pas réaliste de penser que les parties envisageaient l'effet d'un conflit armé sur un traité au moment de sa conclusion. Il a été dit qu'il était préférable de s'intéresser aux possibilités de continuation du traité, ou de l'une de ses dispositions, dans le contexte de conflits armés, ainsi qu'à la licéité des actions de chacune des parties au conflit. Plusieurs membres ont aussi mentionné les critères de l'objet et du but du traité, de la nature du conflit ou de la situation qui en découle et de la nature de l'obligation conventionnelle elle-même. La nécessité de prendre en considération tout accord ou toute pratique ultérieure concernant l'application du traité, comme envisagé aux articles 31 et 32 de la Convention de Vienne de 1969, a été également soulignée.

c) *Conclusions du Rapporteur spécial*

204. Le Rapporteur spécial a confirmé qu'il entendait approfondir la question de l'intention. En revanche, il ne pouvait admettre l'idée que l'intention ne faisait plus partie du droit international. Les références à l'intention des parties ou du législateur étaient très courantes. D'ailleurs, la Commission elle-même employait ce concept dans le contexte du sujet des réserves aux traités. Le problème était plutôt d'établir la preuve de l'intention.

6. Article 5. Dispositions expresses sur l'application des traités[954]

a) *Présentation par le Rapporteur spécial*

205. Le Rapporteur spécial a fait observer que le projet d'articles était redondant d'un strict point de vue rédactionnel. Néanmoins, il jugeait utile, par souci de clarté, d'avoir une telle disposition, laquelle, a-t-il noté, avait recueilli l'adhésion générale de la Commission.

b) *Résumé du débat*

206. Il a été suggéré de faire des deux paragraphes deux projets d'article distincts. Il a également été proposé que le paragraphe 1 soit remplacé par la version énoncée à l'alinéa *a* de l'article 35 du projet de Harvard[955]. Il a été fait référence à l'avis consultatif de la Cour internationale de Justice dans l'affaire des *Conséquences juridiques de l'édification d'un mur dans le territoire palestinien occupé*[956], dans lequel la Cour a confirmé que les traités relatifs aux droits de l'homme n'étaient pas exclus par l'effet de la *lex specialis* applicable.

7. Article 6. Traités relatifs à la situation qui a occasionné le recours au conflit armé[957]

a) *Présentation par le Rapporteur spécial*

207. Le Rapporteur spécial a confirmé que, selon lui, le projet d'article 6 n'avait plus lieu d'être, n'étant pas strictement nécessaire compte tenu du projet d'article 3. Il s'agissait de viser la situation particulière où un accord fait l'objet d'un conflit, auquel cas il s'ensuivait une procédure de règlement pacifique.

b) *Résumé du débat*

208. La proposition du Rapporteur spécial de supprimer la disposition a recueilli l'assentiment général.

8. Article 7. Application des traités dont l'objet et le but impliquent nécessairement qu'ils sont applicables[958]

a) *Présentation par le Rapporteur spécial*

209. Le Rapporteur spécial a fait observer que le projet d'article 7 était complémentaire du projet d'article 4. Il était aussi la principale source de débat et de commentaire des gouvernements. Il existait quelques arguments convaincants, comme ceux exprimés par les États-Unis, selon lesquels il était erroné de recourir à la catégorisation des traités. Il a noté quelques autres propositions visant à prendre en considération d'éventuels principes directeurs ou critères pratiques en vue de discerner l'élément d'intention. Il fallait néanmoins reconnaître que le

---

[954] Le projet d'article 5 est libellé comme suit:

«Dispositions expresses sur l'application des traités

«1. Les traités applicables à des situations de conflit armé par l'effet de leurs dispositions expresses s'appliquent en cas de conflit armé, sans préjudice de la conclusion entre les parties au conflit armé d'accords licites impliquant la suspension de l'application des traités en cause ou la renonciation à cette application.

«2. Le déclenchement d'un conflit armé n'affecte pas la compétence des parties au conflit armé pour conclure des traités conformément à la Convention de Vienne sur le droit des traités.»

[955] *Supplement to the American Journal of International Law*, vol. 29 (1935), Codification of International Law, Part. III, «The Law of Treaties», p. 1183.

[956] Voir la note 950, *supra*.

[957] Le projet d'article 6 est libellé comme suit:

«Traités relatifs à la situation qui a occasionné le recours au conflit armé

«Un traité, dont le statut ou l'interprétation est l'objet du problème qui a occasionné le recours au conflit armé, est réputé ne pas être annulé de droit, mais cette présomption est inopérante si l'intention contraire des parties contractantes est établie.»

[958] Le projet d'article 7 est libellé comme suit:

«Application des traités dont l'objet et le but impliquent nécessairement qu'ils sont applicables

«1. Dans le cas des traités dont l'objet et le but impliquent nécessairement qu'ils continuent de s'appliquer durant un conflit armé, la survenance d'un conflit armé n'empêche pas en elle-même leur application.

«2. Les traités de cette nature comprennent:

«*a*) Les traités expressément applicables en cas de conflit armé;

«*b*) Les traités déclarant, créant ou réglementant des droits permanents ou un régime ou un statut permanent;

«*c*) Les traités d'amitié, de commerce et de navigation et les accords analogues concernant des droits privés;

«*d*) Les traités pour la protection des droits de l'homme;

«*e*) Les traités relatifs à la protection de l'environnement;

«*f*) Les traités relatifs aux cours d'eau internationaux et installations et ouvrages connexes;

«*g*) Les traités multilatéraux normatifs;

«*h*) Les traités relatifs au règlement des différends entre États par des moyens pacifiques, notamment la conciliation, la médiation, l'arbitrage ou la saisine de la Cour internationale de Justice;

«*i*) Les obligations découlant de conventions multilatérales relatives à l'arbitrage commercial et à l'exécution des sentences arbitrales;

«*j*) Les traités relatifs aux relations diplomatiques;

«*k*) Les traités relatifs aux relations consulaires.»

droit coutumier, ou un droit coutumier naissant, étayait certaines sinon la totalité des catégories, et qu'il fallait trouver un vecteur approprié pour refléter cette pratique. Une formule possible consisterait à joindre une annexe présentant une analyse de la pratique des États et de la jurisprudence, laquelle pourrait être élaborée par le Secrétariat avec l'aide du Rapporteur spécial.

b) *Résumé du débat*

210. Différents points de vue ont été exprimés sur le projet d'article 7. Selon certains, la disposition était utile mais devait être clarifiée. Il a été fait référence à l'étude du Secrétariat sur «Les effets des conflits armés sur les traités: examen de la pratique et de la doctrine»[959] pour suggérer une extension de la liste. Il a été dit en outre qu'il fallait préciser certaines catégories de traités, par exemple, les traités multilatéraux normatifs. On a approuvé l'inclusion des traités pour la protection des droits de l'homme (par. 2 *d*) dans la liste. D'autres membres ont appuyé la proposition visant à supprimer cette disposition. Il a été souligné que toute liste d'exemples de catégories de traités créait une présomption *a contrario* que des traités ne relevant pas de ces catégories seraient automatiquement caducs, ce qui pouvait constituer une exception potentiellement importante, même si elle est involontaire, à la règle générale posée au projet d'article 3. La proposition du Rapporteur spécial de remplacer la liste par une annexe relatant la pratique des États et la jurisprudence a été appuyée. D'autres membres estimaient plus utile d'énumérer les facteurs permettant de conclure à la continuation, ou à la suspension ou l'extinction, d'un traité ou de certaines de ses dispositions en cas de conflit armé.

c) *Conclusions du Rapporteur spécial*

211. Le Rapporteur spécial a rappelé que la liste des catégories figurant dans le projet d'article 7 était seulement censée donner des indications pour déterminer l'intention visée au projet d'article 4, et a répété qu'il était prêt à revoir cette disposition.

[959] Document A/CN.4/550 et Corr.1 et 2, reprographié, disponible sur le site de la Commission.