

EFFETS DES CONFLITS ARMÉS SUR LES TRAITÉS

[Point 5 de l'ordre du jour]

DOCUMENT A/CN.4/578*

Troisième rapport sur les effets des conflits armés sur les traités, par M. Ian Brownlie, Rapporteur spécial

[Original: anglais]
[1^{er} mars 2007]

TABLE DES MATIÈRES

| | | <i>Pages</i> |
|--|--------------------|--------------|
| Instruments multilatéraux cités dans le présent rapport..... | | 58 |
| Ouvrages cités dans le présent rapport..... | | 58 |
| | <i>Paragraphes</i> | |
| INTRODUCTION..... | 1-5 | 58 |
| PROJETS D'ARTICLE..... | 6-67 | 58 |
| Projet d'article 1. Champ d'application..... | | 58 |
| Commentaire..... | 6-10 | 59 |
| Projet d'article 2. Définitions..... | | 59 |
| Commentaire..... | 11-15 | 59 |
| a) Traité..... | 11 | 59 |
| b) Conflit armé..... | 12-15 | 59 |
| Projet d'article 3. Caractère contingent de l'extinction ou de la suspension de l'application..... | | 60 |
| Commentaire..... | 16-19 | 60 |
| Projet d'article 4. Les indices de prédisposition des traités à l'extinction ou à la suspension de leur application en cas de conflit armé..... | | 60 |
| Commentaire..... | 20-25 | 60 |
| Projet d'article 5. Dispositions expresses sur l'application des traités..... | | 61 |
| Commentaire..... | 26-27 | 61 |
| Projet d'article 5 bis. Conclusion de traités pendant un conflit armé..... | | 62 |
| Commentaire..... | 28 | 62 |
| Projet d'article 6. [Retiré]..... | 29 | 62 |
| Projet d'article 6 bis. Droit applicable en temps de conflit armé..... | | 62 |
| Commentaire..... | 30-31 | 62 |
| Projet d'article 7. Application des traités dont l'objet et le but impliquent nécessairement qu'ils sont applicables..... | | 62 |
| Commentaire..... | 32-56 | 62 |
| a) Le projet d'article 7 est-il nécessaire?..... | 34 | 63 |
| b) L'inclusion dans le paragraphe 2 d'une référence aux traités codifiant des règles de <i>jus cogens</i> | 35 | 63 |
| c) Le rôle d'une liste indicative de catégories de traités..... | 36 | 63 |
| d) Opposition à l'utilisation d'une liste indicative..... | 37 | 63 |
| e) Énumération des facteurs à prendre en compte pour déterminer si un traité devrait continuer de s'appliquer en cas de conflit armé..... | 38 | 63 |
| f) La formulation du projet d'article 7..... | 39-43 | 63 |
| g) Conserver les catégories dans le projet d'article 7..... | 44-45 | 64 |
| h) L'importance de la pratique des États..... | 46-48 | 64 |
| i) Le rôle de la <i>lex specialis</i> | 49-50 | 64 |
| j) Les catégories de traités à inclure dans le projet d'article 7..... | 51-55 | 64 |
| k) Les options possibles..... | 56 | 65 |

* Incorporant le document A/CN.4/578/Corr.1.

| | | |
|----------------------|--|----------|
| Projet d'article 8. | Mode de suspension de l'application ou d'extinction d'un traité | 65 |
| | Commentaire | 57 65 |
| Projet d'article 9. | Reprise de l'application des traités dont l'application a été suspendue | 65 |
| | Commentaire | 58 65 |
| Projet d'article 10. | Effet de l'exercice du droit de légitime défense à titre individuel ou collectif sur un traité | 65 |
| | Commentaire | 59-62 65 |
| Projet d'article 11. | Décisions du Conseil de sécurité | 66 |
| | Commentaire | 63-64 66 |
| Projet d'article 12. | Statut des États tiers en tant que neutres | 66 |
| | Commentaire | 65 66 |
| Projet d'article 13. | Cas d'extinction ou de suspension | 66 |
| | Commentaire | 66 66 |
| Projet d'article 14. | Remise en vigueur des traités abrogés ou dont l'application a été suspendue | 67 |
| | Commentaire | 67 67 |
| <i>Annexe</i> | Texte des projets d'article (tel qu'il est proposé dans le présent rapport) | 68 |

Instruments multilatéraux cités dans le présent rapport

Sources

| | |
|---|---|
| Convention de Vienne sur le droit des traités (ci-après dénommée Convention de Vienne de 1969) [Vienne, 23 mai 1969] | Nations Unies, <i>Recueil des Traités</i> , vol. 1155, n° 18232, p. 331. |
| Convention de Vienne sur la succession d'États en matière de traités (ci-après dénommée Convention de Vienne de 1978) [Vienne, 23 août 1978] | Ibid., vol. 1946, n° 33356, p. 3. |

Ouvrages cités dans le présent rapport

| | |
|---|---|
| McNAIR, Sir Arnold <i>The Law of Treaties</i> , Oxford, Clarendon Press, 1961. | REUTER, Paul <i>Introduction au droit des traités</i> , 3 ^e éd. revue et augmentée par Philippe Cahier, Paris, Presses universitaires de France, 1995. |
|---|---|

Introduction

1. En raison des efforts considérables qu'elle a déployés pendant la dernière session du quinquennat précédent pour conclure plusieurs points de son ordre du jour et procéder à la première lecture d'un autre projet d'articles, la Commission du droit international n'a pas été en mesure de conduire jusqu'au stade de la première lecture l'examen des premier et deuxième rapports sur le présent sujet¹. Le deuxième rapport se limitait par ailleurs à un résumé des opinions exprimées au cours des débats à la Commission et à la Sixième Commission sur le premier rapport. L'examen du deuxième rapport auquel a procédé la Commission à sa cinquante-huitième session, en 2006, a été assez superficiel.

2. Dans ces conditions, le premier rapport reste le texte de référence, complété par le deuxième rapport. Le deuxième rapport ne contient pas de texte nouveau.

3. Il a été tenu compte, dans la préparation du présent rapport, de l'utile étude du Secrétariat intitulée «Les effets des conflits armés sur les traités: examen de la pratique et de la doctrine²».

4. Dans le présent rapport, le commentaire renvoie aux commentaires du premier rapport.

5. Le projet d'article 6 qui figurait dans les rapports précédents a été retiré.

¹ *Annuaire...* 2005, vol. II (1^{re} partie), document A/CN.4/552, et *Annuaire...* 2006, vol. II (1^{re} partie), document A/CN.4/570, respectivement.

² A/CN.4/550 et Corr.1 et 2, document reprographié, disponible sur le site Web de la Commission.

Projets d'article

Projet d'article 1. Champ d'application

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

Commentaire

6. Les dispositions de l'article 1 de la Convention de Vienne de 1969 ont été suivies (voir également l'article 1 de la Convention de Vienne de 1978). Le terme «traité» est défini au projet d'article 2 ci-après.

7. À la Sixième Commission, plusieurs délégations se sont dites d'avis que les projets d'article devraient s'appliquer également aux traités qui sont appliqués à titre provisoire³. Cette question peut être réglée par simple renvoi aux dispositions de l'article 25 de la Convention de Vienne de 1969. Il y a d'autres points délicats, mais il ne convient pas d'élaborer ici sur les dispositions de la Convention.

8. Pendant les débats de la cinquante-septième session de la Commission, en 2005, l'idée a été exprimée que le champ d'application du sujet devrait être étendu aux traités conclus par les organisations internationales⁴. La même idée a été exprimée à la Sixième Commission⁵.

9. Le Rapporteur spécial estime que l'extension proposée du champ d'application du sujet repose sur une sous-estimation des difficultés auxquelles on se heurterait en «accrochant» au sujet une matière qualitativement différente. En 2006, le Royaume-Uni de Grande-Bretagne et d'Irlande du Nord a fait valoir comme suit ses réserves devant la Sixième Commission:

Sur la question de savoir s'il conviendrait d'étendre l'étude aux traités impliquant des organisations internationales, le Royaume-Uni considère qu'il vaudrait mieux ne pas le faire. Comme nous l'avons dit à propos d'un autre sujet, celui de la responsabilité des organisations internationales, il existe une grande diversité d'organisations internationales, qui remplissent des fonctions elles-mêmes très diverses. Il est douteux que l'on puisse faire justice, dans le cadre d'une étude, de la spécificité de ces organisations et des dispositions conventionnelles qui les lient. De plus, les questions que soulèvent les organisations internationales et les conflits armés peuvent être très différentes de celles que soulèvent les États et les conflits armés⁶.

³ Voir les commentaires des Pays-Bas, *Documents officiels de l'Assemblée générale, Sixième Commission, soixantième session*, 18^e séance (A/C.6/60/SR.18), 1^{er} novembre 2005, par. 40; et de la Malaisie, *ibid.*, *soixante et unième session*, 19^e séance (A/C.6/61/SR.19), 3 novembre 2006, par. 48.

⁴ Voir *Annuaire... 2005*, vol. II (2^e partie), p. 29, par. 129.

⁵ Voir les commentaires de l'Autriche, *Documents officiels de l'Assemblée générale, Sixième Commission, soixante et unième session*, 18^e séance (A/C.6/61/SR.18), 1^{er} novembre 2006, par. 25; de la Bulgarie, *ibid.*, par. 20; de la Chine, *ibid.*, *soixantième session*, 18^e séance (A/C.6/60/SR.18), par. 8, et *ibid.*, *soixante et unième session*, 18^e séance (A/C.6/61/SR.18), par. 44; de l'Indonésie, *ibid.*, *soixantième session*, 20^e séance (A/C.6/60/SR.20), 3 novembre 2005, par. 19; de la Jordanie, *ibid.*, 19^e séance (A/C.6/60/SR.19), 2 novembre 2005, par. 32, et *ibid.*, *soixante et unième session*, 18^e séance (A/C.6/61/SR.18), par. 85; du Maroc, *ibid.*, *soixantième session*, 11^e séance (A/C.6/60/SR.11), 24 octobre 2005, par. 41; du Nigéria, *ibid.*, 20^e séance (A/C.6/60/SR.20), 3 novembre 2005, par. 47; et de la Roumanie, *ibid.*, *soixante et unième session*, 19^e séance (A/C.6/61/SR.19), par. 63. À cette extension du champ d'application du sujet se sont opposés: la République de Corée, *ibid.*, *soixantième session*, 18^e séance (A/C.6/60/SR.18), par. 31; l'Inde, *ibid.*, *soixante et unième session*, 19^e séance (A/C.6/61/SR.19), par. 28; la Malaisie, *ibid.*, par. 48; et le Royaume-Uni, *ibid.*, par. 44.

⁶ Intervention résumée dans *Documents officiels de l'Assemblée générale, Sixième Commission, soixante et unième session*, 19^e séance (A/C.6/61/SR.19), par. 44.

10. Le Rapporteur spécial considère que ces arguments ne doivent pas être rejetés à la légère.

Projet d'article 2. 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.

Commentaire

a) Traité

11. La définition est tirée de la Convention de Vienne de 1969. Son sens et son application sont expliqués dans le commentaire qui figure dans le rapport de 1966 de la Commission à l'Assemblée générale⁷. Cette définition est adéquate aux fins de la présente étude, et, de toute façon, la Commission ne saurait réviser la Convention.

b) Conflit armé

12. Le lecteur est prié de se reporter au substantiel commentaire présenté dans les premier⁸ et deuxième rapports⁹. Ces informations ont maintenant été complétées à certains égards. La divergence d'opinion au sein de la Sixième Commission sur l'opportunité d'inclure les conflits armés internes s'est maintenue en 2006. Les opinions se répartissent comme suit:

a) États opposés à l'inclusion: Algérie¹⁰, Autriche¹¹, Chine¹², Colombie¹³, Inde¹⁴, Indonésie¹⁵, République

⁷ *Annuaire... 1966*, vol. II, p. 204 à 206, par. 1 à 8.

⁸ *Annuaire... 2005*, vol. II (1^{re} partie), document A/CN.4/552, p. 225, par. 16 à 24.

⁹ *Annuaire... 2006*, vol. II (1^{re} partie), document A/CN.4/570, par. 8 à 13.

¹⁰ *Documents officiels de l'Assemblée générale, Sixième Commission, soixantième session*, 20^e séance (A/C.6/60/SR.20), par. 64.

¹¹ *Ibid.*, 18^e séance (A/C.6/60/SR.18), par. 26, et *ibid.*, *soixante et unième session*, 18^e séance (A/C.6/61/SR.18), par. 25.

¹² *Ibid.*, *soixantième session*, 18^e séance (A/C.6/60/SR.18), par. 8, et *ibid.*, *soixante et unième session*, 18^e séance (A/C.6/61/SR.18), par. 45 et 46.

¹³ *Ibid.*, *soixante et unième session*, 18^e séance (A/C.6/61/SR.18), par. 64.

¹⁴ *Ibid.*, *soixante et unième session*, 19^e séance (A/C.6/61/SR.19), par. 28

¹⁵ *Ibid.*, par. 19.

islamique d'Iran¹⁶, Portugal¹⁷, Fédération de Russie¹⁸ et Royaume-Uni (opinion préliminaire)¹⁹;

b) États favorables à l'inclusion: Grèce²⁰, Japon²¹, Malaisie²², Maroc²³, Nigéria²⁴, Pays-Bas²⁵, Pologne²⁶, Roumanie²⁷, Sierra Leone²⁸ et Slovaquie²⁹.

13. Le décompte des opinions fait ainsi apparaître que 10 délégations sont opposées et 10 délégations sont favorables à l'inclusion des conflits armés internes dans la définition de «conflit armé³⁰».

14. Pour conclure, on pourrait faire ressortir les points suivants. Premièrement, les considérations d'ordre politique pointent vers des directions différentes. Deuxièmement, dans la pratique et sur le plan des faits, il n'existe parfois aucune distinction entre conflits armés internationaux et conflits armés non internationaux. Troisièmement, la formulation du projet d'article 2 b évite d'accorder un effet automatique aux conflits armés non internationaux. Et, à cet égard, il convient de prêter attention au projet d'article 3 qui le suit.

15. Quoi qu'il en soit, il est courant pour nos collègues de faire abstraction du qualificatif accroché à la définition de «conflit armé». La présente définition est proposée «aux fins des présents projets d'article». Il n'appartient pas à la Commission de trouver une définition universelle de «conflit armé».

Projet d'article 3. Caractère contingent de l'extinction ou de la suspension de l'application

Le déclenchement d'un conflit armé n'entraîne pas nécessairement 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.

¹⁶ Ibid., *soixantième session*, 18^e séance (A/C.6/60/SR.18), par. 2, et *ibid.*, *soixante et unième session*, 19^e séance (A/C.6/61/SR.19), par. 32.

¹⁷ Ibid., *soixante et unième session*, 18^e séance (A/C.6/61/SR.18), par. 76.

¹⁸ Ibid., par. 74.

¹⁹ Ibid., 19^e séance (A/C.6/61/SR.19), par. 44.

²⁰ Ibid., *soixantième session*, 19^e séance (A/C.6/60/SR.19), par. 36.

²¹ Ibid., *soixante et unième session*, 18^e séance (A/C.6/61/SR.18), par. 28.

²² Ibid., 19^e séance (A/C.6/61/SR.19), par. 50.

²³ Ibid., *soixantième session*, 11^e séance (A/C.6/60/SR.11), par. 41.

²⁴ Ibid., 20^e séance (A/C.6/60/SR.20), par. 47.

²⁵ Ibid., *soixante et unième session*, 18^e séance (A/C.6/61/SR.18), par. 33.

²⁶ Ibid., *soixantième session*, 19^e séance (A/C.6/60/SR.19), par. 18.

²⁷ Ibid., *soixante et unième session*, 19^e séance (A/C.6/61/SR.19), par. 63.

²⁸ Ibid., par. 70.

²⁹ Ibid., *soixantième session*, 19^e séance (A/C.6/60/SR.19), par. 45.

³⁰ Voir *Annuaire... 2005*, vol. II (2^e partie), p. 31, par. 139 et 140; et *Annuaire... 2006*, vol. II (2^e partie), p. 176, par. 192 et 193.

Commentaire

16. Le lecteur est prié de se reporter au commentaire présenté dans le premier³¹ et le deuxième rapports³². Deux modifications ont été apportées au texte: le titre a été modifié et l'expression *ipso facto* a été supprimée. Dans le corps du texte l'expression *ipso facto* a été remplacée par le mot «nécessairement».

17. Comme il est expliqué dans le premier rapport, le projet d'article 3 constitue le résultat le plus concret de la résolution adoptée par l'Institut de droit international en 1985³³. La majorité des délégations à la Sixième Commission ne l'a pas trouvé problématique. L'Autriche a déclaré que la notion sous-tendant le projet d'article 3 constituait «le point de départ de l'ensemble des projets d'article³⁴». Comme l'ont reconnu un certain nombre de délégations, ce projet d'article traduit une réalité sous-jacente et constitue simplement un point de départ. Ses dispositions n'enlèvent rien au caractère opératoire des projets d'articles 4 à 7 qui suivent. Cette série de projets d'article est à lire à la fois dans l'ordre et dans son ensemble.

18. Certaines délégations se sont opposées au remplacement d'*ipso facto* par «nécessairement» au motif que «nécessairement» serait moins fort³⁵. Selon le Rapporteur spécial, il n'y a pas de différence de sens manifeste entre les deux expressions.

19. L'opinion générale qui s'est dégagée des débats de la Sixième Commission à sa cinquante-septième et à sa cinquante-huitième sessions, en 2005 et en 2006, était que le projet d'article 3 avait son utilité et devait être conservé.

Projet d'article 4. 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 à l'ampleur du conflit armé en question.

³¹ *Annuaire... 2005*, vol. II (1^{re} partie), document A/CN.4/552, p. 226, par. 25 à 28.

³² *Annuaire... 2006*, vol. II (1^{re} partie), document A/CN.4/570, par. 14 à 17.

³³ *Annuaire de l'Institut de droit international*, vol. 61-II (session d'Helsinki, 1985), Paris, Pedone, 1986, p. 278 à 283.

³⁴ *Documents officiels de l'Assemblée générale, Sixième Commission, soixantième session*, 18^e séance (A/C.6/60/SR.18), par. 27.

³⁵ Voir Autriche, *ibid.*; Colombie, *ibid.*, *soixante et unième session*, 18^e séance (A/C.6/61/SR.18), par. 65; Jordanie, *ibid.*, par. 87; et Malaisie, *ibid.*, 19^e séance (A/C.6/61/SR.19), par. 5. Voir aussi le commentaire de la Chine, *ibid.*, 18^e séance (A/C.6/61/SR.18), par. 48.

Commentaire

20. Le lecteur est prié de se reporter au commentaire présenté dans le premier³⁶ et le deuxième rapports³⁷.

21. La référence à l'intention des parties a retenu tout particulièrement l'attention de la Sixième Commission, où les opinions se sont réparties comme suit:

a) États favorables au critère de l'intention: Algérie³⁸, Chine³⁹, Grèce⁴⁰, Inde⁴¹, République islamique d'Iran⁴², Jordanie⁴³, Malaisie⁴⁴, Roumanie⁴⁵ et Royaume-Uni⁴⁶;

b) États qui trouvent problématique le critère de l'intention: Autriche⁴⁷, Bulgarie⁴⁸, Colombie⁴⁹, France⁵⁰, Japon⁵¹, Portugal⁵², République de Corée⁵³ et États-Unis⁵⁴.

22. Les débats de la Commission⁵⁵ ont fait apparaître des divergences d'opinion similaires. Leur qualité s'est ressentie de certaines assertions injustifiées concernant de prétendues omissions du projet d'article 4 et du fait que certains collègues se sont refusés à lire le texte du projet d'article 4 à la fois comme un tout et en relation avec les articles subséquents. De plus, alors même que le projet d'article 4 renvoie expressément aux articles 31 et 32 de la Convention de Vienne de 1969, certains États et certains collègues ont suggéré qu'il devrait contenir une référence au texte, ou à l'objet et au but du traité. Les dispositions de l'article 31 sont les suivantes:

Règle générale d'interprétation

1. Un traité doit être interprété de bonne foi suivant le sens ordinaire à attribuer aux termes du traité dans leur contexte et à la lumière de son objet et de son but.

³⁶ *Annuaire...* 2005, vol. II (1^{re} partie), document A/CN.4/552, p. 226 à 229, par. 29 à 54.

³⁷ *Annuaire...* 2006, vol. II (1^{re} partie), document A/CN.4/570, par. 18 à 28.

³⁸ *Documents officiels de l'Assemblée générale, Sixième Commission, soixante et unième session*, 19^e séance (A/C.6/61/SR.19), par. 39.

³⁹ *Ibid.*, soixantième session, 18^e séance (A/C.6/60/SR.18), par. 9, et *ibid.*, soixante et unième session, 18^e séance (A/C.6/61/SR.18), par. 47.

⁴⁰ *Ibid.*, soixantième session, 19^e séance (A/C.6/60/SR.19), par. 37.

⁴¹ *Ibid.*, soixante et unième session, 19^e séance (A/C.6/61/SR.19), par. 28.

⁴² *Ibid.*, par. 32.

⁴³ *Ibid.*, soixantième session, 19^e séance (A/C.6/60/SR.19), par. 30, et *ibid.*, soixante et unième session, 18^e séance (A/C.6/61/SR.18), par. 88.

⁴⁴ *Ibid.*, 19^e séance (A/C.6/61/SR.19), par. 52.

⁴⁵ *Ibid.*, soixantième session, 19^e séance (A/C.6/60/SR.19), par. 41.

⁴⁶ *Ibid.*, 20^e séance (A/C.6/60/SR.20), par. 1, et *ibid.*, soixante et unième session, 19^e séance (A/C.6/61/SR.19), par. 44.

⁴⁷ *Ibid.*, soixantième session, 18^e séance (A/C.6/60/SR.18), par. 27.

⁴⁸ *Ibid.*, soixante et unième session, 18^e séance (A/C.6/61/SR.18), par. 23.

⁴⁹ *Ibid.*, par. 65.

⁵⁰ *Ibid.*, soixantième session, 11^e séance (A/C.6/60/SR.11), par. 75.

⁵¹ *Ibid.*, 20^e séance (A/C.6/60/SR.20), par. 22.

⁵² *Ibid.*, soixante et unième session, 18^e séance (A/C.6/61/SR.18), par. 77.

⁵³ *Ibid.*, soixantième session, 18^e séance (A/C.6/60/SR.18), par. 34.

⁵⁴ *Ibid.*, 20^e séance (A/C.6/60/SR.20), par. 32.

⁵⁵ Voir *Annuaire...* 2005, vol. II (2^e partie), p. 32 et 33, par. 151 à 154, et *Annuaire...* 2006, vol. II (2^e partie), p. 177 et 178, par. 203.

2. Aux fins de l'interprétation d'un traité, le contexte comprend, outre le texte, préambule et annexes inclus:

a) tout accord ayant rapport au traité et qui est intervenu entre toutes les parties à l'occasion de la conclusion du traité;

b) tout instrument établi par une ou plusieurs parties à l'occasion de la conclusion du traité et accepté par les autres parties en tant qu'instrument ayant rapport au traité.

3. Il sera tenu compte, en même temps que du contexte:

a) de tout accord ultérieur intervenu entre les parties au sujet de l'interprétation du traité ou de l'application de ses dispositions;

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

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

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

23. Ces dispositions renvoient donc au texte ainsi qu'à l'objet et au but du traité. On rappellera qu'il n'entre pas dans les attributions du Rapporteur spécial de réinventer la roue et que, de toute façon, la Commission n'a pas pour mandat de réviser et amender la Convention de Vienne de 1969.

24. Les objections que suscite le recours à l'intention sont habituellement motivées par la difficulté qu'il y a à établir avec certitude l'intention des parties; or cela vaut aussi pour un très grand nombre de règles juridiques, y compris des textes législatifs et des dispositions constitutionnelles. Le statut de la Commission ne doit pas servir de laissez-passer aux hérésies postmodernistes. D'un point de vue général, la différence entre les deux points de vue exprimés à la Sixième Commission n'est probablement pas très grande sur un plan pratique. Comme il ressort clairement de l'article 31 de la Convention de Vienne de 1969, il existe plusieurs moyens probants de déterminer le sens d'un traité. Quoi qu'il en soit, l'existence et l'interprétation d'un traité font appel à l'intention non pas comme abstraction, mais comme intention des parties «*telle qu'elle s'est exprimée dans les mots qu'elles ont utilisés et telle que l'éclaire le contexte*»⁵⁶. En dernier ressort, la question à se poser est celle-ci: «*Quel est le but de l'interprétation?*» C'est bien entendu de découvrir l'intention des parties et non autre chose⁵⁷.

25. On a suggéré qu'il conviendrait de préciser les conséquences juridiques de l'extinction ou de la suspension de l'application⁵⁸. Mais, pour cela, il faudrait extrapoler à partir des dispositions de la Convention de Vienne de 1969, ce qu'il ne nous appartient pas de faire.

⁵⁶ McNair, *The Law of Treaties*, p. 365.

⁵⁷ Voir Reuter, *Introduction to the Law of Treaties*, p. 96, par. 141 et 142.

⁵⁸ Voir la déclaration de l'Autriche, *Documents officiels de l'Assemblée générale, Sixième Commission, soixantième session*, 18^e séance (A/C.6/60/SR.18), par. 27.

Projet d'article 5. Dispositions expresses sur l'application des traités

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.

Commentaire

26. Le lecteur est renvoyé au commentaire présenté dans le premier⁵⁹ et le deuxième rapports⁶⁰. Si le soutien aux dispositions du projet d'article 5 a été général tant à la Commission qu'à la Sixième Commission, plusieurs délégations ont estimé que ces deux paragraphes devraient être présentés comme des articles distincts. Le Rapporteur spécial s'est rendu à leurs arguments et propose de faire de l'ancien paragraphe 2 du projet d'article 5 un nouveau projet d'article 5 *bis*.

27. D'un point de vue purement rédactionnel, ce projet d'article est superflu, mais l'opinion générale veut que cette disposition soit conservée pour plus de clarté.

Projet d'article 5 bis. Conclusion de traités pendant un conflit armé

Le déclenchement d'un conflit armé n'affecte pas la faculté qu'ont les parties au conflit armé de conclure des traités conformément à la Convention de Vienne sur le droit des traités.

Commentaire

28. Cette disposition, qui constituait auparavant le paragraphe 2 du projet d'article 5, fait maintenant l'objet d'un projet d'article distinct. Le terme «compétence» a été remplacé par celui de «faculté». Ce projet d'article est un reflet de la pratique qui a vu des belligérants conclure entre eux des traités pendant un conflit armé⁶¹.

Projet d'article 6

29. Le projet d'article 6 a été retiré par le Rapporteur spécial.

Projet d'article 6 bis. Droit applicable en temps de conflit armé

Les traités normatifs, y compris les traités relatifs aux droits de l'homme et à la protection de l'environnement, continuent de s'appliquer en temps de conflit armé, mais leur application est déterminée par la *lex specialis* applicable, à savoir le droit applicable dans les conflits armés.

Commentaire

30. Ce nouveau projet d'article trouve sa source dans certaines réactions au projet d'article 5 initial. Plusieurs

délégations à la Sixième Commission ont proposé en effet d'ajouter une disposition fondée sur le principe énoncé par la Cour internationale de Justice dans son avis consultatif sur la *Licéité de la menace ou de l'emploi d'armes nucléaires*⁶² en ce qui concerne les rapports entre les droits de l'homme et la *lex specialis* applicable, à savoir le droit applicable dans les conflits armés, qui est conçu pour régir la conduite des hostilités⁶³. Des opinions similaires ont été exprimées à la Commission⁶⁴.

31. S'il est vrai que le principe maintenant énoncé dans le projet d'article 6 *bis* peut paraître à strictement parler superflu, la disposition qui figure dans ce projet purement déclaratif vise à apporter une précision utile.

Projet d'article 7. 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.

⁵⁹ *Annuaire... 2005*, vol. II (1^{re} partie), document A/CN.4/552, p. 229 et 230, par. 55 à 58.

⁶⁰ *Annuaire... 2006*, vol. II (1^{re} partie), document A/CN.4/570, par. 29 à 31.

⁶¹ *Annuaire... 2005*, vol. II (1^{re} partie), document A/CN.4/552, p. 230, par. 56 et 57.

⁶² *Licéité de la menace ou de l'emploi d'armes nucléaires*, avis consultatif, *C.I.J. Recueil 1996*, p. 226 et suiv., à la page 240, par. 25.

⁶³ Voir l'opinion exprimée par les États-Unis, *Documents officiels de l'Assemblée générale, Sixième Commission, soixantième session*, 20^e séance (A/C.6/60/SR.20), par. 33.

⁶⁴ Voir *Annuaire... 2005*, vol. II (2^e partie), p. 33, par. 159; et *Annuaire... 2006*, vol. II (2^e partie), p. 178, par. 206.

Commentaire

32. Le lecteur est prié de se reporter aux commentaires présentés dans le premier⁶⁵ et le deuxième⁶⁶ rapports⁶⁷.

33. Le projet d'article 7 a suscité des commentaires assez nombreux et très variés quant à leur contenu. Les points de vue exprimés peuvent se classer comme suit:

a) *Le projet d'article 7 est-il nécessaire?*

34. Un certain nombre de délégations à la Sixième Commission ont adopté comme position que la disposition dans son ensemble était redondante, compte tenu du rôle que jouaient déjà les projets d'articles 3 et 4. Le Rapporteur spécial, qui n'était pas hostile à cette position, a fait en conséquence la suggestion suivante:

Il semble, en définitive, que la solution se situe dans le domaine de la présentation. Ainsi, le projet d'article 7 pourrait être supprimé: comme on l'a déjà souligné, il a un caractère indicatif et il poursuit un objectif d'explicitation. Se pose alors la question de trouver un contenant approprié pour le projet d'article 7. À cet effet, une annexe comportant une analyse de la pratique des États et de la jurisprudence pourrait être établie par le Secrétariat avec l'assistance du Rapporteur spécial⁶⁸.

b) *L'inclusion dans le paragraphe 2 d'une référence aux traités codifiant des règles de jus cogens*

35. Le Rapporteur spécial ne considère pas que l'on puisse inclure les traités ou dispositions de traités codifiant des règles de *jus cogens*⁶⁹. Une telle possibilité soulève une question majeure de droit international général qui est notoirement complexe. De plus, cette catégorie n'est pas qualitativement comparable aux autres catégories qui ont été proposées.

c) *Le rôle d'une liste indicative de catégories de traités*

36. À la Sixième Commission, au moins cinq délégations ont admis, encore qu'avec des réserves quant au contenu de celles qui étaient proposées, qu'une liste indicative de catégories de traités pourrait avoir lieu d'être⁷⁰.

d) *Opposition à l'utilisation d'une liste indicative*

37. Un certain nombre de délégations se sont déclarées opposées à l'utilisation d'une liste indicative de catégories de traités, ou bien sceptiques quant à la viabilité d'une telle liste⁷¹.

⁶⁵ *Annuaire... 2005*, vol. II (1^{re} partie), document A/CN.4/552, p. 231 à 239, par. 62 à 118.

⁶⁶ *Annuaire... 2006*, vol. II (1^{re} partie), document A/CN.4/570, par. 34 à 42.

⁶⁷ Voir *Annuaire... 2005*, vol. II (2^e partie), p. 34 et 35, par. 167 à 175; et *Annuaire... 2006*, vol. II (2^e partie), p. 178 et 179, par. 209 à 211.

⁶⁸ Voir *Annuaire... 2006*, vol. II (1^{re} partie), document A/CN.4/570, par. 37.

⁶⁹ Voir l'étude du Secrétariat (A/CN.4/550 et Corr.1 et 2, par. 31), disponible sur le site Web de la Commission.

⁷⁰ Voir Bulgarie, *Documents officiels de l'Assemblée générale, Sixième Commission, soixante et unième session*, 18^e séance (A/C.6/61/SR.18), par. 23; Jordanie, *ibid.*, par. 89; Portugal, *ibid.*, par. 78; République de Corée, *ibid.*, *soixantième session*, 18^e séance (A/C.6/60/SR.18), par. 36; et Roumanie, *ibid.*, 19^e séance (A/C.6/60/SR.19), par. 43.

⁷¹ Voir la position des États-Unis, *ibid.*, 20^e séance (A/C.6/60/SR.20), par. 34, et *ibid.*, *soixante et unième session*, 19^e séance (A/C.6/61/SR.19), par. 41; de l'Inde, *ibid.*, *soixantième session*,

e) *Énumération des facteurs à prendre en compte pour déterminer si un traité devrait continuer de s'appliquer en cas de conflit armé*

38. À la Sixième Commission, six délégations se sont déclarées favorables à l'idée de définir les facteurs à prendre en compte pour déterminer si un traité devrait continuer de s'appliquer en cas de conflit armé⁷². Il est intéressant de noter que les tenants de cette position sont favorables au maintien du projet d'article 7 sous une forme ou une autre.

f) *La formulation du projet d'article 7*

39. Dans le débat que la Commission a eu à sa session de 2005, le Rapporteur spécial a expliqué l'esprit général des dispositions du projet d'article 7 dans les termes que voici:

Le Rapporteur spécial a indiqué que le projet d'article 7 portait sur les catégories de traités dont l'objet et le but impliquaient nécessairement qu'ils resteraient applicables pendant un conflit armé. Le paragraphe 1 énonçait le principe fondamental selon lequel la survenance d'un conflit armé n'empêche pas en elle-même l'application de ces traités. Le paragraphe 2 contenait une liste indicative de certaines catégories de traités concernés. On a fait observer que cette catégorisation avait pour effet de créer un ensemble de présomptions faibles et réfutables quant à l'objet et au but des traités de ce type, c'est-à-dire comme preuve de l'objet et du but du traité à l'effet qu'il survit à une guerre. Le Rapporteur spécial a précisé que s'il ne souscrivait pas à toutes les catégories énumérées dans la liste, il les avait toutes reprises pour que la Commission puisse les examiner. La liste tenait compte de la position de plusieurs générations d'auteurs et correspondait à des situations que l'on retrouvait dans la pratique des États, en particulier celle des États-Unis à partir de 1940. Quoique, étroitement lié aux articles 3 et 4, le projet d'article 7 était essentiellement déclaratif et pouvait dès lors être supprimé⁷³.

40. Le fait est que les dispositions du projet d'article 7 sont très souples. De plus, cet article, loin de viser exclusivement les catégories introduites, est d'application générale. Ainsi, le deuxième paragraphe dispose: «Les traités de cette nature comprennent [...]»

41. La catégorisation a fait l'objet, de la part du représentant des États-Unis à la Sixième Commission, lors de la soixantième session de l'Assemblée générale, en 2005, d'un commentaire soigneusement formulé, qu'il convient de citer une fois de plus:

L'article 7 traite de l'application des traités du point de vue des implications – de leur objet et de leur but. De tous les projets d'article, il est le plus complet. Il mentionne douze catégories de traités dont l'objet et le but impliquent nécessairement qu'ils continuent d'être applicables lors des conflits armés. Cette catégorisation des traités est problématique car les traités ne rentrent pas automatiquement dans une des catégories citées. Il n'est également pas facile de classer des dispositions particulières car les termes utilisés pour des dispositions similaires et l'intention des parties peuvent varier d'un traité à l'autre. Il serait plus utile que la Commission énumère les facteurs qui permettraient de conclure qu'un traité – ou certaines de ses dispositions – demeure en

18^e séance (A/C.6/60/SR.18), par. 64; de la Pologne, *ibid.*, 19^e séance (A/C.6/60/SR.19), par. 19; et du Royaume-Uni, *ibid.*, 20^e séance (A/C.6/60/SR.20), par. 1.

⁷² Voir les avis de la Chine, *ibid.*, *soixante et unième session*, 18^e séance (A/C.6/61/SR.18), par. 49; de la Colombie, *ibid.*, par. 67; des États-Unis, *ibid.*, *soixantième session*, 20^e séance (A/C.6/60/SR.20), par. 32, et *ibid.*, *soixante et unième session*, 19^e séance (A/C.6/61/SR.19), par. 41; de l'Inde, *ibid.*, par. 29; de la Malaisie, *ibid.*, par. 54; du Royaume-Uni, *ibid.*, par. 44.

⁷³ Voir *Annuaire... 2005*, vol. II (2^e partie), p. 34, par. 167.

vigueur, doit être suspendu ou doit s'éteindre en cas de conflit armé. La détermination de tels facteurs fournirait, dans bien des cas, une information et des orientations utiles aux États sur la manière de procéder⁷⁴.

42. Comme on l'a souligné dans le deuxième rapport⁷⁵, les catégories mentionnées dans le projet d'article 7 appellent des améliorations, mais le fait est que la plupart de ces catégories trouvent à s'appuyer précisément sur les positions de principe et les évaluations juridiques d'auteurs éminents et sur une jurisprudence abondante. Un examen attentif du premier rapport⁷⁶ révèle que les catégories mentionnées, loin d'être abstraites, ont un enracinement solide dans le corpus des sources juridiques.

43. Dans ces conditions, on peut très bien soutenir que ces catégories correspondent aux facteurs mêmes auxquels les États-Unis se réfèrent dans la déclaration citée plus haut.

g) *Conserver les catégories dans le projet d'article 7*

44. Dans son deuxième rapport, le Rapporteur spécial a émis à titre provisoire une proposition tendant à supprimer le projet d'article 7 et à élaborer en contrepartie une annexe qui serait consacrée à une analyse de la pratique des États et de la jurisprudence dont l'élaboration pourrait être confiée au Secrétariat⁷⁷. Après mûre réflexion, le Rapporteur spécial a écarté cette proposition et décidé de conserver la démarche adoptée par le projet d'article 7 original.

45. Les raisons de sa décision, présentées sans ordre particulier, sont les suivantes:

a) le libellé actuel du projet d'article 7 constitue encore, avec les parties pertinentes de l'étude du Secrétariat, une bonne base de discussion⁷⁸;

b) les propositions en faveur d'une approche différente basée sur les facteurs pertinents ne sont pas suffisamment étayées et elles auraient probablement pour effet d'aggraver encore les défauts qui ont été reprochés aux catégories;

c) les catégories proposées par le Rapporteur spécial sont basées sur un corpus de jurisprudence considérable et de doctrine;

d) l'ordre dans lequel sont présentés les projets d'article a une importance juridique et doit être préservé.

h) *L'importance de la pratique des États*

46. Un certain nombre de délégations ont fait valoir que certaines des catégories de traités que le Rapporteur spécial propose d'inclure dans le projet d'article 7 ne trouvent guère

⁷⁴ Résumé dans *Documents officiels de l'Assemblée générale, Sixième Commission, soixantième session*, 20^e séance (A/C.6/60/SR.20), par. 34.

⁷⁵ *Annuaire... 2006*, vol. II (1^{re} partie), document A/CN.4/570, par. 34.

⁷⁶ *Annuaire... 2005*, vol. II (1^{re} partie), document A/CN.4/552, p. 231 et suiv., par. 65 et suiv.

⁷⁷ *Annuaire... 2006*, vol. II (1^{re} partie), document A/CN.4/570, par. 37.

⁷⁸ Voir A/CN.4/550 et Corr.1 et 2, disponible sur le site Web de la Commission.

d'appui dans la pratique des États⁷⁹. Une fois passées en revue les sources juridiques disponibles, il devient manifeste que deux situations différentes se présentent. La première concerne des cas profondément ancrés dans la pratique des États, comme les traités créant des régimes permanents. La seconde situation concerne des cas solidement étayés par la jurisprudence de juridictions internes et certains avis énoncés par l'exécutif à leur intention, mais qui ne trouvent pas d'écho dans la pratique des États au sens classique.

47. Ces considérations conduisent à se poser l'importante question de savoir si la Commission devrait fermer la porte à ces catégories de traités qui trouvent une reconnaissance substantielle dans des sources juridiques fiables, mais non dans la pratique des États. Étant donné que la Commission a pour mandat de promouvoir «le développement progressif du droit international et sa codification⁸⁰», il serait sans doute mal venu d'insister pour que les catégories de traités admises au deuxième paragraphe du projet d'article soient toutes considérées comme faisant partie du droit international général actuel. Cela ne correspond en effet pas à la norme applicable pour être admis dans ce droit.

48. En ce qui concerne les exemples de pratique étatique, deux autres observations s'imposent. Premièrement, on ne doit pas s'attendre à un flux substantiel d'informations en provenance des États. Deuxièmement, il est extrêmement difficile de cerner la pratique pertinente des États dans ce domaine. Souvent, en effet, des exemples qui semblent à première vue concerner la pratique des États concernent en fait des principes juridiques qui n'ont aucun rapport avec les effets des conflits armés sur les traités en tant que question juridique spécifique. Ainsi, certains des exemples de pratique récente des États qui ont été cités⁸¹ se rapportent, pour la plupart, aux effets d'un changement fondamental des circonstances⁸² ou à la survenance d'une situation rendant l'exécution impossible et ne sont, par conséquent, pas pertinents.

i) *Le rôle de la lex specialis*

49. Un certain nombre de délégations à la Sixième Commission ont déclaré que le projet d'article 7 appelle des éclaircissements quant au rôle de la *lex specialis*. Selon elles, il faudrait faire clairement ressortir que la continuité découlant du but et de l'objet du traité ne change rien au fait que le droit des conflits armés constitue la *lex specialis* applicable en période de conflit armé⁸³.

50. Le Rapporteur spécial convient que de tels éclaircissements sont souhaitables et propose en conséquence d'ajouter un projet d'article 6 bis.

⁷⁹ Voir les points de vue du Chili, *Documents officiels de l'Assemblée générale, Sixième Commission, soixante et unième session*, 19^e séance (A/C.6/61/SR.19), par. 7; de la Jordanie, *ibid.*, 18^e séance (A/C.6/61/SR.18), par. 89; de la Malaisie, *ibid.*, 19^e séance (A/C.6/61/SR.19), par. 54; et de la République de Corée, *ibid.*, *soixantième session*, 18^e séance (A/C.6/60/SR.18), par. 36.

⁸⁰ Art. 1 du statut de la Commission.

⁸¹ Voir A/CN.4/550 et Corr.1 et 2, disponible sur le site Web de la Commission, par. 82 à 91.

⁸² Voir l'analyse du conflit en ex-Yougoslavie, *ibid.*, par. 111 à 113.

⁸³ Voir les points de vue de la République de Corée, *Documents officiels de l'Assemblée générale, Sixième Commission, soixantième session*, 18^e séance (A/C.6/60/SR.18), par. 36, et du Royaume-Uni, *ibid.*, 20^e séance (A/C.6/60/SR.20), par. 1. Les États-Unis ont fait une observation similaire dans le contexte du projet d'article 5, *ibid.*, par. 33.

j) *Les catégories de traités à inclure dans le projet d'article 7*

51. Il a d'ores et déjà été indiqué que le Rapporteur spécial avait décidé de maintenir le projet d'article 7 dans sa forme actuelle. En dépit des critiques exprimées par certains, la formulation actuelle constitue encore un point de départ utile à de futures discussions. Il convient de rappeler qu'une partie des catégories proposées trouvent un appui dans la doctrine, voire dans la pratique des États. Si le principe d'une classification des traités devait être maintenu, la sélection des 11 catégories actuelles devrait sans doute être modifiée.

52. Dans l'examen des éléments disponibles, il a été scrupuleusement tenu compte des 16 catégories proposées dans l'étude du Secrétariat⁸⁴. Cette sélection coïncide en partie avec celle du projet d'article 7 du premier et du deuxième rapports. Assurément, certaines des catégories figurant dans l'étude du Secrétariat mais dont les travaux du Rapporteur spécial ne font pas état pourraient à l'avenir recueillir un certain appui au sein de la Sixième Commission ou de la Commission. En attendant, la sélection proposée par le Rapporteur spécial a été maintenue.

53. Il convient de noter qu'il n'y a eu que très peu de propositions en faveur de la suppression de catégories proposées par le Rapporteur spécial. Néanmoins, le Royaume-Uni a exprimé son scepticisme à l'idée d'inclure les traités relatifs à la protection de l'environnement⁸⁵.

54. Il faut redire ici que ces catégories n'ont qu'un caractère indicatif et que leur liste n'est pas expressément exclusive. Ainsi, l'article 7, paragraphe 1, énonce clairement que «la survenance d'un conflit armé n'empêche pas *en elle-même** [l']application [de ces traités]». Cette disposition ne prétend pas préjuger la question du droit applicable, que ce droit constitue une *lex specialis* ou non. La logique doit être que si l'application d'un traité est empêchée, il en résulte *nécessairement* que ce traité ne fera pas partie du droit applicable.

55. En conclusion, le projet d'article 7 a un caractère indicatif et c'est son paragraphe 1 qui le régit. Par conséquent, le critère de «l'objet et [du] but» est d'application générale. Le projet d'article 7 est complémentaire des projets d'articles 3 et 4.

k) *Les options possibles*

56. Il convient de conclure ce long exposé par une liste des options possibles, compte tenu des débats consacrés au projet d'article 7. Quatre options semblent possibles:

a) suppression du projet d'article, au motif qu'il ne serait pas nécessaire parce que les projets d'articles 3 et 4 remplissent déjà son office;

b) maintien du projet d'article dans sa forme actuelle sous réserve de modification éventuelle de la liste des catégories appropriées de traités;

c) substitution d'un nouveau paragraphe 2, qui s'appuierait non pas sur des catégories de traités mais sur des facteurs ou critères pertinents;

d) suppression du projet d'article 7 et préparation d'une annexe présentant une analyse de la pratique des États et de la jurisprudence.

Projet d'article 8. Mode de suspension de l'application ou d'extinction d'un traité

En cas de conflit armé, le mode de suspension de l'application ou d'extinction d'un traité est le même que les modes de suspension de l'application et d'extinction prévus dans les dispositions des articles 42 à 45 de la Convention de Vienne sur le droit des traités.

Commentaire

57. Dans le premier rapport, il a été dit que ce qui est en jeu ici découle de la considération selon laquelle la suspension ou l'extinction ne se produit pas *ipso facto* et de plein droit⁸⁶.

Projet d'article 9. Reprise de l'application des traités dont l'application a été suspendue

1. L'application d'un traité qui a été suspendue du fait d'un conflit armé reprend dès lors que cela est conforme à l'intention des parties au moment où le traité a été conclu.

2. L'intention des parties à un traité dont l'application a été suspendue du fait d'un conflit armé est déterminée, aux fins de la reprise de cette application, conformément:

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

b) **à la nature et à l'ampleur du conflit armé en question.**

Commentaire

58. Le projet d'article 9 développe le projet d'article 4, qui énonce le critère général de l'intention.

Projet d'article 10. Effet de l'exercice du droit de légitime défense à titre individuel ou collectif sur un traité

Un État qui exerce son droit de légitime défense à titre individuel ou collectif en conformité avec la Charte des Nations Unies peut suspendre, en tout ou en partie, l'application d'un traité incompatible avec l'exercice de ce droit, sous réserve des conséquences pouvant résulter du fait que cet État serait ultérieurement désigné comme agresseur par le Conseil de sécurité.

⁸⁴ A/CN.4/550 et Corr.1 et 2, disponible sur le site Web de la Commission.

⁸⁵ Voir *Documents officiels de l'Assemblée générale, Sixième Commission, soixantième session, 20^e séance (A/C.6/60/SR.20)*, par. 1.

⁸⁶ *Annuaire...* 2005, vol. II (1^{re} partie), document A/CN.4/552, p. 239, par. 119.

Commentaire

59. Ce libellé remplace celui de l'ancien projet d'article 10. Il provient de l'article 7 de la résolution de l'Institut de droit international adoptée en 1985⁸⁷. On se rappellera que les dispositions pertinentes de cette résolution ont été présentées comme variante possible dans le premier rapport⁸⁸. Le nouveau libellé répond aux craintes, exprimées à la Commission du droit international aussi bien qu'à la Sixième Commission, que le libellé antérieur de cet article ne laisse ouverte la possibilité qu'aucune différence n'apparaisse, dans les effets juridiques des relations établies par un traité, entre un État agresseur et un État agissant en légitime défense. À la Sixième Commission, de telles craintes ont été exprimées par l'Algérie⁸⁹, la Chine⁹⁰, la France⁹¹, la Grèce⁹², la République islamique d'Iran⁹³, le Japon⁹⁴, la Malaisie⁹⁵ et le Maroc⁹⁶.

60. Antérieurement, le projet d'article avait la teneur suivante:

La conséquence de l'extinction d'un traité ou de la suspension de son application n'est pas affectée par la licéité du comportement des parties au conflit armé au regard des principes du droit international général ou des dispositions de la Charte des Nations Unies⁹⁷.

61. Le remplacement du libellé antérieur a une justification pragmatique, puisqu'il permet d'introduire les éclaircissements nécessaires. Néanmoins, la nécessité de ces éclaircissements tient en fait à une compréhension erronée de l'ancienne version, laquelle se concevait comme un complément du projet d'article 3. La survenance d'un conflit armé n'entraîne pas automatiquement l'extinction d'un traité ou la suspension de son application. En tout état de cause, ce principe de continuité ne préjuge évidemment pas du droit applicable aux relations entre les États concernés, y compris le droit relatif à l'emploi, ou à la menace de l'emploi, de la force par les États, et les pouvoirs du Conseil de sécurité sous le régime du Chapitre VII de la Charte des Nations Unies. Un élément important de sécurité juridique est en jeu⁹⁸. La question a été développée à la Sixième Commission par le Royaume-Uni:

Nous pensons que ce projet d'article est acceptable dans ses grandes lignes. Suivant notre position, selon laquelle le sujet porte essentiellement sur l'application du droit des traités, il n'est pas indiqué ici d'examiner le droit relatif à l'emploi de la force. Nous souscrivons, naturellement, à l'idée générale qu'un État agresseur ne doit pas tirer avantage de son agression. Néanmoins, nous convenons aussi avec le Rapporteur spécial que permettre de mettre fin ou de suspendre un traité

⁸⁷ Voir *supra* la note 33.

⁸⁸ *Annuaire... 2005*, vol. II (1^{re} partie), document A/CN.4/552, p. 240, par. 123.

⁸⁹ *Documents officiels de l'Assemblée générale, Sixième Commission, soixantième session*, 20^e séance (A/C.6/60/SR.20), par. 64.

⁹⁰ *Ibid.*, 28^e séance (A/C.6/60/SR.28), par. 10.

⁹¹ *Ibid.*, 11^e séance (A/C.6/60/SR.11), par. 75.

⁹² *Ibid.*, 19^e séance (A/C.6/60/SR.19), par. 37.

⁹³ *Ibid.*, 18^e séance (A/C.6/60/SR.18), par. 6 et 7.

⁹⁴ *Ibid.*, 20^e séance (A/C.6/60/SR.20), par. 22.

⁹⁵ *Ibid.*, *soixante et unième session*, 19^e séance (A/C.6/61/SR.19), par. 55.

⁹⁶ *Ibid.*, *soixantième session*, 11^e séance (A/C.6/60/SR.11), par. 42.

⁹⁷ *Annuaire... 2005*, vol. II (1^{re} partie), document A/CN.4/552, p. 240.

⁹⁸ *Ibid.*, par. 122.

uniquement au motif d'un emploi illégal de la force serait contraire à la stabilité des relations conventionnelles⁹⁹.

62. La raison profonde de la divergence d'opinion est technique et juridique. Le principe de continuité des obligations conventionnelles (tel que reflété dans les projets d'articles 3 et 4) s'applique d'une manière séquentielle, et il est d'application générale. Par conséquent, il n'a absolument aucune incidence sur l'application du droit applicable, et il n'est pas un principe de validation.

Projet d'article 11. Décisions du Conseil de sécurité

Les présents projets d'article sont sans préjudice des effets juridiques des décisions prises par le Conseil de sécurité en application des dispositions du Chapitre VII de la Charte des Nations Unies.

Commentaire

63. Cette réserve n'est pas strictement nécessaire, mais elle n'en est pas moins utile dans un projet à caractère déclaratif. On se souviendra que l'article 75 de la Convention de Vienne de 1969 est ainsi libellé:

Cas d'un État agresseur

Les dispositions de la présente Convention sont sans effet sur les obligations qui peuvent résulter à propos d'un traité, pour un État agresseur, de mesures prises conformément à la Charte des Nations Unies au sujet de l'agression commise par cet État.

64. Ce projet d'article a été généralement appuyé à la Commission du droit international et à la Sixième Commission.

Projet d'article 12. Statut des États tiers en tant que neutres

Les présents projets d'article sont sans préjudice du statut des États tiers en tant que neutres par rapport à un conflit armé.

Commentaire

65. Cette réserve n'est pas strictement nécessaire, mais elle répond à des considérations pratiques. Le projet d'article a été généralement appuyé à la Commission du droit international et à la Sixième Commission.

Projet d'article 13. Cas d'extinction ou de suspension

Les présents projets d'article sont sans préjudice de l'extinction des traités ou de la suspension de leur application résultant:

a) de l'accord des parties; ou

b) d'une violation substantielle; ou

⁹⁹ Résumé dans *Documents officiels de l'Assemblée générale, Sixième Commission, soixantième session*, 20^e séance (A/C.6/60/SR.20), par. 1.

- c) de la survenance d'une situation rendant l'exécution impossible; ou
- d) d'un changement fondamental de circonstances.

Commentaire

66. Là encore, on peut dire qu'une telle réserve énonce une évidence. La clarification qu'elle apporte n'est cependant pas sans importance.

Projet d'article 14. Remise en vigueur des traités abrogés ou dont l'application a été suspendue

Les présents projets d'article sont sans préjudice de la compétence des parties à un conflit armé pour

réglementer la question du maintien ou de la remise en vigueur des traités dont l'application a été suspendue ou qui ont été abrogés en raison du conflit armé, sur la base d'un accord.

Commentaire

67. Cette réserve vise la situation spécifique dans laquelle le statut des accords d'«avant-guerre» est ambigu et il est nécessaire de faire une évaluation d'ensemble de la situation conventionnelle. Une telle évaluation peut en pratique impliquer la remise en vigueur de traités dont le statut était ambigu ou qui avaient été considérés comme abrogés par une des parties ou les deux. Ce projet d'article a été généralement appuyé à la Commission du droit international et à la Sixième Commission.

Annexe

TEXTE DES PROJETS D'ARTICLE (TEL QU'IL EST PROPOSÉ DANS LE PRÉSENT RAPPORT)*Projet d'article 1. Champ d'application*

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

Projet d'article 2. 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.

Projet d'article 3. Caractère contingent de l'extinction ou de la suspension de l'application

Le déclenchement d'un conflit armé n'entraîne pas nécessairement 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.

Projet d'article 4. 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 à l'ampleur du conflit armé en question.

Projet d'article 5. Dispositions expresses sur l'application des traités

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.

Projet d'article 5 bis. Conclusion de traités pendant un conflit armé

Le déclenchement d'un conflit armé n'affecte pas la faculté qu'ont les parties au conflit armé de conclure des traités conformément à la Convention de Vienne sur le droit des traités.

Projet d'article 6^a

[...]

Projet d'article 6 bis. Droit applicable en temps de conflit armé

Les traités normatifs, y compris les traités relatifs aux droits de l'homme et à la protection de l'environnement, continuent de s'appliquer en temps de conflit armé, mais leur application est déterminée par la *lex specialis* applicable, à savoir le droit applicable dans les conflits armés.

Projet d'article 7. 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;

^a Le projet d'article 6 a été retiré par le Rapporteur spécial.

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.

Projet d'article 8. Mode de suspension de l'application ou d'extinction d'un traité

En cas de conflit armé, le mode de suspension de l'application ou d'extinction d'un traité est le même que les modes de suspension de l'application et d'extinction prévus dans les dispositions des articles 42 à 45 de la Convention de Vienne sur le droit des traités.

Projet d'article 9. Reprise de l'application des traités dont l'application a été suspendue

1. L'application d'un traité qui a été suspendue du fait d'un conflit armé reprend dès lors que cela est conforme à l'intention des parties au moment où le traité a été conclu.

2. L'intention des parties à un traité dont l'application a été suspendue du fait d'un conflit armé est déterminée, aux fins de la reprise de cette application, conformément:

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

b) à la nature et à l'ampleur du conflit armé en question.

Projet d'article 10. Effet de l'exercice du droit de légitime défense à titre individuel ou collectif sur un traité

Un État qui exerce son droit de légitime défense à titre individuel ou collectif en conformité avec la Charte des Nations Unies peut suspendre, en tout ou en partie, l'application d'un traité incompatible avec l'exercice de ce droit, sous réserve des conséquences pouvant résulter

du fait que cet État serait ultérieurement désigné comme agresseur par le Conseil de sécurité.

Projet d'article 11. Décisions du Conseil de sécurité

Les présents projets d'article sont sans préjudice des effets juridiques des décisions prises par le Conseil de sécurité en application des dispositions du Chapitre VII de la Charte des Nations Unies.

Projet d'article 12. Statut des États tiers en tant que neutres

Les présents projets d'article sont sans préjudice du statut des États tiers en tant que neutres par rapport à un conflit armé.

Projet d'article 13. Cas d'extinction ou de suspension

Les présents projets d'article sont sans préjudice de l'extinction des traités ou de la suspension de leur application résultant:

a) de l'accord des parties; ou

b) d'une violation substantielle; ou

c) de la survenance d'une situation rendant l'exécution impossible; ou

d) d'un changement fondamental de circonstances.

Projet d'article 14. Remise en vigueur des traités abrogés ou dont l'application a été suspendue

Les présents projets d'article sont sans préjudice de la compétence des parties à un conflit armé pour régler la question du maintien ou de la remise en vigueur des traités dont l'application a été suspendue ou qui ont été abrogés en raison du conflit armé, sur la base d'un accord.