

Document:-
A/CN.4/SR.1956

Compte rendu analytique de la 1956e séance

sujet:
Responsabilité des Etats

Extrait de l'Annuaire de la Commission du droit international:-
1986, vol. I

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

cette institution, le 29 avril 1986, a lancé pour exhorter les Etats à « explorer et exploiter toutes les possibilités [...] de règlement judiciaire », dans l'espoir que la Cour devienne « le lieu où les gouvernements [prendront] l'habitude de résoudre normalement les différends internationaux ». Cela aiderait aussi à donner aux notions de *jus cogens* et de crime international, avec l'autorité de la fonction judiciaire, une forme concrète, dans des cas concrets.

67. Comme le Rapporteur spécial l'indique, au paragraphe 3 du commentaire du projet d'article 4, les différends relatifs aux conséquences juridiques additionnelles de l'agression, visés à l'article 15 de la deuxième partie, devraient d'abord être réglés conformément aux dispositions pertinentes de la Charte des Nations Unies. Mais rien n'empêcherait l'organe compétent des Nations Unies — c'est-à-dire, essentiellement, le Conseil de sécurité ou l'Assemblée générale — de soumettre à la CIJ les aspects juridiques du problème et de lui demander de statuer, sous forme d'avis consultatif ou d'une autre façon. M. Jacovides a à l'esprit au moins une situation actuelle où cette procédure serait tout à fait appropriée, et il constate avec satisfaction que la même remarque a été faite par M. Koroma.

68. Sur la question des réserves, M. Jacovides tendrait à accepter les dispositions du projet d'article 5, tout en reconnaissant l'intérêt qu'il y aurait à laisser la future conférence diplomatique se prononcer sur cette disposition capitale, comme l'ont suggéré certains membres de la Commission.

69. Pour ce qui est de l'annexe, ses dispositions sont inspirées des dispositions correspondantes de la Convention de Vienne de 1969 sur le droit des traités et de la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer de 1982, et M. Jacovides, qui a participé à l'élaboration de ces deux instruments, trouve le modèle parfaitement satisfaisant.

70. En conclusion, M. Jacovides approuve la proposition tendant à renvoyer au Comité de rédaction les articles de la troisième partie du projet.

La séance est levée à 13 h 5.

1956^e SÉANCE

Vendredi 30 mai 1986, à 10 heures

Président : M. Doudou THIAM

Présents : le chef Akinjide, M. Arangio-Ruiz, M. Balanda, M. Barboza, M. Calero Rodrigues, M. Díaz González, M. Flitan, M. Francis, M. Huang, M. Illueca, M. Jacovides, M. Jagota, M. Laclata Muñoz, M. Malek, M. McCaffrey, M. Ogiso, M. Razafindralambo, M. Reuter, M. Riphagen, M. Roukounas, sir Ian Sinclair, M. Sucharitkul, M. Tomuschat, M. Yankov.

Responsabilité des Etats (*suite*) [A/CN.4/389¹, A/CN.4/397 et Add.1², A/CN.4/L.398, sect. C, ILC (XXXVIII)/Conf.Room Doc.2]

[Point 2 de l'ordre du jour]

*Mise en œuvre de la responsabilité internationale et règlement des différends (troisième partie du projet d'articles)*³ [fin]

PROJET D'ARTICLES

PRÉSENTÉ PAR LE RAPPORTEUR SPÉCIAL (*fin*)

SEPTIÈME RAPPORT DU RAPPORTEUR SPÉCIAL *et* ARTICLES 1 À 5 ET ANNEXE⁴ (*fin*)

1. M. RAZAFINDRALAMBO fait observer que le Rapporteur spécial propose, dans la troisième partie du projet à l'examen, un mécanisme appelé à s'appliquer lorsque les parties n'ont pas prévu d'autre procédure de règlement pacifique des différends. Cette partie du projet contient donc des règles de caractère supplétif, destinées à pallier l'absence, dans les conventions passées entre les Etats, de dispositions relatives au règlement des différends, et cela devrait répondre aux préoccupations des membres de la Commission qui se demandent si le Rapporteur spécial n'a pas implicitement écarté l'application des procédures de règlement qui sont prévues en matière de responsabilité des Etats dans divers instruments internationaux en vigueur.

2. Il y a un lien étroit entre la deuxième et la troisième partie du projet, et le Rapporteur spécial a lui-même souligné (1952^e séance) le caractère indissociable des clauses de procédure et des dispositions de fond. Attendu que la deuxième partie porte sur les conséquences juridiques du fait internationalement illicite, il est logique d'en conclure que les trois parties du projet forment un tout cohérent. Bien que ce lien ne soit pas nettement mis en relief dans les projets d'articles à l'examen, qui ne renvoient explicitement à aucune disposition de la première partie, il faudra l'avoir à l'esprit lorsqu'il s'agira d'apprécier les données d'un différend soumis à une procédure de règlement.

3. A la suite de la Convention de Vienne de 1969 sur le droit des traités, le présent projet privilégie la conciliation obligatoire, tout en accordant une place importante au règlement judiciaire. Or, si les Etats adhèrent à l'unanimité à la conciliation obligatoire, il n'en va pas de même du règlement judiciaire obligatoire et exclusif, que préconise le Rapporteur spécial, d'autant plus que celui-ci semble écarter le règlement arbitral, qui avait

¹ Reproduit dans *Annuaire... 1985*, vol. II (1^{re} partie).

² Reproduit dans *Annuaire... 1986*, vol. II (1^{re} partie).

³ La première partie du projet d'articles (Origine de la responsabilité internationale), dont les articles 1 à 35 ont été adoptés en première lecture, figure dans *Annuaire... 1980*, vol. II (2^e partie), p. 29 et suiv.

Les articles 1 à 5 de la deuxième partie du projet (Contenu, formes et degrés de la responsabilité internationale), adoptés provisoirement par la Commission à ses trente-cinquième et trente-septième sessions, figurent dans *Annuaire... 1985*, vol. II (2^e partie), p. 24. Pour le texte des autres articles de la deuxième partie du projet — articles 6 à 16 —, que la Commission a renvoyés au Comité de rédaction à ses trente-sixième et trente-septième sessions, *ibid.*, p. 20, note 66.

⁴ Pour les textes voir 1952^e séance, par. 1.

pourtant été considéré, lors de l'élaboration de la Convention sur le droit des traités, comme une alternative raisonnable à la juridiction obligatoire de la CIJ.

4. La place réservée à la CIJ risque de poser de sérieux problèmes et de faire obstacle à la ratification de la convention future par de nombreux Etats. Les Etats qui ont récemment accédé à l'indépendance n'ont pas en effet oublié les palinodies de la Cour dans l'affaire du *Sud-Ouest africain*, malgré les changements indéniables qui sont intervenus depuis une dizaine d'années dans la composition de cette institution, dans sa jurisprudence, et même dans sa procédure. Certaines de ses décisions récentes témoignent même d'un réel effort en faveur du développement progressif du droit international. Cependant, c'est à cause de ses dispositions sur la juridiction obligatoire de la CIJ, que la Convention de Vienne de 1969 n'a pas rencontré jusqu'ici l'adhésion massive des pays en développement. Dans ces conditions, la solution consistant à donner à la Cour l'exclusivité du règlement des différends relatifs au *jus cogens* et aux crimes internationaux ne serait pas de nature à susciter l'enthousiasme de nombreux Etats.

5. Pour ce qui est des notifications prévues dans les projets d'articles 1 et 2 de la troisième partie, la seconde notification n'est nécessaire que si l'Etat qui se considère lésé veut faire jouer la réciprocité conformément à l'article 8 de la deuxième partie, ou prendre des mesures de représailles, conformément à l'article 9 de la deuxième partie. Mais, si cette seconde notification paraît souhaitable comme préalable au recours aux représailles, puisqu'elle fixe un délai de réflexion, en revanche, elle s'impose moins en cas de contre-mesure par réciprocité, car pour être efficace, une telle mesure doit être immédiate, tout en restant naturellement dans les limites de la proportionnalité par rapport à la mesure incriminée de l'Etat auteur. Sur tous ces points, M. Razafindralambo partage l'opinion de M. Ogiso (1954^e séance).

6. A propos du projet d'article 1^{er}, M. Reuter (1953^e séance) a eu raison de soulever la question de la prescription. Pour sa part, M. Razafindralambo ne pense pas qu'un Etat puisse se fonder sur le projet d'article 1^{er} pour faire valoir ses prétentions sans limite de temps. Instituer l'imprescriptibilité dans ce domaine nuirait à la stabilité des relations internationales. Il ne faut pas dissocier l'action pénale, telle qu'elle est envisagée dans le code des crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité, de l'action « civile » prévue dans le présent projet. Le sort de l'action « civile » doit suivre celui de l'action pénale. Si cette analyse est correcte, le problème de la prescription devra être traité dans le code, qui fixera alors des délais de prescription distincts pour les différents crimes et délits internationaux, tout en énonçant le principe de la solidarité de l'action pénale et de l'action « civile ». Par ailleurs, M. Razafindralambo se propose de faire quelques observations au Comité de rédaction au sujet du libellé des projets d'articles 1 et 2.

7. Les projets d'articles 3 et 4 visent la mise en œuvre du mécanisme de règlement pacifique des différends, mais, à la différence de l'alinéa *a* de l'article 66 de la Convention de Vienne de 1969, l'alinéa *a* du projet d'article 4 ne prévoit pas le recours à l'arbitrage en cas de

différend relatif au *jus cogens*. Le Rapporteur spécial répond à cela (1952^e séance) que le paragraphe 1 du projet d'article 3 prévoit déjà le recours à l'arbitrage, mais cette réponse n'est pas satisfaisante. La référence, dans ce paragraphe, à l'Article 33 de la Charte des Nations Unies, qui vise le règlement général des différends, y compris le règlement judiciaire, n'empêche pas le projet d'article 4 de prévoir expressément la juridiction de la CIJ, alors que ce même projet d'article ne dit rien du recours à l'arbitrage. M. Razafindralambo aimerait avoir des éclaircissements sur ce point, de même que sur l'absence, à l'alinéa *b* du projet d'article 4, de références à l'article 15 de la deuxième partie (agression) et à l'article 19 de la première partie (crimes internationaux). Comme le Rapporteur spécial l'a lui-même laissé entendre, l'article 19 devrait être mentionné dans la partie consacrée au règlement des différends. De même, l'alinéa *c* du projet d'article 4 ne fait pas mention de l'article 8 de la deuxième partie.

8. Le projet d'article 5 exclut le principe de la réserve, ce qui paraît logique, eu égard au caractère indissociable des dispositions relatives aux conséquences juridiques du fait internationalement illicite et au règlement des différends. A l'instar de M. Lacleta Muñoz (1954^e séance), M. Razafindralambo estime cependant qu'une disposition générale sur les réserves pourrait figurer parmi les dispositions finales du projet, au cas où il serait soumis à une conférence de plénipotentiaires, laquelle se prononcerait sur ce point.

9. Quant à l'annexe proposée, elle se distingue de celle de la Convention de Vienne de 1969 en ce qu'elle prévoit que la Commission de conciliation sera habilitée à statuer sur sa propre compétence, et que les dépens de conciliation seront laissés à la charge des parties. Ces dispositions s'inspirent de la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer de 1982, dont le texte s'inspire, à son tour, des règlements de conciliation et d'arbitrage en matière de droit commercial international. Là encore, il appartiendra à la conférence de plénipotentiaires de décider s'il convient ou non de conserver ces innovations.

10. Enfin, M. Razafindralambo ne voit pas de raison de déroger à la pratique habituelle de la Commission, et propose de renvoyer les projets d'articles de la troisième partie au Comité de rédaction.

11. M. ROUKOUNAS dit que l'adoption de dispositions relatives au règlement des différends par une tierce partie sous-entend que l'organe qui sera appelé à trancher aura le pouvoir non seulement de constater l'acte illicite, mais aussi de se prononcer sur la réparation. Or, la Commission n'avait pas prévu de se pencher sur la question des indications à donner à la tierce partie chargée de donner suite à la demande de réparations. Quel poids devra-t-elle attribuer éventuellement au préjudice causé par un fait internationalement illicite ? L'absence de dispositions sur cette question dans la première partie du projet se reflète dans la deuxième partie.

12. Aux termes de la Convention de Vienne de 1969 sur le droit des traités, il est possible, quand on s'adresse à un organe judiciaire international, de lui demander de n'examiner qu'un aspect du différend. Certes, la Com-

mission n'a pas connaissance de cas où ces dispositions auraient été appliquées, mais elle peut douter de l'efficacité pratique d'une telle solution en matière de responsabilité internationale. Peut-on envisager, à l'heure actuelle, une sorte de recours préjudiciel, comme il en existe en droit interne ou dans certains systèmes de relations internationales ? Comment, dans le cas qui occupe la Commission, déterminer les rapports entre la possibilité de saisir la CIJ en vertu de l'article 4 de la troisième partie du projet et la possibilité de mettre en marche la procédure de conciliation prévue dans l'annexe ? Comment répartir les rôles ?

13. On a évoqué au cours du débat la question du libre choix des moyens de règlement des différends. Ces moyens, tels qu'ils sont énumérés à l'Article 33 de la Charte des Nations Unies, ne sont pas limitatifs. Mais, en choisissant l'un des moyens possibles, les parties sont toujours tenues de parvenir au règlement pacifique de leur différend. L'obligation principale liée au règlement pacifique vise le résultat, tandis que le libre choix vise les moyens d'y parvenir; le libre choix n'est donc pas une fin en soi. Si les parties à un différend ne parviennent pas à se mettre d'accord sur l'un des moyens de règlement prévus à l'Article 33 de la Charte ou dans tout autre instrument international, la troisième partie du projet leur offre à titre supplétif de nouvelles options pour ne pas éterniser le conflit, d'une part, et pour éviter les risques d'escalade, d'autre part. Certaines difficultés apparaissent, cependant, quant à la façon dont procédera la tierce partie et quant à la répartition des compétences dans le cadre d'un système cohérent.

14. Comme M. Ogiso (1954^e séance), M. Roukounas pense que des éclaircissements s'imposent sur la teneur de l'article 6 de la deuxième partie du projet, auquel renvoie l'article 1^{er} de la troisième partie. En effet, l'article 6 contient, à l'alinéa *c* du paragraphe 1, une réserve à propos d'une question traitée à l'article 7 de la deuxième partie. Or, cette réserve n'a pas pour objet d'exclure ladite question de la portée de l'article 6, mais de laisser à l'article 7 toute latitude pour régler le problème dans le détail. Par conséquent, la référence à l'article 6 de la deuxième partie qui se trouve à l'article 1^{er} de la troisième partie s'étend à l'article 7 de la deuxième partie.

15. Par ailleurs, il ne faut pas obliger l'Etat lésé à faire plusieurs notifications. Le paragraphe 3 du projet d'article 2 s'inspire du paragraphe 5 de l'article 65 de la Convention de Vienne de 1969, mais, tel qu'il est rédigé, il semble se référer à une notification censée n'avoir jamais existé. Peut-être ne s'agit-il là que d'un problème de rédaction, mais il est préférable, en général, de limiter les notifications.

16. La formule, dans le projet d'article 4, « une solution conforme au paragraphe 1 de l'article 3 » devrait être améliorée, même si l'article 66 de la Convention de Vienne de 1969 parle aussi de « solution ». En effet, s'il s'agit d'une solution quant au fond, le délai de douze mois semble un peu court, et s'il s'agit d'une solution de procédure, cela paraît un peu long. Il ne faut pas se contenter de reprendre ici le libellé de la Convention de Vienne.

17. Le projet d'article 4 ménage une place discrète au crime international, tel qu'il est évoqué à l'article 19 de la première partie, mais l'alinéa *b* est axé sur les droits et obligations supplémentaires prévus à l'article 14 de la deuxième partie, alors que cet article vise plusieurs situations et mentionne non seulement les droits et obligations de l'Etat directement lésé, mais aussi ceux de tout autre Etat. Ne faudrait-il pas expliciter ce qu'il faut entendre par « tout autre Etat » dans la troisième partie du projet ? De même, il serait utile d'indiquer les raisons de l'exclusion des actes d'agression de la procédure envisagée dans le projet d'article 4. Compte tenu des dispositions de l'article 15 de la deuxième partie, quel est, du crime international ou de la circonstance aggravante, l'élément déterminant à retenir pour décider s'il faut ou non inclure la question de l'agression dans le projet ?

18. M. BARBOZA note, comme M. Reuter (1953^e séance), que certaines notions importantes — le dommage, la faute ou la protection diplomatique, par exemple — sont absentes du projet, qui reflète sur ce point la métamorphose subie par la communauté internationale. M. Sucharitkul (1954^e séance) a retracé le tableau de la société de jadis, où l'on assurait la protection accordée aux investisseurs étrangers à l'aide de moyens parfois coercitifs, voire par le recours à la force. L'Amérique latine est l'une des parties du monde qui ont le mieux connu cet état de choses, et il a fallu l'apparition de la doctrine Drago, l'action d'un Carlos Calvo et l'institution du système interaméricain pour contrecarrer les pratiques des pays investisseurs.

19. L'absence de la notion de dommage est un bon signe, car le projet se trouve ainsi axé sur les violations des obligations internationales et non sur les dommages causés aux particuliers. Cependant, la présence dans le projet de notions nouvelles, parmi lesquelles celle de crime international, fait apparaître des problèmes qui n'ont pas encore été réglés, que ce soit dans le cadre de la responsabilité des Etats ou dans celui du code des crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité.

20. M. Barboza estime que la troisième partie du projet est nécessaire, car les mesures d'exécution doivent être soumises à un minimum de réglementation sur le plan de la procédure pour rompre le cercle vicieux des représailles et contre-représailles. L'exemple de la Convention de Vienne de 1969 sur le droit des traités prouve que, dans une situation analogue, on a cherché une solution du même type. Un protocole de signature facultative ne conviendrait pas du fait que la troisième partie n'impose pas de très lourdes obligations à l'Etat qui entend appliquer l'une des mesures prévues, ce qui n'est pas le cas des conventions accompagnées d'un protocole prévoyant la soumission unilatérale des questions d'interprétation ou d'application à la CIJ. Dans le cas présent, il s'agit simplement de soumettre les mesures d'exécution à deux formalités et à une procédure de conciliation.

21. Les mesures d'exécution, dont il s'agit, sont les mesures de réciprocité et les représailles, et les formalités consistent en deux notifications. Après ces deux notifications, dans tous les cas sauf deux, s'engagera une procédure de conciliation qui oblige uniquement les parties à se rencontrer, la commission de conciliation se

contentant ensuite d'émettre des recommandations, que les Etats seront libres de suivre ou de ne pas suivre. Le recours aux moyens de règlement énumérés à l'Article 33 de la Charte des Nations Unies n'a rien d'obligatoire, puisque, selon le projet d'article 4, si aucun de ces moyens n'est retenu dans un délai de douze mois, les parties pourront s'en remettre à la procédure de conciliation prévue à l'annexe. Il n'y a que deux cas où une partie pourra saisir unilatéralement la CIJ d'un différend : celui, peu fréquent, de représailles, consistant en la suspension d'obligations imposées par une norme impérative du droit international, la procédure étant alors justifiée par l'intérêt fondamental de la communauté internationale à protéger l'obligation qui a été violée; et celui d'un différend sur les autres droits et obligations visés par l'article 14 de la deuxième partie, cas qui ne se présentera probablement jamais et qui, s'il se produisait, heurterait trop la conscience de la communauté internationale pour que la soumission du différend à la CIJ soulevât des difficultés.

22. Par ailleurs, aucune des dispositions proposées n'interdit de recourir aux mesures de réciprocité ou de représailles après la seconde notification, à moins que les Etats intéressés n'aient à leur portée un moyen de règlement pacifique, comme le laissent entendre l'article 10 de la deuxième partie et son commentaire (A/CN.4/389, sect. I). Par conséquent, l'Etat se considérant lésé pourra prendre la mesure voulue et attendre le résultat des procédures engagées, y compris les recommandations de la commission de conciliation, qu'il sera libre de suivre ou de ne pas suivre, tout en continuant à appliquer la mesure prise.

23. Ces dispositions n'imposent donc pas d'obligations difficiles à remplir, et c'est pourquoi elles ont leur place dans le corps même du projet plutôt que dans un protocole. Cela se justifie d'autant plus que le projet d'articles ne met pas d'entrave à l'adoption de mesures de réciprocité ou de représailles, et qu'en outre ces dispositions contribueront à améliorer la situation actuelle, en réglementant un domaine laissé jusqu'ici à l'arbitraire. Peut-être pourrait-on, néanmoins, rédiger un texte assurant un meilleur équilibre entre les intérêts en jeu.

24. M. Barboza regrette que la Commission ait dû se hâter pendant l'examen du projet, car pour lui le débat sur la deuxième partie n'est pas clos, ni même peut-être celui sur la première partie. La Commission devrait rechercher de nouvelles méthodes de travail, pour pouvoir étudier plus à fond ces importantes questions. Heureusement, la deuxième lecture offrira sans doute l'occasion de revenir sur certains points. Mais, pour l'heure, vu le peu de temps consacré à l'examen des deuxième et troisième parties du projet, que la Commission devrait pouvoir analyser plus à loisir, le mieux serait d'attendre la réaction des gouvernements au sein de la Sixième Commission de l'Assemblée générale, avant de renvoyer les projets d'articles de la troisième partie au Comité de rédaction.

25. M. ILLUECA dit que la question de la responsabilité des Etats, avec ses implications politiques et juridiques, aussi absorbantes que complexes, est de la plus grande importance, car elle englobe pratiquement tous les aspects du droit international, dont l'unité se

manifeste dans le projet d'articles, pour lequel le Rapporteur spécial mérite tous les éloges. Néanmoins, plusieurs membres de la Commission ont soulevé des problèmes dont la solution exigera peut-être la rédaction de nouveaux projets d'articles. A ce sujet, il faut garder présente à l'esprit l'analyse des situations difficiles auxquelles s'attaque la Commission, laquelle devra convenir d'une terminologie qui soit comprise de tous.

26. Les limites de temps imposées par les impératifs budgétaires diminuent les possibilités de participation des membres de la Commission, et il est de plus en plus évident que la Commission se doit de réformer ses méthodes de travail afin de maintenir son efficacité et son prestige. M. Illueca ne pourra faire que de brèves observations mais, fort heureusement, les vues des membres latino-américains et hispanophones de la Commission ont déjà été exprimées dans une certaine mesure.

27. Pour ce qui est de la mise en œuvre de la responsabilité internationale, M. Illueca insiste sur la nécessité de consigner dans le projet d'articles le droit de l'Etat lésé à la *restitutio in integrum*, c'est-à-dire au rétablissement de la situation qui existait avant le fait illicite, et, en cas d'impossibilité, le droit de l'Etat lésé d'imposer à l'Etat auteur non seulement l'obligation de lui verser une somme correspondant aux frais de rétablissement de la situation antérieure, mais aussi une somme fixée à titre de dédommagement du préjudice subi, et que l'on ne peut en aucun cas confondre avec la *restitutio in integrum* ou avec la somme d'argent versée comme substitut du rétablissement de la situation.

28. Il ne fait aucun doute que, dans le projet d'articles, le Rapporteur spécial a fait bénéficier la Commission de l'expérience qu'il avait acquise à la Conférence des Nations Unies sur le droit des traités et lors de l'élaboration de la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer. Mais, vu la complexité des questions traitées, la Commission devra encore passer un certain temps à réviser les projets d'articles, à harmoniser les trois parties du projet et à parachever les règles relatives au bon fonctionnement des mécanismes de règlement des différends, qui doivent demeurer étroitement liées à la lettre et à l'esprit de la Charte des Nations Unies.

29. Dans ces conditions, il serait préférable, pour le moment, de ne pas renvoyer la troisième partie du projet au Comité de rédaction. Il faut donner aux Etats Membres l'occasion d'étudier les projets d'articles, et de faire connaître leurs points de vue à la Sixième Commission de l'Assemblée générale. Entre-temps, la composition de la Commission aura été renouvelée et, avec le concours de ses nouveaux membres, la Commission pourra terminer son avant-projet de convention, lequel sera soumis en temps opportun à une conférence de plénipotentiaires.

30. Le PRÉSIDENT, prenant la parole en tant que membre de la Commission, dit que c'est grâce au Rapporteur spécial, qui a accompli une œuvre colossale en un temps record, que la Commission aperçoit enfin la sortie du tunnel dans lequel elle s'est engagée en s'attaquant au sujet de la responsabilité des Etats.

31. M. Thiam fait observer que, telle qu'elle est rédigée, la troisième partie du projet semble limiter la

mise en œuvre de la responsabilité à la deuxième partie, alors que la première partie pose, elle aussi, des problèmes de mise en œuvre, ne serait-ce que dans la mesure où il faut statuer sur l'illicéité d'un acte, décider si telle ou telle circonstance exclut l'illicéité, ou si une convention présumée violée était valide au premier chef. Par exemple, un Etat peut contester l'illicéité d'un acte qu'il a commis, en invoquant l'argument de la force majeure ou de la légitime défense. L'absence de toute référence à la première partie inquiète donc quelque peu M. Thiam, qui souhaiterait avoir des éclaircissements à ce sujet.

32. Il constate aussi que le mécanisme de règlement des différends est limité aux mesures ou contre-mesures prises par l'Etat qui s'affirme lésé. Or, il peut y avoir différend même sans mesure de ce genre. Comment ce type de différend sera-t-il réglé ? C'est là un problème sérieux, et il y aura lieu, pour préserver les droits de l'Etat lésé, d'envisager toutes les hypothèses possibles au sujet du règlement des différends.

33. Les dispositions (art. 4, al. *a* et *b*) qui renvoient aux articles 12 et 14 de la deuxième partie donnent compétence à la CIJ en cas de différend lié aux questions visées dans ces articles, ce qui est évidemment la solution idéale. Mais la Commission a-t-elle résolu le problème de la juridiction en cas de différend relatif au *ius cogens* ou à un crime international — encore que la distinction ne soit pas toujours aisée à faire, un crime international pouvant être la violation d'une règle de *ius cogens* ? Un crime international entraînera-t-il une compétence universelle ? Donnera-t-il compétence à une juridiction internationale ? La question reste ouverte. D'après le principe de la compétence universelle, tout Etat a le droit de juger l'auteur d'un crime international, qu'il a arrêté sur son territoire. Comment, à la lumière de ce principe, rattacher une telle procédure à la juridiction de la CIJ ? L'Etat du for devra-t-il suspendre la procédure au motif que la CIJ est saisie ? Et, même si l'Etat du for accepte cette façon de procéder, que se passera-t-il à la CIJ ?

34. Ces questions méritent un examen plus approfondi. M. Razafindralambo a évoqué à ce sujet le principe de la solidarité de l'action pénale et de l'action civile. Or, dans l'hypothèse tout à fait plausible d'un crime commis par l'agent d'un Etat d'envoi et qui engagerait la responsabilité de cet Etat, ce dernier pourrait invoquer l'article 14 de la deuxième partie pour refuser que son agent soit jugé dans l'Etat lésé et pour demander que la CIJ soit saisie.

35. On peut aussi, si l'on veut élargir le débat, envisager un autre problème, celui de la responsabilité internationale pour les conséquences préjudiciables découlant d'activités qui ne sont pas interdites par le droit international. Les conséquences d'un fait internationalement illicite et les conséquences d'activités non interdites par le droit international sont en effet comparables, et la procédure de mise en œuvre de la responsabilité devrait donc être à peu près la même dans les deux cas.

36. M. Thiam ne s'oppose pas au renvoi des projets d'articles de la troisième partie au Comité de rédaction, mais pense qu'il appartient au Rapporteur spécial de

faire savoir à la Commission comment il souhaite procéder à cet égard. Cependant beaucoup de questions restent en suspens, et la Commission devra y revenir ultérieurement.

37. M. RIPHAGEN (Rapporteur spécial), résumant le débat, dit que celui-ci est dans une certaine mesure une réplique du débat de la session précédente sur le schéma qu'il avait proposé pour la troisième partie du projet d'articles (A/CN.4/389, sect. II). On a lancé cette fois-ci un appel au réalisme. Nul doute que la Commission doit se montrer réaliste, mais, en tant qu'organe composé d'internationalistes indépendants, chargé non seulement de codifier le droit international, mais aussi de le développer progressivement, elle doit également aborder sa tâche avec un certain idéalisme. La Commission n'est pas censée se contenter de donner suite aux observations faites à la Sixième Commission de l'Assemblée générale et de respecter la volonté des Etats; elle doit œuvrer au développement progressif du droit international et, pour cela, il ne faut pas pousser trop loin le réalisme. Du reste, les gouvernements ont toujours le dernier mot sur le sort des textes issus des travaux de la Commission.

38. La deuxième remarque générale qui s'impose au sujet de la portée du projet d'articles dans son ensemble est que la question de la responsabilité des Etats n'est qu'une partie d'un système juridique global, et que les dispositions de la troisième partie du projet doivent donc être limitées aux problèmes particuliers auxquels donne lieu cette responsabilité. On ne saurait appliquer les dispositions de la deuxième partie sans tenir compte des dispositions de la première partie, ni appliquer les dispositions de cette dernière sans tenir compte des règles primaires qui ne sont même pas inscrites dans le projet d'articles. Si l'interprétation et l'application des règles primaires ne font pas l'objet d'une procédure obligatoire de règlement des différends, ce n'est pas le texte de la Commission sur la responsabilité des Etats qui pourra les y soumettre. Aussi désirable que cela puisse être, ce texte ne peut faire que tous les cas relevant du droit international soient soumis à des procédures obligatoires de règlement des différends. Ainsi, les articles de la troisième partie du projet ne peuvent que se limiter à une situation particulière, en imposant des procédures de règlement obligatoire dans les cas où il y a danger d'escalade, ou, si l'on préfère, où des contre-mesures et des contre-contre-mesures sont prises ou envisagées, et où il y a danger de détérioration dans les relations entre les Etats intéressés.

39. On pourrait trouver une certaine analogie entre cette situation et la question de la nullité des traités. Les relations entre les Etats étant évidemment fondées sur l'hypothèse que les traités conclus entre eux sont valides, il faut, lorsque cette validité se trouve contestée, commencer par régler cette question. Bien que les deux cas ne soient pas identiques, il y a donc une certaine similitude entre ce problème et celui des contre-mesures.

40. On peut trouver un autre point de comparaison dans les procédures que prévoit la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer de 1982 au sujet de la zone économique exclusive, lorsqu'il arrive que deux Etats différents ont des droits à faire valoir sur un même secteur. Les rédacteurs de cette convention, sachant per-

tinement que les dispositions de fond en la matière risquaient d'entraîner des différends, ont établi dès le début un lien entre les dispositions de fond et les procédures de règlement des différends. De plus, la Convention de 1982 n'autorise aucune réserve à l'égard des procédures de règlement des différends; tous ces problèmes ont donc fait l'objet d'une « adoption en bloc ». Dans le projet d'articles à l'examen, il est certain que la deuxième partie contient des dispositions qui peuvent donner lieu à conflit, par exemple entre le devoir d'exécuter une obligation internationale et le droit de riposter à l'acte internationalement illicite commis par un autre Etat.

41. Sans doute, la Convention de 1982 prévoit-elle des exceptions aux procédures de règlement des différends par décision ayant force obligatoire, en remplaçant dans certains cas ce mode de règlement par une procédure de conciliation obligatoire. Mais cela n'est nullement comparable avec les dispositions de la troisième partie du projet, où la juridiction de la CIJ ne porte que sur une question juridique particulière. Concernant les procédures obligatoires de règlement des différends, rien ne s'oppose à ce que les Etats puissent librement choisir entre les différentes modalités de règlement. Il n'y a en effet rien de contraire au principe de la souveraineté dans le fait qu'un Etat donne son consentement à de telles procédures, ni même qu'il donne ce consentement à l'avance. La chose est reconnue dans la Déclaration relative aux principes du droit international touchant les relations amicales et la coopération entre les Etats conformément à la Charte des Nations Unies⁵. Dans cette déclaration, le deuxième principe, qui veut que les Etats règlent leurs différends internationaux par des moyens pacifiques, énumère les divers modes de règlement mentionnés au paragraphe 1 de l'Article 33 de la Charte et parle de « règlement judiciaire », de « recours à des organismes ou accords régionaux », ou d'« autres moyens pacifiques de leur choix ». Dans le présent projet d'articles, appliquer les dispositions de la deuxième partie serait impossible si l'on ne tenait pas compte des dispositions de la première partie et des règles primaires entrant en jeu. C'est pour cette raison que les règles contenues dans la troisième partie ont un caractère supplétif, exception faite de celles qui portent sur le *jus cogens*, sur les crimes internationaux ou sur l'application de la Charte.

42. Une autre question d'ordre général a été évoquée pendant le débat : celle de l'économie du projet d'articles. Manifestement, les diverses dispositions de ce projet sont interdépendantes, et on peut les agencer de différentes façons. La troisième partie, dans un sens, aurait sa place dans la deuxième partie, de même que le chapitre V de la première partie. C'est là surtout une question de rédaction, qui relève plutôt de l'examen du projet en deuxième lecture, au moment où la Commission pourra agencer les articles dans un ordre logique.

43. On a également parlé de la question de la prescription, c'est-à-dire de la perte du droit d'invoquer la nouvelle relation juridique résultant des règles de droit international à la suite de l'acte internationalement il-

licite. A ce sujet, le Rapporteur spécial rappelle que, dans son rapport préliminaire sur le contenu, les formes et les degrés de la responsabilité internationale⁶, il avait proposé que la Commission abordât cette question et ajoutât dans la deuxième partie du projet une disposition analogue à l'article 45 de la Convention de Vienne de 1969 sur le droit des traités. Cette proposition n'avait pas été retenue à l'époque, mais il n'est pas trop tard pour y revenir. Il était d'ailleurs indiqué, dans ce rapport préliminaire, que la disposition éventuelle sur ce sujet devrait avoir sa place dans la troisième partie du projet⁷. Une autre solution serait de régler la question par une clause de forclusion (*estoppel*) à l'article 9, ou peut-être 8, de la deuxième partie. Peut-être la décision pourrait-elle être laissée au Comité de rédaction, qui est déjà saisi des articles 6 à 16 de la deuxième partie⁸.

44. Pour ce qui est des liens entre les diverses procédures, l'idéal serait évidemment qu'il y ait une seule procédure, portant à la fois sur les faits de la cause, sur les problèmes juridiques, y compris la question de savoir s'il y a eu ou non infraction, et sur les conséquences de l'infraction. Mais cette conception « globale » n'est pas applicable à la responsabilité des Etats. Des procédures distinctes sont donc prévues dans la troisième partie du projet, où l'article 4 est plus ou moins inspiré de la Convention de Vienne sur le droit des traités. L'alinéa *a* de cet article prévoit la juridiction obligatoire de la CIJ pour statuer sur le problème juridique de l'existence d'une règle de *jus cogens*; c'est donc à la Cour qu'il reviendrait de décider si la règle alléguée constitue ou non, aux termes de l'article 53 de la Convention de Vienne, « une règle impérative du droit international général ». Vu le caractère novateur du *jus cogens*, seule une institution dotée d'une autorité mondiale, comme la CIJ, peut assumer une telle tâche. Cependant, le rôle ainsi assigné à la Cour, à l'alinéa *a* de l'article 4, est limité. Il en va de même en matière de crimes internationaux, pour lesquels l'alinéa *b* du même article 4 prévoit la juridiction de la CIJ, mais, là encore, sous une forme limitée.

45. Une autre remarque d'ordre général, faite au cours des débats, portait sur les démarches préalables à l'ouverture des procédures prévues dans la troisième partie du projet. Par exemple, un Etat A pourrait faire savoir à un Etat B que, si celui-ci poursuit un certain type d'action, il commettra une infraction à une obligation internationale, sur quoi l'Etat B pourrait, à son tour, faire connaître à l'Etat A que, rien ne s'étant encore produit réellement, celui-ci se livre à un acte d'ingérence dans les affaires internes de l'Etat B. Or, il existe des voies diplomatiques pour régler des situations de ce genre et empêcher qu'elles ne s'aggravent. Le Rapporteur spécial ne juge pas nécessaire de le préciser dans le projet parce qu'on risquerait, ce faisant, d'entrer dans le domaine de l'application des règles primaires, et parce que les échanges diplomatiques de cette nature n'auraient aucun effet juridique particulier.

46. On a eu raison de dire qu'il risque d'y avoir certains chevauchements entre, d'une part, le sujet de la

⁶ *Annuaire... 1980*, vol. II (1^{re} partie), p. 127, doc. A/CN.4/330, par. 101.

⁷ *Ibid.*

⁸ Voir *supra* note 3 *in fine*.

⁵ Résolution 2625 (XXV) de l'Assemblée générale, du 24 octobre 1970, annexe.

responsabilité des Etats et, d'autre part, le projet de code des crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité et le sujet de la responsabilité internationale pour les conséquences préjudiciables découlant d'activités qui ne sont pas interdites par le droit international. Cependant, les rapports entre ce dernier sujet et le sujet du droit relatif aux utilisations des cours d'eau internationaux à des fins autres que la navigation sont infiniment plus étroits que ceux entre le projet de code des crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité et le projet d'articles à l'examen. A cet égard, les membres de la Commission remarqueront que le rôle qui est attribué à la CIJ aux termes de l'article 4 de la troisième partie se borne aux conséquences du crime international dans les rapports entre les Etats intéressés. De plus, cet article ne fait référence au *ius cogens* que dans le contexte de l'alinéa *b* de l'article 12, de la deuxième partie, ce qui signifie que ce n'est que lorsqu'un Etat considère que les mesures de réciprocité ou de représailles prises par un autre Etat dépassent les limites fixées par les règles du *ius cogens* qu'il pourra engager une procédure devant la CIJ. Même s'il existe peut-être un lien entre les divers sujets susmentionnés, on ne peut rien faire contre la multiplication des procédures avant de savoir comment évolueront les travaux sur ces sujets.

47. On a relevé aussi que le Rapporteur spécial, en excluant la possibilité de soumettre à l'arbitrage les différends relatifs au *ius cogens*, n'avait pas suivi exactement le modèle de la Convention de Vienne sur le droit des traités. Comme le Rapporteur spécial l'avait expliqué dans un rapport antérieur, la raison en est que l'arbitrage, vu son caractère bilatéral et *ad hoc*, est une procédure mal adaptée aux affaires relevant du *ius cogens*, qui mettent en jeu des obligations *erga omnes*. Dans son esprit, la formule « à moins que les parties ne décident d'un commun accord de soumettre le différend à l'arbitrage », à l'alinéa *a* de l'article 66 de la Convention de Vienne, n'est qu'un compromis de pure forme. Sans doute, le paragraphe 1 de l'article 3 de la troisième partie laisse-t-il les Etats libres de recourir à l'arbitrage. Mais il est peut-être inutile de rappeler cette possibilité aux Etats, à moins que l'on ne veuille par là rendre un hommage de pure forme à la libre volonté des parties.

48. On a suggéré que les liens entre la troisième partie et le paragraphe 3 de l'article 14 de la deuxième partie soient réexaminés du point de vue des procédures applicables en cas de crime international. Selon le Rapporteur spécial, la question de savoir si un Etat peut légitimement aller au-delà des contre-mesures prévues dans la deuxième partie en faisant valoir que l'acte illégitime constitue un crime international est un problème qui pourrait être soumis à la CIJ. En pareil cas, la Cour aura aussi à déterminer si l'Etat en question a tenu dûment compte des dispositions du paragraphe 3 de l'article 14.

49. Si les articles 1, 3 et 4 de la troisième partie du projet ne renvoient qu'à certains articles de la deuxième partie, ce n'est pas que le Rapporteur spécial juge inapplicables les autres articles de la deuxième partie, mais qu'il ne lui paraît pas nécessaire de tous les énumérer. De même, il est inutile de mentionner expressément l'article 19 de la première partie à l'alinéa *b* de l'article 4, qui contient déjà une référence explicite à l'article 14 de

la deuxième partie, et, par là même, une référence implicite à l'article 19.

50. Pour ce qui est des questions de rédaction, le Rapporteur spécial n'a pas d'idées arrêtées quant au terme « désire », à l'article 1^{er}, qui désigne tout simplement l'intention. Les mots « un autre Etat », au paragraphe 3 de l'article 2, dont a parlé M. Reuter (1953^e séance), ont été ajoutés en prévision des cas qui pourraient se produire aux termes de l'article 11 de la deuxième partie et où un Etat tiers prendrait part à des contre-mesures. Sir Ian Sinclair (*ibid.*) a été d'avis que le caractère supplétif des règles contenues dans les articles 1 à 4 devrait apparaître plus clairement dans le texte même des articles; il serait peut-être donc bon que le Comité de rédaction examine cette question.

51. Les notifications prévues aux articles 1 et 2 ont leurs partisans et leurs adversaires. La première notification visée à l'article 1^{er} est utile, en ce sens qu'il faut signifier expressément à l'Etat, dont il est allégué qu'il a commis un acte internationalement illicite, qu'il doit soit y renoncer, soit réparer les dommages causés, soit encore faire le nécessaire pour empêcher la répétition de cet acte. Les mots « et en donner les raisons » signifient que la notification doit préciser les faits et les règles en cause. Cette notification donnera à l'Etat présumé auteur de l'acte — qui peut fort bien ne pas même être conscient de ce qui s'est passé — le temps tout au moins d'examiner la situation et de décider de la suite à donner. La seconde notification visée à l'article 2 a un caractère tout à fait différent; de toute évidence, l'Etat présumé auteur a le droit d'avoir connaissance des contre-mesures que l'autre Etat entend prendre. Les deux notifications pourront aussi se faire en même temps, mais seulement en cas d'urgence particulière. De l'avis du Rapporteur spécial, une simple note de protestation réservant les droits de l'Etat lésé n'équivaut pas à une notification.

52. La formule « urgence particulière », au paragraphe 1 de l'article 2, a également été critiquée. Il s'agit en effet d'une notion extrêmement difficile à définir, mais dont on trouve un exemple dans l'article 10 de la deuxième partie car, en général, les mesures conservatoires unilatérales prises par un Etat ont un caractère de grande urgence. De plus, la procédure envisagée permettrait de contrôler l'application de l'article 2, et de veiller à ce que les Etats ne recourent pas trop hâtivement à des mesures de réciprocité ou de représailles.

53. M. Calero Rodrigues (*ibid.*) a souligné à juste titre que les obligations résultant de l'Article 33 de la Charte des Nations Unies existent avant l'apparition de tout différend. Le paragraphe 1 de l'article 3 de la troisième partie ne vise aucunement à autoriser un raisonnement contraire laissant entendre que, faute de contre-mesure, le règlement du différend est inutile. Quant à savoir si cela doit être dit explicitement dans le texte, c'est une question de rédaction.

54. Plusieurs membres de la Commission ont jugé trop long le délai de douze mois fixé avant l'ouverture des procédures prévues à l'article 4. Cependant, l'effet de l'article 4, rapproché du paragraphe 1 de l'article 2, est que, même s'il y a des contre-mesures, les possibilités de règlement pacifiques prévues à l'Article 33 de la Charte

doivent être explorées. Or, cela exige évidemment beaucoup de temps, et, de l'avis du Rapporteur spécial, les dispositions de l'article 4 sont assez souples pour laisser place à une solution pratique. La juridiction obligatoire de la CIJ, telle que prévue aux alinéas *a* et *b* de l'article 4, a elle aussi été critiquée, mais cette juridiction ne s'exercerait que dans un domaine très limité. Il faut se rappeler aussi que le *jus cogens* est un important élément dans toute relation conventionnelle; cet élément étant d'un intérêt certain pour la communauté internationale, il convient donc que ce soit à l'organe judiciaire de cette communauté de statuer à son sujet.

55. Comme l'a fait remarquer M. Reuter, l'annexe de la troisième partie s'écarte quelque peu de l'annexe de la Convention de Vienne sur le droit des traités. Tout d'abord, les dispositions des paragraphes 3 et 4 de l'annexe ne figurent pas dans l'annexe de la Convention de Vienne. Cependant, ce n'est pas là un problème de fond, et le Comité de rédaction pourra en discuter. La deuxième différence a trait aux frais de procédure, qui devront évidemment être à la charge des parties, et non pas de l'ONU; là encore, on pourra revenir sur la question.

56. Au sujet de l'article 12 de la deuxième partie, qui traite du *jus cogens* et des immunités diplomatiques, M. Sucharitkul (1954^e séance) a demandé s'il existait d'autres règles similaires. Le Rapporteur spécial n'a pas réussi à en trouver, mais peut-être signalera-t-on des cas du même genre au Comité de rédaction. M. Sucharitkul a également fait observer que l'Article 33 de la Charte mentionne le règlement des différends par recours aux organismes ou accords régionaux, tels que l'ANASE; or cette question est réglée par la référence à l'Article 33 de la Charte, qui se trouve au paragraphe 1 du projet d'article 3.

57. M. Ogiso (*ibid.*) souhaiterait que la troisième partie soit beaucoup plus complète. Il n'est cependant pas possible d'établir un système de règlement obligatoire des différends qui s'applique à tous les cas possibles et imaginables. Au sujet de l'article 5, en particulier, M. Ogiso a dit que, en cas de représailles, le différend devrait toujours faire l'objet d'une conciliation. Là encore, il est extrêmement douteux que les Etats acceptent une telle idée.

58. Le Rapporteur spécial croit avoir répondu à la plupart des principales questions soulevées pendant le débat, mais s'excuse de n'avoir pu, faute de temps, s'arrêter sur des points plus détaillés. Peut-être la Commission voudra-t-elle, pour exprimer son accord général avec l'esprit des textes proposés, renvoyer les articles 1 à 5 de la troisième partie au Comité de rédaction, bien que celui-ci n'aura certainement pas le temps d'examiner ces textes avant la fin de la session.

59. Après un échange de vues auquel prennent part M. FRANCIS, M. BARBOZA, M. DÍAZ GONZÁLEZ, sir Ian SINCLAIR et M. JACOVIDES, le PRÉSIDENT propose que la Commission renvoie au Comité de rédaction la troisième partie du projet d'articles sur la responsabilité des Etats.

Il en est ainsi décidé.

La séance est levée à 13 h 10.

1957^e SÉANCE

Lundi 2 juin 1986, à 10 heures

Président : M. Julio BARBOZA

Présents : le chef Akinjide, Mr. Arangio-Ruiz, M. Balanda, M. Calero Rodrigues, M. Díaz González, M. Flitan, M. Francis, M. Huang, M. Illueca, M. Jacovides, M. Jagota, M. Koroma, M. Laclea Muñoz, M. Malek, M. McCaffrey, M. Ogiso, M. Razafindralambo, M. Riphagen, M. Roukounas, sir Ian Sinclair, M. Thiam.

Projet de code des crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité¹ [A/CN.4/387², A/CN.4/398³, A/CN.4/L.398, sect. B, ILC (XXXVIII)/Conf.Room Doc.4 et Corr.1 à 3]

[Point 5 de l'ordre du jour]

QUATRIÈME RAPPORT DU RAPPORTEUR SPÉCIAL

1. Le PRÉSIDENT invite le Rapporteur spécial à présenter son quatrième rapport (A/CN.4/398), qui contient un ensemble de projets d'articles libellés comme suit :

CHAPITRE PREMIER

INTRODUCTION

TITRE I. — DÉFINITION ET QUALIFICATION

Article premier. — Définition

Constituent des crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité, les crimes de droit international définis dans le présent code.

Article 2. — Qualification

La qualification d'un fait comme crime contre la paix et la sécurité de l'humanité, par le droit international, est indépendante de l'ordre interne. Le fait qu'une action ou une omission est ou non poursuivie par le droit interne ne préjuge pas cette qualification.

TITRE II. — PRINCIPES GÉNÉRAUX

Article 3. — Responsabilité et sanction

Tout auteur d'un crime contre la paix et la sécurité de l'humanité est responsable de ce chef et passible de châtement.

Article 4. — Infraction universelle

1. Le crime contre la paix et la sécurité de l'humanité est une infraction universelle. Tout Etat sur le territoire duquel a été arrêté l'auteur d'un crime contre la paix et la sécurité de l'humanité a le devoir de le juger ou de l'extrader.

¹ Le projet de code adopté par la Commission à sa sixième session en 1954 [Documents officiels de l'Assemblée générale, neuvième session, Supplément n° 9 (A/2693), p. 11 et 12, par. 54] est reproduit dans *Annuaire ... 1985*, vol. II (2^e partie), p. 8, par. 18.

² Reproduit dans *Annuaire ... 1985*, vol. II (1^{re} partie).

³ Reproduit dans *Annuaire ... 1986*, vol. II (1^{re} partie).