

Document:-
A/CN.4/SR.827

Compte rendu analytique de la 827e séance

sujet:
<plusieurs des sujets>

Extrait de l'Annuaire de la Commission du droit international:-
1966, vol. I(1)

*Telechargé du site Internet de la Commission du Droit International
(<http://www.un.org/law/french/ilc/index.htm>)*

à ne pas laisser cette détermination au jugement subjectif de chaque Etat en particulier⁶. Après avoir étudié avec soin les débats qui se sont déroulés au Comité spécial lors de la session qu'il a tenue à Mexico en 1964, et à la Sixième Commission lors de la vingtième session de l'Assemblée générale, force lui est de conclure que l'accord au sein de la Commission sur la portée et la signification exacte de cette formule est aujourd'hui moins étendu qu'il ne l'était en 1963 lorsque la Commission a élaboré l'article 36.

74. Dans ces conditions, l'adoption de la formule proposée équivaldrait à signer un chèque en blanc. Le contenu de la règle de droit serait déterminé selon les votes qui seraient émis dans l'avenir par une majorité changeante d'un organe politique. L'article 36 déclarerait nulles certaines catégories non spécifiées de traités sans préciser le contenu réel de la règle. En l'absence de toute procédure permettant de déterminer, d'une manière impartiale, ce qui constitue la contrainte, et d'appliquer les conséquences de la nullité ou de la non-validité, la disposition proposée risquerait de compromettre gravement la stabilité des traités.

75. M. Briggs estime qu'il y a deux moyens d'éviter ce résultat. Le premier est d'adopter une formule conçue à peu près comme suit :

« Tout traité dont une instance judiciaire internationale aura déterminé qu'il a été obtenu par la menace ou l'emploi de la force en violation des principes de la Charte des Nations Unies est nul. »

Une formule de ce genre constitue la façon la plus souhaitable de régler le problème et les arguments qui ont été avancés contre son emploi ne lui semblent pas du tout convaincants.

76. La Commission peut toutefois recourir à un autre moyen : au lieu de proclamer la non-validité automatique des traités pour des raisons vagues qu'elle est incapable de définir, elle pourrait suivre la méthode qu'elle a adoptée dans d'autres articles du projet et dire :

« Lorsque la conclusion d'un traité a été obtenue ou un acte, exprimant le consentement d'un Etat, à être lié par un traité a été imposé par la menace ou l'emploi de la force en violation des principes de la Charte des Nations Unies, un Etat qui prétend être lésé peut invoquer ce fait comme motif de non-validité conformément à l'article 51 des présents articles. »

77. M. ELIAS trouve le texte de l'article 36 rédigé en 1963 plus satisfaisant que le nouveau texte proposé par le Rapporteur spécial. La modification introduite pour tenir compte du point soulevé par le Gouvernement d'Israël créerait plus de problèmes qu'elle n'en résoudrait. On pourrait peut-être demander au Comité de rédaction d'examiner s'il ne suffirait pas, pour tenir compte de cette objection, d'insérer à la suite des mots « a été obtenue » une formule telle que « ou auquel un Etat a ultérieurement été obligé de devenir partie ». Pour sa part, il estime que le texte de 1963 est suffisant à cet égard et que l'on pourrait faire figurer les précisions nécessaires dans le commentaire.

78. M. Elias n'est pas partisan d'introduire dans l'article 36 un renvoi direct à l'article 51 ni d'y parler de détermination par voie judiciaire. Si la Commission modifiait l'article 36 en ce sens, elle devrait aussi apporter des modifications correspondantes à d'autres articles, comme l'article 32 sur le défaut de compétence pour lier l'Etat, l'article 33 sur le dol et l'article 34 sur l'erreur, ce qui alourdirait beaucoup l'ensemble du projet.

79. Au cours de tous les débats consacrés par la Commission au projet d'articles sur le droit des traités, M. Elias a toujours considéré comme entendu que tout différend concernant l'interprétation exacte des articles serait soumis à la décision d'un tribunal international. Il convient donc de laisser à une instance judiciaire de ce genre le soin d'interpréter l'expression « la menace ou l'emploi de la force en violation des principes de la Charte ». La Commission ne saurait prévoir chaque cas de litige qui pourrait se produire à la suite de l'application de tel ou tel article.

80. Il est vrai qu'à la session qu'il a tenue à Mexico, le Comité spécial n'a pu parvenir à un accord sur la définition de l'expression « la menace ou l'emploi de la force » mais cela ne signifie pas que la Cour internationale de Justice ou un autre organe judiciaire ne serait pas à même de définir la règle énoncée au paragraphe 4 de l'Article 2 de la Charte. L'expression « la menace ou l'emploi de la force en violation des principes de la Charte » n'est pas aussi imprécise que d'aucuns le pensent car elle est reprise de la Charte elle-même. Elle ne restera quelque peu imprécise que jusqu'au jour où elle aura été interprétée par un tribunal.

81. M. Elias estime, comme le Rapporteur spécial, que la meilleure solution consisterait à conserver le texte de 1963.

La séance est levée à 13 heures.

827^e SÉANCE

Lundi 10 janvier 1966, à 15 heures

Président : M. Milan BARTOŠ

Présents : M. Ago, M. Amado, M. Bedjaoui, M. Briggs, M. Cadieux, M. Castrén, M. de Luna, M. Pessou, M. Rosenne, M. Tounkine, M. Verdross, Sir Humphrey Waldock, M. Yasseen.

Coopération avec d'autres organismes

[Point 7 de l'ordre du jour]

1. Le PRÉSIDENT annonce que le Secrétaire général des Nations Unies a reçu du Secrétaire général du Conseil de l'Europe une lettre en date du 16 décembre 1965 concernant le Comité européen de coopération juridique, qui est ainsi conçue :

⁶ *Annuaire de la Commission du droit international*, 1963, vol. I, p. 59, par. 16 et 17.

« J'ai l'honneur d'appeler votre attention sur le fait que le Conseil de l'Europe a constitué, en 1963, un organisme spécial chargé d'étudier les questions touchant la coopération entre les Etats membres du Conseil dans le domaine juridique. Cet organisme, dont le titre est Comité européen de coopération juridique et dont le statut [Résolution (63) 29 du Comité des Ministres] est annexé à la présente, se compose actuellement de délégations représentant les 18 Etats membres du Conseil de l'Europe et de trois représentants désignés par l'Assemblée consultative du Conseil de l'Europe. Des observateurs envoyés par l'Espagne et la Finlande assistent également aux réunions du Comité et participent à ses travaux.

Le Comité étudie à présent différentes questions qui semblent être en rapport avec les travaux de la Commission du droit international. Parmi ces questions figurent notamment les suivantes : l'immunité des Etats, les fonctions consulaires et les réserves aux traités internationaux.

En étudiant ces questions, comme d'ailleurs tous les autres sujets relevant de son mandat, le Comité européen de coopération juridique tient constamment compte des travaux entrepris par la Commission du droit international. Sur la suggestion du Professeur Monaco, Président du Comité européen de coopération juridique, j'ai l'honneur de proposer l'établissement de relations de coopération entre la Commission du droit international et le Comité européen de coopération juridique, dans des conditions analogues à celles qui régissent déjà les rapports entre la Commission, l'organisme juridique de l'Organisation des Etats américains et le Comité juridique consultatif africano-asiatique.

Compte tenu de ce qui précède, j'ai demandé à M. Golsong, Directeur juridique du Conseil de l'Europe, de se trouver à Monte-Carlo du 10 au 16 janvier 1966, au cours de la prochaine session de la Commission du droit international, et de se mettre à la disposition de la Commission en vue d'étudier les détails d'un tel arrangement ; par la même occasion, il tiendra celle-ci au courant des travaux actuellement entrepris par le Comité européen de coopération juridique dans le domaine du droit international public.

Je vous saurais gré de bien vouloir donner les instructions nécessaires pour que toute correspondance ultérieure au sujet de cette question soit adressée à M. Golsong, Conseil de l'Europe. »

2. Le Président déclare qu'en l'absence d'objection, il considérera que la Commission accepte d'établir des relations de coopération avec le Comité européen de coopération juridique conformément à l'article 26 de son Statut, et de permettre à un observateur du Comité d'assister à ses délibérations.

Il en est ainsi décidé.

3. Le PRÉSIDENT annonce qu'il a reçu une lettre du Rapporteur général, M. Elias, par laquelle ce dernier lui fait savoir qu'il a été appelé d'urgence à Lagos pour la Conférence du Commonwealth sur la question rhodésienne, mais qu'il reviendra dès que possible participer aux travaux de la Commission.

4. Il propose en conséquence, que M. Ago soit désigné comme Président du Comité de rédaction, en l'absence des deux Vice-Présidents et du Rapporteur général.

Il en est ainsi décidé.

Droit des traités

(A/CN.4/183 et Add.1 à 3 ; A/CN.4/L.107)

[Point 2 de l'ordre du jour]

(Reprise du débat de la séance précédente)

ARTICLE 36 (Contrainte exercée contre un Etat par la menace ou l'emploi de la force) ¹

5. Le PRÉSIDENT invite la Commission à poursuivre l'examen de l'article 36.

6. M. DE LUNA rappelle que, jusqu'à la première guerre mondiale, le droit international positif ne tenait pas compte de la contrainte exercée sur les Etats. Puis, par un traité conclu le 16 mars 1921, la République socialiste fédérative soviétique de Russie et la Turquie se sont engagées par traité ² à ne pas reconnaître les traités ou conventions internationales qui leur seront imposés contre leur volonté. Pour la première fois, le principe était admis que l'exercice illégitime de la force ne saurait être la source d'une obligation internationale. La Cour permanente de Justice internationale, dans l'affaire des Zones franches ³, qui découlait des traités de 1815, exprimait encore ce qui était le droit international à l'époque, à savoir qu'un traité imposé par la contrainte ne souffre aucunement d'invalidité. Mais les Etats-Unis, appliquant la doctrine Stimson, déclaraient, dans leur célèbre note du 7 janvier 1932 ⁴, ne pas reconnaître les effets d'un traité conclu sous la contrainte. Avec la Charte des Nations Unies, qui date de 1945, le principe a reçu droit de cité : un traité obtenu par la contrainte est nul. Ce principe est incorporé dans les Conventions de Genève de 1949 qui stipulent qu'il ne pourra être dérogé à leurs dispositions par accord particulier entre des Puissances dont l'une se trouverait, même temporairement, vis-à-vis de l'autre Puissance ou de ses alliés, limitée dans sa liberté de négociation par suite des événements militaires, notamment en cas d'une occupation de la totalité ou d'une partie importante de son territoire ⁵.

7. Mais, si le principe est facile à énoncer, il se heurte à beaucoup de résistance dans la pratique. Dans leurs observations écrites et à la Sixième Commission, certains Etats ont exprimé la crainte que la reconnaissance de ce nouveau principe de la *lex lata* soit dangereuse pour la sécurité des relations internationales. Ils redoutent l'anarchie qui pourrait s'ensuivre, car la société, sur le plan international, est encore organisée selon le système de

¹ Voir 826^e séance, à la suite du par. 58, et par. 59.

² Gr. Fr. de Martens, *Nouveau Recueil général de traités*, t. XVI, p. 37.

³ C.P.J.I., série A, n° 22.

⁴ *Foreign Relations of the United States, Diplomatic Papers, 1932*, vol. III, *The Far East*, p. 7.

⁵ Article 10 des Conventions relatives aux forces armées et article 11 de la Convention relative aux personnes civiles.

la coordination et non de la subordination : il n'y a pas encore de pouvoir exécutif ni de pouvoir judiciaire au-dessus des parties.

8. Quant à savoir de quelle sorte de contrainte il s'agit, M. de Luna, pour sa part, ne fait pas de distinction entre la menace d'employer la bombe atomique et celle d'affamer les populations : toutes ces pressions sont contraires à l'esprit de la Charte. Mais le principe est si nouveau qu'il vaut mieux ne pas préciser et se contenter d'adopter une formule objective et prudente. Ce serait déjà un grand résultat d'obtenir qu'un principe de la Charte ait force obligatoire. Au reste, l'Assemblée générale a chargé un Comité spécial d'étudier le principe qui obligerait les Etats à s'abstenir, dans leurs relations internationales, de recourir à la menace ou à l'emploi de la force, et ce Comité a examiné si cette obligation s'étendait à toutes les pressions d'ordre politique, économique ou autre. La Commission devrait donc se prononcer pour une formule élastique, laissant au Comité spécial, qui est un organe politique, le soin de concevoir les interprétations pratiques.

9. Quant à la suggestion du Gouvernement israélien (A/CN.4/183/Add.1, p. 3), elle est intéressante, mais il suffirait d'expliquer, dans le commentaire, que le cas de l'adhésion à un traité obtenue par la force est couvert par l'article 36. Il est superflu d'introduire dans cet article l'idée d'un « acte » exprimant le consentement d'un Etat à être lié ; d'abord, l'expression n'est pas claire, ensuite, s'appliquant à une opération juridique unilatérale, elle n'est pas à sa place dans une convention sur le droit des traités qui vise des opérations juridiques bilatérales.

10. M. YASSEEN déplore que l'article 36, s'il traduit l'évolution du droit international, ne la reflète cependant pas complètement. En effet, alors qu'il s'agit de condamner la contrainte comme vice du consentement, l'article se borne à condamner la menace ou l'emploi de la force en violation des principes de la Charte : il ne condamne donc qu'un seul aspect de la contrainte, celle qui est exercée par la menace ou l'emploi de la force. Or la contrainte peut être exercée par d'autres moyens, tels que les pressions économiques et politiques.

11. M. Yasseen souligne la différence de rédaction entre l'article 35 et l'article 36. Tandis que l'article 35, qui se rapporte à la contrainte exercée contre la personne du représentant de l'Etat, la conçoit comme une notion générale, l'article 36, qui vise la contrainte exercée contre l'Etat, la conçoit seulement d'une manière particulière. La raison d'être de cette distinction reste obscure. Il ne s'agit pas seulement de déclarer l'Article 2 de la Charte applicable dans le droit des traités, il faut aussi formuler une théorie générale qui condamne la contrainte sous tous ses aspects.

12. On a prétendu qu'au paragraphe 4 de l'Article 2 de la Charte, le mot « force » ne visait pas les pressions économiques ou politiques et ne désignait que la force armée. Cette interprétation restrictive est inconciliable avec l'esprit de la Charte. En supposant que, par « force », on entende seulement « force armée », on peut difficilement soutenir que, d'après les autres principes de la Charte, tels que celui de l'égalité souveraine des Etats ou celui de la non-ingérence dans les affaires intérieures des Etats, les pressions économiques et politiques soient

licites. En réalité, ces principes sont incompatibles avec toute pression quelle qu'elle soit qui pourrait affecter la volonté de l'Etat et l'obliger à s'exprimer contre sa propre volonté.

13. Dans ses observations, le Rapporteur spécial invoque les travaux du Comité spécial, créé par l'Assemblée générale, qui s'est réuni à Mexico. Le rapport de ce Comité fait certes ressortir que ses membres n'ont pu se mettre d'accord pour reconnaître que la force, au sens du paragraphe 4 de l'Article 2 de la Charte, comprend également les pressions économiques et politiques, mais le Comité ne dit nullement que ces pressions soient permises en droit international suivant les principes de la Charte. On ne saurait donc tirer de cet échec du Comité un argument valable pour dire que la définition de la contrainte contre l'Etat doit être limitée à l'emploi de la force, au sens restrictif où l'entendent certains Etats.

14. La condamnation des pressions économiques et politiques s'affirme chaque jour davantage dans l'ordre juridique international contemporain. De nombreux auteurs soutiennent que ces pressions sont condamnables selon les principes du droit international, comme ceux de l'égalité souveraine des Etats et de la non-ingérence. Les tendances officielles vont également dans ce sens. Une quarantaine d'Etats participant à la Conférence des pays non alignés qui s'est tenue au Caire en 1964 ont condamné les pressions économiques et politiques et fait clairement comprendre, selon eux, que le mot « force » employé dans la Charte englobait également ces pressions. Dans leurs observations écrites et dans leurs interventions orales devant la Sixième Commission, beaucoup d'Etats ont, eux aussi, souscrit à cette interprétation.

15. A supposer même que la « force » dont il est question au paragraphe 4 de l'Article 2 de la Charte ne désigne que la force armée, on peut dire que l'évolution de l'ordre juridique est favorable à l'interprétation qui étend l'acception du terme aux pressions économiques et politiques. Le développement progressif du droit international exige que l'on condamne aussi ces pressions si l'on veut assainir les relations internationales et donner au droit conventionnel des bases saines.

16. M. ROSENNE déclare qu'il approuve la manière dont le Rapporteur spécial a abordé l'article 36 ainsi que les observations qu'il a formulées à ce sujet ; ces observations sont conformes à la décision, maintes fois affirmée par la Commission, de ne pas chercher à interpréter la Charte des Nations Unies. En fait, la Commission n'est pas appelée à définir la nature de la force ou de la menace d'emploi de la force qui ferait tomber une transaction sous le coup des dispositions de l'article 36, elle n'est pas non plus compétente pour le faire. Sa tâche consiste à formuler la règle existante en tenant pleinement compte des principes énoncés dans la Charte. Cette méthode aboutira inévitablement à la rédaction d'un article qui garderait, selon les termes employés par le Rapporteur spécial, « une porte ouverte ». La Commission a adopté d'autres articles de ce genre dans le projet chaque fois qu'elle a jugé nécessaire d'indiquer les incidences sur le droit des traités de tel ou tel principe tiré d'une autre branche du droit international, sans entrer dans les détails de cette autre branche du droit international.

17. L'insertion, dans le projet, d'une disposition de ce genre permettant de tenir compte de l'évolution du droit ne signifie pas qu'on s'en remet aveuglément aux votes émis par une majorité changeante d'un organe politique. Dans toute assemblée démocratique, les lois sont, après tout, issues de votes de ce genre et l'on sait que le Comité juridique de la Conférence de San Francisco avait formellement décidé que l'interprétation de la Charte ne devrait pas se faire uniquement par voie judiciaire.

18. Quelques gouvernements ont déclaré que l'article 36, comme certains autres articles, ne serait acceptable que si son application était subordonnée à ce qu'on a appelé la décision d'une instance indépendante. M. Rosenne ne comprend pas bien le sens exact de cette expression ; il suppose qu'elle signifie un règlement par une tierce partie mais non pas nécessairement un règlement de caractère judiciaire. Ceux qui estiment que, par règlement indépendant, il faut entendre un règlement judiciaire ne doivent pas oublier la grave leçon que l'on peut tirer de l'affaire du régime douanier entre l'Allemagne et l'Autriche, de 1931, soumise à la Cour permanente de Justice internationale⁶ et au Conseil de la Société des Nations. Il n'est ni facile ni opportun de soumettre à un règlement judiciaire des questions de haute portée politique comme celles qui seront sous-jacentes aux affaires tombant sous le coup de l'article 36 et, à ce propos, M. Rosenne maintient le point de vue qu'il a exprimé à la 682^e séance⁷, selon lequel il est essentiel de prévoir une procédure régulière, sans qu'elle soit nécessairement judiciaire, permettant de déterminer si un traité est nul. Or, la disposition figurant à l'article 51 constitue probablement le maximum qu'on puisse obtenir à cette fin.

19. Quant au libellé de l'article 36, il se demande si les mots « tout traité dont la conclusion a été obtenue et », qui figurent dans le nouveau texte du Rapporteur spécial, sont nécessaires, car M. Rosenne interprète les mots qui suivent « tout acte » dans le sens donné à un acte international dans la version révisée de l'alinéa *d*) du paragraphe 1 de l'article premier, c'est-à-dire un acte par lequel un Etat établit sur le plan international son consentement à être lié par un traité.

20. A sa quinzième session, la Commission a fait preuve d'imagination en rédigeant l'article 36 que la Sixième Commission, dans son rapport à l'Assemblée générale (A/5601), a qualifié de réalisation importante de la communauté internationale qui a recueilli une approbation générale ; M. Rosenne ne voit aucune raison d'abandonner ce point de vue.

21. Pour M. CASTRÉN, le grand intérêt que les gouvernements ont manifesté pour l'article 36 dans leurs observations écrites et dans les interventions de leurs représentants à la Sixième Commission en montre l'importance primordiale.

22. Les commentaires du Rapporteur spécial sont très complets et ses analyses claires. Des suggestions visant à modifier le texte de 1963, il n'a retenu que celles du Gouvernement israélien. M. Castrén souscrit aux conclu-

sions du Rapporteur spécial dont il accepte le nouveau texte. Constatant que plusieurs orateurs ont mis en doute l'opportunité de l'amendement israélien, il pense, pour sa part, que cette suggestion, qui part d'une idée juste, compléterait utilement l'article et ne présente aucun danger. Peu importe que l'article parle de « traité *et* tout acte » ou de « traité *ou* tout acte » : le Comité de rédaction pourra trancher la question.

23. M. Castrén signale toutefois que l'acceptation de l'amendement israélien amènerait éventuellement à compléter de même d'autres articles de la section sur le défaut de validité des traités, notamment l'article 33. Nonobstant les propositions de certains gouvernements, il estime que la Commission devrait conserver les termes généraux de l'article 36, sans essayer d'interpréter ou de développer les principes de la Charte des Nations Unies auxquels cet article renvoie ; ce serait peu indiqué, surtout au moment où cette tâche a été assignée à un autre organe des Nations Unies, la question demeurant à l'ordre du jour de l'Assemblée générale.

24. La question de l'élément temps dans l'application de la règle énoncée à l'article 36, soulevée par certains gouvernements, peut aussi être laissée de côté, pour les raisons si justement exposées par le Rapporteur spécial.

25. M. VERDROSS approuve le libellé proposé par le Rapporteur spécial. Le fait que tous les Etats ont accepté le principe général énoncé dans cet article montre que de grands changements se sont produits dans le droit international. Au cours des siècles passés et jusqu'à la première guerre mondiale, on distinguait entre un traité imposé à un Etat et un traité imposé à l'organe d'un Etat. Un traité même imposé par la force, était considéré comme valable parce que le recours à la force était admis. Le recours à la force étant devenu illégal, il s'ensuit qu'un traité obtenu par la force ne peut être valide et qu'il est nul.

26. A M. YASSEEN, dont il comprend les préoccupations, M. Verdross fait observer que la formule proposée par le Rapporteur spécial est très souple parce qu'elle se réfère non pas au seul paragraphe 4 de l'Article 2 de la Charte mais aux « principes de la Charte ». Personnellement, en tant que ressortissant d'un petit Etat, M. Verdross est évidemment opposé à l'emploi de pressions politiques et économiques pour obtenir la conclusion d'un traité. Mais, d'une part, il est difficile de donner une définition de cette sorte de pressions et, d'autre part, l'interprétation de la Charte est en pleine évolution. La Commission ne pourrait d'ailleurs donner une interprétation complète de tous les articles de la Charte.

27. Lorsque la Commission a adopté les articles de son projet qui traitent de l'interprétation des traités, M. Verdross a exprimé l'avis que les règles énoncées dans ces articles concernaient l'interprétation judiciaire de la Cour internationale ou d'un tribunal arbitral et non l'interprétation par un organe quasi législatif, tel que l'Assemblée générale des Nations Unies.

28. En déclarant nul un traité obtenu en violation des principes de la Charte, l'article 36 laisse la porte ouverte à une évolution de l'interprétation de la Charte. Le libellé ne peut pas être plus clair, et la Commission ne peut aller plus loin en l'état actuel du droit.

⁶ C.P.J.I., série A/B, n° 41.

⁷ *Annuaire de la Commission du droit international, 1963, vol. I, p. 59 à 61, par. 18 à 31.*

29. M. TOUNKINE déclare qu'il approuve, d'une manière générale, les conclusions du Rapporteur spécial et qu'il a noté avec intérêt les explications que celui-ci a fournies à propos de la question quelque peu gênante du facteur temps, soulevée par les Gouvernements des Etats-Unis et des Pays-Bas.

30. A sa quinzième session, la Commission a déclaré à juste titre, dans son commentaire relatif à l'article 36, que la « non-validité d'un traité obtenu par la menace ou l'emploi illégal de la force est un principe qui ressortit à la *lex lata* dans le droit international d'aujourd'hui »⁸. La plupart des Gouvernements qui ont présenté des observations au sujet de cet article non seulement acceptent le texte proposé mais soulignent l'importance capitale de la règle posée, qui découle directement du principe de l'interdiction de l'emploi de la force formulé au paragraphe 4 de l'Article 2 de la Charte. La seconde partie de l'article 36, où il est question de l'emploi de la force en violation des principes de la Charte, revêt également une grande importance.

31. Certains auteurs d'Allemagne occidentale ont récemment soutenu la thèse que toute situation obtenue par la force est illégale et n'a pas d'effet juridique. Il est paradoxal qu'une nouvelle règle de droit international interdisant le recours à la force doive être invoquée pour défendre les actes commis par un Etat agresseur.

32. La conclusion que formule le Rapporteur spécial dans la dernière phrase du paragraphe 6 de ses observations n'est pas tout à fait exacte. Il est évident qu'un traité de paix signé après l'adoption de la règle énoncée à l'article 36 ne sera pas toujours dépourvu de validité, par exemple dans le cas où la force a été employée pour imposer le traité à un Etat agresseur.

33. La seconde solution que M. Briggs a suggérée à la séance précédente et qui tend à formuler l'article de telle sorte qu'un Etat puisse invoquer l'emploi de la force comme motif de non-validité affaiblirait la portée de l'article. Selon le droit international contemporain, l'emploi illégal de la force ne constitue pas seulement une violation du droit mais représente quelque chose de plus grave encore, à savoir un crime international. La suggestion de M. Briggs aurait pour effet de rendre le traité non pas nul mais annulable. Autrement dit, comme M. de Luna l'a bien fait remarquer, pour rendre le traité nul il faudrait une initiative de la part de la partie lésée, c'est-à-dire que l'Etat ayant eu recours à la force bénéficierait d'un certain avantage qu'il n'aurait pas si le traité était réputé nul *ab initio*. Après avoir déclaré, au paragraphe 6 de son commentaire de 1963, que « les interdictions de la menace ou de l'emploi de la force contenues dans la Charte sont des règles du droit international dont chaque Etat doit se préoccuper d'assurer le respect sur le plan juridique »⁹, la Commission ne peut maintenant accepter une disposition dont l'effet serait de rendre simplement annulable un traité obtenu par la force. De tels traités sont nuls sur le plan objectif.

34. Certaines des observations présentées au sujet de l'absence de tribunal international chargé de statuer sur

les questions relevant de l'article 36 semblent associées à l'idée soutenue par quelques auteurs que l'interdiction de l'emploi de la force serait prématurée car, à défaut d'une juridiction habilitée à juger que l'emploi de la force a été illégal, l'Etat lésé ne dispose d'aucun moyen de recours et les règles du droit international sont privées de voies d'exécution, telles que la guerre. En faisant dépendre l'acceptation d'une règle de fond de l'existence de telle ou telle forme de règlement international obligatoire on ne ferait qu'entraver le développement du droit international.

35. M. Tounkine approuve entièrement les suggestions des gouvernements qui voudraient voir mentionner dans l'article 36 la pression économique et politique. Il serait néanmoins disposé à accepter un amendement visant l'emploi de la force sous toutes ses formes et, si la majorité de la Commission n'accepte ni l'une ni l'autre solution, il souscrirait au texte élaboré à la quinzième session s'il est entendu qu'il vise l'emploi de la force en violation de la Charte sous quelque forme que ce soit et qu'il se rapporte à tout acte exprimant le consentement à être lié. Le texte de 1963 est plus concis que celui que propose actuellement le Rapporteur spécial.

36. M. Tounkine estime, comme M. Elias, que la modification de forme proposée par le Gouvernement d'Israël soulèverait plus de problèmes qu'elle n'en résoudrait.

37. M. CADIEUX se déclare d'accord dans l'ensemble avec le Rapporteur spécial en ce qui concerne l'article en discussion.

38. Quant à la définition de la force, la solution adoptée en 1963 et reprise aujourd'hui par le Rapporteur spécial, marque un progrès dans le développement du droit international et elle a été en général approuvée par les Etats. En outre, comme l'a déjà souligné M. Verdross, elle a l'avantage d'être souple et de réserver l'avenir. Son contenu sera déterminé par la communauté internationale selon les procédures que celle-ci choisira elle-même. Cette formule n'exclut nullement ce que M. Yassen souhaite inclure dans l'article : à mesure que la conscience internationale se développera, certaines exigences pourront s'exprimer dans des textes qui seront adoptés collectivement.

39. Sur le point de savoir si l'article 36 doit déclarer le traité nul ou annulable, M. Cadieux reconnaît, comme le Rapporteur spécial, qu'il y a ici un cas bien net de nullité. Etant donné que l'emploi de la contrainte détruit ou trouble l'ordre public, il appelle la sanction la plus grave.

40. Pour ce qui est du rapport qui devrait exister entre la règle énoncée et la procédure de détermination des cas où elle doit s'appliquer, M. Cadieux partage l'avis de M. Briggs. Une règle est non pas affaiblie mais renforcée par l'indication d'une procédure en vue de son application. Faute de cette indication, la règle risque d'être sans effet — car celui qui a utilisé la force pour imposer un traité l'utilisera probablement encore pour empêcher toute modification du résultat obtenu par ce recours à la force — et elle peut présenter un danger pour les petits Etats, qui ont particulièrement besoin de la protection d'un organisme indépendant. La règle sera plus efficace si on en détermine l'application objectivement au lieu

⁸ *Annuaire de la Commission du droit international, 1963, vol. II, p. 206.*

⁹ *Ibid.*

de laisser cette détermination aux Etats les plus puissants. M. Cadieux est persuadé qu'il y a un rapport entre les règles que la Commission adopte et la question de la procédure d'application.

41. M. AGO souligne que l'article 36 est d'une très grande importance et marque une étape dans le développement du droit international moderne. Ce qui fait la valeur de cet article, c'est qu'il établit la nullité des traités conclus à la suite d'une menace ou de l'emploi de la force en violation de la loi. Il est donc indispensable de préciser que la règle énoncée vise exclusivement les cas où la contrainte a été exercée illégalement « en violation des principes de la Charte des Nations Unies ». En invoquant les principes de la Charte, on invoque ici des principes fondamentaux qui non seulement sont énoncés dans la Charte mais qui sont devenus des règles générales du droit international. Il n'y a donc pas lieu de craindre que les Etats nom membres de l'Organisation des Nations Unies éprouvent des difficultés pour accepter un tel article. De même, à qui objecterait qu'il est des principes de droit international en dehors de la Charte, M. Ago ferait observer que parmi les obligations inscrites dans la Charte il y a notamment celle d'observer les règles du droit international. La référence aux « principes de la Charte » répond donc à toutes les nécessités.

42. Comme M. Tounkine, M. Ago juge essentiel que la contrainte visée à l'article 36 soit celle qui s'exerce en violation des principes de la Charte et non pas celle qui s'exerce conformément à la loi. En effet, il faut se garder de confondre guerre d'agression, guerre de défense contre une agression et même action coercitive des Etats Membres contre un Etat qui aurait violé la Charte de façon flagrante.

43. Un autre aspect essentiel de l'article 36 est qu'il frappe de nullité absolue les traités conclus dans les conditions indiquées. Sur le plan théorique, M. Ago ne croit pas que l'article 36 s'oppose à certains articles qui le précèdent en ce sens qu'il prévoirait la nullité du traité conclu dans certaines conditions, et les autres articles, l'annulabilité ; pour lui, chacun des articles de la série en discussion traite d'un cas de nullité, mais tantôt cette nullité est absolue et tantôt il faut, pour qu'elle soit reconnue, que la partie intéressée la fasse valoir. Dans le cas envisagé à l'article 36, la nullité est absolue et il ne doit y avoir aucune possibilité de sauver le traité, même pour la partie intéressée.

44. Sur la question de l'opportunité de faire dépendre l'adoption de la règle énoncée de l'existence de clauses indiquant la procédure à suivre pour déterminer si la règle s'applique ou non à un cas concret, il pense qu'il faut éviter de confondre une règle de fond et une règle de procédure. Il serait certes utile de prévoir une procédure pour déterminer les cas d'application de l'importante règle de fond énoncée à l'article 36, mais c'est là une exigence commune à toutes les règles du projet. On peut même dire que, du fait du rappel des principes de la Charte, l'indication d'une procédure appropriée est plutôt moins nécessaire ici que pour l'application d'autres articles. Les organes compétents des Nations Unies se seront probablement prononcés sur la violation de ces principes dans le cas d'espèce et il y aura donc au moins une ébauche de prononciation objective. Si, néanmoins,

un différend surgissait quant à la question de savoir si le recours à la force a eu lieu ou non d'une manière contraire au droit, il faudra recourir aux moyens de règlement habituels. Il serait extrêmement regrettable que la Commission hésite à formuler une règle de fond aussi importante pour la seule raison que les moyens qui permettent de résoudre les différends juridiques ne la satisfont pas entièrement.

45. Certains membres souhaiteraient élargir l'article 36 aux cas de pression politique ou économique. Or, comme l'a dit M. Verdross, l'expression « la menace ou l'emploi de la force en violation des principes de la Charte » est assez large pour permettre même une interprétation extensive. En cherchant à introduire dans l'article des notions encore trop vagues, on risquerait de compromettre l'existence de très nombreux traités. Quel est le traité, en effet, pour la conclusion duquel n'a pas été exercée quelque pression d'un côté ou de l'autre ?

46. Les réactions des Etats à l'article adopté par la Commission en 1963 sont très encourageantes. Il est indispensable que cet article, étant donné sa nouveauté, soit adopté à une très forte majorité en tant que principe du droit international. D'ailleurs les idées que certains membres voudraient exprimer dans cet article s'imposent d'elles-mêmes par la suite sans que la Commission ait à forcer le texte de l'article.

47. La modification proposée par le Rapporteur spécial n'est peut-être pas nécessaire. M. Ago souhaite que la Commission ne change rien au texte adopté en 1963, qui était lapidaire et qui suffisait parfaitement.

48. M. BRIGGS déclare qu'il n'avait nullement l'intention d'affaiblir, de quelque manière que ce soit, la règle énoncée à l'article 36. En fait, c'est la règle elle-même qui est faible ; les deux solutions qu'il a suggérées à la précédente séance avaient pour but de la renforcer en soulignant la nécessité de recourir à des procédures régulières au lieu de laisser l'application de l'article à l'appréciation subjective de chaque Etat.

49. Le Rapporteur spécial a expliqué que la règle énoncée à l'article 36 gardait « une porte ouverte ». Pour sa part, M. Briggs estime que la porte est laissée trop ouverte. Comme il l'a rappelé à la précédente séance, on est encore moins d'accord aujourd'hui qu'on ne l'était en 1963 sur ce qu'il faut entendre par les mots « menace ou emploi de la force en violation des principes de la Charte ». Il est donc souhaitable que l'article 36 énonce de manière plus précise ce que la règle signifie et les propositions qu'il a faites à la précédente séance n'avaient pas d'autre but.

50. M. BEDJAoui estime que l'article 36 a une portée capitale et marque un tournant dans le droit international contemporain.

51. Quant à la forme, il est regrettable que la nouvelle rédaction proposée par le Rapporteur spécial soit si lourde ; le texte français, en tout cas, est presque illisible. Peut-être vaudrait-il mieux revenir à la belle concision du texte de 1963, car, en définitive, l'expression « dont la conclusion a été obtenue » couvre tous les cas, y compris celui-là même que le Rapporteur spécial a voulu ajouter. D'autre part, la tournure vigoureuse employée à l'article 37, « Est nul tout traité... », conviendrait aussi pour l'article 36.

52. Quant à la définition de la force, M. Bedjaoui est en complet accord avec M. Tounkine et M. Yasseen. Il regrette qu'il n'ait pas été possible de viser d'autres cas que la menace ou l'emploi de la force armée. Comme vient de le souligner M. Ago, il est certes difficile de donner une définition. Mais M. Bedjaoui ne croit pas que la formule proposée par M. Tounkine puisse entraîner de graves difficultés ; aussi souscrit-il sans réserve à la suggestion tendant à ajouter le membre de phrase « sous quelque forme que ce soit » ou « de quelque nature que ce soit », qui serait la clé de voûte de tout l'article.

53. M. ROSENNE a été frappé par l'épithète « lapidaire » que M. Ago a employée pour qualifier le texte de 1963. Il constate que les membres de la Commission sont généralement d'accord pour penser que le texte de l'article 36 adopté en 1963 vise suffisamment le cas de la participation à un traité existant obtenue par la menace ou l'emploi de la force en violation des principes de la Charte. Cependant, personne ne veut surcharger le texte en essayant d'y insérer des précisions supplémentaires. M. Rosenne ne verrait donc aucun inconvénient à ce que la question soit traitée dans le commentaire.

54. M. AMADO pense que la Commission ne mesure pas assez tout le chemin qui a été parcouru depuis le temps où la guerre était admise comme moyen de réussite politique et où un tel article eût été impensable. Il l'adjure d'accepter cet article qui est parfait et qui s'appuie sur l'instrument sacré qu'est la Charte.

55. La pression économique finira par entrer dans la notion de menace ou d'emploi de la force, mais il appartiendra à la pratique des États et à la jurisprudence des tribunaux internationaux d'obtenir ce résultat par le moyen de l'interprétation.

56. Le PRÉSIDENT, parlant en qualité de membre de la Commission, se déclare convaincu que l'article 36, tel qu'il a été adopté en 1963, même s'il ne convient pas à toutes les situations, énonce une règle générale qui permet le développement progressif du droit international.

57. Sans doute eût-il été souhaitable d'y mettre encore plus de précisions, mais tel quel cet article satisfait à la situation actuelle et ouvre des perspectives pour l'avenir. M. Bartoš est donc partisan de maintenir sans changement le texte de 1963. Les États ont approuvé l'esprit de l'article 36. La Commission ne peut pas reculer, mais en cherchant à aller plus loin elle risque de faire involontairement un pas en arrière.

58. Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur spécial, constate que l'ensemble de la Commission est en faveur du texte de 1963 qui énonce la règle sous une forme succincte. En conséquence, il retire les modifications d'ordre rédactionnel qu'il a proposées pour tenir compte du point soulevé par le Gouvernement d'Israël ; en fait, le texte de 1963 répond suffisamment, selon lui, aux préoccupations de ce Gouvernement. On peut certes soutenir que le texte comporte une petite lacune juridique et l'on peut sans doute également dire que celui-ci a une portée trop vaste en ce qu'il aurait pour effet de rendre nul l'ensemble d'un traité si la participation ultérieure d'un État à ce traité est obtenue par la menace ou l'emploi de la force.

59. Sir Humphrey reconnaît, avec M. Ago, qu'il est essentiel que l'article recueille une adhésion aussi générale que possible. Tel qu'il est rédigé, cet article ne crée nul obstacle, comme il l'a déjà souligné, à l'évolution du droit des Nations Unies en la matière.

60. Le Rapporteur spécial approuve les observations de M. Tounkine au sujet d'un traité de paix imposé à un État agresseur ; un tel traité n'est pas obtenu en violation de la Charte des Nations Unies et n'est donc pas dépourvu de validité aux termes de l'article 36. Il a précisé ce point dans le paragraphe 7 de ses propres observations relatives à l'article 36, qui était alors l'article 12 et portait le titre « Consentement à un traité obtenu par l'emploi illicite de la force ou de la menace ». Dans ce paragraphe, il avait souligné « qu'il y a une différence capitale entre la coercition exercée par l'agresseur pour consacrer les fruits de son agression dans un traité et la coercition employée pour imposer un traité de paix à un agresseur »¹⁰. Il propose que, dans le commentaire final de l'article 36, la Commission insère un passage de ce genre.

61. Sir Humphrey partage les vues générales exprimées par M. Briggs sur la question du règlement par une instance indépendante, mais il ne lui semble pas opportun de revenir sur ce problème à propos de chaque article. Les questions de procédure qui se posent à propos de tous les articles figurant dans la section qui est à l'examen sont réglées par l'article 51. Lorsque la Commission en viendra à examiner cet article, Sir Humphrey exposera ses vues à propos des observations que les gouvernements ont présentées à son sujet. Dans l'ensemble, il partage l'opinion exprimée par M. Rosenne et doute qu'il soit possible, au stade actuel, d'aller au-delà de ce qui est dit dans le texte de l'article 51 élaboré en 1963.

62. Le Rapporteur spécial propose de renvoyer l'article 36 au Comité de rédaction avec les observations faites au cours du débat. Il a l'impression bien nette que l'ensemble de la Commission veut s'en tenir à l'énoncé bref et lapidaire de la règle très importante qui a été adoptée en 1963 après une discussion prolongée.

63. Le PRÉSIDENT déclare que, s'il n'y a pas d'autres observations, il considérera que la Commission est d'accord pour renvoyer l'article 36 au Comité de rédaction, comme l'a suggéré le Rapporteur spécial.

*Il en est ainsi décidé*¹¹.

La séance est levée à 17 h 45.

¹⁰ *Annuaire de la Commission du droit international, 1963, vol. II, p. 54.*

¹¹ Pour la reprise du débat, voir 840^e séance, par. 84 à 119.