



**Assemblée générale**

Distr.  
LIMITÉE

A/CN.4/L.520  
19 juillet 1995

FRANCAIS  
Original : ANGLAIS

---

COMMISSION DU DROIT INTERNATIONAL  
Quarante-septième session  
2 mai - 21 juillet 1995

RESPONSABILITE DES ETATS

Projets d'articles, et commentaires y relatifs, adoptés par  
la Commission pour la troisième partie et son annexe

### Troisième partie et annexe

#### Introduction

1) Dès les premiers jours de ses travaux sur le sujet de la responsabilité des Etats, la Commission du droit international avait envisagé la possibilité d'inclure dans le projet d'articles une troisième partie contenant des dispositions relatives à la mise en oeuvre de la responsabilité internationale et au règlement des différends. A sa quatorzième session, en 1962, elle avait décidé de constituer une sous-commission sur la responsabilité des Etats pour examiner les aspects généraux du sujet. Les membres de cette Sous-Commission avaient été priés de présenter des mémoires sur les principaux aspects de la question. Deux d'entre eux, M. Tsuruoka 1/ et M. Paredes 2/, présentèrent des documents dans lesquels ils soulignaient qu'il était important de traiter les procédures de règlement des différends. Cependant, le programme de travail initial en deux parties proposé par la Sous-Commission pour le sujet "Responsabilité des Etats" et approuvé par la Commission à sa quinzième session en 1963 ne prévoyait pas de troisième partie 3/.

2) A sa vingt et unième session, en 1969, la Commission a entamé ses travaux de fond sur le sujet responsabilité des Etats en examinant le premier rapport 4/ de M. Ago, Rapporteur spécial pour le sujet 5/. A cette session, la Commission a réexaminé son plan de travail sur la responsabilité des Etats et décidé d'étudier ultérieurement la possibilité d'aborder à un troisième stade certains problèmes liés à la mise en oeuvre de la responsabilité internationale d'un Etat et aux questions de règlement des différends susceptibles d'être causés par une violation spécifique des règles

---

1/ M. Tsuruoka a présenté un document de travail dans lequel il a affirmé que les principes qui devraient figurer dans une convention sur la responsabilité des Etats seraient inefficaces et risqueraient même de rester lettre morte en l'absence de garanties pour assurer leur fidèle application. Annuaire ... 1963, vol. II, p. 259, document A/5509, Annexe I, Appendice II.

2/ M. Paredes a présenté un mémoire intitulé "Le régime de la responsabilité des Etats" dans lequel il a fait des propositions détaillées concernant le règlement des différends. Ibid., p. 254 à 257.

3/ Ibid., p. 237 et suiv., Annexe I, document A/CN.4/152.

4/ Annuaire ... 1969, vol. II, p. 129, document A/CN.4/217 et Add.1.

5/ La Commission a nommé M. Ago rapporteur spécial pour le sujet, à sa quinzième session en 1963.

relatives à la responsabilité internationale 6/. L'idée de la Commission de procéder par étapes successives, y compris la possibilité d'aborder à un troisième stade la question du règlement des différends, a été généralement approuvée lors de l'examen du rapport annuel de la Commission par la Sixième Commission de l'Assemblée générale 7/. A ses sessions suivantes, la Commission a régulièrement confirmé son intention d'étudier la possibilité d'inclure une troisième partie dans le projet d'articles.

3) A sa trente-septième session, en 1985, la Commission a commencé à examiner la question d'une éventuelle troisième partie concernant le règlement des différends, sur la base du sixième rapport 8/ de M. Riphagen, Rapporteur spécial pour le sujet 9/. Bien que certains membres aient conseillé la prudence dans l'élaboration de clauses de règlement des différends compte tenu des hésitations des Etats à accepter des procédures de règlement par tierce partie, ces dispositions ont en général été jugées nécessaires à l'application des deux premières parties du projet d'articles, vu qu'il surgirait probablement des différends concernant la responsabilité des Etats et que ces différends risquaient d'en faire naître d'autres et d'entraîner une escalade à la suite de contre-mesures 10/.

4) A sa trente-huitième session, en 1986, la Commission était saisie du septième rapport 11/ de M. Riphagen qui contenait des projets d'articles pour la troisième partie et l'annexe y relative. La Commission a examiné les

---

6/ Annuaire ... 1969, vol. II (deuxième partie), p. 242 et 243, document A/7610/Rev.1, par. 80 à 82.

7/ Documents officiels de l'Assemblée générale, vingt et unième session, Annexes, points 86 et 94 b) de l'ordre du jour, document A/7746, par. 86 à 89.

8/ Annuaire ... 1985, vol. II (première partie), p. 3, document A/CN.4/389.

9/ La Commission a nommé M. Riphagen rapporteur spécial pour le sujet, à sa trente-septième session en 1979.

10/ Annuaire ... 1985, vol. II (deuxième partie), p. 24, document A/40/10, par. 159 à 161.

11/ Annuaire ... 1986, vol. II (première partie), p. 1, document A/CN.4/397 et Add.1.

projets d'articles proposés en plénière et les a renvoyés ensuite au Comité de rédaction 12/. Depuis le renvoi au Comité de rédaction des projets d'articles proposés pour la troisième partie et l'annexe, la Commission est partie de l'hypothèse que des dispositions relatives au règlement des différends figureraient dans le projet d'articles sur la responsabilité des Etats 13/.

5) A sa quarante-cinquième session, en 1993, la Commission a poursuivi l'examen des questions relatives à la mise en oeuvre et aux procédures de règlement des différends sur la base du cinquième rapport 14/ de M. Arangio-Ruiz, Rapporteur spécial pour le sujet 15/. La Commission a examiné les nouveaux projets d'articles proposés pour la troisième partie et l'annexe et les a renvoyés au Comité de rédaction, qui était également saisi des propositions du précédent Rapporteur spécial sur le même sujet 16/.

6) L'actuel Rapporteur spécial - suivant en partie son prédécesseur, le Professeur Riphagen - a envisagé différentes obligations en matière de règlement des différends selon que l'exécution de ces obligations serait censée, dans le cadre de la future convention sur la responsabilité des Etats, précéder ou suivre l'adoption de contre-mesures. La première série d'obligations - qui ne découlerait pas de la convention - a été envisagée dans le projet d'article 12 (proposé par le Rapporteur spécial dans son quatrième rapport). Selon cet article, l'Etat lésé ne pourrait prendre aucune contre-mesure avant : "a) d'avoir épuisé toutes les procédures de règlement amiable disponibles en vertu du droit international général, de la Charte des Nations Unies ou de tout autre instrument relatif au règlement des différends auquel il est partie; et b) d'avoir communiqué dûment son intention à temps et

---

12/ Annuaire ... 1986, vol. II (deuxième partie), p. 38 et 39, document A/41/10, par. 41 à 46.

13/ Rapport de la Commission du droit international sur les travaux de sa quarante-cinquième session, 3 mai - 23 juillet 1993, Supplément No 10, p. 34, document A/48/10, par. 108.

14/ Document A/CN.4/453.

15/ La Commission a nommé M. Arangio-Ruiz rapporteur spécial pour le sujet, à sa trente-neuvième session en 1987.

16/ Rapport de la Commission du droit international sur les travaux de sa quarante-cinquième session, 3 mai - 23 juillet 1993, Supplément No 10, p. 86, document A/48/10, par. 205.

de manière appropriée" 17/. Ces conditions ne s'appliqueraient toutefois pas dans le cas des mesures conservatoires urgentes, ni lorsque l'Etat fautif ne coopérerait pas de bonne foi au choix et à la mise en oeuvre des procédures de règlement disponibles. De la sorte, le projet d'article 12 envisagé par le Rapporteur spécial ne créerait pas de nouvelles obligations en matière de règlement des différends. Il s'appuierait seulement sur les obligations de règlement des différends émanant d'autres sources que la convention et acceptées avant ou après l'entrée en vigueur de celle-ci.

7) Par contre, la troisième partie, telle que le Rapporteur spécial la proposait dans son cinquième rapport, visait à créer pour les Etats parties des obligations nouvelles de règlement dans le cas des différends qui s'élevaient après l'adoption de contre-mesures 18/. Le projet proposé envisageait le recours unilatéral par l'une ou l'autre partie à la conciliation, à l'arbitrage ou au règlement judiciaire pour résoudre tout différend qui se serait élevé à la suite de l'adoption de contre-mesures et qui n'aurait pas été réglé par les moyens visés au paragraphe 1 a) de l'article 12 ou n'aurait pas été soumis à une procédure de règlement obligatoire par tierce partie dans un délai raisonnable. De l'avis du Rapporteur spécial, les deux séries de propositions relatives au règlement des différends envisagées dans l'article 12 et dans la troisième partie auraient dû être examinées conjointement par le Comité de rédaction étant donné leur relation étroite et leurs interactions possibles.

8) De fait, les parties à une future convention sur la responsabilité des Etats pourraient être liées par toutes sortes d'obligations en matière de règlement des différends, découlant soit de traités multilatéraux (tels que la Charte des Nations Unies ou des instruments régionaux), soit de traités bilatéraux, soit de clauses compromissaires ou de déclarations unilatérales d'acceptation de la clause facultative de l'Article 36 du Statut de la Cour internationale de Justice. Comme l'avaient souligné à juste titre un certain nombre de membres au cours de la session, il était évident que le problème de la coexistence des obligations de règlement des différends qui seraient envisagées dans la troisième partie et de toutes autres obligations en la matière des Etats participants, que ceux-ci les eussent acceptées avant ou

---

17/ Document A/CN.4/444, par. 52.

18/ Document A/CN.4/453/Add.1 et Corr.1 à 3.

après leur participation à la convention, se posait indépendamment des solutions proposées initialement par le Rapporteur spécial au paragraphe 1 a) du projet d'article 12. Le Rapporteur spécial a donc jugé doublement regrettable que, du fait qu'il avait dû accorder la priorité à d'autres sujets en 1993, 1994 et 1995, le Comité de rédaction n'eût pas été en mesure d'élaborer toutes les dispositions relatives au règlement des différends simultanément, de manière à pouvoir tenir compte de toute interaction des obligations de règlement des différends découlant de la future convention sur la responsabilité des Etats, d'une part, et des obligations de règlement des différends découlant de toute autre source (y compris d'autres conventions de codification), d'autre part.

9) La Commission a estimé que l'adoption des articles contenus dans la troisième partie et l'annexe était sans préjudice de ses futurs travaux sur tous aspects connexes du sujet. Elle a reconnu en particulier la nécessité d'étudier le problème de la coexistence des obligations de règlement des différends prévues dans la troisième partie du projet sur la responsabilité des Etats et de toutes obligations de règlement des différends découlant d'autres instruments antérieurs ou postérieurs à l'entrée en vigueur d'une convention sur la responsabilité des Etats. Etant entendu que ces considérations guideraient la suite de ses travaux, la Commission a décidé d'adopter les projets d'articles contenus dans la troisième partie et l'annexe.

10) Enfin, la Commission a également reconnu que lorsqu'elle reprendrait ses travaux sur le règlement des différends, elle devrait aussi examiner la proposition figurant dans le septième rapport du Rapporteur spécial qui concernait le règlement des différends relatifs aux faits internationalement illicites qualifiés de crimes des Etats à l'article 19 de la première partie du projet.

### Troisième partie

#### Règlement des différends

##### Article premier

##### Négociation

Si un différend concernant l'interprétation ou l'application du présent projet d'articles surgit entre deux ou plusieurs Etats parties à celui-ci, lesdits Etats parties s'efforcent, à la demande de l'un quelconque d'entre eux, de le régler à l'amiable par négociation.

##### Commentaire

1) L'article premier prévoit des négociations comme première phase possible du système général de règlement des différends. La référence générale à "un différend concernant l'interprétation ou l'application du présent projet d'articles" indique qu'il s'agit d'une disposition qui fait partie du système général de règlement des différends. Et le fait que la négociation figure à l'article premier de la Troisième partie désigne ce mode de règlement des différends comme la première phase de ce système général. C'est souvent d'abord à la négociation que l'on a recours comme moyen soit de résoudre un différend, soit de s'entendre sur une procédure appropriée à cet effet, soit de mettre en oeuvre un mécanisme préexistant de règlement, par exemple en déterminant quels sont les points de fait et de droit constitutifs du différend à régler. L'emploi du terme "négociation" n'exclut pas pour les parties la possibilité d'engager aussi des "consultations" durant cette première phase du processus de règlement.

2) L'article premier prévoit la négociation à la demande de toute partie à un différend concernant l'interprétation ou l'application du présent projet d'articles. Il reconnaît qu'un tel différend peut surgir "entre deux ou plusieurs Etats parties [au présent projet d'articles]". La formule "à la demande de l'un quelconque d'entre eux" sert à indiquer que des négociations peuvent être instituées sur demande unilatérale soit d'un Etat lésé, soit d'un Etat censé être l'auteur d'un fait illicite.

3) Le caractère obligatoire de la procédure de négociation est indiqué (en français) par l'emploi du présent, "s'efforcent". La demande d'une partie au différend crée pour toutes les parties au différend l'obligation de participer aux négociations de bonne foi en vue d'y apporter une solution. En précisant que les négociations sont ouvertes sur "demande", formalité qui

n'est pas d'ordinaire requise pour des négociations, il s'agit d'éviter toute ambiguïté quant à l'événement donnant naissance à l'obligation pour toutes les parties de s'efforcer de le résoudre par voie de négociation. Le membre de phrase "s'efforcent ... de le régler à l'amiable par négociation" indique que cette obligation de négocier est une obligation de moyens plutôt que de résultat : les parties au différend ne sont tenues que de négocier, non de régler leur différend par la négociation. Le terme "à l'amiable" est destiné à préciser dans quel état d'esprit les parties devraient conduire leurs négociations en vue de parvenir à régler leur différend d'un commun accord.

4) L'obligation procédurale de négocier prévue par cet article représente une restriction possible à la liberté de choix des parties au différend parmi les procédures de règlement envisageables en l'absence d'une procédure convenue plus rigoureuse. Cela dit, les parties conservent l'entière maîtrise de la procédure de négociation obligatoire du fait de l'absence de toute intervention de tierce partie. Qui plus est, les résultats de la négociation ne lient les parties que dans la mesure où elles s'entendent sur une solution ou sur une procédure de règlement.

## Article 2

### Bons offices et médiation

**Tout Etat partie au présent projet d'articles qui n'est pas partie au différend pourra, de sa propre initiative ou à la demande de toute partie au différend, proposer ses bons offices ou offrir sa médiation en vue de faciliter un règlement amiable du différend.**

### Commentaire

1) L'article 2 prévoit les bons offices ou la médiation comme phase supplémentaire possible du système général de règlement des différends. Il s'applique à la même grande catégorie de différends que celle qui est envisagée à l'article précédent.

2) La procédure de bons offices ou de médiation envisagée dans le présent article peut être engagée de deux manières. En premier lieu, un Etat qui satisfait aux deux critères requis pour y jouer le rôle de tierce partie "pourra, de sa propre initiative ... proposer ses bons offices ou offrir sa médiation". Il faut que cet Etat soit partie au projet d'articles sur la responsabilité des Etats. Tout Etat qui est partie à une convention a intérêt au règlement des différends relatifs à l'interprétation ou à l'application de



ses dispositions. De plus, il faut que l'Etat tiers ne soit pas partie au différend. L'objectivité et l'impartialité de la tierce partie sont indispensables pour qu'elle exerce effectivement son rôle en facilitant le règlement du différend. En reconnaissant à cet Etat le droit d'offrir son assistance aux parties pour résoudre leur différend, il s'agit d'éviter le risque qu'une telle offre ne soit considérée par les parties comme une tentative déplacée pour intervenir dans leur litige. Deuxièmement, toute partie au différend a la faculté de demander la procédure de bons offices ou de médiation envisagée à l'article 2, et la procédure ainsi engagée pourra être conduite par tout Etat qui satisfait aux deux critères énoncés ci-dessus.

3) Cette deuxième phase du système général est de nature consensuelle, en ce qui concerne tant l'engagement de la procédure que le règlement du différend à l'issue de cette procédure. Si les bons offices ou la médiation peuvent être demandés soit par l'Etat lésé, soit par l'Etat auteur du fait illicite, cette procédure de règlement par tierce partie ne peut être engagée qu'avec l'accord des parties au différend. A cet égard, l'article 2 respecte le principe de la liberté de choix de la procédure de règlement. En outre, le rôle de la tierce partie ne consiste qu'à "faciliter un règlement amiable du différend", lequel ne pourra être réglé à l'issue de cette procédure que si les parties au différend sont d'accord. Le terme "amiable" sert à indiquer dans quel état d'esprit les parties devraient s'efforcer de parvenir à régler leur différend à l'amiable en recourant à la procédure par tierce partie convenue.

4) Il n'est pas nécessaire que les parties au différend aient soit engagé, soit achevé les négociations obligatoires envisagées à l'article premier avant d'accepter les bons offices ou la médiation envisagés à l'article 2. Les parties pourront s'entendre pour essayer de régler leur différend avec le concours d'une tierce partie suivant l'une ou l'autre de ces procédures sans qu'aucune d'entre elles ait encore engagé les négociations obligatoires prévues à l'article premier. Et même si ces négociations ont déjà été ouvertes, les parties peuvent décider que le différend ne sera probablement pas réglé par la négociation et convenir de recourir à une procédure par tierce partie comme celles qui sont envisagées à l'article 2. Les bons offices ou la médiation peuvent aussi être considérés comme auxiliaires par rapport à la négociation, puisque ces procédures par tierce partie ont pour but de faciliter aux parties un règlement à l'amiable de leur différend.

### Article 3

#### Conciliation

**Si, trois mois après la première demande de négociations, le différend n'a pas été réglé par accord et qu'aucun mode de règlement obligatoire par tierce partie n'ait été institué, toute partie au différend peut le soumettre à la conciliation conformément à la procédure indiquée dans l'annexe au présent projet d'articles.**

#### Commentaire

1) L'article 3 prévoit la conciliation comme troisième phase possible du système général de règlement des différends. Il s'applique à la même grande catégorie de différends que les deux articles précédents. De même, à l'article premier, l'Acte général révisé de 1949 pour le règlement pacifique des différends internationaux prévoit la conciliation dans le cas où les parties à un différend ne parviennent pas à le résoudre par la voie diplomatique 19/.

La Convention de Vienne de 1969 sur le droit des traités la prévoit aussi, à l'article 66, si les parties à un différend n'ont pu y apporter une solution par les moyens indiqués à l'article 33 de la Charte des Nations Unies 20/.

2) La présente disposition vise les situations dans lesquelles un différend n'a pas été réglé dans un délai raisonnable par les négociations obligatoires envisagées à l'article premier et où aucune procédure de règlement obligatoire par tierce partie n'a été instituée. Toute partie peut unilatéralement engager la procédure de conciliation prévue dans le présent article si deux conditions sont réunies. En premier lieu, il faut que les parties au différend n'aient pas réussi à convenir d'un règlement, par quelque moyen que ce soit, trois mois après la demande de négociations au titre de l'article premier.

Deuxièmement, il faut que les parties n'aient effectivement ni institué de procédure de règlement obligatoire par tierce partie, ni soumis leur différend à une telle procédure à la fin de cette même période.

3) La première condition est destinée à ménager aux parties au différend une possibilité raisonnable de résoudre leurs divergences sans l'intervention d'une tierce partie. La procédure de conciliation envisagée dans le présent article ne peut être mise en mouvement tant que les parties n'ont pas tenté de régler leur différend par la négociation durant une période raisonnable.

---

19/ Nations Unies, Recueil des Traités, vol. 71, p. 101.

20/ Nations Unies, Recueil des Traités, vol. 1155, p. 331.

L'Acte général révisé de 1949 pour le règlement pacifique des différends internationaux prévoit une approche analogue.

4) La seconde condition est destinée à donner la préférence à la liberté des parties de choisir une procédure de règlement obligatoire par tierce partie plus rigoureuse pour régler leur différend. Il y a deux manières dont les parties peuvent instituer une telle procédure. La première consiste à le faire sur la base d'un accord ou arrangement préalable - accord général de règlement des différends, traité applicable contenant une disposition particulière pour le règlement des différends ou acceptation préalable par les parties de la clause facultative de l'article 36 du Statut de la Cour internationale de Justice, par exemple. Mais les parties peuvent aussi instituer une telle procédure en vertu d'un accord adopté après la naissance du différend dans le but exprès de le résoudre. Le membre de phrase "n'ait été institué", est très important. Il vise à garantir que le différend a effectivement été soumis, d'une manière ou de l'autre, à une procédure de règlement obligatoire par tierce partie.

5) L'article 3 permet à une partie d'engager unilatéralement la conciliation pour éviter qu'une autre partie ne prenne prétexte de négociations prolongées pour retarder le règlement du différend. Le délai de trois mois a été jugé suffisant pour laisser aux parties la possibilité de décider si celui-ci pourrait être résolu par la négociation et, dans la négative, d'instituer une procédure par tierce partie obligatoire de leur choix. Les deux parties ont aussi la faculté de convenir de poursuivre les négociations si ni l'une ni l'autre ne décide d'instituer unilatéralement la procédure de conciliation envisagée dans le présent article.

6) L'Etat lésé ou l'Etat présumé fautif peuvent soumettre le différend à la conciliation en vertu du présent article sans le consentement d'aucune autre partie au différend si les conditions nécessaires sont remplies. Le caractère obligatoire de la procédure de conciliation prévue dans le présent article représente un pas en avant dans le domaine des procédures de règlement des différends en prévoyant la participation d'une tierce partie au règlement du différend sans le consentement de toutes les parties au différend. Toutefois, les résultats de la conciliation ne lient les parties que dans la mesure où elles parviennent à s'entendre sur un règlement.

7) La constitution et la tâche de la Commission de conciliation sont fixées par les dispositions de l'annexe et l'article suivant de manière à garantir

que la procédure de conciliation obligatoire envisagée dans le présent article ne sera pas retardée ou empêchée dans le cas où les parties ne parviendraient pas à se mettre d'accord sur ces questions

#### Article 4

##### Tâche de la Commission de conciliation

1. La Commission de conciliation aura pour tâche d'élucider les questions en litige, de recueillir à cet effet toutes les informations nécessaires, par voie d'enquête ou autrement, et de s'efforcer d'amener les parties au différend à un règlement.
2. A cette fin, les parties adresseront à la Commission un mémoire exposant leur position au sujet du différend ainsi que les faits sur lesquels cette position est fondée. En outre, elles fourniront à la Commission tous éléments supplémentaires d'information ou de preuve qu'elle pourra demander et aideront la Commission dans toute enquête indépendante qu'elle pourra souhaiter entreprendre, y compris sur le territoire de toute partie au différend, sauf lorsque des raisons exceptionnelles s'y opposeront. Dans ce cas, cette partie donnera à la Commission une explication de ces raisons exceptionnelles.
3. La Commission pourra, à sa discrétion, faire des propositions préliminaires à l'une quelconque des parties ou à toutes les parties, sans préjudice de ses recommandations finales.
4. Les recommandations aux parties seront contenues dans un rapport qui sera présenté au plus tard trois mois à compter de la constitution officielle de la Commission, et la Commission pourra fixer le délai dans lequel les parties devront répondre à ces recommandations.
5. Si la réponse des parties aux recommandations de la Commission ne conduit pas à un règlement du différend, la Commission pourra leur présenter un rapport final contenant son appréciation du différend et ses recommandations en vue d'un règlement.

#### Commentaire

1) L'article 4 définit la tâche confiée à la Commission de conciliation prévue à l'article précédent. Le paragraphe 1 en donne une définition générale, à savoir 1) élucider les questions de droit ou de fait en litige, 2) recueillir, par voie d'enquête ou autrement, les éléments d'information requis pour éclairer ces questions et 3) s'efforcer d'amener les parties à un règlement. Ce paragraphe est très semblable à l'article 15 de l'Acte général révisé pour le règlement pacifique des différends internationaux 21/ et à

---

21/ Ibid., vol. 71, p. 101.

l'article 15 de la Convention européenne de 1957 pour le règlement pacifique des différends 22/. Les paragraphes restants précisent plus en détail comment cette tâche générale est accomplie en envisageant quatre étapes possibles.

2) Le paragraphe 2 vise l'étape de la collecte d'information de cette procédure de conciliation. La Commission de conciliation commence par s'assurer de la position des parties au différend et par établir quels sont les points d'accord ou de désaccord. Les parties sont tenues de lui faire parvenir "un mémoire exposant leur position au sujet du différend ainsi que les faits sur lesquels cette position est fondée", et c'est là le début de la collecte d'information, première étape de la procédure de conciliation. La Commission peut exiger des éléments d'information supplémentaires pour établir convenablement les faits pertinents qui sont en litige entre les parties. Ainsi, les parties sont dans l'obligation de "[fournir] à la Commission tous éléments supplémentaires d'information ou de preuve qu'elle pourra demander". La Commission peut aussi recourir à divers moyens, et notamment à une enquête, pour recueillir tous autres éléments d'information dont elle peut avoir besoin pour recommander une solution aux parties.

3) La Commission de conciliation pourra juger nécessaire de conduire une enquête indépendante pour recueillir les éléments d'information pertinents au sujet du différend. Elle pourra enquêter aussi sur le territoire d'une ou plusieurs parties au différend, selon les faits particuliers du litige. Les parties sont tenues d'"[aider] la Commission dans toute enquête indépendante qu'elle pourra souhaiter entreprendre, y compris sur le territoire de toute partie au différend, sauf lorsque des raisons exceptionnelles s'y opposeront". Il faudrait que la Commission de conciliation consulte la partie concernée en vue de prendre les arrangements pratiques nécessaires pour mener à bien cette enquête. L'obligation d'un Etat partie à un différend de permettre une enquête sur son territoire représente un progrès important par rapport au stade actuel de développement du droit en matière de règlement pacifique des différends, qui exige généralement le consentement de l'Etat. De l'avis de la Commission, les parties devraient autoriser une enquête sur leur territoire lorsque c'est nécessaire pour régler le différend. La Commission a aussi reconnu qu'il pourrait se trouver des cas exceptionnels

---

22/ Série des Traités européens No 23.

où il serait difficile en pratique à un Etat d'autoriser une telle enquête. En pareil cas, il faut que cette partie donne à la Commission de conciliation une explication des raisons exceptionnelles qu'elle a de refuser son autorisation. Cette prescription est destinée à permettre à la Commission de conciliation de voir si le refus n'est qu'une tentative d'obstruction pour entraver le processus de règlement, refus dont elle pourra tirer les conclusions qui s'imposent en ce qui concerne les faits litigieux 23/.

4) Le paragraphe 3 concerne la deuxième étape de la procédure de conciliation. Une fois achevée l'étape initiale de la collecte d'information, la Commission de conciliation "pourra, à sa discrétion, faire des propositions préliminaires à l'une quelconque des parties ou à toutes les parties, sans préjudice de ses recommandations finales". Ces propositions préliminaires pourront servir à accélérer le processus de règlement du différend si les parties acceptent le règlement proposé. Cette étape facultative est également destinée à offrir à la Commission de conciliation une possibilité de recueillir les vues des parties sur la solution qu'elle propose et, si celle-ci n'est pas acceptable, de rédiger une recommandation finale révisée pour tenter de nouveau de parvenir à un règlement. La Commission de conciliation n'est pas tenue de présenter, et les parties ne sont pas en droit de demander, des propositions préliminaires.

5) Le paragraphe 3 est aussi destiné à autoriser la Commission de conciliation à faire des propositions préliminaires ayant le caractère de mesures provisoires, en demandant, par exemple, aux parties au différend de

---

23/ Cette solution va dans le sens de l'arrêt rendu par la Cour internationale de Justice en l'affaire du Détroit de Corfou, où la Cour dit ce qui suit :

En revanche, le contrôle territorial exclusif exercé par l'Etat dans les limites de ses frontières n'est pas sans influence sur le choix des modes de preuve propres à démontrer cette connaissance. Du fait de ce contrôle exclusif, l'Etat victime d'une violation du droit international se trouve souvent dans l'impossibilité de faire la preuve directe des faits d'où découlerait la responsabilité. Il doit lui être permis de recourir plus largement aux présomptions de fait, aux indices ou preuves circonstanciennes (circumstantial evidence). Ces moyens de preuve indirecte sont admis dans tous les systèmes de droit et leur usage est sanctionné par la jurisprudence internationale. On doit les considérer comme particulièrement probants quand ils s'appuient sur une série de faits qui s'enchaînent et qui conduisent logiquement à une même conclusion.

Affaire du Détroit de Corfou (Fond, Arrêt), C.I.J. Recueil 1949, p. 18.

s'abstenir de tout acte qui risquerait de causer un dommage irréparable ou de compliquer encore la tâche en vue du règlement du différend. La Commission de conciliation pourra proposer, de sa propre initiative et à sa discrétion, toutes mesures provisoires appropriées en vue de faciliter ce règlement. Les parties ne sont pas en droit de demander de telles mesures. Ces mesures provisoires auraient valeur de recommandations, conformément au caractère non obligatoire de la procédure de conciliation. La Convention de Vienne sur le droit des traités prévoit aussi que la commission de conciliation envisagée dans son annexe "peut signaler à l'attention des parties au différend toutes mesures susceptibles de faciliter un règlement amiable" 24/.

6) Le paragraphe 4 concerne la troisième étape de la procédure de conciliation. Après avoir recueilli l'information nécessaire et consulté les parties sur d'éventuelles propositions préliminaires, la Commission de conciliation doit leur soumettre un rapport contenant ses recommandations en vue du règlement du différend au plus tard trois mois après sa constitution. Ce délai a été jugé raisonnable pour lui permettre de mener à bien sa tâche. En outre, étant relativement court, il ne retarderait pas très sensiblement l'engagement d'autres procédures de règlement si le différend ne pouvait pas être réglé par la conciliation. La Commission de conciliation pourra spécifier dans son rapport le délai dans lequel les parties devront répondre à ses recommandations. Elles peuvent y répondre favorablement et aboutir ainsi à un règlement à l'amiable de leur différend. Elles peuvent aussi répondre en indiquant que la solution recommandée soulève pour elles certaines difficultés, auquel cas la Commission de conciliation aurait la possibilité de tenir compte de leurs vues en tentant un nouvel effort pour régler le différend, ainsi que le prévoit le paragraphe 5 du présent article. La Commission de conciliation pourra imposer aux parties des dates limites pour la présentation de leurs observations sur ses recommandations afin d'éviter tout retard excessif dans le processus de règlement du différend. L'emploi du terme "recommandations" cadre avec le caractère non obligatoire de la procédure de conciliation.

7) Le paragraphe 5 prévoit une quatrième étape possible si la réponse des parties aux recommandations de la Commission n'a pas abouti à un règlement amiable du différend. Cette dernière étape est destinée à ménager à la

---

24/ Nations Unies, Recueil des Traités, vol. 1155, p. 331.

Commission une dernière chance d'amener les parties au différend à un règlement. Au vu de la réponse des parties, la Commission de conciliation pourra conclure que, moyennant quelques ajustements, sa recommandation peut offrir une base d'accord en vue d'un règlement. Ainsi, elle pourra présenter aux parties "un rapport final contenant son appréciation du différend et ses recommandations en vue d'un règlement". Cette clause est destinée à lui permettre de faire connaître aux parties sa propre appréciation de la situation en vue de faciliter un règlement du différend plutôt que de porter un jugement de valeur sur les réponses des parties à ses recommandations. Cela dit, elle pourrait aussi conclure qu'il ne servirait à rien de présenter un rapport final et décider, par conséquent, de ne pas le faire. Ce pourrait être le cas si, par exemple, la réponse des parties indique que la recommandation de la Commission de conciliation ou toute variante de celle-ci ne fournit pas de base d'accord en vue d'un règlement ou si les parties se sont déjà mises d'accord pour engager une autre procédure de règlement des différends.

#### Article 5

##### Arbitrage

1. Si la Commission de conciliation prévue à l'article 3 n'a pas pu être établie ou si les parties n'ont pas réussi à régler leur différend à l'amiable dans les six mois suivant la présentation du rapport de la Commission, les parties au différend peuvent, d'un commun accord, soumettre le différend à un tribunal arbitral qui sera constitué conformément aux dispositions de l'annexe à la troisième partie du présent projet d'articles.

2. Toutefois, lorsque le différend s'élève entre des Etats parties au présent projet d'articles dont l'un a pris des contre-mesures à l'encontre de l'autre, l'Etat à l'encontre duquel les contre-mesures sont prises a le droit de soumettre unilatéralement à tout moment le différend à un tribunal arbitral qui sera constitué conformément à l'annexe à la troisième partie du présent projet d'articles.

##### Commentaire

1) L'article 5 prévoit deux types d'arbitrage, 1) l'arbitrage volontaire par accord des parties au différend, dans le cadre du système général de règlement des différends, et 2) l'arbitrage obligatoire à l'initiative unilatérale d'un Etat présumé fautif qui fait l'objet de contre-mesures, à titre de régime spécial de règlement des différends liés au recours à des contre-mesures.



2) Le paragraphe 1 prévoit l'arbitrage demandé d'un commun accord par les parties au différend comme quatrième phase du système général de règlement des différends. Il vise à régler les situations dans lesquelles un différend n'a pas été résolu dans un délai raisonnable à l'issue de l'une quelconque des trois premières phases prévues respectivement aux articles premier, 2 et 3 ou par tout autre moyen. Il prévoit que les parties peuvent soumettre d'un commun accord leur différend à l'arbitrage dans deux cas : 1) si la procédure de conciliation envisagée à l'article 3 n'a pas été instituée, ou 2) si ladite procédure a bien été instituée mais que les parties n'aient pas réussi à régler leur différend à l'amiable six mois après la présentation du rapport non contraignant de la Commission de conciliation. L'Acte général révisé pour le règlement pacifique des différends internationaux prévoit aussi en son article 21 la possibilité d'un règlement arbitral dans le cas où les parties ne se seraient pas entendues à l'issue d'une procédure de conciliation antérieure 25/.

3) Avec la possibilité d'une procédure de règlement obligatoire des différends par tierce partie, ce paragraphe est destiné à offrir un instrument efficace de règlement des différends entre les Etats parties au présent projet d'articles dans le cadre du système général de règlement des différends. Les parties peuvent préférer commencer par tenter de trouver une solution par la voie de négociations sans la participation d'une tierce partie ou en recourant à une procédure de règlement non obligatoire par tierce partie, avant de soumettre leur différend à une procédure de règlement obligatoire par tierce partie. Mais elles peuvent aussi préférer accélérer le processus de règlement du différend en se mettant d'accord pour soumettre celui-ci à un règlement arbitral ou judiciaire sans essayer d'abord de le résoudre par d'autres moyens. De même, elles peuvent s'entendre sur le mandat et la constitution du tribunal arbitral ou, à défaut, soumettre leur différend à un tribunal arbitral constitué conformément aux dispositions de l'annexe et ayant pour mandat celui qui est prévu à l'article suivant. Ces dispositions supplétives sont destinées à garantir que la procédure arbitrale ne sera pas retardée ou empêchée par l'absence d'accord des parties sur ces questions et que leur commune volonté de résoudre leur différend par le règlement arbitral pourra effectivement être mise à exécution.

---

25/ Ibid., vol. 71, p. 101.

4) Le paragraphe 2 institue un régime spécial d'arbitrage obligatoire pour les différends surgissant lorsque l'Etat lésé a pris des contre-mesures. L'Etat présumé fautif contre lequel elles sont dirigées a le droit d'engager unilatéralement la procédure d'arbitrage obligatoire. L'Etat lésé, pour sa part, n'a pas ce droit, ou plus exactement est tenu, après avoir pris des contre-mesures, de se soumettre à l'arbitrage. Le caractère exceptionnel de ce régime spécial de règlement applicable aux différends liés à des contre-mesures est indiqué par le membre de phrase "Toutefois, lorsque". Ainsi, l'Etat présumé fautif a la faculté d'instituer la procédure d'arbitrage sans essayer d'abord de régler le différend par l'un quelconque des autres moyens envisagés dans le système général. La précision "à tout moment" est destinée à éviter toute ambiguïté sur ce point.

5) C'est la contre-mesure qui déclenche le droit unilatéral de l'Etat présumé fautif d'instituer l'arbitrage obligatoire, mais le champ de cette procédure ne se limite pas à la licéité de la contre-mesure, il s'étend au différend initial qui a conduit l'Etat lésé à prendre cette contre-mesure. Ce différend peut lui-même porter non seulement sur des questions liées aux règles secondaires figurant dans le projet d'articles sur la responsabilité des Etats, mais aussi sur les règles primaires dont la violation est alléguée. En pratique, il serait difficile à un tribunal arbitral de se prononcer sur la licéité de contre-mesures sans prendre en considération des questions connexes comme celle de savoir s'il y a eu violation d'une règle primaire et si cette violation est imputable à l'Etat présumé fautif. Cette conception plus large du champ de la procédure arbitrale devrait aussi favoriser un règlement plus complet, plus rationnel et plus efficace du différend en résolvant toutes les questions connexes. Des divergences de vues se sont fait jour au sein de la Commission sur le point de savoir si le projet d'articles sur la responsabilité des Etats devrait prévoir des dispositions d'une aussi grande portée en matière de règlement des différends.

6) Le mandat et la constitution du tribunal arbitral aux fins du règlement arbitral obligatoire sont définis à l'article suivant et à l'annexe de manière à garantir que la procédure ne sera pas retardée ou empêchée dans le cas où les parties ne parviendraient pas à s'entendre sur ces questions.

## Article 6

### Mandat du tribunal arbitral

1. Le tribunal arbitral, qui sera appelé à trancher avec effet obligatoire les points de fait ou de droit qui seront en litige entre les parties et qui seront pertinents en vertu de toute disposition du présent projet d'articles, sera régi par les règles énoncées ou visées dans l'annexe à la troisième partie du présent projet d'articles et fera connaître sa décision aux parties dans un délai de six mois à compter de la date de clôture de la procédure orale et de la procédure écrite et du dépôt des conclusions des parties.

2. Le tribunal sera habilité à faire toute enquête qu'il jugera nécessaire pour établir les faits de la cause.

### Commentaire

1) L'article 6 définit le mandat général du tribunal arbitral visé aux articles 5 et 7 2).

2) Aux termes du paragraphe 1, le tribunal arbitral tranchera "les points de fait ou de droit qui seront en litige entre les parties et qui seront pertinents en vertu de toute disposition du présent projet d'articles". Le premier critère pose que le différend soumis au tribunal arbitral est déterminé par les points de fait ou de droit désignés par les parties au différend comme l'objet de leur désaccord. Le second critère est la formule type employée dans les dispositions des accords internationaux relatives au règlement des différends. La Commission a reconnu que ce critère exigeait une certaine souplesse dans le contexte du présent projet d'articles pour assurer le règlement du différend entre les parties. Le tribunal arbitral pourrait devoir prendre en considération divers points de fait et de droit pour régler un différend relatif à l'interprétation ou à l'application des dispositions du présent projet d'articles, y compris celles qui concernent les contre-mesures. Il pourrait être amené, par exemple, à prendre en considération des questions concernant les règles primaires de droit international sur lesquelles s'appuient les parties, les violations alléguées de ces règles, l'attribution de toute violation de cette nature à l'Etat présumé fautif, la licéité de toute contre-mesure éventuellement prise et les conséquences d'une violation par l'une ou l'autre partie du droit international consistant en tout fait illicite initial ou toute contre-mesure illicite. La formule "les points"

est employée pour couvrir tous les points de fait ou de droit que le tribunal arbitral pourra être appelé à trancher pour régler le différend entre les parties concernant le présent projet d'articles.

3) Le paragraphe 1 prévoit aussi que le tribunal arbitral sera appelé à trancher tous les points pertinents "avec effet obligatoire", conformément à la coutume, qui confère un caractère obligatoire aux sentences arbitrales. Pour faciliter un règlement du différend entre les parties, le tribunal arbitral pourra aussi devoir ordonner des mesures provisoires ou conservatoires, y compris la cessation du fait illicite et la suspension des contre-mesures, dans l'attente de la solution définitive apportée par la sentence arbitrale. Le tribunal arbitral possède le pouvoir implicite d'imposer les mesures contraignantes de cette nature qui peuvent être nécessaires pour garantir l'accomplissement effectif de la tâche qui lui a été confiée, à savoir le règlement du différend entre les parties. Cela correspond au caractère obligatoire de cette procédure de règlement des différends par tierce partie. La Commission a estimé que les procédures et les pouvoirs d'un tribunal arbitral, y compris le pouvoir d'ordonner des mesures provisoires, étaient généralement compris et ne demandaient pas à être développés dans ce paragraphe.

4) Le présent article stipule que le tribunal arbitral doit faire connaître sa décision aux parties "dans un délai de six mois à compter de la date de clôture de la procédure orale et de la procédure écrite et du dépôt des conclusions des parties". La Commission a jugé utile de prévoir une date limite pour l'achèvement des travaux du tribunal et considéré comme raisonnable pour ce faire un délai de six mois à compter de la date du dépôt des conclusions finales des parties.

5) Aux termes du paragraphe 2, le tribunal arbitral "sera habilité à faire toute enquête qu'il jugera nécessaire pour établir les faits de la cause". Cette disposition sanctionne l'importance, pour un tribunal arbitral, de la possibilité de recourir à une enquête lorsqu'il la juge nécessaire pour établir les faits en litige entre les parties. Le tribunal arbitral est habilité à entreprendre "toute enquête" qu'il juge nécessaire pour résoudre les questions de fait litigieuses, y compris sur le territoire d'une partie au différend. Bien que les parties ne soient pas obligées en vertu de ce paragraphe d'autoriser une telle enquête, la Commission a considéré qu'elles devraient y être encouragées pour faciliter les travaux du tribunal arbitral

et le règlement de leur différend. De plus, il devrait être permis au tribunal arbitral de tirer les conclusions qui s'imposeraient du refus d'une partie d'autoriser une telle enquête, ainsi qu'il a été exposé à propos de l'article 4.

### Article 7

#### Validité d'une sentence arbitrale

1. Si la validité d'une sentence arbitrale est contestée par l'une ou l'autre partie au différend et si, dans les trois mois qui suivent la date de la contestation, les parties ne se sont pas mises d'accord sur un autre tribunal, la Cour internationale de Justice sera compétente, à la demande faite en temps voulu par toute partie, pour confirmer la validité de la sentence ou la déclarer nulle en totalité ou en partie.

2. Toute question en litige non résolue par l'annulation de la sentence peut, à la demande de toute partie, être soumise à un nouvel arbitrage devant un tribunal arbitral qui sera constitué conformément à l'annexe à la troisième partie du présent projet d'articles.

#### Commentaire

1) L'article 7 vise la situation qui peut surgir à la suite d'un arbitrage en cas de contestation par l'une des parties au différend de la validité de la sentence. Il peut s'agir d'un différend soumis à l'arbitrage d'un commun accord par les parties, dans le cadre du système général de règlement des différends, ou à l'initiative unilatérale d'un Etat présumé fautif faisant l'objet de contre-mesures, dans le cadre du régime spécial de règlement des différends. Cet article est destiné à dissuader une partie à un différend d'intenter abusivement une action en nullité comme moyen de se soustraire à l'exécution d'une sentence arbitrale qui lui serait défavorable. Il est aussi destiné à empêcher une partie à un différend lié au recours à des contre-mesures de méconnaître le régime spécial de règlement applicable aux différends de cette nature en passant outre au résultat de l'arbitrage obligatoire sous un fallacieux prétexte de nullité. Si les parties n'instituent pas d'autre procédure pour régler leur différend sur la validité de la sentence, cet article prévoit un mécanisme efficace à cette fin par l'introduction d'une instance devant la Cour internationale de Justice sur requête unilatérale de toute partie. Les avis étaient partagés au sein de la Commission sur le point de savoir si ces situations devaient être traitées dans la troisième partie du projet d'articles. Certains membres ont relevé

avec quelque inquiétude que le rôle ainsi conféré à la Cour internationale de Justice par rapport à la procédure arbitrale ajoutait une étape supplémentaire au processus de règlement des différends. La Commission a décidé de retenir le présent article, non point pour prévoir une procédure d'appel, mais pour garantir l'efficacité de l'arbitrage envisagé à l'article 5 comme mode de règlement des différends entre les Etats parties au présent projet d'articles. Cette disposition est analogue aux articles 36 et 37 du Modèle de règles sur la procédure arbitrale.

2) Le paragraphe 1 vise à garantir l'existence d'un mécanisme efficace pour résoudre les questions de validité d'une sentence arbitrale. Il prévoit que toute partie au différend peut, en en faisant la demande en temps voulu, soumettre unilatéralement un différend sur la validité d'une sentence arbitrale à la Cour internationale de Justice, moyennant deux conditions : il faut, premièrement, que l'une quelconque des parties au différend ait contesté la validité de la sentence et, deuxièmement, que les parties n'aient pu s'entendre pour soumettre le différend à ce sujet à un autre tribunal dans les trois mois suivant la date de la sentence. Le délai de contestation de la validité d'une sentence arbitrale et de présentation de la demande correspondante de détermination judiciaire de cette validité pourra varier selon les causes de nullité particulières invoquées, ainsi que le prévoit le Modèle de règles sur la procédure arbitrale 26/.

3) Dans la procédure judiciaire envisagée au paragraphe 1 du présent article, la Cour internationale de Justice n'aurait compétence que 1) pour confirmer la validité de la sentence arbitrale en l'absence de toute cause de nullité, ou 2) pour prononcer la nullité totale ou partielle de la sentence pour les causes spécifiées. La Commission a relevé que les raisons pouvant justifier la contestation de la validité d'une sentence arbitrale étaient

---

26/ En vertu de son article 36, une partie peut contester la validité d'une sentence arbitrale, pour 1) excès de pouvoir du tribunal ou 2) absence de motivation de la sentence ou dérogation grave à une règle fondamentale de procédure, dans les six mois suivant le prononcé de la sentence, et, pour 1) corruption d'un membre du tribunal ou 2) nullité de l'engagement d'arbitrage ou du compromis, dans les six mois de la découverte de la corruption ou du fait motivant la nullité de l'engagement d'arbitrage ou du compromis. Annuaire ... 1958, vol. II, p. 89.

énoncées à l'article 35 du Modèle de règles sur la procédure arbitrale 27/. La Cour ne serait pas compétente pour réexaminer les constatations de fait ou de droit du tribunal arbitral ou la sentence au fond. Ainsi, le présent paragraphe prévoit une procédure judiciaire limitée concernant la validité d'une sentence arbitrale, et non une procédure d'appel ou de révision générale de la sentence au fond. Il y a eu à ce jour deux procédures de cette nature engagées devant la Cour internationale de Justice 28/. La sentence arbitrale demeurerait définitive et obligatoire pour les parties au différend si la nullité n'était pas prononcée. Un arrêt de la Cour internationale de Justice confirmant la validité d'une sentence arbitrale ne pourrait pas, en cas d'inexécution de la sentence, fonder un recours au Conseil de sécurité en vertu de l'article 94 de la Charte des Nations Unies, puisque les obligations de règlement du différend incombent aux parties en vertu de la sentence arbitrale, et non de la décision judiciaire confirmant sa validité. Il a été proposé de prévoir de tels rôles pour la Cour et pour le Conseil de sécurité en cas d'inexécution d'une sentence arbitrale de la part d'une partie, mais cette proposition n'a pas été acceptée.

4) Le paragraphe 2 vise le cas où la procédure arbitrale n'a pas permis de régler le différend qui s'est élevé entre les parties à la suite d'une procédure judiciaire ultérieure ayant abouti à l'annulation totale ou partielle de la sentence arbitrale. Ce paragraphe prévoit que toute partie au

---

27/ L'article 35 du Modèle de règles sur la procédure arbitrale se lit comme suit :

La validité d'une sentence peut être contestée par toute partie pour l'une ou plusieurs des raisons suivantes :

- a) Excès de pouvoir du tribunal;
- b) Corruption d'un membre du tribunal;
- c) Absence de motivation de la sentence ou dérogation grave à une règle fondamentale de procédure;
- d) Nullité de l'engagement d'arbitrage ou du compromis.

Annuaire ... 1958, vol. II, p. 89.

28/ Voir "Affaire de la sentence arbitrale rendue par le Roi d'Espagne le 23 décembre 1906, Arrêt du 18 novembre 1960 : C.I.J. Recueil 1960, p. 192" et Sentence arbitrale du 31 juillet 1989, Arrêt, C.I.J. Recueil 1991, p. 53.

différend peut soumettre les questions litigieuses non résolues à un nouvel arbitrage, conformément à l'article 6. Cette procédure arbitrale pourrait être envisagée comme la continuation ou l'achèvement de l'arbitrage demandé d'un commun accord par les parties ou de l'arbitrage obligatoire engagé par l'Etat présumé fautif à l'encontre duquel des contre-mesures auraient été prises, en vertu, respectivement, des paragraphes 1 et 2 de l'article 5. Le terme "nouvel" sert à indiquer que le différend consistant dans les questions non résolues sera tranché par un nouveau tribunal arbitral constitué conformément aux dispositions de l'annexe et ayant pour mandat celui qui est prévu à l'article 6. Il s'agit ainsi de garantir l'existence d'une procédure efficace pour régler sans retard inutile le différend qui persiste entre les parties.



AnnexeArticle premierLa commission de conciliation

1. Le Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies dresse et tient une liste de conciliateurs composée de juristes qualifiés. A cette fin, tout Etat Membre de l'Organisation des Nations Unies ou partie aux présents projets d'articles est invité à désigner deux conciliateurs, et les noms des personnes ainsi désignées composeront la liste. La désignation des conciliateurs, y compris ceux qui sont désignés pour remplir une vacance fortuite, est faite pour une période de cinq ans renouvelable. A l'expiration de la période pour laquelle ils auront été désignés, les conciliateurs continueront à exercer les fonctions pour lesquelles ils auront été choisis conformément au paragraphe 2.

2. Une partie à un différend peut soumettre celui-ci à la conciliation conformément à l'article 3 de la troisième partie en adressant une demande au Secrétaire général, qui établit une commission de conciliation composée comme suit :

a) L'Etat ou les Etats constituant une des parties au différend nomment :

i) un conciliateur de la nationalité de cet Etat ou de l'un de ces Etats, choisi ou non sur la liste visée au paragraphe 1; et

ii) un conciliateur n'ayant pas la nationalité de cet Etat ou de l'un de ces Etats, choisi sur la liste.

b) L'Etat ou les Etats constituant l'autre partie au différend nomment deux conciliateurs de la même manière.

c) Les quatre conciliateurs choisis par les parties doivent être nommés dans les soixante jours suivant la date à laquelle le Secrétaire général reçoit la demande.

d) Dans les soixante jours qui suivent la dernière nomination, les quatre conciliateurs en nomment un cinquième, choisi sur la liste, qui sera président.

e) Si la nomination du président ou de l'un quelconque des autres conciliateurs n'intervient pas dans le délai prescrit ci-dessus pour cette nomination, elle sera faite par le Secrétaire général dans les soixante jours qui suivent l'expiration de ce délai parmi les personnes inscrites sur la liste. L'un quelconque des délais dans lesquels les nominations doivent être faites peut être prorogé par accord des parties.

f) Toute vacance doit être remplie de la façon spécifiée pour la nomination initiale.

3. Le fait pour une ou plusieurs parties de ne pas participer à la procédure de conciliation ne constitue pas un obstacle à la procédure.
4. En cas de contestation sur le point de savoir si une commission constituée en vertu de la présente annexe est compétente, cette commission décide.
5. La commission arrête elle-même sa procédure. Les décisions de la commission sont adoptées à la majorité des voix de ses cinq membres.
6. Lorsque plus de deux parties font cause séparée ou ne peuvent s'entendre sur le point de savoir si elles doivent faire cause commune, les parties au différend appliquent le paragraphe 2 dans toute la mesure possible.

#### Commentaire

- 1) L'article premier de l'annexe prévoit la constitution de la commission de conciliation et la procédure envisagées à l'article 3 de la troisième partie.
- 2) Le paragraphe 1 prévoit l'établissement et la tenue par le Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies d'une liste de conciliateurs composée de juristes qualifiés. Cette liste vise à faciliter la constitution d'une commission de conciliation sans retard excessif une fois la procédure engagée en application de l'article 3 de la troisième partie. Le présent paragraphe est identique au paragraphe 1 de l'Annexe à la Convention de Vienne sur le droit des traités.
- 3) Le paragraphe 2 établit la procédure par laquelle une partie au différend peut déclencher unilatéralement le mécanisme de conciliation obligatoire prévu à l'article 3 de la troisième partie, à savoir en adressant une demande au Secrétaire général en vue de la constitution de la commission de conciliation. Le présent paragraphe, qui n'appelle pas d'explications particulières, énonce la procédure à suivre en vue de la constitution de la commission de conciliation et de la nomination de son président. Cette disposition est pratiquement identique au paragraphe 2 de l'Annexe à la Convention de Vienne sur le droit des traités.
- 4) Le paragraphe 3 prévoit la poursuite de la conciliation obligatoire envisagée même si une ou plusieurs parties au différend ne participent pas à la procédure. Le présent paragraphe est semblable à l'article 12 de l'Annexe V de la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer.
- 5) Le paragraphe 4 vise le cas de désaccord entre les parties quant à la compétence de la commission de conciliation. Ce paragraphe prévoit que la commission de conciliation tranche toute question de cette nature.

Il s'agit là d'un principe généralement reconnu en ce qui concerne les procédures de règlement des différends par une tierce partie. Le présent paragraphe est identique à l'article 13 de l'Annexe V de la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer.

6) Le paragraphe 5 prévoit que la commission de conciliation arrête elle-même sa procédure. Il prévoit aussi que la commission prend ses "décisions" à la majorité des voix de ses cinq membres. Le terme "décisions" doit être considéré à la lumière du caractère facultatif de la procédure de conciliation, en vertu de laquelle la commission de conciliation prend des décisions ayant le caractère de recommandations. Ce paragraphe est très semblable au paragraphe 3 de l'Annexe à la Convention de Vienne sur le droit des traités.

7) La troisième partie reconnaît qu'il peut surgir des différends qui mettent en cause plus de deux Etats parties au projet d'articles sur la responsabilité des Etats. Le paragraphe 6 du présent article indique que les dispositions concernant la constitution de la commission de conciliation s'appliquent autant que faire se peut aux différends multilatéraux. Ce paragraphe est identique à l'article 3 h) de l'Annexe V de la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer.

## Article 2

### Le tribunal arbitral

1. Le tribunal arbitral visé aux articles 5 et 7, paragraphe 2, de la troisième partie se composera de cinq membres. Les parties au différend en nommeront chacune un, qui pourra être choisi parmi leurs nationaux respectifs. Les trois autres arbitres, y compris le surarbitre, seront choisis d'un commun accord parmi les nationaux d'Etats tiers.

2. Si la nomination des membres du tribunal n'intervient pas dans un délai de trois mois à compter de la demande adressée par l'une des parties à l'autre de constituer un tribunal arbitral, les nominations nécessaires seront faites par le Président de la Cour internationale de Justice. Si celui-ci est empêché ou s'il est de la nationalité de l'une des parties, les nominations seront faites par le Vice-Président. Si celui-ci est empêché ou s'il est de la nationalité de l'une des parties, les nominations seront faites par le membre le plus âgé de la Cour qui n'est de la nationalité d'aucune des parties. Les membres ainsi nommés devront être de nationalités différentes et, sauf dans le cas de nominations faites parce que l'une ou l'autre des parties n'a pas nommé de membre, ne devront pas être de la nationalité ni se trouver au service d'une des parties, ni avoir leur résidence habituelle sur le territoire de l'une d'elles.

3. Il sera pourvu, dans le plus bref délai, à toute vacance qui viendrait à se produire par suite de décès ou de démission, ou pour toute autre raison, suivant le mode fixé pour les nominations initiales.

4. A la suite de la constitution du tribunal, les parties rédigeront un accord précisant l'objet du litige, si elles ne l'ont pas fait précédemment.

5. Si un accord n'a pas été conclu dans un délai de trois mois à compter de la constitution du tribunal, l'objet du différend sera déterminé par le tribunal sur la base de la requête dont il aura été saisi.

6. Le fait pour une ou plusieurs parties de ne pas participer à la procédure d'arbitrage ne constitue pas un obstacle à la procédure.

7. A moins que les parties au différend n'en conviennent autrement, le tribunal arbitral arrêtera lui-même sa procédure. Les décisions du tribunal sont adoptées à la majorité des voix de ses cinq membres.

#### Commentaire

1) L'article 2 de l'annexe prévoit la constitution du tribunal arbitral et la procédure envisagées à l'article 5 de la troisième partie.

2) Le paragraphe 1 stipule que le tribunal arbitral se composera de cinq membres, y compris le surarbitre, nommés conformément à la procédure énoncée dans le présent paragraphe. Cette disposition, qui n'appelle pas d'explications particulières, est analogue à l'article 22 de l'Acte général révisé pour le règlement pacifique des différends internationaux de 1949 et à l'article 3 de l'Annexe VII à la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer. La Commission n'a pas jugé nécessaire de prévoir l'établissement d'une liste d'arbitres potentiels, comme stipulé dans ce dernier instrument.

3) Le paragraphe 2 vise le cas où la nomination d'un ou plusieurs membres du tribunal arbitral selon la procédure envisagée au paragraphe précédent n'intervient pas dans un laps de temps raisonnable. La Commission a considéré qu'une période de trois mois à compter de la demande de constitution du tribunal arbitral constituait un délai suffisant pour la nomination de ses membres. Dans le cas considéré, le Président, le Vice-Président ou le membre le plus âgé de la Cour internationale de Justice nommerait les autres membres du tribunal arbitral, selon les modalités prévues dans le présent paragraphe. Ce paragraphe a pour objet d'éviter tout retard déraisonnable dans la constitution du tribunal arbitral en prévoyant un mode de nomination convenable de ses membres par une tierce partie objective et impartiale au cas où la procédure envisagée au paragraphe 1 n'aboutirait pas à la nomination

des cinq membres. Comme prévu au paragraphe 1, une seule personne ayant la nationalité d'une partie au différend peut être nommée membre du tribunal arbitral en application du présent paragraphe. Les conditions supplémentaires prévues au paragraphe 2 visent aussi à assurer l'impartialité des membres nommés selon la procédure envisagée dans le présent paragraphe. Le paragraphe 2 est analogue à l'article 3 de l'Annexe VII à la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer et à l'article 3 du Modèle de règles sur la procédure arbitrale.

4) Le paragraphe 3 prévoit la nomination d'un membre du tribunal arbitral en cas de vacance selon la même procédure que celle prévue pour les nominations initiales. Le membre de phrase "dans le plus bref délai" vise à éviter tout retard excessif dans la procédure d'arbitrage. Ce paragraphe s'inspire de l'article 24 de l'Acte général révisé pour le règlement pacifique des différends internationaux de 1949 et de l'article 3 f) de l'Annexe VII de la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer.

5) Le paragraphe 4 reconnaît l'obligation des parties de se mettre d'accord sur l'objet précis du litige à soumettre à l'arbitrage, à la suite de la constitution du tribunal arbitral, si elles ne l'ont pas déjà fait. Ce paragraphe va dans le sens de la pratique habituelle en matière d'arbitrage. Il est analogue à l'article 25 de l'Acte général révisé pour le règlement pacifique des différends internationaux de 1949.

6) Le paragraphe 5 habilite le tribunal à déterminer l'objet du différend sur la base de la requête si les parties ne sont pas parvenues à un accord comme prévu au paragraphe précédent dans les trois mois qui suivent la constitution du tribunal arbitral. Le présent paragraphe vise à éviter tout retard excessif dans le déclenchement de la procédure d'arbitrage une fois que le tribunal a été constitué. Les paragraphes 4 et 5 sont comparables à l'article 8 du Modèle de règles sur la procédure arbitrale.

7) Le paragraphe 6 prévoit la poursuite de la procédure arbitrale au cas où une partie ne participerait pas à la procédure. Cette disposition vise à assurer que le différend est effectivement réglé par voie d'arbitrage même si une partie essaie de faire obstruction au processus de règlement du différend. Ce paragraphe s'inspire de l'article 9 de l'Annexe VII à la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer. Le paragraphe 3 de l'article premier de la présente annexe contient une disposition similaire en matière de conciliation.

8) Le paragraphe 7 indique que le tribunal arbitral arrête lui-même sa procédure à moins que les parties n'en conviennent autrement. Le tribunal prend ses décisions à la majorité des voix. Ce paragraphe est semblable à l'article 5 de l'Annexe VII à la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer et à l'article 12 du Modèle de règles sur la procédure arbitrale.

-----