

Document:-
A/CN.4/SR.853

Compte rendu analytique de la 853e séance

sujet:
<plusieurs des sujets>

Extrait de l'Annuaire de la Commission du droit international:-
1966, vol. I(2)

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

demander aussi s'il faudrait mentionner seulement « les principes » de la Charte ou « les principes et les règles » de la Charte, formule plus large qui fait intervenir le mécanisme de la détermination de l'agression.

92. M. BARTOŠ tient à exprimer son avis sur la question de fond. Certes, ainsi que plusieurs délégations et plusieurs membres de la Commission l'ont rappelé, l'histoire offre des exemples de cas où le consentement explicite d'un Etat n'est pas exigé pour que les dispositions d'un traité lui imposent des obligations. Même si, dans les cas qui ont été mentionnés, la solution était dictée par l'équité, M. Bartoš estime qu'une règle à ce sujet n'entre pas dans le système du droit des traités tel que la Commission l'a conçu. La Charte des Nations Unies elle-même (Art. 107) a autorisé les nations qui s'étaient unies pour combattre le fascisme pendant la deuxième guerre mondiale à prendre certaines mesures incompatibles avec les principes de la Charte pour mieux assurer la mise en application de ces principes dans l'avenir. Mais cette dérogation ne valait que pour le passé. Dans l'avenir, une dérogation au principe de la libre disposition des Etats sujets du droit international ne pourrait être qu'une mesure destinée à assurer l'ordre public international. Les mesures qui seraient prises par la communauté internationale, par exemple dans le cadre du Conseil de sécurité, auraient pour but de mettre fin à l'agression et de forcer l'agresseur à faire réparation. Elles ne constitueraient pas un traité et elles n'imposeraient pas d'obligations contractuelles, car celles-ci supposent toujours l'expression de la libre volonté de l'Etat intéressé.

93. Après la deuxième guerre mondiale et en vertu des pouvoirs conférés par la Charte aux puissances alliées, des traités ont été imposés à certains Etats considérés, soit comme agresseurs directs, soit comme ayant collaboré avec l'agresseur; les puissances victorieuses qui avaient ratifié ces traités ont été autorisées à les faire exécuter, mais celles d'entre elles qui ne les auraient pas ratifiés ne pourraient s'en prévaloir. Les Etats ex-ennemis ont en fait ratifié ces traités, qui ont, par conséquent, pris l'aspect de traités véritables, mais s'ils ne l'avaient pas fait, les traités auraient été exécutés en tant que traités entre les alliés. Cet exemple montre bien que lesdits traités n'ont pas créé d'obligations contractuelles pour les Etats ex-ennemis mais ont constitué des décisions exécutoires des puissances alliées. La Charte les considère non pas comme des traités mais comme « une action entreprise ou autorisée ».

94. Sur la proposition du Rapporteur spécial tendant à ajouter un nouveau paragraphe à l'article 59, M. Bartoš s'abstient de se prononcer pour le moment, mais il souligne qu'en n'ajoutant pas une telle règle, la Commission laisserait toute sa valeur au principe qui est inscrit dans la Charte et d'où il découle que des obligations peuvent être imposées à un Etat, non pas sur une base contractuelle mais en vertu du droit international relatif à la responsabilité.

La séance est levée à 18 heures.

853^e SÉANCE

Mardi 17 mai 1966, à 10 heures

Président: M. Mustafa Kamil YASSEEN

Présents: M. Ago, M. Amado, M. Bartoš, M. Briggs, M. Castrén, M. El-Erian, M. Jiménez de Aréchaga, M. Lachs, M. de Luna, M. Paredes, M. Pessou, M. Reuter, M. Rosenne, M. Tounkine, M. Tsuruoka, M. Verdross, Sir Humphrey Waldock.

Coopération avec d'autres organismes

(reprise du débat de la 849^e séance)

[Point 5 de l'ordre du jour]

1. Le PRÉSIDENT souhaite la bienvenue à l'observateur envoyé par le Comité juridique interaméricain.

2. M. CAICEDO-CASTILLA (Observateur du Comité juridique interaméricain) dit qu'il se propose d'exposer ultérieurement à la Commission les progrès réalisés en ce qui concerne la réforme de la Charte de l'Organisation des Etats américains. Au cours de travaux préparatoires qui se sont déroulés en mars 1966 à Panama, l'accord s'est fait sur de nombreux points, mais il subsiste des divergences de vues entre les Etats-Unis et les pays d'Amérique latine quant aux clauses d'ordre économique. Le Comité juridique, réuni à Rio-de-Janeiro en avril, a adopté des résolutions sur trois questions: une proposition brésilienne relative à un conseil interaméricain de la paix; un projet de l'Equateur concernant le règlement pacifique des différends; un statut des réfugiés politiques.

Droit des traités

(A/CN.4/186 et additifs; A/CN.4/L.107 et L.115)

(reprise du débat de la séance précédente)

[Point 1 de l'ordre du jour]

ARTICLE 59 (Traité prévoyant des obligations pour des Etats tiers) (reprise du débat de la séance précédente)¹.

3. Le PRÉSIDENT invite la Commission à poursuivre l'examen de l'article 59.

4. M. JIMÉNEZ de ARÉCHAGA pense que, n'ayant pas à s'occuper de questions politiques, c'est du point de vue juridique que la Commission doit examiner le difficile problème soulevé par la proposition d'ajouter une clause à l'article 59 (A/CN.4/186/Add.2), en se demandant si cette clause a réellement sa place dans le cadre du projet d'articles. M. de Luna a eu raison de dire que cette clause pourrait bien interrompre la suite logique des idées.

5. M. Tounkine a préconisé une attitude progressiste dans l'intérêt du développement du droit international

¹ Voir 852^e séance, à la suite du par. 52.

contemporain et c'est précisément pour cette raison que la Commission ne doit pas chercher à fournir une justification juridique de tout acte accompli ou qui sera accompli en relation avec les traités de paix qui ont été conclus après la deuxième guerre mondiale. Cette justification a déjà été donnée dans une décision collective des Etats et elle figure dans l'Article 107 de la Charte des Nations Unies qui, comme M. Bartoš l'a fait observer, constitue une justification générale des mesures prises ou des mesures autorisées par suite de cette guerre.

6. Il n'est rien que la Commission puisse ou doive ajouter à titre de justification complémentaire dans son projet sur le droit des traités. Elle doit regarder vers l'avenir et non le passé et veiller à ce qu'une justification *post facto* qu'elle s'efforcerait de donner ne soit pas interprétée comme s'appliquant à des actes d'agression qui sont intervenus après la création de l'Organisation des Nations Unies en 1945 ou qui peuvent encore avoir lieu. La façon dont un acte d'agression survenu depuis 1945 doit être traité sur le plan juridique ne rentre pas dans le domaine de la codification à laquelle la Commission est en train de procéder; elle relève de l'Organisation des Nations Unies qui, en vertu de la Charte, a reçu les moyens juridiques nécessaires pour régler ces problèmes d'une manière qui ne touche pas ou ne touche que très peu au droit des traités.

7. En vertu de l'Article 24 de la Charte, l'action à entreprendre en cas d'agression relève de la responsabilité principale du Conseil de sécurité et, en vertu des dispositions de l'Article 39, peut consister en recommandations ou en décisions portant sur les mesures à prendre qui, conformément à l'Article 25, seront obligatoires pour tous les Etats Membres, y compris un Etat qui serait l'agresseur. Si l'agresseur n'est pas un Etat Membre, ce sont les dispositions du paragraphe 6 de l'Article 2 qui s'appliquent. Deux conséquences peuvent être tirées de cette série de dispositions. D'abord, l'élément fondamental du consentement à toute action entreprise par le Conseil de sécurité a déjà été donné par les Etats Membres lorsqu'ils ont accepté les Articles 24 et 25; en second lieu, la manière dont un agresseur doit être traité ne revêt plus l'aspect d'un « *diktat* ».

8. La clause additionnelle proposée pour l'Article 59 peut laisser entendre qu'un traité de paix de la nature envisagée serait un traité imposé, alors qu'en fait ce serait le résultat d'une décision collective des Nations Unies adoptée à la majorité requise et obligatoire pour tous les Etats, y compris l'Etat agresseur. La question ne relève plus du droit des traités, mais du droit des organisations internationales dont la Commission n'est pas saisie actuellement.

9. M. Tounkine s'est montré préoccupé des effets que l'Article 59 pourrait avoir sur toute tentative d'imposer une clause à un Etat agresseur au moyen d'un traité qui ne serait pas accepté par lui. Or, si la décision du Conseil de sécurité prend cette forme, cette décision l'emportera sur toute disposition du projet élaborée par la Commission, l'Article 103 de la Charte contient des garanties suffisantes et il n'est pas nécessaire de prévoir d'exceptions à l'article 59 du projet. La formule

suggérée par le Rapporteur spécial pour donner satisfaction aux quatre gouvernements (A/CN.4/186/Add.2) ne serait pas entièrement compatible avec les règles du droit de fond qui régissent la manière dont les Nations Unies doivent traiter un agresseur, et pourrait donner l'impression qu'un Etat agresseur, du fait qu'il commet un acte d'agression, serait privé de toute protection juridique et deviendrait en quelque sorte *alieni juris* auquel on peut tout imposer et dont le consentement n'est pas requis pour toute obligation ou devoir qui lui serait imposé.

10. En réalité, le système établi par la Charte est quelque peu différent et l'Etat agresseur ne sera *alieni juris* que pendant la période visée par les dispositions du Chapitre VII, durant laquelle l'Organisation s'emploie à restaurer la paix et la sécurité internationales. Au paragraphe 1 de l'Article premier de la Charte, une distinction très nette est tirée entre, d'une part, les mesures collectives efficaces tendant à réprimer les actes d'agression et, d'autre part, le règlement pacifique des différends qui doit être réalisé conformément aux principes du droit international. Ainsi, les Nations Unies disposent de pouvoirs discrétionnaires pour réprimer l'agression, mais cela fait, les règles du droit international recommencent à jouer, y compris le principe de l'égalité souveraine de tous les Etats.

11. Une fois l'agression réprimée, même l'Etat agresseur conserve certains droits et ni l'Organisation, ni les Etats Membres qui ont pris part au rétablissement de la paix et de la sécurité internationales au nom des Nations Unies, ne peuvent se partager le territoire de l'agresseur, car la Charte parle bien de la répression des actes d'agression mais non de la suppression de l'Etat agresseur. Il est permis de prononcer la suspension ou l'expulsion d'un Etat agresseur du sein des Nations Unies, mais non pas de l'éliminer complètement du sein de la communauté internationale. Il y a donc des limites à la possibilité d'imposer des obligations par traité sans le consentement de l'Etat agresseur. On peut trouver un exemple de la manière dont les dispositions de la Charte ont joué en pareille occurrence dans le cas qui s'est produit en 1950, où la partie septentrionale d'un Etat a été déclarée agresseur par le Conseil de sécurité pour avoir tenté d'unifier par la force un Etat divisé. Les Nations Unies ont réussi à réprimer l'agression, mais se sont abstenues de réaliser l'unification par la force et un accord a été conclu suivant la procédure normale, accord fondé sur l'égalité des parties, et non sur un « *diktat* », comme la clause additionnelle proposée pour l'Article 59 pourrait le faire croire.

12. Ainsi que M. Verdross l'a souligné à la séance précédente, le texte proposé est vague en ce qui concerne l'Etat bénéficiaire qui est autorisé à imposer des obligations à un agresseur sans son consentement. On peut admettre que les Nations Unies imposent des conditions à un agresseur en vertu des dispositions de la Charte au cours de la phase initiale du rétablissement de la paix; mais cela n'a rien à voir avec l'octroi d'un droit de ce genre lorsqu'il s'agit de coalitions rivales d'Etats, car elles peuvent entrer dans un conflit sans être du

même avis quant à l'Etat qui est l'agresseur et l'issue du conflit déterminera les conditions qui seront imposées par les vainqueurs. On ne saurait donner un blanc-seing de cette nature et la clause finale du paragraphe proposé ne contient pas de garanties suffisantes, car le droit de la responsabilité des Etats en matière de sanctions est nouveau et loin d'être fixé. Pour ce qui est des principes de la Charte, les termes prêtent à des interprétations subjectives, comme le prouvent les différentes interprétations dont le paragraphe 4 de l'Article 2 fait l'objet.

13. Pour toutes ces raisons, M. Jiménez de Aréchaga est opposé à l'insertion du paragraphe additionnel dans l'Article 59 et pense qu'il faut maintenir le paragraphe 3 du commentaire de 1964² sans que la Commission cherche à aller plus loin.

14. M. EL-ERIAN rappelle qu'à la seizième session le débat sur l'article 59 (qui constituait alors l'article 62)³ a révélé des divergences de vues. Certains membres estiment qu'il traite d'une situation exceptionnelle, car les traités prévoyant des obligations pour des Etats tiers sont une institution en voie de disparition, et la tendance actuelle est à l'élargissement de la participation à la conclusion des instruments internationaux. Pour ces membres, l'institution appartient à l'époque du droit des gens européen où un groupe d'Etats agissaient comme tuteurs d'office de la communauté internationale. La déclaration contenue dans le Traité de Paris de 1856⁴, aux termes de laquelle la Sublime Porte était admise à la jouissance du droit public et à faire partie du concert européen, offre un exemple de cette façon de procéder.

15. D'autres membres ont préconisé l'insertion, dans le projet, de dispositions sur les stipulations en faveur d'Etats tiers figurant dans des traités fondés sur le principe de l'égalité souveraine des parties, par seul souci de faire du projet de la Commission un tout complet.

16. L'accord a fini par se faire, et M. El-Erian espère que la Commission sera en mesure d'ajouter une clause à l'article 59 touchant la situation de l'Etat agresseur, en réalisant, cette fois encore, un équilibre délicat entre les différents points de vue.

17. A la seizième session, la Commission a été partagée sur la question de savoir si une règle concernant les effets des traités à l'égard des Etats tiers devait être fondée sur des analogies tirées du droit privé ou si elle devait avoir pour base le droit public, en particulier le principe de l'égalité et de l'indépendance souveraine des Etats. Le commentaire de l'article 58⁵ indiquait que, alors que le principe *pacta tertiis nec nocent nec prosunt* semble avoir été tiré à l'origine du droit romain, la justification de la règle en droit international ne repose

pas uniquement sur la conception générale du droit des contrats mais sur la souveraineté et l'indépendance des Etats.

18. L'attention se porte maintenant sur l'influence que l'article 59 pourrait avoir sur les situations nées d'actes d'agression et l'on a soutenu, pour des raisons d'ordre technique, que la question ne relevait pas véritablement du droit des traités. Comme il le fait toujours, le Rapporteur spécial a analysé avec soin toutes les observations des gouvernements et des délégations et il a présenté une formule de paragraphe additionnel.

19. Bien que les titres des articles et les commentaires doivent disparaître si l'on rédige une convention, l'importance juridique du commentaire en tant que partie des travaux préparatoires demeurera et jettera quelque lumière sur l'interprétation des articles.

20. A l'argument selon lequel une règle comme celle qui a été suggérée par les quatre gouvernements n'appartiendrait pas au droit des traités mais au droit de la responsabilité des Etats et de la responsabilité en matière d'application des dispositions pertinentes de la Charte des Nations Unies, M. El-Erian répond que, lorsqu'elle a rédigé l'article 36, la Commission s'est préoccupée de préciser que les diverses formes de contrainte exercée contre un Etat ne rendaient pas toutes le traité nul, mais seulement la menace ou l'emploi de la force en violation de la Charte. Autrement dit, l'emploi de la force dans l'application de mesures collectives de sécurité et le consentement obtenu au moyen d'un tel emploi de la force ne peuvent être invoqués comme causes de nullité par une partie au traité. La Commission n'a éprouvé aucune difficulté à adopter l'article 36 bien que la règle qui y est énoncée ne soit pas fondée sur le consentement, qui est l'élément fondamental du droit des traités.

21. La difficulté qui a surgi est due au désaccord sur les distinctions à faire entre les divers aspects de l'emploi de la force. Lors de l'adoption de la Charte, un concept juridique de l'agression a vu le jour et ses conséquences juridiques ont été reconnues dans la résolution 95 (I) de l'Assemblée générale lorsque les principes de Nuremberg ont été consacrés en tant que principes du droit international.

22. La proposition tendant à développer l'article 59 n'est certainement pas inspirée par le désir d'introduire un élément politique dans le droit des traités; au contraire, elle fournit à la Commission l'occasion de couvrir un aspect des conséquences juridiques de l'agression. Certaines dispositions de la Charte elle-même tel le paragraphe 6 de l'Article 2 ont suscité des difficultés d'interprétation touchant les obligations des Etats non membres; à ce propos, Kelsen⁶ n'a pas hésité à affirmer que la Charte était le droit suprême. En outre, le texte de l'Article 103 de la Charte est formel lorsqu'il stipule qu'en cas de conflit entre les obligations des Etats Membres en vertu de la Charte et leurs obligations en vertu d'un autre accord international, c'est la Charte qui prévaut.

² *Annuaire de la Commission du droit international, 1964, vol. II, p. 190.*

³ *Op. cit.*, vol. I, p. 71 et suivantes, et p. 186 et 187.

⁴ De Martens, *Nouveau recueil général des traités*, 1^{re} série, vol. 15, p. 770.

⁵ *Annuaire de la Commission du droit international, 1964, vol. II, p. 188.*

⁶ H. Kelsen: *The Law of the United Nations*, Londres, 1950, p. 106 et suivantes.

23. Il est difficile de formuler une clause additionnelle à l'article 59 mais le problème n'est pas seulement d'ordre technique. C'est voir dans le texte suggéré plus qu'il ne contient en réalité, que de soutenir, comme l'a fait M. Jiménez de Aréchaga, qu'il bannirait l'Etat agresseur du domaine du droit. La clause est nécessaire pour compléter l'article 59 et réglementer les cas d'agression dans l'avenir; le problème ne concerne pas uniquement les traités de paix conclus après la seconde guerre mondiale.

24. M. AMADO voit avec plaisir, dans la proposition que la Commission examine et dont l'idée émane notamment de l'URSS et des Etats-Unis, un bel exemple de coexistence pacifique. Il souhaiterait être d'accord, ne fût-ce que pour cette raison, avec ceux qui prônent l'insertion, dans le texte, du paragraphe additionnel suggéré par le Rapporteur spécial pour donner forme d'article aux idées contenues dans le commentaire de 1964. Mais il est dans l'impossibilité de trouver un argument qui puisse le persuader d'ajouter au projet d'articles pareille disposition, toute imprégnée de droit privé et telle que, pour essayer de la faire admettre en droit international, des hommes capables ont été obligés de créer le fantôme du traité collatéral.

25. Pour M. Amado, le consentement est ici l'élément fondamental et il est superflu de le qualifier de « exprès » ou de « libre »: un traité sur lequel il n'y a pas consentement des parties n'est pas un traité. M. Amado serait heureux que la Commission n'accepte pas l'addition proposée, que son esprit se refuse à admettre. Certes, les appréhensions exprimées par de si grands Etats lui font considérer le sujet avec le respect mérité, mais il est des situations psychologiques et des formations intellectuelles et juridiques difficiles à modifier.

26. M. TOUNKINE dit que, vu l'importance de l'article 59, il se sent tenu de répondre à certaines des objections soulevées contre la clause que suggère le Rapporteur spécial. La question dont il s'agit revêt, en fait, une importance capitale car, en vertu du droit international moderne, l'Etat agresseur ne se trouve pas dans la même situation qu'autrefois et il en résulte, du point de vue du droit des traités, que les traités imposés à un Etat agresseur, qui constituent des exceptions au principe énoncé à l'article 59, ne requièrent pas le consentement de cet Etat pour être des traités valides.

27. Presque tous les membres de la Commission sont d'accord sur le fond mais nombreux sont ceux qui semblent hésiter à insérer la règle additionnelle proposée sous prétexte qu'elle ne cadre pas avec le système de l'ensemble du projet et qu'elle relève du sujet de la responsabilité des Etats. Certes, plusieurs aspects de la question rentrent dans le domaine de la responsabilité des Etats, mais la clause spéciale suggérée pour l'article 59 fait partie du droit des traités et doit être énoncée en tant qu'exception catégorique à la règle que tout traité, pour être opposable aux Etats tiers, exige leur consentement. Un traité concernant un Etat agresseur peut imposer des sanctions et affecter les droits et obligations de cet Etat tout en demeurant

valide. Telle est la proposition qui a été exprimée dans le commentaire de 1964 et acceptée par la Commission. La Commission se doit d'être conséquente avec ses propres opinions.

28. M. Jiménez de Aréchaga voudrait que la Commission se tourne vers l'avenir et c'est précisément ce que fait la clause en question. L'action entreprise à l'égard des Etats agresseurs au cours de la deuxième guerre mondiale a été approuvée par les Nations Unies dans l'Article 107 de la Charte, mais rien ne garantit qu'il n'y aura pas d'autre agression. La Commission doit regarder la réalité bien en face et créer des règles qui soient efficaces pour prévenir l'agression. Le droit international moderne devient de plus en plus rigoureux contre toute violation de la paix et cette évolution doit se refléter dans le projet d'articles.

29. On a soutenu que la clause pourrait empiéter sur les prérogatives spéciales du Conseil de sécurité, mais l'argument est sans fondement vu les garanties stipulées à l'Article 103 de la Charte. M. Jiménez de Aréchaga a eu raison de souligner que c'est au Conseil de sécurité qu'il appartient de s'occuper des actes d'agression et il faut espérer qu'il le fera, mais cela n'exclut pas la possibilité de conclure des accords entre Etats Membres au sujet d'une recommandation du Conseil de sécurité, et ces accords doivent être considérés comme valides.

30. M. Jiménez de Aréchaga semble penser que la clause additionnelle ouvre la porte à une action arbitraire contre un agresseur et adhérer au vieux principe que dans toute guerre les deux parties sont sur un pied d'égalité. Ce principe n'a plus place dans le droit international contemporain car l'agresseur ne se trouve plus sur le même plan que sa victime. L'Etat coupable d'avoir déclenché la guerre accomplit des actes illicites alors que la victime a légitimement recours à la force, si bien que les deux parties ne sont plus sur le même pied. Mais à la fin de la guerre le vainqueur ne peut plus dicter ses conditions au vaincu comme dans le passé. Seuls les Etats qui ont pris part à la résistance contre l'agression ont le droit de dicter ou d'imposer des conditions à l'agresseur et c'est là l'élément qui relève du droit des traités. La question des sanctions, de leur nature et de leur portée relève du droit de la responsabilité des Etats. Il n'est pas juste de soutenir que la clause additionnelle conduirait à une action arbitraire.

31. M. Tounkine ne peut que déplorer l'hésitation de la Commission. La règle n'a jamais été clairement formulée et peut sembler absolue à de nombreux juristes mais il importe de se rendre compte que le droit international contemporain diffère radicalement du droit du passé, tant en ce qui concerne les opérations visant au maintien de la paix qu'à beaucoup d'autres égards. La Commission a l'occasion de montrer qu'elle n'est pas trop timide pour faire un pas en avant lorsque la défense de la paix internationale l'exige.

32. M. TSURUOKA dit qu'il donnera son opinion du point de vue pratique et en songeant à l'avenir, car c'est dans l'avenir que seront appliquées les clauses adoptées par la Commission.

33. Envisageant les hypothèses où jouerait la disposition proposée, M. Tsuruoka voit assez mal comment on pourrait l'appliquer en s'appuyant sur des motifs juridiques fondés sur la justice. La première difficulté à résoudre serait de définir le terme « agression », tâche à laquelle la Commission elle-même s'est attaquée et qui lui a valu pas mal d'ennuis. Il faudrait ensuite définir quelles sont les obligations qu'il serait permis d'imposer à l'agresseur et ce serait là, évidemment, une entreprise ardue.

34. Supposons deux Etats A et B, qui se qualifient de victimes de l'agression d'un Etat C et qui ont gagné la guerre déclenchée par C; c'est seulement dans ce cas, en effet, qu'il est possible d'imposer des obligations à l'Etat agresseur, car ce sont les vainqueurs qui sont en mesure d'imposer des obligations. Tout d'abord, les choses se sont-elles passées comme A et B le disent et C est-il bien l'agresseur? Ensuite, si l'on pousse l'hypothèse à l'extrême, il se peut que A et B, aux termes d'un traité conclu entre eux, décident de se partager C. Dès lors, l'Etat C n'existe plus, pas plus d'ailleurs que A et B, et l'on se trouve seulement en présence de deux nouveaux Etats, D et E. En l'absence de définition qui recueille l'assentiment de tous les Etats et en l'absence d'obligations que tous acceptent, la bonne application d'une clause de ce genre se heurterait donc à de grandes difficultés.

35. Le cas serait un peu différent si l'on disait que l'agression à laquelle on pense est l'agression définie par la Charte, conformément à la lettre et à l'esprit de celle-ci et suivant les procédures établies par l'Organisation des Nations Unies. Replacées dans le cadre de l'Organisation, de son œuvre et de son but, les obligations qu'il serait permis d'imposer à l'Etat agresseur pourraient être définies et, quand bien même des difficultés pratiques subsisteraient, il y aurait des possibilités d'application qui seraient conformes à la justice, assureraient la paix future et le bonheur des peuples, et seraient assurées par la Charte.

36. Si donc la Commission décide de rédiger une clause de ce genre, M. Tsuruoka demanderait que l'idée qu'il a exprimée y soit énoncée très clairement. Il estime en effet que la proposition du Rapporteur spécial, même si elle renferme déjà cette idée, risque d'engendrer plus de conflits qu'elle n'en résoudrait.

37. Le PRÉSIDENT, parlant en qualité de membre de la Commission, fait observer que la proposition du Rapporteur spécial ne permet pas d'imposer n'importe quelle obligation; elle vise seulement les obligations imposées « conformément à la règle de la responsabilité des Etats et aux principes de la Charte des Nations Unies ».

38. M. JIMÉNEZ de ARÉCHAGA fait observer que, dans son intervention précédente, il ne défendait pas le concept traditionnel selon lequel les deux parties à un conflit se trouvent sur un pied d'égalité. Il est tout autant adversaire de l'agression que n'importe quel autre membre de la Commission et considère que l'Etat agresseur est soumis aux décisions obligatoires du Conseil de sécurité visant à réprimer l'agression, y compris celles qui comportent le recours à la force.

39. Il n'y a pas de divergences de vues au sujet de l'agression elle-même, mais au sujet de l'interprétation des méthodes établies par le droit international contemporain pour la réprimer. L'ancien système des traités de paix dictés à la table d'une conférence est remplacé par les méthodes prévues dans la Charte des Nations Unies, selon lesquelles les décisions d'une organisation internationale ont force obligatoire parce qu'elles ont été acceptées par tous les Etats Membres, y compris l'Etat agresseur. C'est seulement si cet Etat cesse d'être un agresseur parce qu'il a changé d'esprit ou de gouvernement que peuvent jouer les procédures normales d'élaboration des traités fondées sur l'égalité des parties et les conditions relatives au consentement. Ainsi que M. Tounkine l'a indiqué, pendant la phase durant laquelle l'agression est réprimée, le Conseil de sécurité peut avoir recours à des procédures relevant du droit des traités, comme cela s'est produit pour des accords d'armistice; néanmoins, la force obligatoire de tels accords ne découle pas d'une règle du droit des traités, mais des dispositions de l'Article 25 de la Charte.

40. Il n'est pas nécessaire que dans l'article 59 de son projet, la Commission cherche à s'immiscer dans le mécanisme de la Charte en se référant au vieux système des traités de paix dictés au vaincu. L'Article 103 de la Charte prévoit déjà des garanties suffisantes contre tout risque de voir l'article 59 entrer en conflit avec la Charte.

41. M. AGO note qu'il n'est pas question de déterminer qui est plus opposé à l'agression: tous les membres de la Commission sont contre l'agression et il n'y a pas la moindre divergence de vues entre eux sur la nécessité d'établir contre l'agresseur toutes les garanties possibles. Il ne faut pas non plus se laisser détourner du problème réel par la difficulté qu'il y a à déterminer, dans une hypothèse concrète, s'il y a eu ou non agression et de quel côté.

42. Ce qui compte, c'est le principe déjà posé par la Commission à l'article 36, selon lequel la contrainte exercée sur un Etat en violation des principes de la Charte est un motif de nullité du traité qu'un agresseur serait parvenu à imposer à sa victime. Par le simple énoncé de cette règle, qui représente une innovation notable par rapport au droit international classique, la Commission a d'ores et déjà établi le principe de l'inégalité entre l'Etat agresseur et les autres, et M. Ago pense, comme M. Tounkine, qu'en droit international moderne, un Etat agresseur n'est plus à considérer sur un plan d'égalité avec les autres. Du principe énoncé à l'article 36, il découle logiquement que la contrainte n'est vice du consentement que si l'Etat qui l'a subie n'est pas un agresseur et que le traité imposé à un agresseur est un traité parfaitement valable, même s'il ne tient pas compte de la volonté de l'Etat auquel il est imposé.

43. Au cas même où la Commission penserait qu'elle n'a pas assez clairement établi ce principe à l'article 36 et qu'il convient d'y ajouter une précision dans ce sens, M. Ago serait prêt à y souscrire. Ce dont il doute, c'est que la Commission ait à connaître de ce problème à propos des traités et des Etats tiers. Le traité imposé

à l'agresseur peut être un traité bilatéral conclu entre la victime de l'agression qui a réussi à se défendre, et l'Etat agresseur, auquel elle impose un traité qu'il doit accepter sous la contrainte et qui est valable: en pareil cas, il n'est pas question de tiers.

44. Dans d'autres cas, qui sont en partie à l'origine de la proposition dont la Commission est saisie, on trouve des traités de paix concertés entre des Etats qui ont résisté à l'agression et se sont coalisés contre elle à un moment donné. Les traités de paix conclus alors ont deux parties: d'une part, l'Etat agresseur; d'autre part, l'ensemble des Etats qui ont résisté à l'agression. Il n'y a pas d'obligations imposées à un Etat tiers, puisque l'Etat agresseur, qui ne saurait être considéré comme un tiers, devient partie au traité qui lui est imposé. Son assentiment est donné sous la contrainte, mais il est donné et il est valable.

45. M. Ago croit qu'il serait même dangereux d'employer une expression comme « sans son assentiment », qui semblerait mettre en doute que l'assentiment donné sous la contrainte et non pas de libre initiative et de libre volonté soit un assentiment. Or c'est un assentiment: il est parfaitement valable et la contrainte est parfaitement légitime.

46. Certes, il se pourrait que l'Etat agresseur qui a perdu la guerre n'ait plus un gouvernement capable de s'engager pour lui, ou même que le gouvernement de cet Etat se refuse à signer le traité, mais il serait faux de croire que le traité imposerait alors des obligations à l'Etat vaincu en tant qu'Etat tiers. Dans les hypothèses envisagées, la paix ne sera pas rétablie et des obligations pourront être imposées à l'Etat récalcitrant sur la base de la responsabilité ou de la contrainte de guerre, mais non pas par le traité en question. Ce sera seulement lorsque l'Etat vaincu donnera, en fin de compte, son assentiment, que le traité en tant que tel imposera des obligations à l'Etat agresseur en tant que partie et non pas en tant qu'Etat tiers. M. Ago croit donc que la proposition envisagée contient une erreur et qu'il faut la repousser.

47. Le libellé de cette proposition appelle aussi quelques observations. Par exemple, si le traité est conclu entre les Etats qui ont résisté à l'agression, l'Etat agresseur n'y étant pas partie, il pourrait arriver que divers groupes se forment parmi les Etats coalisés contre l'agression et que ces groupes concluent isolément entre eux des traités distincts dont les dispositions à l'égard de l'Etat agresseur soient contradictoires. Si ces différents traités pouvaient imposer des obligations à l'Etat agresseur en tant qu'Etat tiers, quelles seraient alors les obligations de ce dernier? En outre, on peut se demander ce que signifie exactement le rappel de la règle de la responsabilité des Etats. Mais ce ne sont là que des questions secondaires. L'essentiel est que la règle envisagée a sa place parmi les dispositions relatives à l'agression et non parmi celles qui concernent les effets des traités sur les Etats tiers.

48. M. BRIGGS ne comprend pas très bien pourquoi M. Lachs et M. Tounkine insistent tellement sur la validité d'un traité conclu par plusieurs Etats afin d'im-

poser une certaine politique à un Etat agresseur. Il ne voit pas de raison de douter de la validité d'instruments tels que les accords conclus par les victimes de l'agression pendant la deuxième guerre mondiale. Lorsqu'un traité de paix est imposé à l'Etat agresseur, cet Etat est partie au traité et l'article 59 ne s'applique pas. Le paragraphe supplémentaire proposé traite d'un cas différent: celui d'un accord visant à imposer une politique à l'agresseur. Un tel accord est indubitablement valide, mais sa validité ne dépend pas du fait que l'agresseur devient bon gré ou mal gré partie à l'accord.

49. Depuis la création de l'Organisation des Nations Unies, le droit international contemporain relatif aux activités de maintien de la paix a évolué et s'est développé. Etant donné la subtilité de certaines mesures que peuvent prendre les Nations Unies en cas de rupture de la paix, le terme « agresseur » apparaît un peu démodé. En regardant vers l'avenir, il est indispensable de tenir compte des moyens plus raffinés qui ont été mis au point pour faire face à des problèmes nouveaux.

50. Ainsi que M. Briggs l'a déjà souligné à la séance précédente⁷, la clause additionnelle proposée n'a rien à voir avec le droit des traités. Il ne voit pas la nécessité d'introduire dans le projet d'articles une disposition qui n'y a pas sa place et qui aurait pour seul but de souligner un fait évident, à savoir que la Commission est unanime à vouloir condamner l'agression.

51. M. EL-ERIAN fait observer que la réserve qu'il est proposé d'ajouter à l'article 59 a une portée très limitée puisque son application est subordonnée, d'une part, au droit de la responsabilité des Etats et, d'autre part, aux principes de la Charte; aucune mesure ne pourra être prise en vertu de cette disposition à moins d'être conforme tant aux règles relatives à la responsabilité des Etats qu'à celles de la Charte des Nations Unies.

52. La réserve proposée est au fond une règle de forclusion fondée sur le principe de la bonne foi, et ce n'est pas la première fois que cette idée apparaît dans les débats de la Commission. En 1957 et en 1958, lorsque la Commission discutait de son projet sur la procédure d'arbitrage, Sir Gerald Fitzmaurice avait appelé son attention sur la notion de forclusion à propos de certaines catégories de preuves inadmissibles. La réserve proposée n'est pas complètement étrangère au droit des traités et pourrait donc être ajoutée à l'article 59.

53. M. REUTER reconnaît que, s'il n'est pas inutile d'évoquer le passé, la Commission doit tourner son regard vers l'avenir. Deux voies s'offrent à elle pour résoudre le problème en discussion: ou bien renforcer et compléter l'article 36, comme vient de le proposer M. Ago, ou bien inclure une disposition dans l'article 59 lui-même. Si la Commission préférerait cette deuxième solution, M. Reuter serait partisan d'exclure toute référence à la théorie de la responsabilité des Etats, et il souhaiterait en outre que la Commission tienne compte d'une considération que M. Jiménez de Aréchaga a bien mise en relief. D'une manière générale, lorsque la

⁷ Par. 66.

Commission cherche à développer le droit actuel, elle devrait mettre certaines limites à son activité, pour éviter de procéder directement ou indirectement à une révision de la Charte des Nations Unies. La Commission est un organe des Nations Unies, mais ses membres ne représentent pas les gouvernements, aussi M. Reuter est-il personnellement enclin à se récuser devant des questions, si importantes soient-elles, qui sont discutées dans d'autres enceintes, comme le Comité spécial des principes du droit international touchant les relations amicales et la coopération entre les Etats.

54. Si la Commission décidait de traiter le problème dans l'article 59, M. Reuter ne pourrait accepter qu'une formule très prudente et négative, telle que : « Le paragraphe 1 ne préjudicie pas aux conséquences qui peuvent découler de la Charte, relativement aux effets de la condamnation d'un agresseur. » Une telle formule évite divers écueils tels que le point de savoir par qui est portée la condamnation. Elle n'ajoute rien sans doute et n'a guère d'utilité, mais si certains membres, pour des raisons psychologiques ou politiques, estiment qu'il faut insérer une disposition de ce genre dans l'article 59, ce serait là peut-être un moyen de leur donner satisfaction.

55. M. LACHS déclare que les membres de la Commission ont tous le même souci de prévenir l'anarchie; les avis ne diffèrent que sur les méthodes qu'il convient d'employer à cette fin. La question présente un intérêt particulier, étant donné que, en droit, la prévention est plus importante que la répression.

56. Tous s'accordent aussi à penser qu'il faut regarder vers l'avenir plutôt que vers le passé. Mais il est des événements récents qui ne peuvent être passés sous silence, car ils ont contribué à former le droit international contemporain. L'histoire récente montre qu'il n'y a aucun danger qu'un agresseur soit mis hors la loi et par conséquent privé de toute protection juridique. Dans toutes les déclarations qu'elles ont faites pendant et immédiatement après la deuxième guerre mondiale, les Puissances alliées ont précisé que rien n'était plus éloigné de leurs intentions que l'esprit de domination ou de conquête.

57. La Commission doit adopter une méthode scientifique, mais cela ne signifie pas qu'elle doive se cantonner dans l'abstraction et ignorer la réalité; il y a une interdépendance étroite entre le droit et les faits.

58. Plusieurs orateurs ont mentionné la Charte et, en particulier, l'Article 107. Depuis un siècle et demi, trois systèmes fondamentalement différents ont présidé à ce qu'on appelle les règlements de paix : celui du Congrès de Vienne de 1815; celui du Traité de Versailles de 1919; et celui des Conférences de San Francisco et de Potsdam de 1945. Conformément au système adopté après la deuxième guerre mondiale, comme l'indiquent les dispositions de l'Article 107 de la Charte, on a établi une procédure pour liquider les séquelles de la guerre et une autre pour assurer le maintien de la paix à l'avenir. Ces arrangements spéciaux ont été adoptés en raison des changements que le droit international avait subis quant à sa nature et à sa portée.

Dans le système de sécurité collective adopté à la Conférence de San Francisco et incorporé dans la Charte, on a toutefois pris grand soin de faire en sorte que l'agresseur lui-même jouisse de la protection du droit international. Peu à peu, les Etats ex-ennemis ont été admis à l'Organisation des Nations Unies pour qu'ils prennent part à ce qui doit être un effort commun pour assurer le maintien de la paix dans le cadre d'un système de sécurité collective.

59. Compte tenu des dispositions de certains articles de la Charte, tels que l'Article 39, qui traite des mesures à prendre par les Nations Unies pour maintenir ou rétablir la paix, et l'Article 107, il est nécessaire d'inclure dans l'article 59 du projet de la Commission une règle du genre de celle qui est contenue dans le paragraphe supplémentaire proposé. Puisque la Commission s'est déjà mise d'accord sur ce point lorsqu'elle a adopté le paragraphe 3 du commentaire, cette adjonction ne soulève pas de problème de fond mais pose seulement une question d'accent; en déplaçant cette disposition du commentaire dans le texte, la Commission soulignerait son importance.

60. A la séance précédente, M. Lachs a indiqué les différentes catégories d'accords qui imposent des obligations à un Etat agresseur. Les exemples qu'il a cités n'épuisent pas toutes les possibilités et le paragraphe proposé permettrait de couvrir d'autres cas analogues.

61. Quant à la rédaction du paragraphe proposé, M. Lachs convient que la référence au droit de la responsabilité des Etats devrait être omise. En outre, il ne pense pas que cette disposition doive être limitée aux accords auxquels l'Etat agresseur n'est pas partie; elle devrait viser aussi les accords auxquels l'agresseur est partie.

62. L'emploi du mot « imposée » lui paraît très discutabile. Si, par exemple, le Conseil de sécurité prenait une décision contre l'avis d'une minorité, on ne pourrait pas dire que cette décision serait « imposée » à la minorité, puisque tous les Etats Membres ont accepté d'être liés par les décisions du Conseil de sécurité. On peut même aller plus loin et dire que, du fait même qu'un Etat est membre de la communauté internationale, il est obligé d'accepter les règles de *ius cogens*, en particulier celles qui ont trait au maintien de la paix. Il serait donc préférable d'employer un autre mot, plus approprié que le mot « imposée ». Ce dont il s'agit est en fait une obligation qui naît pour un Etat agresseur à la suite de mesures prises à son encontre en raison de l'acte d'agression, conformément au droit international et, en particulier, à la Charte des Nations Unies.

63. De l'avis de M. Lachs, la question traitée dans le paragraphe en discussion est liée tant à la teneur de l'article 36 qu'à celle de l'article 59.

64. M. ROSENNE estime que la question posée par quatre gouvernements — ceux des Etats-Unis, de la Hongrie, de la RSS d'Ukraine et de l'URSS — fait à la Commission un devoir d'examiner si l'ensemble du projet d'articles sur le droit des traités couvre toutes les situations qui peuvent se présenter dans l'avenir

en matière de traités. C'est pour répondre à des préoccupations analogues qu'en 1963 le Rapporteur spécial a formulé des articles qui ont finalement été adoptés par la Commission en tant qu'articles 36 et 37 (A/CN.4/L.115).

65. Les observations formulées par les gouvernements et les avis exprimés par les membres de la Commission au cours du débat montrent de façon convaincante qu'il y a lieu d'inclure dans le projet d'articles une réserve générale du genre de celle qu'a proposée le Rapporteur spécial, à condition qu'elle renvoie uniquement à la Charte des Nations Unies sans entrer dans le domaine encore inexploré de la responsabilité des Etats.

66. Une telle réserve est nécessaire pour compléter la pensée exprimée dans l'article 36. Pour le moment, M. Rosenne se borne à défendre le principe de l'inclusion d'une telle réserve, dont la rédaction et la place devront être fixées ultérieurement. Par hypothèse, la réserve concerne les traités auxquels l'Etat agresseur n'est en aucune manière partie. Si l'Etat agresseur est partie au traité, l'article 59 ne s'applique pas et la question doit être réglée par l'article 36.

67. Il faudrait mettre dans le commentaire une référence à l'Article 107 de la Charte, de manière à préciser que la Commission n'entérine pas certaines vues qui ont été exprimées en dehors d'elle et qu'elle n'entend pas préjudicier au maintien de la validité juridique des situations créées à la suite de la deuxième guerre mondiale.

68. M. BARTOŠ désire apporter quelques précisions à ce qu'il a dit à la séance précédente. Son avis personnel est que l'addition proposée par le Rapporteur spécial, et inspirée par les observations de certains gouvernements, doit être considérée avant tout du point de vue juridique.

69. Si cette proposition reflète la pratique suivie après la deuxième guerre mondiale, il faut la mettre en concordance avec le système juridique de cette époque. Or, cette pratique résulte non seulement du droit du vainqueur, mais d'une autorisation donnée par la Charte des Nations Unies aux nations coalisées pour la guerre. En effet, comme l'a bien souligné M. Lachs, on n'a pas voulu répéter dans la Charte l'erreur qui avait été faite dans le Traité de Versailles; il a donc été décidé que ce serait non pas l'Organisation des Nations Unies mais la coalition de nations formée pour la guerre qui serait responsable des mesures à prendre à l'égard des Etats vaincus. C'est ainsi notamment que les traités de paix conclus à Paris sont entrés en vigueur à leur ratification par les puissances victorieuses. L'Italie, la Finlande, la Roumanie, la Bulgarie et la Hongrie ont elles aussi ratifié ces traités, de sorte que la question qui pouvait se poser en théorie ne s'est pas posée dans la pratique. Il n'en reste pas moins que cette pratique est fondée sur une règle d'exception.

70. La Commission travaille pour l'avenir, comme M. Reuter l'a souligné. Mais peut-elle énoncer pour l'avenir des règles qui, en ce qui concerne les Etats agresseurs, fassent exception au droit des traités ?

M. Bartoš répond à cette question par l'affirmative, mais elle le peut non pas sur la base du droit des traités mais en se fondant sur les dispositions de la Charte relatives aux autorités qui ont compétence pour prendre des mesures et appliquer des sanctions en cas d'agression. Le Conseil de sécurité — et même, d'après certains, l'Assemblée générale — pourrait autoriser certains Etats à régler, par un traité conclu entre eux, la situation d'un Etat agresseur. Mais, dans ce cas, la question n'est pas de savoir si l'Etat agresseur est partie ou non au traité; il y aurait une délégation de pouvoirs de la communauté internationale aux Etats qui concluent le traité.

71. La disposition proposée ne donne aucune certitude sur le point de savoir qui sera considéré comme agresseur. Il n'existe pas de définition de l'agression ni de l'agresseur, malgré les efforts déployés par le Comité spécial, que M. Bartoš approuve. La proposition ne dit pas non plus qui sera compétent pour constater qu'un Etat est agresseur. Les débats de l'Assemblée générale et du Conseil de sécurité ont fait ressortir à maintes reprises que la question n'est pas seulement juridique, et qu'il y intervient de nombreux éléments politiques. La proposition fait donc usage de notions qui ne sont pas déterminées du point de vue juridique.

72. Il ne fait pas de doute que l'Etat agresseur mérite un traitement spécial particulièrement sévère, mais encore faut-il que ne puisse être proclamé agresseur un Etat qui ne l'est pas. Dans les affaires qui sont portées devant le Conseil de sécurité, il arrive très souvent que les Etats en cause s'accusent mutuellement d'agression et, d'autre part, qu'aucune décision ne soit prise contre les Etats dont il est établi qu'ils sont agresseurs. Il arrive aussi qu'un Etat en accuse un autre d'agression pour justifier son propre emploi de la force en le présentant comme un cas de légitime défense.

73. En outre, la proposition ne donne aucune garantie quant au nombre des Etats qui devraient participer à un tel traité. M. Bartoš reconnaît que, si le traité est conclu par un grand nombre d'Etats, il prend la valeur du *jus cogens* et que le Conseil de sécurité ou, malgré les objections d'ordre constitutionnel, l'Assemblée générale, peuvent autoriser un tel traité. Mais, encore une fois, il faut se garder d'énoncer une règle qui, destinée à servir la noble cause de la lutte contre l'agression, pourrait être utilisée dans un sens contraire. Dans la pratique, un traité ne pourra pas être imposé à l'Etat agresseur, à moins que l'agression ne soit évidente et qu'aucun litige ne s'élève quant à l'identité de l'agresseur.

74. L'autorisation spéciale contenue dans la Charte et relative à la liquidation de la deuxième guerre mondiale est déjà tombée en désuétude, sauf peut-être en ce qui concerne l'Allemagne, mais M. Bartoš ne trouve dans la Charte aucune règle autorisant d'imposer des traités à certains Etats. Et il ne veut pas aborder la question très importante de la revision, ouverte ou non, de la Charte.

75. Il faut, certes, renforcer la lutte contre l'agression, mais il faut aussi la canaliser et, sur le terrain juridique,

il faut se demander quelle est la base des obligations découlant de traités du genre de ceux qui sont envisagés dans la proposition. Cette base ne saurait être le traité si l'Etat auquel il est imposé ne l'accepte pas, car le consentement n'est pas seulement une formalité, c'est un élément constitutif du traité : sans consentement il n'y a pas de traité. Il est arrivé et il arrivera encore que des obligations soient imposées dans certaines situations ou pour certaines responsabilités établies ou présumées, mais c'est là une question qui n'appartient pas au domaine du droit des traités.

76. En résumé, M. Bartoš est d'avis que les sanctions les plus sévères doivent être prises contre un Etat agresseur et qu'il faut chercher dans quel instrument ces sanctions doivent être prévues.

77. M. de LUNA dit que, à l'égal de tous les autres membres de la Commission, il souhaite vivement que des sanctions efficaces soient appliquées aux agresseurs.

78. Le cas dont la Commission s'occupe actuellement est celui où des sanctions collectives seraient appliquées à un agresseur conformément à un traité à l'égard duquel celui-ci serait un tiers. Dans un cas de ce genre, la source des obligations ainsi imposées se trouve non pas dans le traité lui-même ni dans son caractère particulier, mais dans d'autres normes du droit international, normes qui font partie d'un droit supérieur, savoir la Charte des Nations Unies.

79. Si les sanctions collectives sont imposées par un traité auquel l'Etat agresseur est partie, la question est réglée par l'article 36, non par l'article 59. Il convient de noter que c'est en vertu d'une règle de droit supérieure, et non de leurs propres dispositions, que les Traités de paix de 1947 ont été applicables aux Etats agresseurs vaincus pendant la période qui s'est écoulée entre leur entrée en vigueur — à la suite de leur ratification par les quatre grandes puissances — et leur ratification par les Etats vaincus eux-mêmes.

80. Des sanctions peuvent aussi être imposées au moyen d'une déclaration approuvée par les Etats qui ont résisté à l'agresseur. Quand on recourt à la forme d'un traité, c'est surtout pour éviter des négociations en ordre dispersé qui peuvent aboutir à des règlements distincts pour les différents vainqueurs ou groupes de vainqueurs, chacun cherchant quelque avantage particulier. C'est ainsi que dans le règlement de paix de 1814, dont M. Lachs a parlé, l'habileté diplomatique de Talleyrand a valu à la France, nation vaincue, des avantages plus grands que ceux qu'obtenait l'Espagne, membres de la coalition contre l'agression napoléonienne.

81. Bien qu'il ne croie pas à la nécessité d'ajouter le paragraphe proposé, M de Luna serait disposé à s'incliner devant la décision de la majorité, si celle-ci souhaite mettre dans l'article 59 une réserve indiquant que, en vertu d'autres normes du droit international, des obligations peuvent être imposées à un Etat agresseur. Il accepterait une telle réserve, pourvu qu'il ne soit pas fait mention de la responsabilité des Etats et pourvu qu'il soit précisé très clairement que le cas envisagé n'est pas une exception à la règle générale

suivant laquelle un traité ne peut imposer d'obligations à des Etats tiers sans leur consentement. La réserve servirait simplement à indiquer que les dispositions de l'article 59 ne sauraient empêcher d'appliquer d'autres normes de droit international qui imposent des obligations à un Etat agresseur.

82. M. AGO reconnaît avec M. Rosenne que la proposition du Rapporteur spécial vise non pas tellement le traité imposé à l'agresseur et auquel l'agresseur devient partie, même s'il n'a pas participé aux négociations, mais une autre catégorie de traités, ceux auxquels l'Etat agresseur n'est pas partie. Si M. Ago, dans sa première intervention a mentionné en particulier la première hypothèse, c'est parce que normalement, dans la pratique, le traité est présenté par les vainqueurs à l'Etat agresseur vaincu, celui-ci n'ayant d'autre choix que de l'accepter. Pour ces traités-là, il est certainement utile de souligner que le fait que l'Etat agresseur a été contraint ne lui permet pas de mettre en doute la valeur du traité lui-même. Cette question se rattache évidemment à l'article 36 plutôt qu'à l'article 59.

83. Dans l'autre cas, celui où l'Etat agresseur vaincu n'est pas partie au traité, il se peut que le traité soit conclu pendant les hostilités entre les Etats qui espèrent la victoire; un tel traité crée des obligations et des droits réciproques entre ces Etats et peut avoir pour but de préciser quelles conditions seront imposées au vaincu, quelles sanctions lui seront appliquées. Même dans ce cas, comme il l'a dit dans sa première intervention, les obligations ainsi imposées à l'Etat agresseur ne découlent pas du traité en tant que tel et ne sauraient être présentées comme des effets du traité pour un Etat tiers. Une disposition du genre de celle qui est proposée n'a donc pas sa place à cet endroit du projet.

84. Néanmoins, M. Ago ne s'opposera pas à l'insertion d'une disposition dans l'article 59, à condition qu'elle soit formulée très clairement, qu'elle ne donne pas l'impression que l'obligation imposée à l'Etat agresseur puisse avoir sa source dans le traité et qu'elle n'ait pas l'apparence d'une exception à la règle selon laquelle les traités n'ont pas d'effets sur les Etats tiers. En ce sens, on pourrait envisager une formule du genre de celle qui a été suggérée par M. Reuter ou, à la séance précédente, par le Président⁸.

85. M. TOUNKINE ne peut partager l'avis que M. Ago a émis dans ses conférences de 1939 à La Haye⁹, à savoir qu'un Etat auquel des sanctions sont imposées n'a aucune obligation de s'y soumettre. Pour sa part, il estime que, si des sanctions collectives sont fixées par voie de traité, elles lient l'Etat agresseur.

86. Certains membres de la Commission ont souligné que l'obligation de l'Etat agresseur a pour base la règle fondamentale du droit international relative à la responsabilité des agresseurs en ce qui concerne leurs actes d'agression. Le fait que l'obligation en question repose ainsi sur un principe fondamental du droit

⁸ Par. 87.

⁹ R. Ago: *Le délit international*, Académie de droit international, Recueil des cours, 1939, vol. II, p. 415.

international ne devrait pas être un obstacle à l'inclusion de la réserve proposée dans l'article 59. La situation n'est pas différente de celle qui résulte de l'article 36: cet article déclare nul et non avenu tout traité conclu en violation de l'interdiction de la menace ou de l'emploi de la force. Les principes fondamentaux du droit international ont des répercussions dans toutes les branches du droit international; il n'est donc pas possible de faire comme s'ils n'existaient pas en formulant le projet d'articles sur le droit des traités.

87. Parmi les arguments avancés au cours du débat, on a dit qu'il n'existe pas de définition de l'agression. Outre que l'histoire montre que ce sont les agresseurs en puissance qui ont empêché qu'une définition de l'agression soit acceptée, on ne saurait tolérer que l'absence de cette définition fasse obstacle à l'adoption de la réserve proposée. Le fait qu'il n'existe pas de définition de l'expression « menace ou emploi de la force » n'a pas empêché la Commission d'adopter l'article 36.

88. On a encore soulevé la question de savoir qui déciderait si un Etat est agresseur. Il est difficile d'accepter ce genre d'argument, auquel on peut recourir pour toute question de droit international. Faute de juridiction obligatoire de la Cour internationale de Justice, et faute d'une autorité politique supérieure aux Etats pour décider s'il y a eu violation du droit international, il est possible d'invoquer le même argument pour toute autre question, par exemple le dol ou la contrainte. Si l'on adopte cette attitude, c'est tout le travail de codification du droit international qu'il faudrait abandonner, et le droit international lui-même en serait ébranlé.

La séance est levée à 13 h 5.

854^e SÉANCE

Mercredi 18 mai 1966, à 10 heures

Président: M. Mustafa Kamil YASSEEN

Présents: M. Ago, M. Amado, M. Bartoš, M. Briggs, M. Castrén, M. El-Erian, M. Jiménez de Aréchaga, M. Lachs, M. de Luna, M. Paredes, M. Pessou, M. Reuter, M. Rosenne, M. Tounkine, M. Tsuruoka, M. Verdross, Sir Humphrey Waldock.

Droit des traités

(A/CN.4/186 et additifs; A/CN.4/L.107 et L.115)

(suite)

[Point 1 de l'ordre du jour]

ARTICLE 59 (Traité prévoyant des obligations pour des Etats tiers) (suite)¹

1. Le PRÉSIDENT invite la Commission à poursuivre l'examen de l'article 59.

¹ Voir 852^e séance, à la suite du par. 52.

2. M. CASTRÉN dit qu'il garde des doutes quant à l'opportunité d'insérer dans le projet une disposition qui autoriserait, dans le cas d'un traité imposé à un Etat agresseur, une dérogation aux principes énoncés dans les articles 58 et 59, car si l'on admet une exception, on ouvre la porte aux autres, et cela affaiblit la règle fondamentale.

3. Il ne nie pas qu'il soit possible d'imposer certaines dispositions contractuelles à l'agresseur, mais tout dépend du contenu et de l'étendue de ces dispositions. On ne saurait donner carte blanche pour le traitement d'un Etat agresseur à l'Etat victime de l'agression et encore moins, comme M. Verdross l'a fait observer, aux autres Etats. Il faudrait donc préciser les obligations qui peuvent être imposées légitimement à l'Etat agresseur, mais c'est là une question très complexe qui doit être étudiée d'une manière approfondie.

4. Le libellé proposé par le Rapporteur spécial ne paraît pas satisfaisant et plusieurs membres de la Commission l'ont déjà critiqué. Si la Commission désire ajouter quelque chose au texte de 1964, la formule suggérée par le Président à la 852^e séance² serait peut-être préférable. M. Castrén propose que le Comité de rédaction examine encore la question du point de vue du fond et de la forme.

5. Sir Humphrey WALDOCK, Rapporteur spécial, faisant le point de la discussion sur l'article 59, constate que la Commission semble partagée en deux camps de force égale en ce qui concerne le transfert, au texte des articles, de la dernière phrase qui figurait au paragraphe 3 du commentaire de 1964³. Quelques membres, auxquels la réserve qu'il est question d'ajouter n'inspire pas un enthousiasme sans bornes, seraient disposés à envisager l'insertion sous forme de paragraphe ou d'article distinct dans les dispositions qui traitent des vices du consentement.

6. Le texte que le Rapporteur spécial avait rédigé avait pour but de donner suite à une suggestion faite par quatre gouvernements dans leurs observations et de permettre à la Commission de procéder à un échange de vues sur le point évoqué par eux.

7. La discussion a fait apparaître une tendance générale à considérer l'obligation faite à un Etat agresseur d'observer les dispositions du traité comme découlant de la règle de la responsabilité des Etats ou du droit international général. En conséquence, la clause conditionnelle devrait être rédigée sous forme d'une réserve générale analogue à l'*estoppel*, comme M. El-Erian l'a indiqué. Il est cependant un peu paradoxal que, si tous les partisans de l'insertion de la réserve considèrent l'obligation de l'Etat agresseur comme découlant de la règle relative à la responsabilité des Etats, aucun d'entre eux ne veut que la responsabilité des Etats soit mentionnée dans le texte.

8. Pour sa part, le Rapporteur spécial appuie le principe général que la Commission a accepté lorsqu'elle

² Par. 87.

³ *Annuaire de la Commission du droit international, 1964*, vol. II, p. 190.