

Document:-
A/CN.4/SR.3324

Compte rendu analytique de la 3324e séance

sujet:
<plusieurs des sujets>

Extrait de l'Annuaire de la Commission du droit international:-
2016, vol. I

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

du Congo a déclaré que le *jus cogens* s'imposait à tous les États, qu'ils l'acceptent ou non. La Belgique, dans la requête qu'elle a introduite dans l'affaire *Questions concernant l'obligation de poursuivre ou d'extrader (Belgique c. Sénégal)*, a déclaré que le *jus cogens* était «un ensemble de règles juridiques s'imposant à tous les États» (par. 2.3.2.1 de la requête introductive). Dans sa requête en l'affaire de l'*Application de la Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide (Bosnie-Herzégovine c. Serbie-et-Monténégro)*, la Bosnie-Herzégovine a déclaré que le respect des normes du *jus cogens* «s'impos[ait] à tous les États de la communauté internationale» (par. 132). Comme indiqué dans le rapport à l'examen, les États-Unis ont également, dans le contre-mémoire qu'ils ont déposé dans l'affaire des *Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci (Nicaragua c. États-Unis d'Amérique)*, souligné que l'interdiction de l'emploi de la force avait le statut de *jus cogens*, en raison notamment du fait qu'il s'agissait d'une «norme universelle» (par. 314). De plus, il existe d'innombrables opinions individuelles de juges et de nombreuses références dans la doctrine, comme indiqué dans le rapport. Ces éléments sont omniprésents dans la pratique, et il serait étrange et déconcertant que la Commission les mette en doute.

79. À la lumière des observations faites et des modifications qu'il entend proposer au paragraphe 1 du projet de conclusion 3, le Rapporteur spécial dit qu'il est prêt à modifier le titre de ce projet de conclusion afin qu'il vise la définition des normes du *jus cogens* et non leur nature générale. Il recommande que le projet de conclusion 1 soit renvoyé au Comité de rédaction, où il pourra sans doute être amélioré. Il indique qu'il ne propose pas de renvoyer le projet de conclusion 2 au Comité de rédaction. S'agissant du projet de conclusion 3, il recommande son renvoi au Comité de rédaction étant entendu que les modifications, en particulier celles visant à aligner le paragraphe 1 sur le texte de la Convention de Vienne de 1969, devront être examinées par la Commission.

80. Enfin, même s'il n'est pas d'accord avec les critiques adressées à son approche fluide, le Rapporteur spécial dit qu'il est prêt à adopter l'approche que la Commission a suivie dans ses travaux sur le sujet de la détermination du droit international coutumier, dans le cadre de laquelle les projets de conclusion renvoyés au Comité de rédaction sont conservés par le Comité jusqu'à ce que celui-ci ait mené à bien l'élaboration d'un projet complet de conclusions. La Commission peut bien entendu continuer d'être informée des travaux du Comité dans le cadre de rapports intermédiaires lorsque cela est nécessaire.

81. De nombreux membres de la Commission ont fait des observations sur le titre du sujet: M. Murase, M. Kamto, M. Hassouna et plusieurs autres ont proposé d'intituler le sujet «Le *jus cogens* en droit international». Le Rapporteur spécial convient que, dans son libellé actuel, le titre risque de donner à penser que la Commission envisage le *jus cogens* dans son intégralité, y compris le *jus cogens* en droit interne. Le Rapporteur spécial indique que, comme tous les membres n'ont pas exprimé leur opinion sur le sujet, il a l'intention de faire une proposition spécifique à cet égard dans son rapport suivant afin que la Commission puisse trancher.

82. M. FORTEAU dit qu'il serait très utile que le Rapporteur spécial communique au Comité de rédaction une liste des exemples tirés de la pratique et de la jurisprudence qu'il a cités dans le cadre de son résumé du débat et qui pour la plupart ne figurent pas dans le rapport à l'examen.

83. Le PRÉSIDENT dit qu'il croit comprendre que la Commission souhaite renvoyer les projets de conclusions 1 et 3 au Comité de rédaction, compte tenu des recommandations faites par le Rapporteur spécial et sans préjudice de la manière dont les travaux se poursuivront.

Il en est ainsi décidé.

84. Le PRÉSIDENT dit que le Comité de rédaction sur le sujet du *jus cogens* se réunira dans l'après-midi.

85. M. MURASE, se déclarant surpris que la composition du Comité de rédaction sur le sujet ait été discutée la veille du jour où la Commission a décidé de renvoyer un texte au Comité, dit qu'il souhaite faire partie de celui-ci.

86. Le PRÉSIDENT invite M. Murase et les autres membres intéressés à se faire connaître au Président du Comité de rédaction.

87. M. SINGH dit qu'il souhaiterait lui aussi faire partie du Comité de rédaction.

La séance est levée à 12 h 55.

3324^e SÉANCE

Mercredi 20 juillet 2016, à 10 heures

Président: M. Pedro COMISSÁRIO AFONSO

Présents: M. Cafilisch, M. Candioti, M. El-Murtadi Suleiman Gouider, M^{me} Escobar Hernández, M. Forteau, M. Gómez Robledo, M. Hassouna, M. Hmoud, M^{me} Jacobsson, M. Kamto, M. Kittichaisaree, M. Kolodkin, M. Laraba, M. McRae, M. Murase, M. Murphy, M. Niehaus, M. Nolte, M. Park, M. Peter, M. Petrič, M. Saboia, M. Singh, M. Šturma, M. Tladi, M. Valencia-Ospina, M. Vázquez-Bermúdez, M. Wako, M. Wisnurmurti, Sir Michael Wood.

Protection de l'environnement en rapport avec les conflits armés (suite*) [A/CN.4/689, partie II, sect. E, A/CN.4/700, A/CN.4/L.870/Rev.1, A/CN.4/L.876]

[Point 7 de l'ordre du jour]

TROISIÈME RAPPORT DE LA RAPPORTEUSE SPÉCIALE (*fin**)

1. Le PRÉSIDENT invite la Rapporteuse spéciale à résumer le débat auquel a donné lieu l'examen de son troisième rapport sur la protection de l'environnement en rapport avec les conflits armés (A/CN.4/700).

* Reprise des débats de la 3321^e séance.

2. M^{me} JACOBSSON (Rapporteuse spéciale) prend note avec satisfaction du débat très riche qui a eu lieu à la session en cours et remercie les membres de la Commission de leurs déclarations constructives, dont elle réaffirme qu'elles sont, avec les travaux du Comité de rédaction, deux des éléments les plus importants du travail collectif de la Commission. Conformément à sa pratique habituelle, elle ne nommera pas, dans son résumé oral, les auteurs des différentes remarques, critiques ou modifications qui ont été formulées, mais elle tient à souligner que M. Candiotti a soulevé une question générale essentielle concernant les méthodes de travail de la Commission, à laquelle celle-ci devra s'efforcer de répondre.

3. La Rapporteuse spéciale dit qu'elle commencera par quelques remarques concernant la méthode. Si l'approche fondée sur les phases temporelles semble toujours avoir le soutien des membres de la Commission, certains problèmes en découlant ont néanmoins été relevés. L'un d'eux tenait au fait que certains des projets de principe proposés, notamment le projet de principe I-1 sur lequel elle reviendra plus tard, étaient rattachés à une phase temporelle particulière alors qu'ils étaient aussi applicables aux autres phases. Il s'agit d'un problème pratique autant que d'un problème de fond. La Rapporteuse spéciale tient à rappeler que ce n'est pas elle, mais le Comité de rédaction à l'issue de l'examen du deuxième rapport⁴⁰⁶, qui a eu l'idée de structurer les projets de principe – qu'elle avait simplement numérotés de un à cinq – en fonction des différentes phases temporelles couvertes par le sujet. C'est ainsi que des parties distinctes, calquées sur les phases temporelles, ont été créées. Cette solution n'a jamais vraiment convenu à la Rapporteuse spéciale, qui pressentait qu'elle compliquerait la poursuite des travaux. Son but, lorsqu'elle a décidé d'articuler ses travaux autour des trois phases temporelles du conflit armé, était de faciliter les recherches et l'analyse du sujet, dont la portée était particulièrement vaste, non de reproduire cette structure dans les projets de principe eux-mêmes. Si ceux-ci restent structurés par phase, la Rapporteuse spéciale serait favorable à ce que la quatrième partie provisoirement intitulée «Principes supplémentaires» soit remplacée par une nouvelle partie intitulée «Principes d'application générale», qui serait insérée au début du texte. Une autre possibilité serait que le Comité de rédaction renonce à la structuration des projets de principe par phase temporelle et revienne à une numérotation simple.

4. En réponse aux diverses remarques qui ont été faites au sujet des recherches ayant servi à l'établissement du rapport, la Rapporteuse spéciale fait observer qu'à de nombreux égards le sujet à l'examen est un nouveau domaine juridique, comme en témoigne la jurisprudence. D'un côté, les tribunaux statuent en fonction des affaires dont ils sont saisis et, de l'autre, les États et les particuliers ne saisissent les tribunaux que si leur requête a des chances raisonnables d'aboutir, tant sur le plan procédural que sur le fond. C'est ainsi que certaines affaires, pourtant afférentes aux conséquences d'un conflit armé sur l'environnement, ont parfois été traitées sous un autre angle que celui de la protection de l'environnement en rapport avec un conflit armé, donnant l'impression qu'elles se rapportaient uniquement

aux droits de propriété ou aux droits de l'homme. La Rapporteuse spéciale considère néanmoins que cette jurisprudence est pertinente aux fins du sujet et c'est pourquoi elle en a tenu compte dans son rapport.

5. La section relative aux traités présentant un intérêt particulier pour les phases d'avant et d'après conflit a été introduite pour répondre à la préoccupation de certains membres pour qui les précédents rapports ne contenaient pas une analyse suffisamment détaillée des traités sur l'environnement et d'autres traités pertinents demeurant applicables en période de conflit armé. Si certains membres de la Commission ont émis des doutes quant à l'opportunité de consacrer une section aux accords internationaux d'investissement, d'autres ont approuvé cette initiative et ont même recommandé que cette section soit développée et actualisée. La Rapporteuse spéciale est pour sa part fermement convaincue de son utilité et de son importance car les accords internationaux d'investissement illustrent le fait que la protection de l'environnement est inscrite dans des traités – les traités d'amitié, de commerce et de navigation – expressément cités parmi les traités dont la matière implique qu'ils continuent de s'appliquer en période de conflit armé dans le projet d'articles de la Commission sur les effets des conflits armés sur les traités⁴⁰⁷.

6. La Rapporteuse spéciale dit avoir du mal à comprendre les remarques des membres qui ont estimé que certaines questions étaient hors sujet au motif qu'elles ne concernaient pas la période du conflit armé, et elle rappelle à cet égard que le sujet est la protection de l'environnement en rapport avec les conflits armés, non la protection de l'environnement pendant les conflits armés. Ni le rapport ni les projets de principe ne sont donc censés porter uniquement sur la période du conflit. Ne serait-il pas contradictoire en effet de consacrer un rapport entier à la phase d'après conflit si les projets de principe étaient destinés à s'appliquer uniquement pendant le conflit armé? À ce propos, plusieurs membres de la Commission ont estimé que les phases I et III (avant et après le conflit) devraient être limitées respectivement aux périodes précédant immédiatement le début des hostilités et suivant immédiatement leur cessation. D'un point de vue juridique, cette division semble difficilement praticable car elle suppose l'existence, parallèlement au droit des conflits armés et au droit applicable en temps de paix, d'un corpus juridique distinct, le *jus post bellum*, notion qui, comme la Rapporteuse spéciale l'a expliqué dans son rapport, fait l'objet d'un débat dans lequel elle a préféré ne pas entrer car il ne lui semble pas refléter l'état actuel du droit. Cela ne signifie pas que la Commission ne pourra pas se saisir de cette intéressante question ultérieurement, mais la Rapporteuse spéciale estime que cela serait prématuré à ce stade et sans réel intérêt pour les travaux sur le sujet à l'examen. Elle est en outre convaincue que les remaniements du texte par le Comité de rédaction et l'insertion d'explications appropriées dans les commentaires permettront de répondre à la préoccupation des tenants de l'établissement d'une délimitation temporelle claire.

⁴⁰⁶ *Annuaire... 2015*, vol. II (1^{re} partie), document A/CN.4/685.

⁴⁰⁷ Le projet d'articles sur les effets des conflits armés sur les traités adopté par la Commission et les commentaires y relatifs sont reproduits dans *Annuaire... 2011*, vol. II (2^e partie), p. 108 et suiv., par. 100 et 101. Voir aussi la résolution 66/99 de l'Assemblée générale, en date du 9 décembre 2011, annexe.

7. D'autres membres de la Commission ont fait valoir avec raison que certains projets de principe devraient être remaniés de façon à faire ressortir plus clairement leur rapport avec la protection de l'environnement et il sera veillé à ce que le texte en soit modifié en conséquence. La Rapporteuse spéciale reviendra sur certains aspects de cette question lorsqu'elle abordera le contenu des projets de principe.

8. En ce qui concerne le programme de travail futur, la Rapporteuse spéciale remercie les membres de la Commission qui ont lu attentivement la partie correspondante du rapport, dans laquelle elle a donné des exemples de questions qui pourraient mériter d'être examinées par le futur rapporteur spécial pour le sujet. Elle précise, à l'intention de ceux qui ont estimé qu'elle n'avait pas suffisamment développé cette partie du rapport, que sa concision était voulue, car il appartiendra à son successeur de décider de la direction à donner aux travaux. Plusieurs membres de la Commission ont soulevé des questions afférentes à la responsabilité, civile et pénale. La Rapporteuse spéciale n'a pas traité ces aspects dans son troisième rapport, car elle estime préférable qu'ils soient examinés à un stade ultérieur des travaux, lorsque le projet de principes aura pris forme.

9. Passant aux observations qui ont été faites au sujet des projets de principe, la Rapporteuse spéciale note que certains membres de la Commission ont estimé que le projet de principe I-1 était rédigé en termes trop généraux et appelait des précisions quant aux mesures qui y étaient préconisées. Ce projet de principe vise tous les types de mesures, législatives mais aussi, comme elle le souligne, administratives, qu'un État doit prendre pour s'acquitter des obligations qui lui incombent afin de renforcer la protection de l'environnement en rapport avec les conflits armés. Tel qu'il est libellé, il englobe par exemple les mesures visant à garantir le respect de l'obligation relative à l'examen des armes, la possibilité de soumettre aux tribunaux les affaires relatives à la protection de l'environnement en rapport avec les conflits armés ou encore la conformité aux normes environnementales des activités menées par un État dans le cadre d'opérations de paix. La Rapporteuse spéciale propose d'établir une liste indicative de mesures en vue de son insertion dans le projet de principe si celui-ci est renvoyé au Comité de rédaction.

10. Pour ce qui est du projet de principe I-3, certains membres de la Commission ont remis en cause le lien entre les accords sur le statut des forces et les conflits armés, tandis que d'autres ont estimé que ces accords relevaient clairement du sujet. La Rapporteuse spéciale insiste une nouvelle fois sur le fait que le sujet est la protection de l'environnement en rapport avec les conflits armés, et souligne que les mesures de marquage, de reconstruction et de prévention que peuvent prévoir les accords sur le statut des forces relativement aux substances toxiques sont des éléments essentiels de cette protection. Les accords contemporains sur le statut des forces et le statut de la mission marquent une évolution importante dans la pratique des États et des organisations internationales, notamment de l'Organisation du Traité de l'Atlantique Nord. Un exemple intéressant à cet égard, cité par la Rapporteuse spéciale dans son deuxième rapport, est l'accord sur le statut des forces signé en 1966 entre la République

de Corée et les États-Unis d'Amérique⁴⁰⁸, dans lequel des dispositions relatives à l'environnement ont été incorporées en 2001. La Rapporteuse spéciale estime que la proposition tendant à remplacer « accords sur le statut des forces et le statut de la mission » par « accords spéciaux » qui a été faite dans le cadre du débat sur le projet de principe I-3 est intéressante et mérite d'être examinée plus avant au sein du Comité de rédaction.

11. Pour ce qui est du projet de principe I-4, les membres de la Commission semblent globalement favorables à l'idée d'insérer une disposition sur les opérations de paix, même si certains ont dit craindre que l'assimilation, aux fins du sujet, des opérations de maintien de la paix à une forme d'engagement dans un conflit armé ne compromette la viabilité et l'utilité de l'ensemble des activités de maintien de la paix des Nations Unies. À cet égard, la Rapporteuse spéciale rappelle que le sujet n'est pas limité aux situations de conflit armé mais vise également les phases antérieure et postérieure au conflit, et que le Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies lui-même a reconnu que le droit international humanitaire s'appliquait aux opérations menées dans le cadre des missions de maintien de la paix des Nations Unies, comme cela ressort de sa circulaire de 1999 sur le respect du droit international humanitaire par les forces des Nations Unies⁴⁰⁹ mentionnée dans le deuxième rapport.

12. Certains membres de la Commission ont proposé que les questions relatives aux opérations de paix, actuellement traitées dans les projets de principes I-4 et III-2, soient réunies dans un seul texte. La Rapporteuse spéciale souscrit à cette proposition, sous réserve que le Comité de rédaction abandonne la structuration des projets de principe en fonction des phases temporelles.

13. En ce qui concerne les projets de principes III-1 et III-2, la Rapporteuse spéciale souhaiterait que les propositions de reformulation qui ont été faites soient discutées plus avant au sein du Comité de rédaction. Les observations et les propositions portant sur les projets de principes III-3 et III-4 lui paraissent fondées à plusieurs égards, les membres de la Commission étant convenus, comme elle l'a indiqué dans son rapport, que les restes de guerre se composent non seulement de restes explosifs mais aussi d'autres objets et matériaux dangereux et qu'il en existe aussi qui ne sont pas du tout dangereux pour l'environnement, ou qui le sont moins s'ils restent où ils sont, comme les conteneurs remplis de gaz moutarde immergés dans la mer Baltique. Les critiques ont porté sur ce qui était considéré comme une liste exhaustive, l'aspect temporel et les réalités politiques.

14. La Rapporteuse spéciale note que certains ont reproché au paragraphe 1 du projet de principe III-3 de donner des restes de guerre devant être enlevés, retirés, détruits ou entretenus conformément aux obligations de droit international une liste exhaustive qui risquait de limiter l'efficacité du projet de principe dans le futur, compte

⁴⁰⁸ Agreement under article IV of the Mutual Defense Treaty between the United States of America and the Republic of Korea, regarding facilities and areas and the status of United States Armed forces in the Republic of Korea (Séoul, 9 juillet 1966), disponible à l'adresse suivante : www.usfk.mil/About/SOFA/.

⁴⁰⁹ ST/SGB/1999/13 du 6 août 1999.

tenu de l'apparition constante de nouvelles armes. Or, le libellé du paragraphe est fondé sur le droit des conflits armés actuellement en vigueur et les restes de guerre qui y sont énumérés sont les mêmes que ceux qui figurent dans les traités correspondants, évoqués aux paragraphes 247 à 252 du troisième rapport, comme dans le rapport précédent, et qui portent essentiellement sur les objets explosifs dangereux. La liste n'est pas exhaustive et ne prétend pas l'être, comme le montrent clairement les mots «et autres dispositifs». La Rapporteuse spéciale reconnaît néanmoins qu'une reformulation du projet de principe tendant à en élargir la portée pourrait être souhaitable au regard du but final, qui est de renforcer la protection de l'environnement en rapport avec les conflits armés. Elle souscrit donc aux propositions qui ont été faites dans ce sens et dit qu'elle soumettra au Comité de rédaction un nouveau texte garantissant la prise en considération d'autres types de restes de guerre toxiques et dangereux.

15. Certains membres de la Commission ont critiqué le fait que les projets de principes III-3 et III-4 ne précisait pas à quelle partie incombait l'enlèvement des restes de guerre après la cessation des hostilités. La Rapporteuse spéciale souligne que ce n'est pas une omission de sa part mais un choix délibéré, car la question de la responsabilité est avant tout régie par le droit des conflits armés, idée qui est rendue par les mots «conformément aux obligations de droit international». À titre d'exemples, elle cite le Protocole sur l'interdiction ou la limitation de l'emploi des mines, pièges et autres dispositifs, tel qu'il a été modifié le 3 mai 1996, annexé à la Convention sur l'interdiction ou la limitation de l'emploi de certaines armes classiques qui peuvent être considérées comme produisant des effets traumatiques excessifs ou comme frappant sans discrimination, qui dispose, en son article 3, paragraphe 2, que «[c]haque Haute Partie contractante ou chaque partie à un conflit est responsable, conformément aux dispositions du présent Protocole, de toutes les mines et de tous les pièges et autres dispositifs qu'elle a employés et s'engage à les enlever, les retirer, les détruire ou les entretenir comme il est précisé à l'article 10 du Protocole», et en son article 10, paragraphe 2, que «[l]es Hautes Parties contractantes et les parties à un conflit assument cette responsabilité en ce qui concerne les champs de mines, zones minées, mines, pièges et autres dispositifs situés dans des zones qu'elles contrôlent». L'article 3, paragraphe 2, du Protocole relatif aux restes explosifs de guerre à la même convention prévoit quant à lui qu'«[a]près la cessation des hostilités actives et dès que possible, chaque Haute Partie contractante, de même que chaque partie à un conflit armé, marque et enlève, retire ou détruit les restes explosifs de guerre dans les territoires touchés qu'elle contrôle». La référence aux «partie[s] à un conflit» traduit le fait que la responsabilité, s'agissant de la prise en charge des restes de guerre, n'incombe pas uniquement aux États mais peut concerner d'autres acteurs du conflit pour ce qui est des restes de guerre se trouvant sur des territoires qu'ils contrôlent.

16. Comme la Rapporteuse spéciale le souligne au paragraphe 19 de son rapport, la question de la responsabilité est particulièrement complexe en ce qui concerne les restes de guerre immergés en mer en raison des difficultés juridiques et pratiques liées à la nature de la mer. Certains membres de la Commission ont indiqué que les

acteurs responsables tenus de coopérer avec les autres organisations compétentes devaient être, par exemple, les États sous la juridiction et sous le contrôle effectif desquels se trouvent les zones concernées.

17. Il faut garder à l'esprit que le but du projet de principes est de renforcer autant que possible la protection de l'environnement en rapport avec les conflits armés. La détermination de la responsabilité s'agissant de l'enlèvement des restes de guerre est une question complexe qui nécessite la prise en considération de multiples aspects, et c'est pour contourner cette difficulté que la forme passive a été employée au paragraphe 1 du projet de principe III-3. Le droit des conflits armés montre que cette responsabilité incombe aux États mais qu'elle peut aussi s'imposer à des acteurs non étatiques. Les instruments susmentionnés semblent indiquer que la partie au conflit à laquelle s'impose au premier chef l'obligation d'éliminer les armes à sous-munitions est, notamment, celle sous la juridiction ou sous le contrôle effectif de laquelle se trouvent les territoires concernés au moment considéré.

18. Cela étant, il y a aussi des situations où il est impossible de déterminer qui est l'acteur responsable, ou dans lesquelles les objets considérés aujourd'hui comme des restes de guerre dangereux ont été placés ou utilisés légalement à l'époque des faits. Il n'empêche qu'ils peuvent représenter pour l'environnement une menace à laquelle il faut remédier. Les fuites provenant de navires militaires ou les munitions immergées dont le rapport fait état en sont des exemples. Il importe, dans ce contexte, de rappeler que l'objectif premier est d'éliminer les restes dangereux, et que le meilleur moyen de l'atteindre est la coopération.

19. Toujours en rapport avec les restes de guerre, du moins dans une certaine mesure, ainsi qu'avec le projet de principe III-5, la Rapporteuse spéciale dit qu'elle prend note avec satisfaction de la reconnaissance, par plusieurs membres de la Commission, de l'importance de l'accès à l'information, notamment dans les cas de la Bosnie-Herzégovine et de la Croatie, où l'absence d'informations sur l'environnement et, en particulier, sur l'emplacement des mines, continue aujourd'hui encore de faire des victimes. De fait, l'un des exemples mis en avant dans le rapport est précisément celui des traités sur les mines terrestres et les armes à sous-munitions et les obligations en matière d'information qui en découlent. C'est aussi dans la section relative à la «transparence» de ces traités que figurent des dispositions requérant que des informations soient communiquées au sujet des mesures prises pour tenir compte de l'environnement et veiller à sa protection tout au long du processus d'enlèvement.

20. L'expression «[s]ans retard» employée dans le projet de principe III-3, paragraphe 1, a également été critiquée, certains membres de la Commission estimant que l'obligation ainsi formulée risquait d'être déraisonnable et inéquitable. Elle est pourtant reprise du paragraphe 1 de l'article 10 du Protocole sur l'interdiction ou la limitation de l'emploi des mines, pièges et autres dispositifs, tel qu'il a été modifié le 3 mai 1996, qui dispose que «[s]ans retard après la cessation des hostilités actives, tous les champs de mines, zones minées, mines, pièges et autres dispositifs doivent être enlevés, retirés, détruits ou entretenus».

21. Enfin, plusieurs membres de la Commission ont estimé que les mots «[c]haque fois qu'il est nécessaire» employés dans le second paragraphe du projet de principe III-3 semaient le doute quant à la phase temporelle à laquelle s'appliquait le projet de principe, qui, puisqu'il figure dans la partie intitulée «Projets de principe applicables après un conflit armé», est censé s'appliquer après la cessation des hostilités, c'est-à-dire dans la phase d'après conflit. Ce point pourra être clarifié au sein du Comité de rédaction et dans les commentaires.

22. Plusieurs observations valables ont été faites au sujet du projet de principe III-5. À la question de savoir à quelle phase temporelle celui-ci s'applique, la Rapporteuse spéciale répond que cela dépendra de ce qui sera décidé au sujet de la structure du texte. Si les parties correspondant aux différentes phases temporelles sont maintenues, le projet de principe III-5 sera en toute logique interprété comme s'appliquant à la phase d'après conflit. Pour ce qui est de l'obligation de coopérer, l'échange d'informations et la coopération sont étroitement liés, d'où l'importance que cet échange d'informations soit assuré, autant que possible, dans le cadre des mesures de relèvement après un conflit. Il est intéressant de noter à cet égard que, si, en vertu de certains instruments, tels que la Convention sur le droit relatif aux utilisations des cours d'eau internationaux à des fins autres que la navigation, les parties ne sont pas tenues de divulguer des informations afférentes à la sécurité nationale, elles doivent néanmoins coopérer de bonne foi, y compris sur des questions se rapportant à ce type d'informations.

23. La Rapporteuse spéciale dit qu'elle admet tout à fait les exceptions liées à la défense ou à la sécurité nationales auxquelles certains membres ont fait référence et dont elle a d'ailleurs donné plusieurs exemples dans ses rapports, tels que la clause de sauvegarde contenue dans la Convention sur le droit relatif aux utilisations des cours d'eau internationaux à des fins autres que la navigation, en vertu de laquelle l'État du cours d'eau n'est pas tenu de fournir des données ou des informations qui sont vitales pour sa défense ou sa sécurité nationales, mais reste lié par l'obligation de coopérer de bonne foi. Un membre de la Commission a fait valoir que l'échange d'informations et l'accès à l'information relevaient de deux obligations distinctes qui ne devaient pas être mises sur le même plan. Il conviendra de réfléchir à cette question si le projet de principe III-5 est renvoyé au Comité de rédaction.

24. En ce qui concerne la pratique des organisations internationales, et puisque la question a été soulevée par au moins un membre de la Commission, la Rapporteuse spéciale souhaite souligner que la politique environnementale applicable aux missions des Nations Unies sur le terrain⁴¹⁰ prévoit que les missions de maintien de la paix doivent inclure dans leur effectif un spécialiste des questions d'environnement chargé de leur fournir des informations sur la dimension environnementale de leurs activités et de sensibiliser leur personnel aux questions d'environnement. Cette politique prévoit aussi une obligation de diffuser et d'étudier des informations relatives à

l'environnement, ce qui présuppose un accès à des informations pouvant être diffusées.

25. Le fait que l'Organisation des Nations Unies, en tant qu'organisation internationale, soit tenue, en vertu de la politique susmentionnée, de faciliter l'échange d'informations sur l'environnement démontre que les organisations internationales peuvent jouer un rôle décisif à cet égard. Un autre exemple est le Concept militaire de l'Union européenne sur la protection de l'environnement et l'efficacité énergétique dans les opérations militaires conduites par l'Union européenne⁴¹¹, qui prévoit que, compte tenu du grand nombre de pays contributeurs de troupes et d'acteurs concernés, il est impératif d'instaurer dès le départ une étroite coordination entre eux ainsi qu'avec le pays hôte et de veiller à ce qu'ils échangent fréquemment des informations pour garantir que les principes et les normes de protection de l'environnement soient dûment appliqués dans la planification et l'exécution des opérations.

26. Dernier projet de principe proposé, le projet de principe IV-1 sur les droits des peuples autochtones est celui qui a suscité le plus grand nombre d'observations, lesquelles étaient essentiellement axées sur l'absence de lien entre les droits des peuples autochtones et les conflits armés. Certains membres ont estimé que cette question, relative aux droits de l'homme, ne relevait pas du sujet. D'autres ont, au contraire, approuvé cette disposition, et certains ont souligné la nécessité d'établir clairement le lien entre les droits des peuples autochtones et les conflits armés. Dans le cadre de ces échanges, il a été relevé que, lorsqu'ils traitaient les conséquences environnementales d'un conflit armé, les États pouvaient avoir directement affaire à des terres avec lesquelles des peuples autochtones avaient un lien particulier. Pour la Rapporteuse spéciale, la protection de l'environnement pendant la phase de l'après-conflit armé constitue, précisément, un domaine dans lequel les droits des peuples autochtones devraient être reconnus.

27. Avant d'aller plus loin, la Rapporteuse spéciale voudrait rappeler une fois encore que le sujet examiné porte sur la protection de l'environnement «en rapport» avec les conflits armés et que, par conséquent, toute la raison d'être des travaux est d'examiner aussi des branches du droit international autres que celle du droit des conflits armés, notamment les droits de l'homme et le droit de l'environnement. Partant, il serait éminemment regrettable d'écarter le projet de principe VI-1 au seul motif qu'il concerne les droits de l'homme. La plupart des membres qui ont souhaité qu'un lien plus clair et plus solide soit établi entre les droits des peuples autochtones et la protection de l'environnement ont mis l'accent sur un point essentiel. Pour la Rapporteuse spéciale, c'est dans le corps même du projet de principe que ce lien doit effectivement être précisé.

28. La documentation qui figure dans le rapport apporte un éclairage sur les instruments juridiques et sur la jurisprudence qui étayaient l'existence d'un lien reconnu entre

⁴¹⁰ Nations Unies, Politique environnementale du Département des opérations de maintien de la paix et du Département de l'appui aux missions applicable aux missions des Nations Unies sur le terrain (2009), révisé le 30 juin 2010, réf. 2009.6.

⁴¹¹ Conseil de l'Union européenne, «Military Concept: Environmental Protection and Energy Efficiency for EU-led military operations», document du Service européen pour l'action extérieure EEAS 01574/12, 13 septembre 2012, disponible à l'adresse suivante : <https://register.consilium.europa.eu/doc/srv?l=EN&f=ST%2013758%202012%20INIT>.

les peuples autochtones et leurs terres, territoires et ressources, et sur l'obligation de recueillir leur consentement libre, préalable et éclairé. D'autres exemples montrent que ce lien est particulièrement pertinent dans le contexte de conflits armés. Figure notamment parmi ces sources la Déclaration des Nations Unies sur les droits des peuples autochtones⁴¹² adoptée relativement récemment, en particulier ses articles 29 et 30. Ainsi, l'article 30 dispose expressément qu'il ne peut y avoir d'activités militaires sur les terres ou territoires des peuples autochtones, à moins que ces activités ne soient justifiées par des raisons d'intérêt public ou qu'elles n'aient été librement décidées en accord avec les peuples autochtones concernés, ou demandées par ceux-ci. Il prévoit en outre que les États engagent des consultations effectives avec les peuples autochtones concernés, par le biais de procédures appropriées et, en particulier, par l'intermédiaire de leurs institutions représentatives, avant d'utiliser leurs terres et territoires pour des activités militaires. Plus récemment, le Rapporteur spécial des Nations Unies sur les droits des peuples autochtones a souligné qu'aucune opération militaire ne devait être menée sur les terres et territoires des peuples autochtones, sauf s'il s'agissait de protéger leur sécurité. Dans un tel cas exceptionnel, les États doivent engager des consultations effectives avec les peuples autochtones concernés au moyen de procédures appropriées et par l'intermédiaire de leurs représentants avant d'utiliser leurs terres et territoires aux fins susmentionnées. En outre, le Président de l'Instance permanente sur les questions autochtones, M. Álvaro Pop, a déclaré pendant la quinzième session de l'Instance qu'à cause du développement rapide de la mondialisation et des processus de recherche de terres à exploiter les peuples autochtones devaient de plus en plus souvent faire face à des conflits sur leurs terres et à la militarisation de celles-ci⁴¹³. D'autres exemples pourraient être donnés, mais ceux qui précèdent démontrent l'existence d'un lien entre la protection de l'environnement des peuples autochtones et les conflits armés, et prouvent donc que cette question n'est pas hors sujet.

29. La Rapporteuse spéciale propose par conséquent, si, comme elle l'espère, la Commission décide de renvoyer le projet de principe IV-1 au Comité de rédaction, d'en rédiger une nouvelle version tenant compte des observations faites par les membres. Cette version s'écarterait de la précédente à deux égards : elle serait axée sur la protection de l'environnement des peuples autochtones, et non sur leurs droits, et elle détaillerait le lien avec les situations de conflit armé. En outre, elle préciserait l'aspect temporel du projet de principe. La Rapporteuse spéciale espère que ces modifications permettront de répondre aux préoccupations des membres et propose de renvoyer l'ensemble des projets de principe proposés au Comité de rédaction.

30. La Rapporteuse spéciale tient à remercier les membres de leurs contributions détaillées et constructives, tant dans le cadre de la séance plénière que de consultations privées, et dit que les mots qu'ont eus certains d'entre eux à propos de son engagement sur le sujet

examiné et sur d'autres sujets au cours des dix années passées l'ont particulièrement touchée. Elle voudrait aussi remercier M. Candioti et M. Dugard, ancien membre, sans qui la Commission n'aurait pas engagé de travaux sur le sujet. Ce sont eux qui ont fait écho à la demande du Programme des Nations Unies pour l'environnement et du Comité international de la Croix-Rouge tendant à ce que la Commission examine les questions relatives à la protection de l'environnement en rapport avec les conflits armés, et ce sont eux qui ont encouragé la Rapporteuse spéciale à évaluer l'intérêt qu'il y aurait à donner suite à cette demande. La Rapporteuse spéciale tient donc à adresser ses plus vifs remerciements à M. Candioti, dont les conseils ont toujours été particulièrement précieux.

31. Les membres se souviendront qu'à la précédente session la Commission avait pris note⁴¹⁴ des projets de disposition introductive et des projets de principe adoptés à titre provisoire par le Comité de rédaction et figurant dans le document A/CN.4/L.870⁴¹⁵ distribué en séance. Comme on peut le voir dans ce document, dans les projets de principe applicables pendant un conflit armé (partie II), l'adjectif « naturel » figure entre crochets. Cela s'explique par le fait que, lorsqu'elle a adopté ce document, la Commission n'avait pas encore tranché la question de savoir si elle emploierait « environnement » ou « environnement naturel » dans l'ensemble du projet de texte ou si elle n'emploierait les mots « environnement naturel » que dans les seuls projets de principe concernant l'environnement naturel pendant un conflit armé. Le Président du Comité de rédaction l'ayant clairement expliqué dans la déclaration qu'il a faite à la session précédente⁴¹⁶, la Rapporteuse spéciale renvoie à cette déclaration. Comme la Commission ne semble pas avoir pour coutume d'adopter des textes qui comportent des mots entre crochets, il faudra régler cette question, faute de quoi la Rapporteuse spéciale ne pourra pas présenter les commentaires de la session précédente. Et comme la Commission devra se prononcer sur les termes employés avant de conclure ses travaux sur le sujet – et pas nécessairement à la session en cours, où il serait prématuré de le faire –, la Rapporteuse spéciale propose de renvoyer au Comité de rédaction le texte adopté à titre provisoire pour raisons techniques, afin de supprimer les crochets qui entourent l'adjectif « naturel » dans les projets de principe figurant dans la partie II, et d'en expliquer les raisons dans une note, comme la Commission l'a déjà fait dans des travaux antérieurs. La Commission pourra ensuite adopter les projets de texte adoptés à titre provisoire par le Comité de rédaction à la session précédente. La Rapporteuse spéciale réaffirme qu'il ne s'agit pas, ce faisant, de rouvrir le débat, car il avait été convenu qu'il faudrait revenir sur la question du choix de la terminologie.

32. Le PRÉSIDENT croit comprendre que la Commission souhaite renvoyer les projets de principes I-1, I-3, I-4 et III-1 à III-5, ainsi que le projet de principe IV-1, au Comité de rédaction.

Il en est ainsi décidé.

⁴¹² Résolution 61/295 de l'Assemblée générale, en date du 13 septembre 2007, annexe.

⁴¹³ Nations Unies, « Indigenous peoples must be equal participants in peace plans, conflict resolution, Chair says as Permanent Forum opens », communiqué de presse, 9 mai 2016.

⁴¹⁴ Voir *Annuaire... 2015*, vol. II (2^e partie), p. 68 et 69, par. 134.

⁴¹⁵ Disponible sur le site Web de la Commission, documents de la cinquante-septième session.

⁴¹⁶ Voir *Annuaire... 2015*, vol. I, 3281^e séance, p. 303, par. 7.

Application provisoire des traités⁴¹⁷ [A/CN.4/689, partie II, sect. G⁴¹⁸, A/CN.4/699 et Add.1⁴¹⁹, A/CN.4/L.877⁴²⁰]

[Point 5 de l'ordre du jour]

QUATRIÈME RAPPORT DU RAPPORTEUR SPÉCIAL

33. Le PRÉSIDENT invite M. Gómez Robledo, Rapporteur spécial pour le sujet de l'application provisoire des traités, à présenter son quatrième rapport (A/CN.4/699 et Add.1).

34. M. GÓMEZ ROBLEDÓ (Rapporteur spécial) voudrait tout d'abord remercier les membres pour leurs observations, toujours intéressantes, et pour le vif intérêt qu'ils ont manifesté lors du débat tenu à la précédente session sur le sujet de l'application provisoire des traités, qui en a révélé toute la complexité. Les discussions tenues au sein du Comité de rédaction sur les projets de texte proposés dans le troisième rapport⁴²¹ ont été très stimulantes et ont enrichi ce débat. Pour le Rapporteur spécial, les travaux du Comité de rédaction, particulièrement dynamiques, s'inscrivent dans le droit fil du débat en séance plénière et apportent beaucoup. Comme à l'accoutumée, le Rapporteur spécial donnera dans sa présentation du quatrième rapport un aperçu des travaux accomplis, puis il fera des observations sur divers aspects du rapport et esquissera une feuille de route pour les travaux futurs.

35. L'objet du premier rapport⁴²² était de présenter le sujet et de définir un plan de travail. Le deuxième rapport⁴²³ était essentiellement axé sur les effets juridiques de l'application provisoire. Le troisième rapport comportait une première étude de la relation entre l'application provisoire et d'autres dispositions de la Convention de Vienne sur le droit des traités (Convention de Vienne de 1969) : article 11 (Mode d'expression du consentement à être lié par un traité), article 18 (Obligation de ne pas priver un traité de son objet et de son but avant son entrée en vigueur), article 24 (Entrée en vigueur), article 26 (*Pacta sunt servanda*) et article 27 (Droit interne et respect des traités). Il portait également sur l'application provisoire en relation avec les organisations internationales. Dans ce cadre, la Commission s'est appuyée sur une étude du Secrétariat relative à l'application provisoire des traités axée sur l'article 25 de la Convention de Vienne sur le droit des traités entre États et organisations internationales ou entre organisations internationales⁴²⁴. Il est également à noter que le troisième rapport contenait en annexe un tableau où figuraient précisément certains exemples de traités multilatéraux comportant des dispositions relatives

à leur application provisoire, auxquels les organisations internationales peuvent être parties. Enfin, ce troisième rapport comportait un ensemble de six projets de directive – fondés sur l'ensemble des rapports et sur les débats tenus jusque-là – dont trois ont été adoptés à titre provisoire par le Comité de rédaction⁴²⁵. Lors du débat tenu à la Sixième Commission pendant la soixante-dixième session de l'Assemblée générale des Nations Unies, 35 États et l'Union européenne ont apporté leurs contributions sur le sujet de l'application provisoire des traités, ce qui marque une hausse par rapport à l'année précédente. Il convient d'ajouter à ces contributions les observations de 23 États sur la pratique nationale, qui ont contribué à systématiser la pratique des États.

36. Le quatrième rapport s'accompagne d'un additif qui présente une liste d'exemples de pratiques récentes de l'Union européenne concernant l'application provisoire d'accords avec des États tiers. Ces exemples seront très utiles pour élaborer des clauses types, dont l'adoption a été recommandée par de nombreux États. Le Rapporteur spécial voudrait également indiquer qu'il a tenu deux séries de consultations informelles avec des représentants d'États à New York, la première en novembre 2015 et la seconde en avril 2016. Ces consultations se sont révélées très utiles pour expliquer de manière plus détaillée les différents aspects des rapports sur l'application provisoire des traités et elles ont été l'occasion de recueillir des observations très intéressantes de représentants à la Sixième Commission. Il convient de prendre note également de la tenue d'un séminaire à la Faculté de droit de l'Université nationale autonome de Mexico en mars 2016 et d'une réunion d'experts, convoquée par le Conseiller juridique du Ministre des affaires étrangères mexicain en février 2016, événements qui montrent bien l'intérêt suscité par le sujet examiné.

37. Le quatrième rapport, qui s'inscrit dans la feuille de route convenue à la précédente session et qui fait fond sur les observations des membres de la Commission et des représentants à la Sixième Commission, est axé sur deux questions principales : la suite de l'analyse de la relation entre l'application provisoire des traités et les autres dispositions de la Convention de Vienne de 1969 et la pratique accumulée par les organisations internationales en matière d'application provisoire des traités. Pour ce qui est de l'analyse des vues exprimées par les États Membres, il est à noter que, lors de la publication du troisième rapport, la Commission avait reçu les observations de 19 États sur leur pratique nationale. En 2016, elle a reçu les observations de l'Australie, des Pays-Bas, du Paraguay et de la Serbie. Aucune des contributions reçues n'indique que l'application provisoire des traités est interdite par le droit interne. Dans certains cas, les législations nationales concernées établissent un processus interne qui doit être suivi pour que l'application provisoire soit acceptée, mais il apparaît que, de manière générale, le droit interne est muet sur la question. Ce qui précède montre que le recours à l'application provisoire est une situation exceptionnelle. Cela étant, le Rapporteur spécial confirme la tendance, déjà mise au jour l'année passée, à un recours plus fréquent à l'application provisoire des traités multilatéraux.

⁴¹⁷ À sa soixante-septième session (2015), la Commission a examiné le troisième rapport du Rapporteur spécial [*Annuaire... 2015*, vol. II (1^{re} partie), document A/CN.4/687] et était saisie d'une étude du Secrétariat (ibid., document A/CN.4/676).

⁴¹⁸ Disponible sur le site Web de la Commission, documents de la soixante-huitième session.

⁴¹⁹ Reproduit dans *Annuaire... 2016*, vol. II (1^{re} partie).

⁴²⁰ Disponible sur le site Web de la Commission, documents de la soixante-huitième session.

⁴²¹ *Annuaire... 2015*, vol. II (1^{re} partie), document A/CN.4/687.

⁴²² *Annuaire... 2013*, vol. II (1^{re} partie), document A/CN.4/664.

⁴²³ *Annuaire... 2014*, vol. II (1^{re} partie), document A/CN.4/675.

⁴²⁴ *Annuaire... 2015*, vol. II (1^{re} partie), document A/CN.4/676.

⁴²⁵ Voir ibid., vol. I, 3284^e séance, p. 321, par. 15.

38. Passant à l'analyse des rapports entre l'application à titre provisoire et des dispositions de la Convention de Vienne de 1969 qui n'ont pas été envisagées dans le troisième rapport, le Rapporteur spécial rappelle que l'objet principal de cet exercice est d'offrir des précisions sur le régime juridique de l'application à titre provisoire en interprétant l'article 25 de la Convention à la lumière des autres dispositions du droit des traités. C'est pourquoi il a décidé de laisser de côté les dispositions de la Convention qui n'ont pas nécessairement de lien direct avec l'application à titre provisoire. Ainsi en est-il, comme il l'avait déjà indiqué dans le troisième rapport, de ses articles 7 à 10, qui portent sur les conditions relatives à l'adoption et à l'authentification du texte d'un traité. Compte tenu de la souplesse offerte par l'article 25 pour convenir de l'application provisoire d'un traité, l'important au moment d'apprécier une situation concrète est d'établir si le groupe des États qui pourraient recourir à cette application en ont «convenu d'une autre manière» lorsque le traité lui-même est silencieux sur ce point. Il est donc inutile d'examiner les dispositions visant des formalités qui ne sont pas nécessairement celles qui permettent de déclencher l'application provisoire d'un traité, même s'il convient de préciser qu'elles seraient pertinentes dans l'hypothèse où les États décidaient de conclure un accord distinct en vue de créer des droits et des obligations au titre de l'application provisoire. Il en va de même des articles 11, 12, 13, 14, 15 et 16, qui visent les modes d'expression du consentement à être lié par un traité et qui, par définition, déterminent l'entrée en vigueur du traité pour les États concernés, mais auxquels on ne peut recourir pour convenir de l'application provisoire, comme cela a été dit dans le troisième rapport. De plus, étant donné que l'application provisoire prend généralement fin avec l'entrée en vigueur du traité, même si tel n'est pas toujours le cas, le Rapporteur spécial n'a pas jugé utile de s'attarder sur les dispositions de la Convention qui visent des formalités supposant que soient respectées les exigences constitutionnelles internes en matière d'entrée en vigueur d'un traité.

39. En ce qui concerne le régime des réserves, le Rapporteur spécial souligne qu'il n'a jusque-là trouvé aucun traité qui prévoie la possibilité de formuler des réserves à partir du moment où est décidée l'application provisoire, complète ou partielle de ce traité, ni aucune disposition relative à l'application provisoire qui renvoie à la possibilité de faire des réserves. Il n'a pas non plus relevé de cas dans lequel un État aurait formulé des réserves au moment de décider d'appliquer un traité à titre provisoire. La question qui se pose est donc celle de savoir si, lorsqu'un traité est silencieux sur les réserves, un État peut tout de même en faire au moment de convenir avec d'autres parties de l'application provisoire du traité concerné. En principe, rien ne s'y oppose, pour deux raisons : l'application d'un traité à titre provisoire entraîne des effets juridiques, et l'objet d'une réserve est justement d'exclure ou de modifier les effets juridiques de certaines dispositions du traité à l'égard de l'État auteur de ladite réserve. Quoi qu'il en soit, une réserve formulée dans le contexte de l'application provisoire n'aurait de valeur que pendant la durée de celle-ci et devrait être formulée à nouveau au moment où l'État exprimera son consentement à être lié par le traité. Cela étant, il semble s'agir là d'une discussion purement hypothétique et théorique, puisqu'il suffirait dans la pratique à un État de décider de limiter son consentement

à l'application provisoire aux parties du traité qui ne lui posent aucun problème pour éviter d'avoir à recourir à la formulation de réserves, compte tenu des complications inhérentes à cette démarche.

40. En ce qui concerne le régime de la nullité des traités, et au vu des observations faites par les membres de la Commission et les États, l'accent a été mis sur l'analyse de l'article 46 de la Convention de Vienne de 1969 à la lumière de l'article 27. En premier lieu, il est conclu dans le rapport que le principe selon lequel un État ne peut invoquer les dispositions de son droit interne pour justifier la non-exécution des obligations découlant d'un traité vaut également en ce qui concerne l'application provisoire. En second lieu, après avoir expliqué la portée et le contenu de l'article 46, le Rapporteur spécial passe à l'étude de la question essentielle de la limitation de l'application provisoire sur le fondement du droit interne, qui a donné lieu à une jurisprudence arbitrale pas encore fermement établie. Sous l'angle du droit international, et quel que soit le sort qui sera réservé à la fameuse affaire *Yukos*, la limitation éventuelle de l'application provisoire sur la base du droit interne ne saurait découler de l'article 46 de la Convention de Vienne de 1969 puisqu'il ne s'agit pas d'un élément lié à la compétence pour conclure le traité en cause. Les questions soulevées par cette affaire appellent d'importants éclaircissements au sujet du régime de l'article 25. En Comité de rédaction, il a été signalé que la question des clauses limitatives de l'application provisoire fondées sur le droit interne devait être étudiée dans le contexte de l'examen des projets de directive proposés par le Rapporteur spécial et il faudra donc revenir sur cette question tant en séance plénière que dans le cadre du Comité de rédaction.

41. Pour ce qui est de l'extinction d'un traité ou de la suspension de son application comme conséquence de sa violation, après avoir analysé dans le rapport l'article 60 de la Convention de Vienne de 1969, le Rapporteur spécial rappelle que, pour qu'il y ait une violation qui active cette disposition, il doit exister une relation juridique émanant d'un traité. Ainsi, étant donné que l'application provisoire d'un traité produit des effets juridiques comme si le traité était en vigueur et qu'il en découle des obligations qui doivent être respectées en vertu du principe *pacta sunt servanda*, on peut conclure que, dans le cas des traités appliqués provisoirement, la condition préalable de l'existence d'une obligation effective est remplie et que, par conséquent, les conditions sont réunies pour que l'on puisse rechercher la suspension ou l'extinction d'un traité, conformément aux dispositions de l'article 60 de la Convention, à condition qu'il y ait eu une violation grave du traité appliqué à titre provisoire.

42. En ce qui concerne les cas de succession d'États, de responsabilité d'un État ou d'ouverture d'hostilités, on peut renvoyer aux dispositions pertinentes de la Convention de Vienne sur la succession d'États en matière de traités, de 1978, qui illustrent l'utilité pratique de l'application provisoire des traités pour contribuer à la sécurité juridique dans des situations qui sont généralement caractérisées par une instabilité politique au sein d'un État et qui donnent lieu à la reconfiguration de ses relations internationales. Étant donné que ces questions sont régies par les dispositions de cette convention, le Rapporteur spécial n'a pas jugé utile d'aller au-delà de ce que celle-ci prévoit.

43. Passant au chapitre III du rapport consacré à la pratique accumulée par les organisations internationales en matière d'application provisoire des traités, le Rapporteur spécial remercie la Section des traités du Bureau des affaires juridiques du Secrétariat de l'Organisation des Nations Unies (ONU) des renseignements concrets qu'elle lui a communiqués au sujet de ses fonctions et de ses méthodes de travail, car ils ont été d'une grande utilité dans l'élaboration de son quatrième rapport. En ce qui concerne les fonctions d'enregistrement du Secrétariat, à ce jour, 53 453 traités originaux ont été enregistrés auprès de l'ONU et ce nombre passe à plus de 70 000 si l'on y ajoute les accords ultérieurs. Cela ne reflète pas le volume total des traités existant dans le monde puisque tous les États n'enregistrent pas leurs traités conformément à l'Article 102 de la Charte des Nations Unies. Si, toutefois, l'on prend en considération l'ensemble des traités et formalités auxquelles ils donnent lieu, on dépasse le nombre de 250 000 enregistrements. En d'autres termes, en moyenne, 2 400 traités et formalités conventionnelles sont enregistrés chaque année auprès de l'ONU. En outre, 1 349 formalités relatives à l'application de traités à titre provisoire ont été enregistrées entre 1946 et 2015. Dans le cadre des fonctions qui lui sont confiées par l'Article 102 de la Charte, le Secrétariat a enregistré au total 1 733 traités faisant l'objet d'une application provisoire, qui sont répertoriés comme étant en vigueur, ce qui pose un certain nombre de problèmes. Cet ensemble comprend tant des traités bilatéraux que des traités multilatéraux ouverts ou fermés. La constatation la plus intéressante et la plus révélatrice que l'on peut tirer de ce dénombrement est que ce volumineux travail d'enregistrement des formalités d'application provisoire se fonde principalement sur le règlement relatif à l'enregistrement, adopté par l'Assemblée générale des Nations Unies en 1946⁴²⁶, et que le critère retenu à cette fin, en application de l'Article 102 de la Charte, consiste à assimiler de facto l'application provisoire à l'entrée en vigueur lorsque le traité est appliqué à titre provisoire d'un commun accord par au moins deux parties contractantes. Le Secrétariat continue aujourd'hui d'appliquer ce critère dans l'exercice de ses fonctions d'enregistrement et de publication, et on le trouve également dans le *Répertoire de la pratique suivie par les organes des Nations Unies* adopté en 1955⁴²⁷, comme dans la mise à jour qui en a été faite en 1966⁴²⁸. En ce qui concerne les fonctions de dépositaire du Secrétariat, les clauses relatives à l'application provisoire et à l'entrée en vigueur des traités qui figurent dans les instruments déposés auprès de lui sont si diverses que la Section des traités a créé des catégories de recherche aussi variées que les cas de figure qui se sont présentés, ce qui ne fait qu'obscurcir davantage l'étude du sujet. Le Rapporteur spécial estime que cela devrait encourager la Commission à engager une nouvelle réflexion sur la fonction de dépositaire des traités internationaux, même s'il s'agirait là d'un sujet distinct, en s'interrogeant sur le

point de savoir si le dépositaire doit être considéré comme un simple administrateur des notifications ou comme un acteur habilité à distinguer entre les demandes qu'il reçoit des États Membres et donc doté d'une capacité d'analyse juridique supérieure à ce qu'elle semble être à première vue – hypothèse que les États ne paraissent pas disposés à admettre aisément en ce qui concerne le Secrétariat de l'ONU. En tout état de cause, il ressort clairement des travaux du Rapporteur spécial que, d'une part, les États Membres méconnaissent largement les activités du Secrétariat dans ses fonctions tant d'enregistrement que de dépositaire des traités pour ce qui est de leur application provisoire; d'autre part, les critères appliqués par le Secrétariat, qu'ils soient ou non corrects, résultent d'une décision de l'Assemblée générale qui devrait, si elle l'estime opportun, réexaminer s'ils correspondent effectivement à la pratique des États. Il importe de ne pas oublier que le règlement relatif à l'enregistrement des traités, notamment, est antérieur à la Convention de Vienne de 1969, et n'a pas été modifié depuis. À cet égard, l'un des premiers résultats concrets des travaux de la Commission sur le sujet à l'examen pourrait être une révision du règlement par l'Assemblée générale pour l'adapter à l'état de la pratique actuellement suivie en matière d'application à titre provisoire des traités. Une telle révision servirait également à mettre la pratique en adéquation avec l'objet et le champ d'application de l'article 25 de la Convention de Vienne de 1969 et permettrait par la suite au Secrétariat de rendre compte des nouvelles tendances de la pratique contemporaine en la matière dans le *Manuel des traités*⁴²⁹, le *Recueil des clauses finales des traités multilatéraux*⁴³⁰ et le *Précis de la pratique du Secrétaire général en tant que dépositaire de traités multilatéraux*⁴³¹.

44. Le quatrième rapport a aussi bénéficié de précieuses informations communiquées par d'autres organisations internationales au sujet de leur pratique, notamment l'Organisation des États américains, l'Union européenne, le Conseil de l'Europe, l'Organisation du Traité de l'Atlantique Nord et la Communauté économique des États de l'Afrique de l'Ouest, dont il convient de remercier ici les services juridiques pour leurs contributions. L'ensemble des exemples fournis par ces différentes organisations mettent en lumière l'importance de l'application provisoire en ce qui concerne les engagements souscrits par les États au niveau régional et les relations qu'elle entretient avec les organisations internationales, ainsi que sa fréquence dans la pratique du droit des traités. Ces éléments seront très utiles lorsque le moment sera venu d'examiner les clauses types que le Rapporteur spécial proposera à la session suivante et qui constitueront un élément des directives destinées à former un guide de la pratique en matière d'application provisoire.

45. Dans la continuité des projets de directive déjà présentés à la Commission, le Rapporteur spécial propose dans son quatrième rapport un seul projet supplémentaire intitulé «Droit interne et respect de l'application à titre

⁴²⁶ Résolution 97 (I) de l'Assemblée générale, en date du 14 décembre 1946.

⁴²⁷ *Répertoire de la pratique suivie par les organes des Nations Unies*, vol. I à V [publications des Nations Unies, numéros de vente: 1955.V.2 (Vol. I); 1955.V.2 (Vol. II); 1955.V.2 (Vol. III); 1955.V.2 (Vol. IV); 1955.V.2 (Vol. V); et F.55.V.2 (Index)].

⁴²⁸ *Répertoire de la pratique suivie par les organes des Nations Unies*, Supplément n° 3, vol. I à IV (publications des Nations Unies, numéros de vente: F.72.V.2; F.71.V.2; F.72.V.3; et F.73.V.2).

⁴²⁹ *Manuel des traités* (publication des Nations Unies, numéro de vente: F.02.V.2).

⁴³⁰ *Recueil des clauses finales des traités multilatéraux* (publication des Nations Unies, numéro de vente: F.06.V.3).

⁴³¹ *Précis de la pratique du Secrétaire général en tant que dépositaire de traités multilatéraux*, ST/LEG/7/Rev.1 (publication des Nations Unies, numéro de vente: F.94.V.15).

provisoire d'un traité ou d'une partie d'un traité», qui fait notamment fond sur l'article 27 de la Convention de Vienne de 1969. Les membres de la Commission se souviendront qu'il avait proposé dans son troisième rapport un projet de directive 1 comportant une disposition limitative qui renvoyait au droit interne des États. La réaction unanime de la Commission avait été qu'il ne fallait pas porter à croire que le droit international était subordonné au droit interne. Telle n'était pas l'intention du Rapporteur spécial, qui entendait seulement répondre à la préoccupation exprimée par différents États selon qui l'application provisoire devait tenir compte des règles du droit interne. La Commission avait cependant estimé, comme les représentants des États à la Sixième Commission, qu'une telle disposition était susceptible d'affaiblir, même indirectement, l'article 27 de la Convention de Vienne de 1969, et c'est pourquoi elle a été supprimée de la version révisée du projet de directive 1 tel qu'il a été renvoyé au Comité de rédaction. Le nouveau projet de directive proposé ne vise pas à rouvrir ce débat, mais à compléter le projet de directive consacré aux effets juridiques de l'application provisoire tout en prenant en considération le fait que les dispositions de l'article 46 de la Convention de Vienne de 1969 ne pourraient être invoquées que dans les seules limites du champ d'application de cet article, à savoir la compétence pour conclure des traités. Le Rapporteur spécial n'ignore pas que certains feront valoir que ce texte n'est pas suffisant et qu'il est indispensable que le projet de directives mentionne d'une manière ou d'une autre la possibilité que l'accord, au sens large, par lequel les États conviennent de l'application à titre provisoire d'un traité, établisse une limitation fondée sur le droit interne. À la lumière du débat tenu à la session précédente au sujet du projet de directive 1, toutefois, le Rapporteur spécial ne voit là aucune nécessité et estime que cette question pourra figurer dans les commentaires.

46. Pour conclure, le Rapporteur spécial dit qu'il se propose de traiter dans son cinquième rapport diverses questions qui demeurent pendantes, notamment celle des effets juridiques de la cessation de l'application à titre provisoire des traités qui font naître des droits au profit des individus, et de soumettre à la Commission des clauses types qui seraient élaborées sur la base de la pratique et pourraient compléter les directives en offrant aux États et aux organisations internationales des orientations utiles. Ce rapport servira en outre de base à l'élaboration des commentaires qui accompagneront les projets de directive qui ont déjà été examinés par la Commission et pour certains, approuvés par le Comité de rédaction.

La séance est levée à 11 h 35.

3325^e SÉANCE

Jeudi 21 juillet 2016, à 10 heures

Président: M. Pedro COMISSÁRIO AFONSO

Présents: M. Caffisch, M. Candioti, M. El-Murtadi Suleiman Gouider, M^{me} Escobar Hernández, M. For-teau, M. Gómez Robledo, M. Hassouna, M. Hmoud,

M^{me} Jacobsson, M. Kamto, M. Kittichaisaree, M. Kolod-kin, M. Laraba, M. McRae, M. Murase, M. Murphy, M. Niehaus, M. Nolte, M. Park, M. Peter, M. Petrič, M. Saboia, M. Singh, M. Šturma, M. Tladi, M. Valencia-Ospina, M. Vázquez-Bermúdez, M. Wako, M. Wisnumurti, Sir Michael Wood.

Crimes contre l'humanité (*fin**) [A/CN.4/689, partie II, sect. C, A/CN.4/690, A/CN.4/698, A/CN.4/L.873 et Add.1]

[Point 9 de l'ordre du jour]

RAPPORT DU COMITÉ DE RÉDACTION (*fin**)

1. M. ŠTURMA (Président du Comité de rédaction), présentant le sixième rapport du Comité de rédaction à la soixante-huitième session de la Commission, relatif aux crimes contre l'humanité et publié sous la cote A/CN.4/L.873/Add.1, dit que ce rapport reproduit le texte d'un paragraphe supplémentaire, le paragraphe 7, tel qu'adopté provisoirement par le Comité de rédaction pour le projet d'article 5.

2. M. Šturma rappelle qu'il a déjà présenté un rapport du Comité de rédaction sur le sujet (A/CN.4/L.873) à la première partie de la session, le 9 juin 2016⁴³². Ce rapport contenait six projets d'article provisoirement adoptés par le Comité de rédaction à la session en cours, y compris le projet d'article 5. Il a été proposé au cours du débat qui a suivi que le Rapporteur spécial élabore un document de travail sur la question de la responsabilité pénale des personnes morales que le Comité de rédaction examinerait avec les six projets d'article proposés par le Rapporteur spécial dans son deuxième rapport. Or, faute de temps, le Comité de rédaction n'a pu examiner la question. La Commission a ensuite décidé que le Comité tiendrait une nouvelle réunion pour examiner la question de la responsabilité pénale des personnes morales.

3. Le projet d'article 5 initialement proposé par le Rapporteur spécial dans son deuxième rapport (A/CN.4/690) ne contenait pas de disposition sur cette question. La question de la responsabilité des personnes morales dans le contexte des crimes contre l'humanité a toutefois fait l'objet de longs débats en séance plénière. À cette occasion, des vues divergentes ont été exprimées sur l'opportunité de prévoir cette responsabilité dans le projet d'articles. C'est compte tenu de ce débat qu'il a été demandé au Rapporteur spécial d'établir le document de travail susmentionné. Celui-ci, qui a été présenté au Comité de rédaction, analysait diverses manières de traiter cette question en tenant compte des différentes opinions exprimées en séance plénière, notamment ne pas mentionner la question dans le projet d'articles, insérer une clause «sans préjudice» qui serait explicitée dans le commentaire ou encore élaborer un projet d'article distinct, qui pourrait être calqué sur l'article 26 de la Convention des Nations Unies contre la corruption.

* Reprise des débats de la 3312^e séance.

⁴³² Voir *supra* la 3312^e séance.