

Document:-  
**A/CN.4/SR.3054**

**Compte rendu analytique de la 3054e séance**

sujet:  
**<plusieurs des sujets>**

Extrait de l'Annuaire de la Commission du droit international:-  
**2010, vol. I**

*Telechargé du site Internet de la Commission du Droit International  
(<http://legal.un.org/ilc/>)*

quand et comment. Le Rapporteur spécial n'est pas contre en principe, malgré les arguments objectifs et convainquants qu'il avance quant aux difficultés que poserait une telle entreprise. Cette position ne semble donc pas fondamentalement opposée à celle de M. Pellet, d'autant plus qu'à la fin du paragraphe 8 de son rapport le Rapporteur spécial n'écarte pas la possibilité d'adopter une nouvelle série de règles qui seraient fondées sur le paragraphe 1 de l'article 74 de la Convention de Vienne de 1986. L'intervenant indique qu'il est d'accord pour remplacer l'expression «s'applique aux» par «a pour objet les» et pour utiliser la formule «lorsqu'au moins un de ces États est partie au conflit armé», qui est plus claire.

72. Au projet d'article 2, c'est à juste titre que le Rapporteur spécial est réticent à combiner les textes des Conventions de Genève de 1949 et du Protocole additionnel II de 1977 pour définir le champ d'application *ratione materiae* de la notion de «conflit armé». Il est justifié à proposer d'opter pour un libellé comparable à celui utilisé dans l'affaire *Tadić*. La proposition tendant à conserver le paragraphe 6 du commentaire du projet d'article 2, qui indique expressément que la définition englobe l'occupation de territoire, même en l'absence de résistance armée, est acceptable.

### Organisation des travaux de la session (suite\*)

[Point 1 de l'ordre du jour]

73. M. CANDIOTI (Président du Groupe de travail sur les ressources naturelles partagées) annonce que le Groupe de travail sera composé des membres suivants: M. Caffisch, M. Comissário Afonso, M<sup>me</sup> Escarameia, M. Fomba, M. Gaja, M. Galicki, M. Hassouna, M. Hmoud, M<sup>me</sup> Jacobsson, M. Kolodkin, M. McRae, M. Murase, M. Nolte, M. Perera, M. Petrič, M. Saboia, M. Singh, M. Valencia-Ospina, M. Vasciannie (Rapporteur), membre d'office, M. Wako, M. Wisnumurti, Sir Michael Wood et M<sup>me</sup> Xue.

74. Les autres membres de la Commission qui souhaiteraient faire partie du Groupe de travail seront naturellement les bienvenus.

*La séance est levée à 13 h 5.*

## 3054<sup>e</sup> SÉANCE

Mardi 1<sup>er</sup> juin 2010, à 10 heures

Présidente: M<sup>me</sup> Hanqin XUE

Présents: M. Caffisch, M. Candiotti, M. Comissário Afonso, M. Dugard, M. Fomba, M. Gaja, M. Galicki, M. Hassouna, M. Hmoud, M<sup>me</sup> Jacobsson, M. Murase, M. Nolte, M. Pellet, M. Perera, M. Petrič, M. Saboia, M. Singh, M. Valencia-Ospina, M. Vargas Carreño, M. Vasciannie, M. Vázquez-Bermúdez, M. Wisnumurti, Sir Michael Wood.

### Effets des conflits armés sur les traités (suite) [A/CN.4/622 et Add.1, A/CN.4/627 et Add.1]

[Point 5 de l'ordre du jour]

#### PREMIER RAPPORT DU RAPPORTEUR SPÉCIAL (suite)

1. La PRÉSIDENTE invite les membres de la Commission à poursuivre le débat sur le rapport préliminaire sur les effets des conflits armés sur les traités, en commençant par les projets d'articles 1 et 2.

2. M. WISNUMURTI se félicite que le Rapporteur spécial ait décidé de ne pas remodeler complètement le texte des projets d'article adoptés en première lecture, de ne pas trop s'attarder sur des considérations doctrinales de façon à conserver un intérêt pratique au projet, et de tenir compte des commentaires des États Membres. Le projet d'article 1 a soulevé des questions importantes, qui sont fort bien analysées aux paragraphes 6 à 12 du rapport. Il est évident qu'inclure dans le champ d'application les effets des conflits armés sur les traités auxquels des organisations internationales sont parties exigerait de procéder à d'importantes adaptations qui retarderaient les travaux de la Commission. D'autant plus que «les organisations internationales comme telles ne font pas la guerre», comme le relève à juste titre le Rapporteur spécial. La Commission a déjà tenu un débat analogue, dans le cadre du sujet de la responsabilité des organisations internationales, sur le droit de ces organisations à la légitime défense. L'inclusion des organisations internationales dans le sujet à l'étude aurait donc des implications étendues.

3. Pour ce qui est du projet d'article 1, il ne semble pas nécessaire d'y inclure une référence à l'article 25 de la Convention de Vienne de 1969, même s'il est vrai que les traités provisoirement applicables en vertu de cet article 25 devraient le rester en cas de conflit armé. Par ailleurs, il est proposé de dire que l'ensemble du projet d'articles «a pour objet» les effets des conflits armés sur les traités, alors qu'il s'y «appliqu[ait]» dans la version antérieure, mais ce nouveau libellé n'est pas assez précis, d'autant que l'article 1 porte justement sur le champ «d'application». Il serait préférable de revenir à l'expression originelle, quitte à lui donner un caractère plus juridique en disant «doivent s'appliquer» (*shall apply*).

4. Pour ce qui est du projet d'article 2 (al. b), la Commission devrait également s'en tenir à ce qui a été décidé en 2008<sup>166</sup>, autrement dit adopter une définition du «conflit armé» suffisamment large pour inclure les conflits non internationaux sans qu'il soit nécessaire de l'énoncer expressément.

5. Le Rapporteur spécial s'est efforcé d'affiner cette définition en se fondant sur différents instruments juridiques et sur la jurisprudence, en particulier les décisions de la Chambre d'appel du Tribunal international pour l'ex-Yougoslavie dans l'affaire *Tadić*. Mais, à la différence du tribunal, il fait référence aux situations où «il y a eu» recours à la force armée, ce qui exclut toute situation qui perdurerait, alors même qu'il est fait mention de

\* Reprise des débats de la 3051<sup>e</sup> séance.

<sup>166</sup> *Annuaire... 2008*, vol. II (2<sup>e</sup> partie), chap. V, sect. C.2, p. 52.

recours aux armes «prolongé» dans la deuxième partie de la phrase. Ce terme «prolongé» a lui-même suscité un minidébat, mais il ne semble pas poser de problème en soi, si ce n'est qu'il donne l'impression de mettre sur le même plan le recours aux armes par les autorités gouvernementales et par des groupes armés organisés, ce qui n'est pas approprié. En revanche, il serait opportun de préciser, soit dans le commentaire, soit dans une clause sans préjudice, qu'en matière de conflits armés le droit international humanitaire constitue une *lex specialis*.

6. Sir Michael WOOD se félicite lui aussi de l'approche pragmatique du Rapporteur spécial. Comme lui, et comme la majorité des États Membres semble-t-il, il est partisan de ne pas couvrir dans le projet d'articles les effets des conflits armés sur les traités auxquels sont parties des organisations internationales. M. Dugard a déjà expliqué la complexité d'une telle entreprise.

7. On peut néanmoins le regretter, car ces traités jouent un rôle de plus en plus important dans les relations internationales, comme en témoigne notamment l'étendue des relations conventionnelles au sein de l'Union européenne. Et il n'est pas certain que les organisations internationales ne puissent pas devenir parties à un conflit armé, comme l'affirme le Rapporteur spécial: ce n'est pas ce qu'implique nécessairement le paragraphe 1 de l'article 74 de la Convention de Vienne de 1986, ni ce que montre la pratique. D'un autre côté, il n'est pas opportun non plus que la Commission traite cette question séparément, à une étape ultérieure. La meilleure solution consisterait peut-être à ajouter un article 2 *bis* inspiré de l'alinéa *b* de l'article 3 de la Convention de Vienne de 1969, qui pourrait se lire comme suit:

«Le fait que le présent projet d'articles ne s'applique ni aux accords internationaux conclus entre des États et d'autres sujets du droit international, ni aux accords internationaux qui n'ont pas été conclus par écrit, ne porte pas atteinte à l'application à ces accords de toutes règles énoncées dans le présent projet d'articles auxquelles il serait soumis en vertu du droit international indépendamment dudit projet d'articles.»

8. Enfin, la proposition du Royaume-Uni de remplacer l'expression «s'applique aux» par «a pour objet les» n'apporte effectivement aucune amélioration. Bien que le contexte soit quelque peu différent, il ne convient pas ici de s'écarter du texte des Conventions de Vienne.

9. La proposition du Rapporteur spécial de définir le «conflit armé» d'après la formule employée dans l'affaire *Tadić* est tout à fait satisfaisante, car elle repose sur une analyse approfondie et convaincante. Si la Commission décide d'inclure les conflits armés non internationaux dans le projet d'articles, il conviendra d'examiner quelles sont, dans la pratique, les différences entre les effets de ces conflits-là sur les traités – si tant est qu'ils en aient – et ceux des conflits entre États. Certes, il est précisé que la définition donnée au projet d'article 2 s'entend «aux fins du présent projet d'articles», mais elle pourrait néanmoins influencer l'interprétation de traités qui, de par leur contenu, ne sont pas directement visés. Certains de ces traités ont des clauses dérogatoires applicables en temps de conflit armé, qui pourraient être interprétées à

la lumière de la définition du conflit armé donnée par la Commission. Ainsi, une définition plus large pourrait servir à interpréter les dérogations autorisées par l'article 4 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques, ou les clauses de nécessité prévues dans des traités bilatéraux ou multilatéraux d'investissement.

10. En conclusion, Sir Michael estime que les projets d'articles 1 et 2 peuvent être renvoyés au Comité de rédaction.

11. M. CANDIOTI rappelle que le sujet à l'étude est particulièrement complexe du fait des incertitudes existant dans les sources et la doctrine, de la grande diversité de la pratique des États, et des nouvelles formes que revêtent les conflits armés. Il était donc nécessaire que la Commission entreprenne de clarifier et de codifier le droit dans ce domaine. Le point de départ de ses travaux est incontestablement le droit des traités tel qu'il est défini dans la Convention de Vienne de 1969, laquelle régit les relations conventionnelles en temps de paix comme en temps de guerre. L'objectif n'est pas d'établir une liste de tous les effets possibles d'un conflit armé sur les traités. D'ailleurs, l'effet normal d'un conflit est justement de ne produire aucun effet significatif sur les traités: la pratique montre que la plupart des traités restent en vigueur dans la majorité des conflits. Le projet d'articles est donc centré sur les effets exceptionnels que peut produire un conflit sur un traité, à savoir l'extinction de celui-ci ou la suspension de son application. L'hypothèse qu'un conflit puisse avoir pour effet la modification d'un traité sans nécessairement entraîner son extinction ou sa suspension n'a pas encore été envisagée, et il conviendrait peut-être d'y faire référence, par exemple au paragraphe 2 du projet d'article 6 adopté en première lecture<sup>167</sup>.

12. Il reste à définir la forme à donner au projet d'articles: projet de convention, protocole à la Convention de Vienne ou déclaration de principes, par exemple. Commencer par une déclaration énonçant des règles permettrait de laisser ouverte la possibilité d'élaborer ensuite un instrument contraignant. Il faudra en outre ajouter un préambule rappelant les objectifs du projet d'articles et les principes sur lesquels il est fondé. Certes, la Commission n'en est pas encore là, mais elle a intérêt à garder ces tâches présentes à l'esprit afin de mieux définir la direction à suivre. L'un des principaux objectifs de ses travaux est le respect de l'interdiction du recours à la force, tel qu'il est réglementé par la Charte des Nations Unies, et du principe *pacta sunt servanda*. Le projet d'articles doit donc exclure la possibilité, pour un État qui aurait recours illégalement à la force, de se prévaloir du conflit armé pour cesser de s'acquitter de ses obligations conventionnelles. En même temps, le projet d'articles doit viser à protéger et favoriser la stabilité et la continuité des relations conventionnelles juridiques en cas de conflit armé. Quant à sa structure finale, elle pourrait s'inspirer du paragraphe 5 du commentaire relatif à l'article 1 approuvé en première lecture<sup>168</sup> et se composer comme suit: un préambule suivi d'un chapitre d'introduction portant sur le champ d'application et les définitions (art. 1 et 2), puis

<sup>167</sup> Ibid., p. 65.

<sup>168</sup> Ibid., p. 52.

un chapitre contenant les dispositions générales, un chapitre contenant les dispositions spéciales ou accessoires, et enfin un chapitre consacré aux clauses sans préjudice.

13. Passant au texte des projets d'article, M. Candiotti approuve le champ d'application défini au projet d'article 1. Toutefois, si l'exclusion des effets des conflits armés sur les traités auxquels sont parties des organisations internationales est maintenue, il conviendra de l'expliquer dans le commentaire. Il est utile de préciser que le projet d'articles s'étend à tout type de conflit armé impliquant au moins un État partie au traité. Le paragraphe 1 de l'article 2 n'appelle aucun commentaire, puisqu'il reprend la définition du traité, devenue classique, des Conventions de Vienne. Le paragraphe 2 définit l'expression «conflit armé», ce qui précise aussi le champ d'application. Il est judicieux de s'inspirer de la définition utilisée dans l'affaire *Tadić*, mais il faudrait expliquer dans le commentaire pourquoi on parle de «recours à la force armée» lorsqu'il s'agit de conflit entre les États et de «recours aux armes» lorsqu'il s'agit de conflit entre un État et des groupes armés – du moins dans la version française. Cette distinction subtile n'est peut-être pas indispensable. De même, on peut se demander pourquoi ce recours n'est qualifié de «prolongé» que dans le second cas. Enfin, il sera peut-être nécessaire d'ajouter d'autres définitions par la suite. Pour l'heure, les projets d'articles 1 et 2 peuvent être renvoyés au Comité de rédaction.

14. M<sup>me</sup> JACOBSSON approuve que le Rapporteur spécial, malgré l'avalanche de commentaires déclenchée par le projet d'article 1, ait décidé de ne pas s'écarter du texte adopté en 2008, hormis une légère modification de forme. Il reste toutefois à trancher une question difficile, celle de savoir s'il faut «couvrir les effets des conflits armés sur les traités auxquels des organisations internationales sont parties». En 2007 déjà, M<sup>me</sup> Jacobsson était opposée à l'introduction d'une disposition dans ce sens. Outre que cela compliquerait et retarderait les travaux de la Commission, celle-ci peut fort bien traiter la question plus tard, dans le cadre d'une étude distincte. En tout état de cause, la question ainsi posée n'est pas claire. S'agit-il d'exclure du champ d'application du projet d'articles tous les traités dont l'une des parties est une organisation internationale, comme c'est le cas de la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer et de nombre de traités auxquels l'Union européenne est partie? Il serait fâcheux que ces traités soient exclus uniquement parce que la Commission ne s'est pas penchée sur la question. Certes, un instrument tel que la Convention sur le droit de la mer pourrait être exclu également en vertu de l'article 5 et de l'annexe y relative. Mais ce point reste obscur et doit absolument être clarifié avant le renvoi des projets d'article au Comité de rédaction.

15. La nécessité de définir les conflits armés au projet d'article 2 n'est guère plus évidente. Il existe déjà un trop grand nombre de «définitions» du «conflit armé» ou d'autres concepts analogues, qui sont toujours données aux seules fins de l'instrument concerné, sans que l'on voie bien en quoi cette précision rend l'application de l'article plus prévisible et plus claire. Cependant, à supposer qu'il faille une définition, le Rapporteur spécial souligne à juste titre qu'il serait préjudiciable à l'unité du droit des gens d'en appliquer une dans le domaine

du droit international humanitaire et une autre complètement différente dans celui du droit des traités. Reste à savoir si la définition retenue en l'affaire *Tadić* résoudra le problème. Il est vrai que le droit international évolue vers une suppression de la distinction entre conflits armés internationaux et conflits armés non internationaux, et la définition *Tadić* a le mérite d'en tenir compte. L'objectif de cette évolution est que les lois de la guerre, en particulier le droit international humanitaire, s'appliquent autant que possible de la même manière à toutes les situations de conflit armé, quelle qu'en soit la nature. Mais il s'agit là du droit de la guerre, et l'on peut donc se demander si cette même évolution sera aussi positive dans le cas du droit des traités. Le même effet est-il attendu, en particulier si l'on cherche à insister sur la règle (la continuité du traité) plutôt que sur l'exception (l'extinction du traité ou la suspension de son application)? Il faut l'espérer, mais rien n'est moins certain. C'est toutefois la seule approche possible, puisque la position de la Commission est que le droit international forme une unité et doit le rester. Ainsi, qu'une définition du conflit armé y soit finalement incluse ou non, le projet d'articles sur le sujet doit couvrir tous les conflits, aussi bien internationaux que non internationaux.

16. Un autre problème est celui de savoir s'il faut inclure les situations d'occupation et de blocus. Le second cas n'a pas sa place dans le projet d'articles. Le blocus ne se distingue pas des autres mesures prises pendant un conflit armé et est donc soumis aux lois de la guerre. On pourrait s'interroger sur son utilisation dans un conflit armé interne, mais c'est là une autre question. L'occupation, en revanche, est réglementée par des lois qui constituent une branche particulière du droit de la guerre. Si l'on inclut explicitement l'occupation dans le champ d'application du projet d'articles, on évite de se demander si celle-ci constitue un «conflit armé» au sens de l'alinéa *b* du projet d'article 2. Si la Commission décide de conserver la définition dans sa formulation actuelle, il faut inclure expressément l'occupation. Il existe à l'évidence d'autres situations d'occupation que celles qui ont été données en exemple. Une occupation peut être temporaire ou limitée géographiquement. Une même zone peut être occupée successivement par différentes parties au conflit. Mais la situation qui intéresse la Commission étant celle où l'occupation empêche les parties au conflit de s'acquitter de leurs obligations conventionnelles, il serait préférable de le dire clairement.

17. En conclusion, M<sup>me</sup> Jacobsson souscrit au renvoi du projet d'article 1 au Comité de rédaction. Elle reste réticente à l'idée d'inclure une définition du conflit armé dans le projet d'article 2 mais ne s'y opposera pas si tel est le souhait de la majorité des membres.

18. La PRÉSIDENTE, prenant la parole en qualité de membre de la Commission, félicite le Rapporteur spécial d'avoir soigneusement analysé et pris en considération chacun des points soulevés par les États Membres. L'examen de la pratique des États est également important, afin de déterminer quels sont les effets juridiques des conflits armés sur les traités. Les principaux aspects du sujet à l'étude sont les relations conventionnelles entre États et le fonctionnement des traités en temps de conflit armé. L'hypothèse de départ est que ces relations conventionnelles ne sont pas nécessairement considérées comme

étant interrompues lorsque survient un conflit armé. En même temps, il faut garder à l'esprit que les situations de conflit armé sont très complexes et variées. Une conclusion tirée trop hâtivement de cette hypothèse pourrait être infirmée ensuite par la pratique des États. C'est pourquoi le Rapporteur spécial souligne avec raison que nombre des éléments contenus dans le projet d'articles doivent être examinés en fonction des circonstances particulières de chaque cas. Il convient donc de conserver l'approche générale suivie en première lecture.

19. L'opportunité d'inclure ou non les organisations internationales dans le champ d'application semble être devenue moins une question de principe qu'une question d'ordre pratique, en raison du retard que cela entraînerait. Le fait que l'on se fonde sur l'article 73 de la Convention de Vienne de 1969 sans le rapprocher du paragraphe 1 de l'article 74 de la Convention de Vienne de 1986 ne devrait pas empêcher la Commission de l'aborder. Mais l'on peut comprendre, d'un point de vue technique, que toute décision sur ce point devrait reposer sur une recherche approfondie conduite au préalable.

20. En ce qui concerne le projet d'article 2, intitulé «Expressions employées», M<sup>me</sup> Xue estime que le changement apporté à l'alinéa *b* est important. Le Rapporteur spécial a proposé de retenir la définition du conflit armé donnée par le Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie dans l'affaire *Tadić*, mais ce point mérite toutefois d'être approfondi. Si l'objet et le but des projets d'article examinés sont de maintenir la stabilité et la continuité des relations conventionnelles, ainsi que les droits et obligations conventionnels des États en cas de conflit armé, peut-être leur champ d'application devrait-il être directement lié aux traités. Ce qui signifie que l'on ne traite d'aucune situation dans laquelle il y a recours à la force armée si un tel recours n'a pas atteint le niveau, l'intensité et la durée susceptibles d'affecter l'application des traités entre les États. Or, l'actuelle version révisée de l'alinéa *b* peut être interprétée de manière à inclure tout type de recours à la force armée, que celui-ci ait ou non un impact sur l'application des traités.

21. La préoccupation exprimée par certains membres au sujet du terme «prolongé» est fondée, dans la mesure où l'on ignore combien de temps un événement doit durer pour être qualifié de «prolongé» et où cela laisse place à la subjectivité. Le libellé initial, un «état de guerre ou [un] conflit qui implique des opérations armées» prévoyait un seuil plus élevé que les simples mots «recours à la force armée» et «recours aux armes prolongé». Le fait d'ajouter la condition selon laquelle la situation doit être susceptible d'affecter l'application des traités entre les États rendrait le champ d'application du projet d'articles plus acceptable. Ce n'est que lorsqu'un conflit armé, international ou interne, est susceptible d'avoir des effets sur l'application des traités qu'il y a lieu d'examiner ces effets dans le cadre du droit des traités. Hormis ce cas, de telles questions juridiques ne se posent pas au titre du projet d'articles à l'examen.

22. Un autre élément en faveur d'un champ d'application plus restreint tient au fait que, de nos jours, la distinction traditionnelle entre droit de la paix et droit de la guerre étant devenue imprécise, le droit international

général, en l'occurrence la Convention de Vienne de 1969, devrait demeurer applicable dans toute la mesure possible, puisqu'il est dans l'intérêt des États de maintenir l'ordre juridique normal autant que nécessaire.

23. Les arguments de certains États, mentionnés au paragraphe 6 du rapport, pour restreindre la portée du projet d'articles aux traités entre deux ou plusieurs États dont plus d'un est partie au conflit armé sont intéressants, mais cette position n'est tenable que dans la mesure où les conflits armés à exclure du champ d'application ne seraient pas susceptibles de produire d'effets sur l'application des traités entre les États parties. Si tel n'est pas le cas, les États concernés, qu'ils soient engagés dans le conflit armé ou affectés par celui-ci, devraient être en mesure d'invoquer le projet d'articles à l'examen pour déterminer leurs relations conventionnelles.

24. Par conséquent, la question n'est pas de savoir si le projet d'articles à l'étude devrait couvrir uniquement les conflits armés internationaux ou bien à la fois ceux-ci et les conflits armés internes, mais quels types de conflit armé devraient être considérés comme exclus du champ d'application de la Convention de Vienne, en vertu de l'article 73, et quels autres devraient être relégués au plan du droit interne. La version révisée de l'alinéa *b* du projet d'article 2 risque d'être interprétée de manière très large, pour inclure des manifestations et des émeutes internes ayant fini par entraîner le recours à la force armée, ou par devenir des situations prolongées et continues. Dans de telles circonstances, si le gouvernement concerné soutient qu'il est dans l'impossibilité de s'acquitter de certaines de ses obligations conventionnelles, la question devrait relever des articles 61 et 62 de la Convention de Vienne plutôt que du projet d'articles. On ne voit donc pas ce qui s'opposerait à ce que de telles situations soient exclues du champ d'application du projet.

25. On peut parfaitement comprendre les raisons de principe qui ont amené le Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie à adopter une définition large des conflits armés, son objectif étant de lutter contre l'impunité. Si la Commission adoptait une définition plus stricte, cela ne signifierait pas qu'un nombre plus grand de traités ne pourraient pas être appliqués en cas de conflit armé. Au contraire, les traités demeureraient régis par la Convention de Vienne de 1969. M<sup>me</sup> Xue ne partage donc pas l'avis du Rapporteur spécial, pour qui, en adoptant une définition des conflits armés différente de celle des tribunaux pénaux internationaux, la Commission porterait atteinte à l'unité du droit international. Tout d'abord, on peut se demander si la définition du conflit armé adoptée dans l'affaire *Tadić* fait autorité, remplace les définitions existantes et peut donc être appliquée à tous les domaines du droit international. Le champ d'application des traités relatifs au droit international humanitaire et de ceux applicables en cas de conflit armé est déterminé par les termes de chaque convention, tels qu'établis par les États parties, et il ne saurait ni ne pourrait être modifié par le projet d'articles examiné. En outre, en relevant le seuil du champ d'application, on limitera la marge de manœuvre des États pour ce qui concerne l'extinction et la suspension d'un traité ou le retrait de leurs obligations conventionnelles, dans la mesure où le projet d'articles est censé traiter de cas exceptionnels, résultant de la survenance

d'un conflit armé. Ce n'est que lorsque certaines conditions sont remplies que le droit conventionnel général ne s'applique pas en cas de conflits armés. Enfin, le champ d'application proposé par le Rapporteur spécial est différent de celui retenu dans l'affaire *Tadić*, dans la mesure où il exclut les conflits armés entre groupes armés organisés. Il s'agit donc de définitions différentes qui ne devraient pas affecter indûment l'unité du droit.

26. En conclusion, et après avoir attentivement étudié le rapport, M<sup>me</sup> Xue est favorable à ce que les éléments généraux du texte originel des deux premiers articles soient retenus. Elle propose le renvoi des versions proposées au Comité de rédaction.

27. M. MURASE est troublé, à l'instar de certains membres de la CDI et de la Sixième Commission, par la formulation négative du projet d'article 3. Censé être la «disposition majeure» de l'ensemble du projet d'articles, l'article 3 devrait être formulé de manière positive ou affirmative, en formulant tout d'abord la règle générale, puis les exceptions à celle-ci. Tel qu'il est actuellement rédigé, le projet d'article 3 donne à penser que la Commission n'est pas parvenue, en première lecture, à un consensus sur un point essentiel, celui de savoir quelle règle générale a été adoptée.

28. Il existe trois théories au sujet des effets des conflits armés sur les traités: celle de l'abrogation des traités du fait de la guerre, celle de la continuité des traités, et celle de la différenciation, dite aussi théorie du compromis. Sur cette question, la Commission doit adopter une position claire et s'y tenir. À cet égard, M. Murase partage l'avis de M. Vázquez-Bermúdez et d'autres membres de la Commission, selon lesquels celle-ci devrait clairement affirmer dans le projet d'article 3 que la règle générale est celle de la continuité des traités, puis indiquer les exceptions à cette règle.

29. S'agissant de l'alinéa *b* du projet d'article 4, M. Murase considère qu'il est tautologique, dans la mesure où il prévoit que «l'effet [du conflit armé] sur le traité» est un élément qui permet de déterminer les effets d'un conflit armé. Il est certes judicieux d'évoquer la nature, l'ampleur, l'intensité et la durée du conflit armé, mais la mention de «l'effet de celui-ci sur le traité» devrait être supprimée (par. 51 du rapport). Le critère adéquat semble être la compatibilité d'un traité avec un conflit armé déterminé, plutôt que l'effet du conflit armé sur le traité. En outre, les éléments permettant de déterminer cette compatibilité sont les éléments subjectifs de l'intention des parties au traité, ainsi que les éléments objectifs, à savoir la nature, l'ampleur, l'intensité et la durée du conflit. Il serait utile d'approfondir ces quatre critères dans le commentaire.

30. Tout en approuvant l'approche du Rapporteur spécial consistant à énoncer une disposition générale dans le texte du projet d'article 5, M. Murase a quelques réserves quant à l'opportunité de joindre en annexe une liste indicative des catégories de traités. Il doute qu'il soit possible de se livrer à une énumération simple, non restrictive et générale englobant par exemple traités commerciaux, traités relatifs aux droits de l'homme, traités environnementaux, etc. Pour sa part, il se

contentera de faire quelques observations au sujet de l'alinéa *f* de l'annexe, concernant les traités relatifs à la protection de l'environnement (par. 70). Il constate que, dans l'optique du droit de la guerre, dès lors que l'étendue des dommages causés à l'environnement est en deçà du point d'équilibre de la nécessité militaire et des considérations humanitaires, ces dommages sont acceptables en tant que «dommages collatéraux». Il convient d'observer que l'article 35 du Protocole additionnel I de 1977 aux Conventions de Genève interdit d'utiliser des méthodes ou moyens de guerre uniquement si l'on peut s'attendre «qu'ils causeront des dommages étendus, durables et graves à l'environnement naturel». Il n'est pas inconcevable qu'une partie puisse considérer, à juste titre, qu'il soit nécessaire de suspendre un traité bilatéral ou régional relatif à l'environnement durant un conflit armé. Ce n'est pas pour la seule raison qu'un traité se rapporte à l'environnement que l'on doit continuer de l'appliquer pendant un conflit armé. On pourrait en dire autant d'autres catégories de traités énumérés dans l'annexe, et des restrictions appropriées devraient être prévues. M. Murase est donc favorable à ce que la liste de traités, problématique sous sa forme actuelle, soit placée dans le commentaire.

31. En ce qui concerne le projet d'article 6, intitulé «Conclusion de traités pendant un conflit armé» (par. 76), il serait partisan de supprimer le membre de phrase «conformément à la Convention de Vienne sur le droit des traités de 1969», figurant au paragraphe 1. En effet, en vertu de l'article 6 commun aux Conventions de Genève, relatif aux «accords spéciaux», on considère que les États ne sont pas soumis aux exigences formelles en matière de conclusion de traités, telles que la signature et la ratification, dans la mesure où il est souvent nécessaire, en temps de guerre, de prendre des mesures immédiates qui ne permettent pas d'observer les formalités habituelles. Un autre exemple typique de traité conclu durant un conflit armé est l'accord d'armistice. De tels accords sont parfois conclus *ultra vires*, en violation du droit interne d'un État, en particulier de sa loi martiale. Or, selon l'article 46, paragraphe 1, de la Convention de Vienne sur le droit des traités, les traités *ultra vires* sont susceptibles d'être invalides. Toutefois, durant un conflit armé, il peut être plus important de garantir l'ordre public international que l'ordre interne d'un État. Pour ces raisons, M. Murase propose de supprimer le membre de phrase «conformément à la Convention de Vienne sur le droit des traités de 1969» et de le remplacer par «conformément aux règles du droit international humanitaire».

32. En ce qui concerne le paragraphe 2 du projet d'article 6, il comprend pourquoi le Rapporteur spécial estime que le terme «licites» est nécessaire. En effet, les États sont tenus d'observer les règles du droit international humanitaire et de ne pas y déroger en concluant des accords *inter se*. Toutefois le terme «licites» ne convient pas, et M. Murase propose de le supprimer et de le remplacer par les mots «sauf dispositions contraires du droit international humanitaire».

33. Une autre question est celle de savoir quel est l'effet d'une violation substantielle sur les accords d'armistice. À cet égard, l'article 40 du Règlement de La Haye de 1907 concernant les lois et coutumes de la

guerre sur terre prévoit que «[t]oute violation grave de l'armistice, par l'une des Parties, donne à l'autre le droit de le dénoncer et même, en cas d'urgence, de reprendre immédiatement les hostilités». Cependant, selon le professeur Richard Baxter, on ne saurait plus considérer que cette règle est d'application générale, dans la mesure où, en vertu de la Charte des Nations Unies, les parties qui ont conclu un accord visant à suspendre les hostilités ne peuvent légalement le dénoncer ou reprendre les hostilités<sup>169</sup>. Déjà, le Conseil de sécurité affirmait, au sujet du conflit du canal de Suez, dans sa résolution 95 (1951) du 1<sup>er</sup> septembre 1951: «[...] puisque le régime d'armistice [...] a un caractère permanent, aucune des deux parties ne peut raisonnablement affirmer qu'elle se trouve en état de belligérance active [...]».

34. À ce sujet, M. Murase appelle l'attention de la Commission sur la situation actuelle entre la Corée du Nord et la Corée du Sud, toutes deux faisant valoir des violations de l'Accord d'armistice de 1953<sup>170</sup>. Il ne serait pas anormal que les deux parties fondent leurs revendications sur l'Accord d'armistice; en revanche, il en irait tout autrement si l'une ou l'autre commençait à évoquer la suspension ou la dénonciation de l'Accord.

35. Ainsi, la République populaire démocratique de Corée a annoncé, le 27 mai 2009, qu'elle ne serait plus liée par l'Accord d'armistice de 1953, étant donné que la Corée du Sud, en violation de l'Accord d'armistice, s'était associée à l'Initiative de sécurité contre la prolifération [*Proliferation Security Initiative (PSI)*]<sup>171</sup> lancée par les États-Unis et que, par conséquent, celui-ci n'ayant plus de force contraignante, la péninsule coréenne reviendrait immédiatement à un état de guerre *d'un point de vue juridique*. Cet exemple montre, selon M. Murase, que la question de la suspension d'un accord d'armistice constitue un problème réel et grave dans les relations internationales. Il espère que, dans le commentaire concernant le projet d'article pertinent, la Commission indiquera que les accords d'armistice ne sauraient être dénoncés aussi facilement de nos jours.

36. M. VÁZQUEZ-BERMÚDEZ indique que, comme le rappelle le Rapporteur spécial, le projet d'article 3 découle de l'article 2 de la résolution de 1985 de l'Institut de droit international, ainsi libellé: «Le déclenchement d'un conflit armé n'entraîne pas *ipso facto* l'extinction des traités en vigueur entre les parties au conflit armé, ni la suspension de leur exécution<sup>172</sup>.»

<sup>169</sup> R. R. Baxter, «Armistices and other forms of suspension of hostilities», *Recueil des cours de l'Académie de droit international de La Haye*, vol. 149 (1976-I), p. 357 à 390, en particulier p. 382.

<sup>170</sup> «Lettre du 7 août 1953 adressée au Secrétaire général par le représentant par intérim des États-Unis d'Amérique auprès de l'Organisation des Nations Unies pour lui transmettre, conformément à la résolution adoptée le 7 juillet 1950 par le Conseil de sécurité (S/1588), un rapport spécial du commandement unifié sur l'armistice en Corée» (S/3079), p. 20 [reproduit en anglais dans *Treaties Governing Land Warfare*, Department of the Army, Washington, pamphlet 27-1 (7 décembre 1956), appendice B, p. 197].

<sup>171</sup> Voir communiqué de presse du Département d'État américain, en date du 26 mai 2009, «ROK endorses proliferation security initiative principles» (voir [www.state.gov/r/pa/prs/ps/2009/05/123842.htm](http://www.state.gov/r/pa/prs/ps/2009/05/123842.htm)).

<sup>172</sup> *Annuaire de l'Institut de droit international*, vol. 61, t. II (session d'Helsinki, 1985), p. 202.

37. À la suite des observations faites par les États quant à l'utilisation, dans la précédente version de ce projet, du terme «nécessairement», le Rapporteur spécial est revenu à l'expression «*ipso facto*», figurant dans ladite résolution. Pour M. Vázquez-Bermúdez, il n'est pas opportun d'utiliser des expressions latines, dans la mesure où tout le monde n'attribue pas nécessairement le même sens à telle ou telle expression. Il suggère donc de remplacer ladite expression par des mots qui en reflètent totalement le sens et la portée et propose la rédaction suivante pour le projet d'article 3: «La survenance d'un conflit armé n'entraîne pas, par elle-même, l'extinction des traités ni la suspension de leur application.»

38. Comme l'avait tant de fois souligné le premier Rapporteur spécial, Sir Ian Brownlie, ce projet d'article revêt une importance primordiale, car il pose le principe fondamental de la stabilité et de la continuité juridique en affirmant la continuité de l'application des traités en cas de conflit armé. Bien qu'il ne soit pas absolu, ce principe obéit à la nécessité de sauvegarder la stabilité des relations conventionnelles, la sécurité juridique, et il constitue bien évidemment un corollaire du principe *pacta sunt servanda*. Au paragraphe 33 du rapport, le Rapporteur spécial indique qu'«[a]ucun État n'[...] a combattu l'idée de base qui veut que la survenance d'un conflit armé impliquant un ou plusieurs États parties à un traité n'entraîne pas, en soi, l'extinction ou la suspension». M. Vázquez-Bermúdez ajoute qu'un grand nombre d'États, notamment la Chine, le Portugal, la République islamique d'Iran, la Pologne, l'Autriche et la Suisse ont indiqué expressément qu'ils considéraient que le projet d'article 3 énonce un principe.

39. En outre, il convient de rappeler que le raisonnement sur lequel se fonde l'Institut de droit international et le texte de l'article qui a servi de base au projet d'article 3 de la Commission se réfèrent aux traités en vigueur entre deux États qui sont tous deux parties à un conflit armé. La version approuvée en première lecture et celle proposée par le Rapporteur spécial à la session en cours envisagent également la situation, évoquée à l'alinéa *b*, des traités en vigueur «entre un État partie au traité, également partie au conflit, et un État tiers par rapport au conflit».

40. Pour toutes ces raisons, M. Vázquez-Bermúdez insiste sur le fait qu'il faut considérer le projet d'article 3 comme l'énoncé du principe de continuité de l'application des traités et il réitère sa proposition tendant à ce que le titre du projet mentionne ce principe.

41. S'agissant du projet d'article 4 (par. 51 du rapport), intitulé «Indices permettant de conclure à la possibilité de l'extinction, du retrait ou de la suspension de l'application» (dont l'alinéa *a* se lit comme suit: «À l'intention des parties au traité telle qu'elle ressort de l'application des articles 31 et 32 de la Convention de Vienne sur le droit des traités»), M. Vázquez-Bermúdez constate que l'on y réintroduit l'intention des parties, comme cela avait été initialement proposé par le précédent Rapporteur spécial, mais rejeté par la majorité des membres de la Commission<sup>173</sup>.

<sup>173</sup> Voir *Annuaire... 2007*, vol. II (2<sup>e</sup> partie), chap. VII, sect. B, p. 74 et 75, par. 293 à 295.

42. Il souligne à cet égard que, lorsqu'il s'agit de conflits armés, il est extrêmement difficile d'appréhender l'intention des États parties énoncée dans le traité, dans la mesure où il est très rare que ceux-ci prévoient l'éventualité d'un conflit armé et les effets que celui-ci pourrait avoir sur le traité. Par conséquent, la recherche obstinée d'une intention à cet égard n'aboutira, dans la quasi-totalité des cas, qu'à une intention fictive, inexistante. En d'autres termes, il n'est pas viable d'appliquer une fiction juridique dans l'immense majorité des cas.

43. M. Vázquez-Bermúdez est favorable au maintien de l'alinéa *a* du projet d'article 4, qui se réfère à l'application des articles 31 et 32 de la Convention de Vienne, sans la mention expresse de l'intention, pour déterminer la susceptibilité d'un traité à l'extinction ou à la suspension, ou pour savoir s'il peut faire l'objet d'un retrait. En ce qui concerne l'alinéa *b*, il est d'accord avec la proposition du Rapporteur spécial d'ajouter, notamment, les éléments de l'intensité et de la durée du conflit armé, éléments qui étaient auparavant implicites dans les mots «à la nature et à l'ampleur du conflit armé». Par ailleurs, il conviendra de préciser ce qu'on entend par «l'effet [du conflit armé] sur le traité».

44. Le projet d'article 5, intitulé «Traités dont le contenu implique qu'ils sont applicables», prévoit le cas des traités dont le contenu implique qu'ils continuent de s'appliquer, dans leur intégralité ou en partie, durant un conflit armé. Le critère du contenu ou de la matière avait été retenu par la Commission à la suite d'une proposition de M. Vázquez-Bermúdez tendant à ajouter à l'intention la «nature» du traité comme élément fondamental pour savoir si celui-ci continuait de s'appliquer. Lorsqu'il a fait cette proposition, il s'était fondé sur la Convention de Vienne elle-même, où la notion de «nature du traité» est utilisée précisément dans le contexte de l'extinction des traités ou de la suspension de leur application. Il avait préconisé d'appliquer les deux critères énoncés à l'article 56 de la Convention, dont le paragraphe 1 se lit comme suit:

Un traité qui ne contient pas de dispositions relatives à son extinction et ne prévoit pas qu'on puisse le dénoncer ou s'en retirer ne peut faire l'objet d'une dénonciation ou d'un retrait, à moins:

a) qu'il ne soit établi qu'il entrerait dans l'intention des parties d'admettre la possibilité d'une dénonciation ou d'un retrait; ou

b) que le droit de dénonciation ou de retrait ne puisse être déduit de la nature du traité.

45. Cependant, M. Vázquez-Bermúdez fait observer que, dans le cas de dénonciation ou de retrait, l'intention joue effectivement un rôle plus important. Mais ce qu'il importe avant tout de retenir de cette disposition, c'est que la Convention de Vienne admet que, même dans ces cas, il n'est pas toujours possible de déterminer l'intention des parties et qu'il faudra alors se référer à un autre critère, celui de la nature du traité.

46. Si le Comité de rédaction décide de réexaminer les projets d'articles 4 et 5, il est essentiel qu'il maintienne le critère fondamental de l'objet ou de la nature du traité. Si le projet d'article 5 est maintenu, M. Vázquez-Bermúdez ne serait pas opposé à la suppression, comme cela a été fait par le Rapporteur spécial, à l'alinéa *b* du projet d'article 4, de la référence au contenu du traité. Dans

le projet approuvé en première lecture, l'expression «contenu du traité» a été utilisée de préférence aux mots «nature du traité», essentiellement afin de pouvoir utiliser cette seconde expression dans le projet d'article 4 pour désigner l'un des indices permettant de déterminer la nature et la portée du conflit armé. Cependant, s'il s'agit là de l'unique argument, on peut très bien parler du caractère et de la portée du conflit armé, d'une part, et de la nature du traité, de l'autre. En effet, dans le droit international humanitaire il est question de conflits armés «à caractère» non international, et non de nature non internationale.

47. Si la Commission décide de maintenir les projets d'articles 4 et 5 séparés, l'ordre logique d'application à un cas concret devrait alors être le suivant: tout d'abord le projet d'article 3, concernant le principe général de la continuité; puis l'actuel projet d'article 5, relatif aux traités au sujet desquels le principe de continuité est évident en raison de leur nature ou de leur sujet, et enfin, si cela est nécessaire, l'actuel projet d'article 4, qui contient les indices ou indicateurs permettant de déterminer les exceptions au principe général.

48. En ce qui concerne la liste indicative, M. Vázquez-Bermúdez pense, comme le Rapporteur spécial, qu'il est utile de la conserver en annexe, et d'y faire largement référence dans le commentaire portant sur l'actuel projet d'article 5. Elle pourrait être complétée grâce aux suggestions formulées par certains États, en incluant par exemple les traités qui reflètent des normes de *jus cogens* et les traités concernant la justice pénale internationale. En revanche, la proposition de la Suisse tendant à accorder une protection absolue aux traités relatifs à la protection de la personne poserait problème, et il serait préférable d'insérer le deuxième paragraphe qu'elle propose d'ajouter au projet d'article 5 dans l'annexe (par. 61 du rapport), comme première catégorie de traités, après la référence au *jus cogens*, et de mettre l'accent dans les commentaires sur la continuité des traités relatifs à la protection de la personne. La Suisse a cité d'autres critères dont il importe de tenir compte dans la modification de la liste indicative de l'annexe (A/CN.4/622). Le projet d'article 5 et la liste indicative font référence aux catégories de traités dont il est évident que, de par leur objet, ils continuent de s'appliquer en tout ou en partie durant un conflit armé. Ces catégories sont bien identifiées dans la pratique comme dans la doctrine.

49. Le projet d'article 7, tel que modifié par le Rapporteur spécial, est acceptable, même si l'on pourrait se passer de l'adjectif «expresses». Il pourrait être placé après le projet d'article 5.

50. M. Vázquez-Bermúdez n'est pas d'accord avec le Rapporteur spécial lorsqu'il affirme au paragraphe 80 de son rapport, en réponse à un État Membre, qu'«il n'y a pas de traités intouchables». Il suffit en effet de songer à la Charte des Nations Unies et aux traités relatifs au droit international humanitaire.

51. Au sujet du projet d'article 8 concernant l'obligation de notification de l'intention de mettre fin au traité, de s'en retirer ou d'en suspendre l'application, le délai imparti pour faire objection à une telle notification ne



devrait pas être inférieur à six mois vu qu'un État engagé dans un conflit armé a beaucoup d'autres priorités.

52. Enfin, pour ce qui est du point soulevé au paragraphe 92 du rapport du Rapporteur spécial, un État qui n'est pas partie au conflit mais partie au traité ne devrait pas avoir la possibilité de mettre fin au traité, de s'en retirer ou d'en suspendre l'application car on voit mal comment la relation conventionnelle pourrait être affectée par un conflit armé auquel cet État n'est pas partie.

53. M. NOLTE pense que le projet d'article 3 exprime de manière appropriée un principe général important qui, comme l'indique le Rapporteur spécial, n'est pas une présomption. Il apporte une clarification nécessaire avant que ne soit exposé, dans le projet d'article 4, ce qui constitue le principe général le plus déterminant et le plus important. Selon cette règle fondamentale, le maintien des obligations conventionnelles dépend de circonstances plus spécifiques que la survenance d'un conflit armé, à savoir la nature du traité concerné et des obligations qui en découlent et les liens entre le traité et le conflit armé. M. Nolte partage toutefois l'avis des membres qui souhaiteraient voir l'expression *ipso facto* remplacée par une expression non latine adéquate.

54. À propos du projet d'article 4, M. Nolte souscrit à l'opinion des membres qui préconisent de supprimer la référence à l'«intention» des parties. La Commission a déjà examiné cette question et a décidé de ne pas mentionner l'intention, non pas parce qu'il s'agit très souvent d'une fiction, mais plutôt parce que la Convention de Vienne de 1969 n'y fait aucune allusion, ni dans son article 31 ni ailleurs, et que cette omission des rédacteurs de la Convention – à savoir la Commission et les États parties – était délibérée.

55. M. Nolte approuve les autres explications fournies par le Rapporteur spécial au sujet de l'article 4, à l'exception de celle donnée au paragraphe 48 de son rapport concernant la raison pour laquelle il ne mentionne pas spécifiquement le «contenu» du traité comme faisant partie des «indices» pertinents. Pour lui, le projet d'article 5, qui aborde certains aspects du contenu du traité, ne constitue pas une raison suffisante de ne pas inclure une référence générale dans le projet d'article 4. Dans le projet d'article 5, comme l'indique le titre, le «contenu» sert à déterminer les circonstances dans lesquelles un traité continue de s'appliquer, mais le projet d'article 4 énonce une norme plus générale, à savoir que le contenu du traité, avec d'autres facteurs, permet de déterminer si un traité doit ou non être considéré comme autorisant de conclure à sa continuation. Et si le Rapporteur spécial indique bien, au paragraphe 48 de son rapport, que l'alinéa *b* du projet d'article 4 fait référence au contenu, il serait préférable que cela soit affirmé plus clairement. Le Comité de rédaction pourrait par ailleurs remplacer le mot «indices» par «facteurs» ou tout autre terme plus courant.

56. M. Nolte approuve la solution de compromis proposée par le Rapporteur spécial, tendant à annexer au projet d'articles une «liste indicative» de différentes catégories de traités. En effet, si cette liste était placée dans le commentaire, l'utilité pratique des projets d'article

en serait amoindrie, mais si elle était incorporée dans le corps des articles, ceux-ci risqueraient d'apparaître dépassés avant l'heure.

57. Il serait bon d'envisager d'inclure dans le projet d'article 5 une référence au projet d'article 10 qui énonce le principe de la divisibilité, particulièrement important dans ce contexte et qui mérite d'être souligné. Il serait préférable par ailleurs d'être un peu plus prudent et de n'inclure dans la liste indicative que les catégories de traités dont on peut dire avec un certain degré de certitude que la pratique, ou leur nature et leur contenu, indiquent clairement qu'ils sont présumés continuer de s'appliquer en cas de conflit armé. Plus la liste est longue, plus il importe de souligner la divisibilité des traités en question. Pour ce qui est de l'ordre dans lequel les différentes catégories de traités sont énumérées, il serait bon, si possible, que la logique en soit visible. Une possibilité serait de les regrouper selon qu'ils reflètent des choix de politique publique internationale, comme les traités relatifs au droit humanitaire et les traités frontaliers, ou qu'ils visent à protéger des intérêts privés.

58. M. Nolte pense comme le Rapporteur spécial que les traités concernant la justice pénale internationale devraient être ajoutés à la liste indicative. Le Comité de rédaction devrait toutefois s'assurer de n'inclure que les juridictions pénales internationales qui appliquent effectivement le droit pénal international. On ne peut exclure après tout la création de cours ou tribunaux pénaux internationaux dont la tâche serait aussi d'appliquer le droit pénal interne.

59. À propos du projet d'article 6, M. Nolte se demande si la référence aux accords «licites», qu'il juge peu claire, ne pourrait pas être remplacée par une référence à l'article 41 de la Convention de Vienne de 1969. Pour ce qui est du projet d'article 7, il est d'accord avec le Rapporteur spécial sur le fond et n'a pas d'objection à ce qu'il soit placé après le projet d'article 3.

60. La procédure de notification exposée dans le projet d'article 8 est convaincante – exceptée bien entendu la référence à «l'intention» – et le fait de fixer un délai de six mois pour faire objection à la notification constituerait un élément approprié de développement progressif du droit international, pour les raisons données par le Rapporteur spécial.

61. Concernant le projet d'article 11, M. Nolte partage la préoccupation de ceux qui pensent que, vu qu'il est quasiment impossible d'anticiper le cours d'un conflit armé, compte tenu en particulier des très nombreuses possibilités d'escalade, il est difficile d'accepter une règle aussi stricte concernant la perte du droit (ou de la possibilité) de mettre fin à un traité ou d'en suspendre l'application. Une référence – *mutatis mutandis* – à l'article 62 de la Convention de Vienne de 1969 permettrait de prendre en compte comme il convient tout changement fondamental de circonstances.

62. En conclusion, M. Nolte félicite le Rapporteur spécial pour son rapport clair et équilibré et souhaite que les projets d'article qui y sont présentés soient renvoyés au Comité de rédaction.

**Les réserves aux traités (suite\*) [A/CN.4/620 et Add.1, sect. B, A/CN.4/624 et Add.1 et 2, A/CN.4/626 et Add.1, et A/CN.4/L.760 et Add.1 à 3]**

[Point 3 de l'ordre du jour]

SEIZIÈME RAPPORT DU RAPPORTEUR SPÉCIAL (*fin\*\**)

63. La PRÉSIDENTE invite le Rapporteur spécial à résumer le débat sur les projets de directive figurant dans le seizième rapport sur les réserves aux traités (A/CN.4/626 et Add.1).

64. M. PELLET (Rapporteur spécial) remercie les membres qui ont pris la peine de lire et de commenter son seizième rapport, qui abordait des questions très techniques, et se félicite qu'ils aient appuyé le renvoi au Comité de rédaction des 20 projets de directive figurant dans ce rapport.

65. Plusieurs remarques intéressantes ont été faites lors du débat, la première étant celle des membres qui, partant du principe qu'il n'est pas logique de commencer par la situation des États nouvellement indépendants, estiment qu'il faudrait modifier l'ordre des directives de la cinquième partie du Guide de la pratique. Sur ce point, qui ne paraît pas aller au-delà d'un problème de forme et qui peut donc être tranché par le Comité de rédaction, M. Pellet juge préférable d'indiquer clairement sa position.

66. Il serait plutôt opposé à toute demi-mesure qui se traduirait seulement par une «relégation» du cas des États nouvellement indépendants à une place ultérieure dans le Guide de la pratique, et cela pour plusieurs raisons. Avant de donner ces raisons, il croit utile de rappeler, en premier lieu, qu'il a proposé (sans être contredit) de suivre les définitions et les règles de la Convention de Vienne de 1978, non seulement lorsqu'elles sont directement pertinentes pour le projet de guide de la pratique – ce qui n'est le cas que pour l'article 20 – mais aussi pour caractériser en droit les situations que la Convention envisage. En deuxième lieu, M. Pellet juge important de dissiper toute incertitude en ce qui concerne la définition des États nouvellement indépendants car il lui a semblé que certains membres n'avaient pas une idée claire de ce qu'on entendait par cette expression, en effet trompeuse. L'alinéa f de l'article 2 de la Convention de 1978 donne la définition suivante:

L'expression «État nouvellement indépendant» s'entend d'un État successeur dont le territoire, immédiatement avant la date de la succession d'États, était un territoire dépendant dont l'État prédécesseur avait la responsabilité des relations internationales.

Dans le langage diplomatique contemporain, un territoire dépendant est une colonie. M. Pellet est tout à fait d'accord avec certains membres pour admettre que les États issus d'une sécession ou d'une dissolution d'États sont des États nouveaux, mais il se trouve que, à tort ou à raison, les rédacteurs de la Convention de Vienne de 1978 ont fait aux États décolonisés un sort à part et, en tant que gardien vigilant des Conventions de Vienne sur le droit

des traités, M. Pellet demande instamment à la Commission de ne pas revenir là-dessus. Si elle le faisait, c'est toute la Convention de 1978 qu'elle remettrait en cause.

67. C'est aussi pour cette raison que M. Pellet est hostile au «déclassement» de la catégorie des États nouvellement indépendants proposé par certains. Premièrement, en effet, les prédécesseurs de la Commission dans ce domaine ont voulu faire un sort particulier aux États nouvellement indépendants tels qu'ils sont définis, c'est-à-dire aux États issus de la décolonisation, et il ne voit pas pourquoi la Commission reviendrait sur ce point. Deuxièmement, la Commission est ici sur un terrain relativement solide alors que, comme cela a été souligné à juste titre, la pratique suivie en matière de séparation – ou de sécession – d'États (notamment dans les Balkans) et de fusion – ou d'unification – d'États est fluctuante, comme le vocabulaire employé. En effet, les règles concernant la succession en matière de traités pour les États nouvellement indépendants sont raisonnablement stables et constituent un point de départ qui permet d'articuler les autres situations qui doivent être prises en compte par comparaison, c'est-à-dire soit *a fortiori*, soit *a contrario*. Troisièmement, M. Pellet n'est pas convaincu par l'argument consistant à dire que la colonisation relève du passé et que donc le sort des traités en relation avec les États décolonisés n'est pas intéressant. D'abord, il n'est pas certain qu'il n'y ait pas de place pour la décolonisation à l'avenir. En outre, la décolonisation a été un mouvement si vaste, si important, qui a touché tellement d'États – et elle continue à produire ses effets – qu'il a du mal à la reléguer dans le passé. Puisqu'elles continuent à produire leurs effets, les règles applicables aux réserves, aux objections et aux acceptations des réserves dans le cas des États décolonisés lui paraissent conserver une grande importance pratique.

68. Tout cela semble militer en faveur du maintien de l'ordre des directives (et non de la numérotation, qu'il convient de changer) qui a été retenu dans le seizième rapport. Cependant, s'il y avait vraiment une forte opposition à ce maintien, M. Pellet serait alors partisan d'une réorganisation plus radicale, qui lui semble avoir été suggérée par certains des participants au débat et qui consisterait à regrouper les règles applicables aux réserves et aux déclarations qui leur sont liées (les objections et les acceptations), non plus en fonction du type de succession en cause (décolonisation, séparation ou unification d'États), mais en fonction du mécanisme de succession, ce qui reviendrait à distinguer les successions automatiques des successions acceptées, c'est-à-dire résultant d'une acceptation volontaire du traité conclu par l'État prédécesseur, mécanisme qui a une incidence sur le régime des réserves et des déclarations qui leur sont liées.

69. M. Pellet reconnaît que cette proposition l'attire davantage que la pure «rétrogradation» de la décolonisation, mais il y voit tout de même deux inconvénients. Premièrement, même si c'est faisable, en procédant ainsi, le Comité de rédaction entreprendrait un très gros travail et il n'est pas certain que l'enjeu en vaille la peine. Deuxièmement, la Commission remettrait en cause, fût-ce indirectement, le cadre retenu par la Convention de Vienne de 1978, et il craint qu'elle ne joue ainsi les apprentis sorciers et n'ouvre la porte à une remise en cause des situations individualisées par la Convention.

\* Reprise des débats de la 3051<sup>e</sup> séance.

\*\* Reprise des débats de la 3050<sup>e</sup> séance.

En effet, comme l'ont souligné plusieurs membres, en rédigeant la cinquième et dernière partie du Guide de la pratique, la Commission ne remet pas en question les règles de la succession d'États; elle les applique simplement aux réserves aux traités. Comme, lui semble-t-il, la majorité des membres qui se sont prononcés, M. Pellet n'est en tout cas pas convaincu par l'«invention» d'une nouvelle catégorie de succession, celle qui résulterait de l'exercice du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes, d'abord parce qu'il n'en aperçoit pas la spécificité – la création d'un État dans le cadre de la décolonisation est par excellence un moyen pour le peuple colonial d'exercer ce droit, et la séparation comme la fusion sont en fait d'autres manifestations de ce droit.

70. Pour résumer ce point, M. Pellet ne verrait pas d'inconvénient à ce que le Comité de rédaction essaie de reconstruire les projets de directive selon les lignes qu'il a indiquées, à condition de ne pas remettre en cause la terminologie de la Convention de Vienne de 1978 et les distinctions que celle-ci effectue entre les différentes formes de succession d'États. En revanche, il ne voit pas l'intérêt de simplement déplacer la directive 5.1. La seule chose que l'on pourrait faire à cet égard serait d'inverser les directives 5.2 et 5.1 et personne n'a expliqué de façon convaincante l'intérêt que cela présenterait. M. Pellet a du mal en particulier à considérer le cas des États nouvellement indépendants comme une «exception». La décolonisation n'est pas une exception et, aussi importants que soient les cas de sécession ou de dissolution d'États intervenus en Europe et dans l'ex-Union soviétique au cours des deux décennies écoulées, la majorité des États du monde sont aujourd'hui issus de la décolonisation et sont donc des États nouvellement indépendants au sens de la Convention de Vienne de 1978. Par conséquent, le sort des traités conclus par l'État prédécesseur et des réserves qui ont pu être faites à l'égard de ces traités demeure un problème contemporain.

71. S'agissant toujours du projet de directive 5.1, d'aucuns ont fait remarquer qu'il laissait sans réponse l'importante question de savoir à quel moment la réserve formulée par l'État nouvellement indépendant devenait une réserve établie, c'est-à-dire pouvant produire ses effets. Il semble cependant que le projet de directive 5.9, qui précise qu'une réserve formulée par un État successeur prend effet à la date à laquelle cet État notifie sa qualité d'État contractant, et le paragraphe 3 du projet de directive 5.1, qui renvoie aux «règles pertinentes énoncées dans la directive 5.8», suffisent pour répondre à cette question. Cela dit, si, pour des raisons de commodité, certains veulent inclure cette idée dans le projet de directive 5.1 lui-même, M. Pellet ne s'y opposera pas.

72. Ce que M. Pellet a dit au sujet du projet de directive 5.1 s'applique également au projet de directive 5.2, à propos duquel on a eu raison de suggérer que les conditions de validité matérielle devraient être mentionnées dans le paragraphe 3.

73. Au sujet du projet de directive 5.3, on a dit qu'il était trop «dogmatique» ou «rigide», mais M. Pellet ne voit pas très bien pourquoi. Ce projet de directive dit simplement que lorsqu'un traité n'était pas en vigueur à l'égard de l'un des États prédécesseurs, il ne le devient pas en cas d'unification d'États et que les réserves éventuelles disparaissent

avec lui. Cela lui semble plus logique que dogmatique, mais si le Comité de rédaction veut assouplir ce texte et trouve une manière raisonnable de le faire, M. Pellet n'a pas l'intention de s'y opposer.

74. On a dit aussi que le projet de directive 5.3 ne résolvait pas un problème plus grave: *quid* si les réserves des États prédécesseurs du nouvel État unifié résultant d'une fusion d'États ne sont pas compatibles? La réponse réside d'abord dans le paragraphe 1 du projet de directive 5.2, qui, il est vrai, ne résout pas complètement le problème car il peut se faire que, bien qu'il ait la possibilité de mettre fin à une telle situation, l'État successeur résultant de la fusion ne dénonce aucune des réserves incompatibles. Mais il semble que, même s'il est un peu tortueux, le projet de directive 5.6 permette d'éviter cette situation en indiquant que les réserves incompatibles en question ne s'appliquent qu'aux territoires auxquels elles s'appliquaient avant l'unification.

75. Certains membres ont dit que le projet de directive 5.4 était difficile à comprendre. M. Pellet ne trouve pas que ce soit le cas, mais si c'est aussi l'opinion du Comité de rédaction, il se féliciterait qu'il le simplifie. Cela vaut a fortiori pour le projet de directive 5.5, qui est effectivement compliqué mais guère facile à simplifier car il couvre des hypothèses diverses et complexes.

76. Les rares membres qui se sont référés aux crochets que comportent les projets de directives 5.7 et 5.8 se sont prononcés en faveur de leur suppression mais pour le maintien du membre de phrase qu'ils entourent. M. Pellet a tendance à partager ce point de vue mais le Comité de rédaction pourrait peut-être trancher ce point en s'appuyant sur des directives comparables. Par ailleurs, il ne verrait pas d'inconvénient à ce que le Comité de rédaction procède à la fusion des projets de directives 5.7 et 5.8 comme cela a été suggéré, si l'on trouve que c'est plus élégant. Plus fondamentale lui semble la remarque d'un membre qui souhaiterait que l'on reprenne dans le projet de directive 5.8 la formule de l'alinéa *b* du paragraphe 4 de l'article 20 des Conventions de Vienne. Il est d'accord avec cela mais, contrairement à ce qui a été dit, il ne pense pas que les projets de directives 5.8 et 5.9 impliquent que les États successeurs sont dans tous les cas obligés d'indiquer quel est leur statut. Ce que disent ces projets de directive, c'est que, lorsque la succession n'est pas automatique, les États successeurs doivent faire une notification de succession, soit globale, soit au traité. C'est indispensable mais ce n'est pas une «invention» du projet: cela s'inscrit dans la logique de la succession facultative.

77. Il semble que l'on n'ait rien dit sur le projet de directive 5.9 et il faut s'en féliciter car celui-ci est dans la ligne de la directive 2.3.1, que M. Pellet répugnerait profondément à remettre en question.

78. Le projet de directive 5.10 a fait l'objet de plus de remarques, surtout en faveur de la suppression du dernier membre de phrase, «à l'occasion de la succession». M. Pellet l'avait proposée lui-même lors de sa présentation mais, si le Comité de rédaction suit cette proposition, il devra se poser la question de la cohérence de cet abandon avec la définition même des réserves et avec la formulation actuelle du projet de directive 5.9.

79. M. Pellet se félicite que les projets de directives 5.11, 5.12, 5.14 et 5.16 n'aient ni appelé de remarques ni soulevé d'objections. Il approuve la critique concernant le projet de directive 5.13, qu'un intervenant a jugé trop strict, car la rédaction proposée ne tient pas compte de l'hypothèse dans laquelle, en cas d'unification, le maintien d'une réserve et son extension à l'ensemble du nouvel État pourraient rendre la réserve inacceptable pour un État qui auparavant s'était abstenu d'y objecter. Il ne sait pas si ce cas exceptionnel mérite l'adjonction d'un nouveau paragraphe ou s'il doit être traité dans les commentaires, mais probablement qu'un nouveau paragraphe serait bienvenu.

80. Concernant le projet de directive 5.15, on s'est demandé s'il n'existait pas des cas dans lesquels l'État successeur pouvait objecter à une réserve de l'État prédécesseur. Pour M. Pellet, la réponse est non, mais le cas évoqué par le membre qui a soulevé ce point, celui dans lequel l'État prédécesseur aurait fait une réserve concernant le territoire devenu territoire de l'État successeur, ne semble pas se poser du point de vue de l'objection à la réserve mais plutôt du point de vue du champ d'application territorial de la réserve en question.

81. Pour ce qui est des quatre projets de directive proposés dans l'additif au seizième rapport (qui doivent tous être décalés d'un numéro car le premier aurait dû porter le numéro 5.17 et non 5.16), seul le projet de directive 5.19 a suscité une critique constructive. L'un des rares membres qui ont pris la parole à son sujet a estimé qu'il fallait aller plus loin et poser le principe selon lequel, en l'absence d'une répudiation par l'État successeur, celui-ci devrait être réputé accepter les vues de son prédécesseur. Comme un long minidébat a eu lieu sur un autre point mais à la suite de cette intervention, et que personne n'a contesté ce point de vue avec lequel M. Pellet s'était montré d'accord, il suppose qu'il doit être admis qu'il sera loisible au Comité de rédaction d'apporter une précision en ce sens dans le projet de directive 5.19.

82. Pour terminer, M. Pellet voudrait dire trois choses. Premièrement, plusieurs membres ont insisté sur le fait que, plus encore qu'ailleurs, il devait être entendu que les directives de la cinquième et dernière partie du Guide de la pratique n'étaient que des indications à suivre en l'absence de volonté contraire exprimée par les États concernés. Il est vrai que, comme leur nom même l'indique, ces directives ne prétendent aucunement avoir une valeur contraignante, et moins encore être juridiquement obligatoires pour les États concernés. Cependant, cela est vrai pour l'ensemble du Guide de la pratique, que M. Pellet ne souhaite pas durcir *a contrario* en insistant trop lourdement sur le fait que la cinquième partie n'a pas de valeur obligatoire.

83. Deuxièmement, on a à très juste titre souligné l'incertitude de la pratique. Cela signifie que cette partie du Guide est davantage *de lege ferenda* qu'elle ne reflète la *lex lata*. Cependant, pour des raisons comparables à celles qu'il vient d'évoquer concernant la valeur contraignante du Guide de la pratique en général, M. Pellet pense que cette incertitude doit être reflétée dans les commentaires car elle n'est pas une raison pour que la rédaction du Guide soit particulièrement «molle». Au contraire, puisque la pratique est incertaine, il est préférable de lui donner des

repères à peu près stables dont les États pourront toujours s'éloigner s'ils le souhaitent.

84. Troisièmement, comme M. Pellet l'a dit à plusieurs reprises et comme certains membres l'ont souligné aussi, dans son enthousiasme à l'égard de l'admirable mémorandum du Secrétariat sur «les réserves aux traités dans le contexte de la succession d'États<sup>174</sup>», il a oublié la numérotation des directives propre au Guide de la pratique, que celle des projets de directive proposés dans son seizième rapport ne suit pas. Il va s'employer aussitôt à y remédier si, comme il le souhaite, la Commission veut bien renvoyer au Comité de rédaction les 20 projets de directive qu'il propose dans ce seizième rapport.

85. La PRÉSIDENTE dit qu'en l'absence d'opposition elle considérera que les membres de la Commission souhaitent approuver la proposition du Rapporteur spécial de renvoyer au Comité de rédaction l'ensemble des projets de directives 5.1 à 5.20.

*Il en est ainsi décidé.*

**Protection des personnes en cas de catastrophe<sup>175</sup>**  
(A/CN.4/620 et Add.1, sect. D, A/CN.4/629<sup>176</sup> et A/CN.4/L.776<sup>177</sup>)

[Point 8 de l'ordre du jour]

TROISIÈME RAPPORT DU RAPPORTEUR SPÉCIAL

86. La PRÉSIDENTE invite le Rapporteur spécial, M. Valencia-Ospina, à présenter son troisième rapport sur la protection des personnes en cas de catastrophe (A/CN.4/629).

87. M. VALENCIA-OSPINA (Rapporteur spécial) dit que, bien que son troisième rapport ait été distribué récemment dans les six langues officielles, la version originale, qu'il a rédigée en anglais pour en faciliter l'examen, a été portée à la connaissance des membres de la Commission bien plus tôt, ce qui devrait permettre de conclure le débat en plénière à la dernière séance de la première partie de la session en cours.

88. Le troisième rapport fait fond sur le deuxième rapport, que la Commission a examiné à sa session de 2009<sup>178</sup>. Ce deuxième rapport contenait les trois premiers projets d'article qui cernaient le champ d'application et la finalité du projet d'articles, définissaient le terme «catastrophe» et sa relation avec les conflits armés et établissaient le principe de coopération, respectivement. Il a été renvoyé au Comité de rédaction qui a porté à cinq le nombre d'articles après avoir estimé que les trois projets proposés par le Rapporteur spécial

<sup>174</sup> *Annuaire... 2009*, vol. II (1<sup>re</sup> partie), document A/CN.4/616.

<sup>175</sup> À sa soixante et unième session, en 2009, la Commission a examiné les projets d'articles 1 à 3, présentés par le Rapporteur spécial dans son deuxième rapport [*Annuaire... 2009*, vol. II (1<sup>re</sup> partie), document A/CN.4/615], et pris note des projets d'articles 1 à 5 provisoirement adoptés par le Comité de rédaction [*Annuaire... 2009*, vol. II (2<sup>e</sup> partie), chap. VII, *passim*, p. 141 et suiv., et, en particulier, p. 142 à 145, par. 159 à 183].

<sup>176</sup> Reproduit dans *Annuaire... 2010*, vol. II (1<sup>re</sup> partie).

<sup>177</sup> Reprographié. Voir *infra* la 3067<sup>e</sup> séance, par. 40 à 65.

<sup>178</sup> *Annuaire... 2009*, vol. II (1<sup>re</sup> partie), document A/CN.4/615.

recouvraient cinq concepts distincts qui devaient être traités séparément. Les cinq projets d'article approuvés par consensus au sein du Comité de rédaction<sup>179</sup> portent donc sur le champ d'application, l'objet, la définition du terme «catastrophe», la relation avec le droit international humanitaire et l'obligation de coopérer. En ce qui concerne le projet d'article 5, le Comité de rédaction a précisé dans une note de bas de page qu'il était entendu que le Rapporteur spécial proposerait ultérieurement une disposition sur la responsabilité principale de l'État touché qui serait incluse dans l'ensemble du projet d'articles. Le Rapporteur spécial a donc élaboré le projet d'article 8, sur lequel il reviendra en détail plus loin. Le 30 juillet 2009, soit l'avant-dernier jour où la Commission pouvait examiner en séance plénière des questions de fond autres que l'approbation de son rapport annuel à l'Assemblée générale, le Comité de rédaction a soumis à la Commission les cinq projets d'article qu'il avait approuvés<sup>180</sup>. Faute de temps pour rédiger et approuver les commentaires correspondants et conformément à la pratique de la Commission, le texte des cinq projets d'article n'a pas été inséré dans le rapport de la Commission sur les travaux de sa soixante et unième session. Les commentaires qui les accompagneront seront soumis à la Commission pour approbation au mois d'août 2010, lors de l'adoption du rapport sur les travaux de sa session en cours. Comme l'indiquent les résumés des débats tenus en 2009 au sein de la Commission et de la Sixième Commission, des membres et des délégations ont estimé que le troisième rapport du Rapporteur spécial devrait être axé sur deux aspects particulièrement importants pour l'étude du sujet: d'une part, sur la responsabilité qui incombe à l'État touché de protéger les personnes qui relèvent de sa juridiction – responsabilité qui, compte tenu des principes fondamentaux de souveraineté et de non-ingérence, est une responsabilité principale; d'autre part, sur un groupe de principes concernant plus directement la personne humaine, en particulier les principes humanitaires de neutralité, d'impartialité et d'humanité. Le Rapporteur spécial a donc pris ces deux aspects en considération dans son troisième rapport, dans les limites du nombre de pages imparti pour les documents de l'ONU. En ce qui concerne le premier point, il a l'intention de proposer dans son quatrième rapport, qu'il soumettra en 2011, une ou plusieurs dispositions précisant le champ et les limites de l'exercice par un État de sa responsabilité principale en tant qu'État touché. Pour ce qui est du second point, étant donné que la Commission a intitulé «Protection des personnes» le sujet dont il a été chargé, il a jugé approprié d'ajouter aux trois principes humanitaires de neutralité, d'impartialité et d'humanité visés au projet d'article 6, le principe de dignité humaine en tant que principe directeur dont découlent les droits de l'homme reconnus par le droit international, et de lui consacrer une disposition indépendante, le projet d'article 7. Ainsi, comme indiqué au paragraphe 71 du deuxième rapport<sup>181</sup>, le troisième rapport vise à identifier «les principes qui sous-tendent la protection des personnes en cas de catastrophe sous l'angle des personnes ayant besoin d'une protection».

<sup>179</sup> A/CN.4/L.758, document reprographié disponible sur le site Web de la Commission.

<sup>180</sup> *Annuaire... 2009*, vol. I, 3029<sup>e</sup> séance, p. 213 à 217, par. 1 à 33.

<sup>181</sup> *Annuaire... 2009*, vol. II (1<sup>re</sup> partie), document A/CN.4/615.

89. Le projet d'article 6, qui figure au paragraphe 50 du troisième rapport, est intitulé «Principes humanitaires de l'intervention en cas de catastrophe» et dispose que «[l']intervention en cas de catastrophe se fait conformément aux principes d'humanité, de neutralité et d'impartialité». Comme il est indiqué au paragraphe 11 du mémoire du Secrétariat<sup>182</sup>, distribué à la soixantième session en 2008, les trois principes visés au projet d'article 6 sont des «principes fondamentaux communément reconnus comme étant à la base des efforts d'assistance humanitaire en général», ce qui a été mis en évidence, par exemple, au cours des débats tenus récemment au sein du Conseil économique et social au sujet des principes directeurs de l'aide humanitaire<sup>183</sup>, ou au paragraphe 23 du rapport du Secrétaire général pour 2009 intitulé «Renforcement de la coordination de l'aide humanitaire d'urgence fournie par les organismes des Nations Unies», selon lequel «il est [...] crucial de respecter les principes d'humanité, de neutralité, d'impartialité et d'indépendance et d'y adhérer pour bien souligner la distinction entre l'action humanitaire et les autres activités, ce qui permet de protéger l'espace et l'intégrité nécessaires pour acheminer les secours de manière efficace à toutes les personnes qui en ont besoin<sup>184</sup>». Ces trois principes humanitaires, issus à l'origine du droit international humanitaire et des Principes fondamentaux de la Croix-Rouge<sup>185</sup>, sont largement utilisés et repris dans plusieurs instruments internationaux relatifs aux interventions en cas de catastrophe. Il convient à cet égard de citer les résolutions 43/131 du 8 décembre 1988, 45/100 du 14 décembre 1990 et 46/182 du 19 décembre 1991 de l'Assemblée générale, le rapport du Secrétaire général mentionné précédemment ou le Code de conduite pour le Mouvement international de la Croix-Rouge et du Croissant-Rouge et pour les organisations non gouvernementales lors des opérations de secours en cas de catastrophe<sup>186</sup>. Ces trois principes sont essentiels pour maintenir la légitimité et l'efficacité des interventions en cas de catastrophe. Le principe de neutralité, qui suppose l'abstention, renvoie au caractère apolitique des interventions en cas de catastrophe. Il suppose que les acteurs prêtant assistance s'abstiennent de commettre des actes susceptibles de constituer une immixtion dans les affaires intérieures de l'État touché. Le respect de ce principe permet de favoriser l'adéquation et l'efficacité de l'intervention, comme le prévoit le projet d'article 2,

<sup>182</sup> A/CN.4/590 et Add.1 à 3, document reprographié (disponible sur le site Web de la Commission, documents de la soixantième session).

<sup>183</sup> *Documents officiels de l'Assemblée générale, soixante-quatrième session, Supplément n° 3 (A/64/3/rev.1)*, p. 45, par. 4 à 7. Voir en particulier le compte rendu analytique de la réunion-débat sur le thème, «Respecter et appliquer les principes directeurs de l'aide humanitaire au niveau opérationnel: venir en aide aux populations touchées», tenue le 20 juillet 2009 (E/2009/SR.29), *passim*.

<sup>184</sup> A/64/84-E/2009/87, par. 23.

<sup>185</sup> *Revue internationale de la Croix-Rouge*, n° 563 (novembre 1965), résolution VIII, adoptée par la XX<sup>e</sup> Conférence internationale de la Croix-Rouge, intitulée «Proclamation des Principes fondamentaux de la Croix-Rouge», p. 528 et 529.

<sup>186</sup> *Ibid.*, n° 817 (janvier-février 1996), Code de conduite pour le Mouvement international de la Croix-Rouge et du Croissant-Rouge et pour les organisations non gouvernementales lors des opérations de secours en cas de catastrophe, adopté par la XXVI<sup>e</sup> Conférence internationale de la Croix-Rouge et du Croissant-Rouge (Genève, 3-7 décembre 1995), p. 124 (voir [www.ifrc.org/Global/Publications/disasters/code-of-conduct/code-french.pdf](http://www.ifrc.org/Global/Publications/disasters/code-of-conduct/code-french.pdf)).

et de faire en sorte que l'intérêt des personnes touchées par la catastrophe soit le souci premier des prestataires de secours. La neutralité ne manque pas de moyens pratiques. C'est donc le principe de neutralité qui fournit le mécanisme opérationnel qui rend concrétisable l'idéal d'humanité.

90. En ce qui concerne le principe d'impartialité, toute intervention en cas de catastrophe doit viser à répondre aux besoins des personnes touchées tout en respectant pleinement leurs droits, priorité étant donnée, lorsque les moyens font défaut, aux situations de détresse les plus urgentes. On considère généralement que le principe d'impartialité recouvre trois principes distincts: celui de non-discrimination, celui de proportionnalité et celui d'impartialité proprement dit. Le principe de non-discrimination trouve son origine dans le droit international humanitaire et s'est développé non seulement dans cette branche du droit mais aussi dans les normes internationales relatives aux droits de l'homme, dont il est devenu une disposition fondamentale. Il est également consacré par le paragraphe 3 de l'Article 1 et l'alinéa c de l'Article 55 de la Charte des Nations Unies. En conséquence, la liste des motifs qui ne peuvent justifier la discrimination s'est allongée et reste ouverte, comprenant l'origine ethnique, le sexe, la nationalité, les opinions politiques, la race et la religion. Cela ne signifie pas que l'on ne puisse pas ou ne doit pas dans certaines circonstances accorder un traitement préférentiel à certains groupes de victimes en fonction de leurs besoins spéciaux. Selon le principe de proportionnalité, l'intervention en cas de catastrophe doit être proportionnelle au degré de souffrance et d'urgence, c'est-à-dire que son ampleur et sa durée peuvent et doivent être adaptées aux besoins, comme le prévoit notamment le paragraphe 3 de l'article II de la résolution adoptée à Bruges en 2003 par l'Institut de droit international, qui fait état des «besoins des groupes les plus vulnérables<sup>187</sup>». Enfin, le principe d'impartialité au sens strict est l'obligation de ne pas faire de distinction subjective entre les personnes qui ont besoin d'aide, la nécessité étant le critère qui doit guider les opérations de secours.

91. Le troisième et dernier principe est celui de l'humanité, auquel Jean Pictet, se fondant sur la résolution VIII de la vingtième Conférence internationale de la Croix-Rouge réunie à Vienne en 1965, a attribué trois éléments constitutifs: prévenir et atténuer les souffrances, protéger la vie et la santé et garantir le respect de la personne humaine<sup>188</sup>. Ce principe est établi de longue date en droit international. Dans son acception moderne, il est la clef de voûte de la protection des personnes en droit international puisqu'il est le point d'intersection du droit international humanitaire et du droit international des droits de l'homme. En ce sens, il est une source obligée d'inspiration pour le développement des mécanismes de protection des personnes en cas de catastrophe. C'est avec le développement du droit international humanitaire que le principe d'humanité a acquis toute son importance en droit international. Il a été exprimé dans la Déclaration de Saint-Petersbourg du 11 décembre 1868 relative à l'interdiction

des balles explosives en temps de guerre<sup>189</sup> et dans les Conventions II et IV de La Haye concernant les lois et coutumes de la guerre sur terre dont découle la clause de Martens. C'est également l'un des principes fondateurs du CICR et de la FICR. En outre, de nombreux traités internationaux, mentionnés au paragraphe 39 du rapport, prévoient l'obligation de traitement humain. Le principe du traitement humain, consacré par l'article 3 commun aux Conventions de Genève de 1949, est l'expression de valeurs générales qui guident l'ensemble du système juridique international, en temps de conflit armé comme en temps de paix. C'est ce qu'ont confirmé la Cour internationale de Justice et d'autres tribunaux internationaux dans leur jurisprudence, exposée aux paragraphes 40 à 46 du rapport. Le principe d'humanité étant un principe établi du droit international pouvant s'appliquer en temps de conflit armé comme en temps de paix, et un principe essentiel du droit international humanitaire qui explique pourquoi le droit des droits de l'homme s'applique dans un conflit armé, il trouve sa place dans le projet d'articles à l'étude puisqu'on trouve dans les cas de catastrophe les mêmes éléments qui fondent son application dans d'autres contextes. Il ne faut pas oublier que ce sont les pertes massives en vies humaines, les graves souffrances humaines, la détresse aiguë et les dommages matériels ou environnementaux de grande ampleur qui justifient l'inscription du sujet au programme de travail de la Commission, comme il est indiqué dans le rapport préliminaire que le Rapporteur spécial a soumis à la Commission en 2008<sup>190</sup> et dans la définition du terme «catastrophe» qui figure dans le projet d'article 3 adopté à titre provisoire par le Comité de rédaction<sup>191</sup>. Bien qu'aux termes du projet d'article 4 le projet d'articles ne s'applique pas aux situations auxquelles les règles du droit international humanitaire sont applicables, le principe d'humanité veut que l'on protège les personnes en cas de catastrophe, comme l'a reconnu l'Assemblée générale dans plusieurs résolutions, en particulier la résolution 46/182.

92. Le projet d'article 7, qui figure au paragraphe 62 du troisième rapport, est intitulé «Dignité humaine» et dispose: «[A]ux fins du présent projet d'articles, les États, les organisations internationales compétentes et les autres acteurs concernés respectent et protègent la dignité humaine.» À la session en cours, les membres de la Commission ont eu l'occasion de poursuivre le débat, tant en séance plénière qu'au sein du Comité de rédaction, sur la notion de dignité humaine – débat engagé à la précédente session, dans le cadre de l'examen de l'expulsion des étrangers, au sujet du projet d'article 10 consacrant la dignité de la personne comme l'un des droits de l'homme particulièrement protégés en cas d'expulsion<sup>192</sup>. À la lumière de ce débat, le Rapporteur spécial sur l'expulsion des étrangers a proposé

<sup>187</sup> *Annuaire de l'Institut de droit international*, vol. 70, t. II (session de Bruges, 2003), p. 268.

<sup>188</sup> J. Pictet, *Les Principes fondamentaux de la Croix-Rouge. Commentaire*, Genève, Institut Henry-Dunant, 1979, p. 23.

<sup>189</sup> *Manuel du Mouvement international de la Croix-Rouge et du Croissant-Rouge*, 13<sup>e</sup> édition, Genève, CICR, FICR, 1994, p. 308; ou C. Samwer et J. Hopf, *Nouveau Recueil général de traités, continuation du Grand Recueil de G. F. de Martens*, t. XVIII, Gottingue, Dieterich, 1878, p. 474.

<sup>190</sup> *Annuaire... 2008*, vol. II (1<sup>re</sup> partie), document A/CN.4/598, par. 1 à 8.

<sup>191</sup> A/CN.4/L.758 (voir *supra* la note 179). Voir également *Annuaire... 2009*, vol. I, 3029<sup>e</sup> séance, par. 1 à 33.

<sup>192</sup> *Annuaire... 2009*, vol. II (2<sup>e</sup> partie), chap. VI, sect. B, p. 138, par. 91.

à la session en cours un projet d'article 9 révisé<sup>193</sup> qui a été renvoyé au Comité de rédaction après avoir été examiné en séance plénière<sup>194</sup>. Le Rapporteur spécial espère ne pas trahir un secret en indiquant que le Comité de rédaction a approuvé un projet d'article restructuré relatif à l'obligation de respecter la dignité humaine et les droits de l'homme de la personne en cours d'expulsion. Le Comité de rédaction n'ayant pas encore soumis officiellement ce projet d'article à la Commission réunie en séance plénière<sup>195</sup>, il n'y a pas lieu d'entrer dans les détails, mais simplement de relever cette décision d'inclure dans le projet d'articles sur l'expulsion des étrangers un article distinct ayant trait au respect de la dignité humaine. En ce qui concerne le sujet à l'examen, même si le projet d'article 7 est étroitement lié au projet d'article 6, le principe de dignité humaine se distingue de celui d'humanité, ce qui explique qu'ils fassent l'objet de deux projets d'article distincts. Contrairement au principe d'humanité, qui trouve son origine dans le droit international humanitaire, la notion de dignité humaine, bien que reconnue à l'alinéa c du paragraphe 1 de l'article 3 commun aux Conventions de Genève de 1949, aux articles 75 et 85 du Protocole I et à l'article 4 du Protocole II aux dites Conventions, est analysée comme le fondement ultime du droit des droits de l'homme depuis la Charte des Nations Unies, qui réaffirme dans son préambule la «foi dans les droits fondamentaux de l'homme, dans la dignité et la valeur de la personne humaine». Elle a inspiré la plupart des instruments, notamment la Déclaration universelle des droits de l'homme<sup>196</sup> et les pactes internationaux ou régionaux relatifs aux droits de l'homme, ainsi que des décisions de la Cour internationale de Justice et d'autres tribunaux internationaux. Au-delà du droit international, de nombreux pays reconnaissent dans leur Constitution que la dignité humaine est un élément fondamental de la protection des droits de l'homme, ce dont témoigne également l'importance qui lui est accordée par les membres de la communauté internationale. Le rôle central que joue le principe de la dignité humaine dans le droit international des droits de l'homme suffit à justifier qu'il figure dans le projet d'articles à l'examen, non pas en tant que droit de l'homme au sens strict mais en tant que principe directeur des actions à entreprendre en cas de catastrophe. En effet, de même que la notion d'humanité, celle de dignité humaine est un principe de base plutôt qu'un droit opposable. Si elle a été source d'inspiration pour d'innombrables instruments internationaux relatifs aux droits de l'homme, elle doit l'être également dans le cadre de la protection des personnes en cas de catastrophe, d'autant qu'elle est au cœur de nombreux instruments élaborés par la communauté internationale pour guider les opérations de secours humanitaire. Il suffit, dans ce domaine, de citer les Critères de Mohonk pour l'assistance humanitaire en cas de situations d'urgence complexes<sup>197</sup> et les Lignes directrices relatives à la facilitation et à la

réglementation nationales des opérations internationales de secours et d'assistance au relèvement initial en cas de catastrophe<sup>198</sup> («Lignes directrices IDRL»), adoptées en 2007 à la trentième Conférence internationale de la Croix-Rouge et du Croissant-Rouge. En vue de garantir la protection des êtres humains, qui est la raison d'être du sujet à l'examen, les dispositions du projet d'article 7, ajoutées aux principes humanitaires énoncés au projet d'article 6, constituent un cadre complet pour la protection des droits de l'homme des personnes touchées et rend superflue l'énumération détaillée de ces droits. De même, le principe de la dignité humaine étant reconnu en droit international, il est inutile de le définir dans le projet d'article 7, même aux fins du projet d'articles.

93. Le projet d'article 8, qui figure au paragraphe 96 du troisième rapport, s'intitule «Responsabilité première de l'État touché» et est libellé comme suit:

1. L'État touché a la responsabilité première de protéger les êtres humains et de leur fournir une assistance humanitaire sur son territoire. Il conserve le droit, en application de sa législation nationale, de diriger, maîtriser, coordonner et superviser l'assistance fournie sur son territoire.

2. L'assistance extérieure ne peut être fournie qu'avec le consentement de l'État touché.

94. Comme le Rapporteur spécial l'a indiqué précédemment, ce projet d'article répond au souhait exprimé par le Comité de rédaction qu'une disposition sur la responsabilité principale de l'État touché soit incluse dans l'ensemble du projet d'articles. La rédaction de ce projet d'article suppose la réaffirmation de deux principes fondamentaux du droit international, la souveraineté et la non-ingérence. S'il n'a pas jugé nécessaire de reformuler expressément, aux fins du projet d'articles, ces principes universellement acceptés, le Rapporteur spécial les a analysés en détail aux paragraphes 64 à 75 de son troisième rapport, afin que les dispositions du projet d'article 8 soient parfaitement comprises. Conformément au principe de la souveraineté de l'État, qui procède de la notion fondamentale d'égalité souveraine, chaque État est libre et indépendant et peut donc exercer sur son propre territoire ses fonctions à l'exclusion de tout autre État. Ainsi comprise, la souveraineté est un principe de fond de l'ordre international et sa réalité et sa validité ont été reconnues au paragraphe 1 de l'Article 2 de la Charte des Nations Unies et dans de nombreux instruments internationaux, notamment la «Déclaration relative aux principes du droit international touchant les relations amicales et la coopération entre les États conformément à la Charte des Nations Unies», qui figure dans la résolution 2625 (XXV) de l'Assemblée générale, en date du 24 octobre 1970. Des cours et tribunaux internationaux ont considéré que la souveraineté était un principe de droit général et la Cour internationale de Justice a établi clairement qu'elle relevait aussi du droit international coutumier. Les notions d'égalité souveraine et de souveraineté territoriale sont souvent invoquées dans le contexte de la réaction aux catastrophes, notamment dans la résolution 46/182 de

<sup>193</sup> *Annuaire...* 2009, vol. II (1<sup>re</sup> partie), document A/CN.4/617.

<sup>194</sup> Voir *supra* la 3036<sup>e</sup> séance, par. 21 à 43.

<sup>195</sup> Voir *infra* la 3068<sup>e</sup> séance, par. 5.

<sup>196</sup> Résolution 217 A (III) de l'Assemblée générale, en date du 10 décembre 1948.

<sup>197</sup> J. M. Ebersole, «The Mohonk Criteria for humanitarian assistance in complex emergencies: Task force on ethical and legal issues in humanitarian assistance», *Human Rights Quarterly*, vol. 17 (1995), p. 192 à 208.

<sup>198</sup> *Présentation des Lignes directrices relatives à la facilitation et à la réglementation nationales des opérations internationales de secours et d'assistance au relèvement initial en cas de catastrophe*, FICR, Genève, 2011, p. 13.

l'Assemblée générale. Il convient également de rappeler que la Commission, lorsqu'elle travaillait sur l'utilisation des cours d'eau internationaux à des fins autres que la navigation, a affirmé en termes généraux le lien entre la souveraineté des États et l'obligation qu'ils ont de coopérer entre eux<sup>199</sup>, laquelle est énoncée au projet d'article 5 adopté provisoirement par le Comité de rédaction<sup>200</sup>. Lié intimement à celui de la souveraineté, le principe de non-ingérence d'un État dans les affaires de tout autre État permet de garantir le respect de l'égalité souveraine entre les États. Là aussi, tant le paragraphe 2 de l'Article 7 de la Charte des Nations Unies que la résolution 2625 (XXV) de l'Assemblée générale renvoient au principe de non-ingérence, même si dans la Charte l'interdiction d'intervenir ne vise expressément que les Nations Unies. La Cour internationale de Justice a également reconnu ce principe comme règle de droit international coutumier. Compte tenu de ces principes de droit international fermement établis, il ne fait aucun doute qu'un État touché par une catastrophe est libre de prendre les mesures légitimes qu'il estime nécessaires à la protection des personnes qui se trouvent sur son territoire. En conséquence, les tiers, qu'il s'agisse d'États ou d'organisations internationales, ne peuvent légalement intervenir unilatéralement dans le dispositif adopté face à une catastrophe et doivent agir conformément au projet d'article 5 relatif à l'obligation de coopérer. Cela ne signifie pas que l'autorité souveraine de l'État fondée sur les deux principes corrélés de souveraineté et de non-ingérence, qui est un attribut central de l'État, soit absolue. Quand sont en jeu la vie, la santé et l'intégrité physique des êtres humains, des branches du droit comme les normes internationales minimales, le droit international humanitaire et les normes internationales relatives aux droits de l'homme illustrent le fait que les principes de souveraineté et de non-ingérence ne sont que le point de départ de la réflexion, et non sa conclusion. Comme l'a noté un illustre juriste latino-américain, Alejandro Álvarez, «la souveraineté confère des droits aux États et leur impose des obligations», dans son opinion individuelle dans l'affaire du *Détroit de Corfou* (p. 43).

95. En ce qui concerne la responsabilité première de l'État touché, le droit international reconnaît depuis longtemps que le gouvernement d'un État est le mieux placé pour évaluer la gravité des situations d'urgence et prendre les mesures qu'elles appellent. On peut mentionner, à titre d'exemples, la «marge d'appréciation» accordée aux autorités nationales par la Convention européenne des droits de l'homme pour déterminer l'existence d'un «danger public» et le droit des conflits armés internes, en particulier le Protocole additionnel II aux Conventions de Genève de 1949 qui s'applique aux conflits armés non internationaux et reconnaît «le principe selon lequel il incombe, au premier chef, à l'État d'organiser les secours». Dans le cas particulier d'une catastrophe, la responsabilité première de l'État touché a été réaffirmée à de nombreuses reprises par l'Assemblée générale, notamment dans sa résolution 46/182. La

primauté de l'État touché dans la réaction à une catastrophe a deux conséquences générales: premièrement, c'est l'État touché qui, en dernière instance, est responsable de la protection des victimes qui se trouvent sur son territoire et qui a le premier rôle dans la facilitation, la coordination et la supervision des opérations de secours sur son territoire, et, deuxièmement, les opérations internationales de secours sont subordonnées à son accord. De nombreux instruments internationaux – conventions multilatérales ou bilatérales, projets de principes et lignes directrices élaborés par des organismes humanitaires et des experts indépendants – reconnaissent expressément ou implicitement, compte tenu des principes de souveraineté et de non-ingérence, le rôle fondamental que joue la responsabilité première de l'État touché, comme le montrent les paragraphes 79 à 89 du troisième rapport. Les dispositions pertinentes citées sont une preuve solide que les États comme les organismes humanitaires ont intégré le principe de la responsabilité première de l'État touché.

96. Alors que les considérations que vient d'exposer le Rapporteur spécial portent sur les aspects «internes» de la responsabilité première de l'État, la nécessité du consentement de l'État a un caractère essentiellement «externe» puisque cet accord conditionne les relations entre l'État touché et les autres acteurs – États, organisations internationales ou autres organismes humanitaires. Le consentement de l'État touché est une conséquence nécessaire des principes de souveraineté et de non-ingérence. Il doit être donné avant le lancement des opérations de secours et se manifester tout au long de celles-ci. L'obligation d'obtenir ce consentement figure également dans les dispositions de instruments internationaux qui consacrent la responsabilité première de l'État touché, comme il est indiqué aux paragraphes 91 à 94 du rapport. Le projet d'article 8, dans sa rédaction actuelle, reconnaît la responsabilité de l'État touché à l'égard de la population qui se trouve sur son territoire et couvre tant les aspects opérationnels «internes» que l'aspect «externe» que représente le consentement: il intègre donc dans une même disposition des éléments qui se renforcent mutuellement. Les paragraphes 97 à 100 du rapport offrent une analyse détaillée de la forme des deux paragraphes de ce projet d'article.

97. Les projets d'articles 6, 7 et 8 proposés dans le troisième rapport mettent en évidence les deux axes de la relation d'État à État et d'État à individu envisagés par le Rapporteur spécial. Ils contiennent des dispositions indispensables pour que la Commission puisse poursuivre ses travaux en plaçant l'être humain au centre du projet d'articles sans pour autant laisser de côté le rôle des États qui fournissent une assistance. À l'évidence, l'étude de ces deux axes n'est pas achevée et se poursuivra dans les futurs rapports du Rapporteur spécial – mais les projets présentés devraient être de nature à répondre aux préoccupations exprimées par des membres de la Commission et par certaines délégations à la Sixième Commission de l'Assemblée générale.

<sup>199</sup> Voir *Annuaire... 1994*, vol. II (2<sup>e</sup> partie), chap. III, sect. D, p. 111 (article 8 du projet d'articles sur le droit relatif aux utilisations des cours d'eau internationaux à des fins autres que la navigation).

<sup>200</sup> A/CN.4/L.758 (voir *supra* la note 179). Voir également l'*Annuaire... 2009*, vol. I, 3029<sup>e</sup> séance, par. 1 à 33.