



**Assemblée générale**

Distr.  
LIMITÉE

A/CN.4/L.608/Add.8  
20 juillet 2001

FRANÇAIS  
Original: ANGLAIS

Commission du droit international  
Cinquante-troisième session  
Genève, 23 avril–1<sup>er</sup> juin et 2 juillet–10 août 2001

**PROJET DE RAPPORT DE LA COMMISSION DU DROIT INTERNATIONAL  
SUR LES TRAVAUX DE SA CINQUANTE-TROISIÈME SESSION**

Rapporteur: M. Qizhi He

CHAPITRE V

**LA RESPONSABILITÉ DE L'ÉTAT  
POUR FAIT INTERNATIONALEMENT ILLICITE**

Additif

- E. Texte du projet d'article sur la responsabilité de l'État pour fait internationalement illicite (*suite*)
2. Texte du projet d'articles et commentaires y relatifs (*suite*)

### CHAPITRE III

#### VIOLATIONS GRAVES D'OBLIGATIONS DÉCOULANT DE NORMES IMPÉRATIVES DU DROIT INTERNATIONAL GÉNÉRAL

- 1) Le chapitre III de la deuxième partie est intitulé «Violations graves d'obligations découlant de normes impératives du droit international général». Il porte sur certaines conséquences de violations particulières, identifiées selon deux critères: premièrement, il s'agit de violations de normes impératives du droit international général; et deuxièmement, les violations visées ont un caractère grave, de par leur échelle ou leur nature. Le chapitre III contient deux articles: le premier définit la portée de l'application du chapitre (art. 40), le second énonce les conséquences juridiques des violations qui relèvent du chapitre (art. 41).
- 2) La question de savoir s'il y avait lieu d'établir une distinction qualitative entre différentes violations du droit international a suscité un important débat<sup>1</sup>. La Cour internationale de Justice a évoqué cette question dans l'affaire *Barcelona Traction*, lorsqu'elle a indiqué:

«une distinction essentielle doit en particulier être établie entre les obligations des États envers la communauté internationale dans son ensemble et celles qui naissent vis-à-vis d'un autre État dans le cadre de la protection diplomatique. Par leur nature même, les premières concernent tous les États. Vu l'importance des droits en cause, tous les États peuvent être considérés comme ayant un intérêt juridique à ce que ces droits soient protégés; les obligations dont il s'agit sont des obligations *erga omnes*»<sup>2</sup>.

La Cour entendait confronter la situation de l'État lésé dans le contexte de la protection diplomatique avec celle de tous les États en cas de violation d'une obligation envers la communauté internationale dans son ensemble. Bien qu'aucune obligation de ce type n'ait été en cause dans cette affaire, la Cour a clairement indiqué qu'aux fins de la responsabilité des

---

<sup>1</sup> Pour une bibliographie complète, voir M. Spinedi, «Crimes of States: A Bibliography», in J. Weiler, A. Cassese & M. Spinedi (eds.), *International Crimes of States* (Berlin/New York, De Gruyter, 1989), p. 339 à 353 et N. Jørgensen, *The Responsibility of States for International Crimes* (Oxford, Oxford University Press, 2000), p. 299 à 314.

<sup>2</sup> *Barcelona Traction, Light and Power Company, Limited, deuxième phase, C.I.J. Recueil 1970*, p. 32, par. 33. Voir M. Ragazzi, *The Concept of International Obligations Erga Omnes* (Oxford, Clarendon Press, 1997).

États, certaines obligations sont opposables à la communauté internationale dans son ensemble, et qu'en raison de «l'importance des droits concernés», tous les États ont un intérêt juridique à ce que ces droits soient protégés.

3) La Cour a réaffirmé à plusieurs reprises la notion d'obligation envers la communauté internationale dans son ensemble, bien qu'elle se soit montrée prudente dans l'application de ce principe. Dans l'affaire du *Timor oriental*, elle a considéré «qu'il n'y avait rien à redire à l'affirmation du Portugal selon laquelle le droit des peuples à disposer d'eux-mêmes, tel qu'il s'est développé à partir de la Charte et de la pratique de l'Organisation des Nations Unies, est un droit opposable *erga omnes*»<sup>3</sup>. Dans l'affaire de l'*Application de la Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide (exceptions préliminaires)*, la Cour a déclaré que «les droits et les obligations consacrés dans la Convention sont des droits et des obligations *erga omnes*»<sup>4</sup>. Cette constatation a contribué à sa conclusion selon laquelle sa compétence *rationae temporis* concernant la demande n'était pas limitée au moment à partir duquel les parties sont devenues liées par la Convention.

4) Un fait étroitement lié à ce qui précède est la reconnaissance de la notion de norme impérative du droit international aux articles 53 et 64 de la Convention de Vienne sur le droit des traités<sup>5</sup>. Ces dispositions reconnaissent l'existence d'un petit nombre de règles de fond si essentielles qu'aucune dérogation n'y est possible, même au moyen d'un traité<sup>6</sup>.

5) On s'est aperçu d'emblée que ce qui précède a des incidences sur les règles secondaires de la responsabilité des États, dont il faudrait tenir compte d'une manière ou d'une autre dans les articles. Au départ, on avait pensé se référer à la catégorie de «crimes internationaux des États»,

---

<sup>3</sup> *Timor oriental (Portugal c. Australie)*, C.I.J. Recueil 1995, p. 102, par. 29.

<sup>4</sup> *Application de la Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide (exceptions préliminaires)*, C.I.J. Recueil 1996, p. 616, par. 31.

<sup>5</sup> Convention de Vienne sur le droit des traités, 23 mai 1969, Nations Unies, *Recueil des Traités*, vol. 1155, p. 331.

<sup>6</sup> Voir art. 26 et commentaire.

par opposition à tous les autres types de fait internationalement illicite («délits internationaux»)<sup>7</sup>. Cependant, on n'a pas vu se développer de conséquences pénales pour les États en cas de violation de ces normes fondamentales. Ainsi, l'allocation de dommages-intérêts punitifs n'est pas reconnue en droit international, même en cas de violations graves d'obligations découlant de normes impératives. Conformément à l'article 34, les intérêts sont essentiellement de nature compensatoire<sup>8</sup>. Il n'en demeure pas moins, comme l'a indiqué le Tribunal militaire international en 1946, que:

«Ce sont des hommes, et non des entités abstraites, qui commettent les crimes dont la répression s'impose, comme sanction du droit international»<sup>9</sup>.

6) En accord avec cette approche, et bien que les Tribunaux militaires de Nuremberg et de Tokyo aient jugé et condamné des agents de l'État pour des crimes commis dans l'exercice de leurs fonctions officielles, ni l'Allemagne ni le Japon n'étaient qualifiés d'«États criminels» dans les instruments créant ces tribunaux<sup>10</sup>. Dans la pratique internationale plus récente, c'est une approche analogue qui sous-tend la création des tribunaux spéciaux pour l'ex-Yougoslavie et le Rwanda, qui a été décidée par le Conseil de sécurité de l'Organisation des Nations Unies.

---

<sup>7</sup> Voir *Annuaire ... 1976*, vol. II, deuxième partie, p. 89 à 113, en particulier par. 6 à 34. Voir aussi commentaire relatif au paragraphe 6 de l'article 12.

<sup>8</sup> Dans l'affaire *Velásquez Rodríguez (indemnisation)*, la Cour interaméricaine des droits de l'homme a déclaré que le droit international ne reconnaissait pas la notion de dommages-intérêts pénaux ou exemplaires: *Inter-Am.Ct.H.R., séries C, n° 7* (1989), p. 52. Voir aussi l'affaire *Re Letelier et Moffit*, (1992) *I.L.R.*, vol. 88, p. 727 qui portait sur l'assassinat à Washington, par des agents chiliens, d'un ancien ministre du Chili; le compromis n'incluait pas de dommages-intérêts pénaux, bien que ceux-ci puissent être octroyés en vertu du droit des États-Unis. Sur la question des dommages-intérêts pénaux, voir aussi N. Jørgensen, «A Reappraisal of Punitive Damages in International Law», *B.Y.I.L.*, vol. 68 (1997), p. 247; S. Wittich, «Awe of the Gods and Fear of the Priests: Punitive Damages in the Law of State Responsibility», *Austrian Review of International and European Law*, vol. 3 (1998), p. 31.

<sup>9</sup> Procès des grands criminels de guerre devant le Tribunal militaire international, arrêt du 1<sup>er</sup> octobre 1946, republié in *A.J.I.L.*, vol. 41 (1947), p. 221.

<sup>10</sup> Et ce, malgré le fait que le Statut de Londres de 1945 prévoyait expressément qu'«un groupement ou une organisation pouvait être déclaré criminel», cf. Statut du Tribunal militaire international, Londres, 8 août 1945, Nations Unies, *Recueil des Traités*, vol. 82, p. 279, art. 9 et 10.

Les deux tribunaux ont été constitués uniquement pour poursuivre des personnes<sup>11</sup>. Il ressort de la jurisprudence que ces deux tribunaux appliquent le principe. Dans sa décision relative à un *subpoena duces tecum* (*Procureur c. Blaskić*), la chambre d'appel du Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie a indiqué que «aux termes du droit international en vigueur, il est évident que les États, par définition, ne peuvent faire l'objet de sanctions pénales semblables à celles prévues par les systèmes pénaux internes»<sup>12</sup>. De même, selon le Statut de Rome de la Cour pénale internationale du 17 juillet 1998, la Cour est compétente pour les «crimes les plus graves qui touchent l'ensemble de la communauté internationale», mais sa compétence est limitée aux personnes physiques (par. 1 de l'article 25). Il est précisé dans le même article, qu'«aucune disposition du Statut relative à la responsabilité pénale des individus n'affecte la responsabilité des États en droit international»<sup>13</sup>.

7) En conséquence, les présents articles n'établissent pas de distinction aux fins de la première partie, entre «crimes» et «délits» des États. Il doit toutefois en ressortir que les notions fondamentales de normes impératives du droit international général et d'obligations envers la communauté internationale dans son ensemble emportent certaines *conséquences* dans le cadre

---

<sup>11</sup> Voir art. 1 et 6 du Statut du Tribunal international chargé de poursuivre les personnes présumées responsables de violations graves du droit international humanitaire commises sur le territoire de l'ex-Yougoslavie depuis 1991, 25 mai 1993 (publié initialement en tant qu'annexe du document S/25704 et Add.1, adopté par le Conseil de sécurité dans sa résolution 827 (1993) et amendé le 13 mai 1998 par la résolution 1166 (1998) et le 30 novembre 2000 par la résolution 1329 (2000); et art. 1 et 7 du Statut du Tribunal international chargé de poursuivre les personnes présumées responsables d'actes de génocide ou d'autres violations graves du droit international humanitaire commis sur le territoire du Rwanda et les citoyens rwandais présumés responsables de tels actes ou violations commis sur le territoire d'États voisins entre le 1<sup>er</sup> janvier et le 31 décembre 1994, 8 novembre 1994, adopté par le Conseil de sécurité dans sa résolution 955 (1994).

<sup>12</sup> Affaire IT-95-14-AR 108 bis, *Procureur c. Blaskić*, I.L.R., vol. 110 (1997), p. 698, par. 25. Cf. *Application de la Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide (exceptions préliminaires)*, C.I.J. Recueil 1996, p. 595, où les parties n'ont pas considéré la procédure comme étant de nature pénale. Voir aussi le commentaire relatif au paragraphe 6 de l'article 12.

<sup>13</sup> Statut de Rome de la Cour pénale internationale, 17 juin 1998, A/CONF.183/9, art. 25 4). Voir aussi art. 10: «Aucune disposition du présent chapitre ne doit être interprétée comme limitant ou affectant de quelque manière que ce soit les règles du droit international existantes ou en formation qui visent d'autres fins que le présent Statut.»

de la responsabilité des États. Que les normes impératives du droit international général et les obligations envers la communauté internationale dans son ensemble soient ou non des aspects différents d'un même concept, on peut dire en tout cas que ces deux notions se recoupent de façon substantielle. Les exemples d'obligations envers la communauté internationale dans son ensemble donnés par la Cour internationale de Justice<sup>14</sup> concernent tous des obligations qui, de l'avis général, découlent de normes impératives du droit international général. De même, les exemples donnés par la Commission dans son commentaire relatif à ce qui est devenu l'article 53 de la Convention de Vienne<sup>15</sup> concernent des obligations envers la communauté internationale tout entière. Cela étant, il existe à tout le moins une différence de perspective. Alors que les normes impératives du droit international général traitent de la portée d'un petit nombre d'obligations fondamentales et du rang de priorité qu'il convient de leur accorder, les obligations envers la communauté internationale dans son ensemble sont axées sur l'intérêt juridique qu'ont tous les États à les respecter, à savoir, dans le cadre du présent article, le fait qu'ils sont habilités à invoquer la responsabilité de tout autre État en cas de violation. Par conséquent, il serait bon de faire le départ entre les conséquences de l'une et de l'autre notion. Premièrement, les violations graves d'obligations découlant de normes impératives du droit international général peuvent entraîner des conséquences supplémentaires, non seulement pour l'État responsable mais pour tous les autres États. Deuxièmement, tous les États ont le droit

---

<sup>14</sup> Selon la Cour internationale de Justice, les obligations *erga omnes* «découlent par exemple, dans le droit international contemporain, de la mise hors la loi des actes d'agression et du génocide mais aussi des principes et des règles concernant les droits fondamentaux de la personne humaine, y compris la protection contre la pratique de l'esclavage et la discrimination raciale»: *Barcelona Traction, Light and Power Company, Limited*, deuxième phase, *C.I.J. Recueil 1970*, p. 32, par. 34. Voir aussi *Timor oriental (Portugal c. Australie)*, *C.I.J. Recueil 1995*, p. 102, par. 29; *Licéité de la menace ou de l'emploi d'armes nucléaires*, *C.I.J. Recueil 1996*, p. 258, par. 83; *Application de la Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide (exceptions préliminaires)*, *C.I.J. Recueil 1996*, p. 615 et 616, par. 31 et 32.

<sup>15</sup> La Commission du droit international a donné les exemples suivants de traités qui contreviendraient à l'article en question parce que contraires à une règle impérative du droit international général, ou règle de *jus cogens*: «a) le traité qui envisage un emploi illicite de la force contraire aux principes de la Charte; b) le traité qui envisage l'exécution de tout autre acte constituant un crime au regard du droit international; et c) le traité qui envisage ou tolère l'accomplissement d'actes tels que la traite des esclaves, la piraterie ou le génocide, à la répression desquels tout État est tenu de coopérer [...] comme autre exemple possible, il a été question des traités qui violent les droits de l'homme, l'égalité des États ou le principe de l'autodétermination»: *Annuaire ... 1966*, vol. II, p. 270.

d'invoquer la responsabilité pour la violation d'obligations envers la communauté internationale dans son ensemble. La première de ces propositions fait l'objet du présent chapitre; la seconde est traitée à l'article 48.

## Article 40

### Application du présent chapitre

1. Le présent chapitre s'applique à la responsabilité internationale qui résulte d'une violation grave par un État d'une obligation découlant d'une norme impérative du droit international général.
2. La violation d'une telle obligation est grave si elle dénote que l'État responsable s'est abstenu de façon flagrante ou systématique d'exécuter l'obligation.

### **Commentaire**

1) L'article 40 a pour objet de définir les violations couvertes par le chapitre. Il établit deux critères permettant de distinguer «les violations graves d'obligations découlant de normes impératives du droit international général» des autres types de violation. Le premier critère a trait à la nature de l'obligation violée, qui doit découler d'une norme impérative du droit international général. Le second porte sur l'intensité de la violation, qui doit avoir un caractère grave. Le chapitre III ne s'applique qu'aux violations du droit international qui satisfont à ces deux critères.

2) Le premier critère a donc trait à la nature de l'obligation violée. Pour que le présent chapitre s'applique, la violation doit concerner une obligation découlant d'une norme impérative du droit international général. Conformément à l'article 53 de la Convention de Vienne sur le droit des traités<sup>16</sup>, une norme impérative du droit international général est ...

«une norme acceptée et reconnue par la communauté internationale des États dans son ensemble en tant que norme à laquelle aucune dérogation n'est permise et qui ne peut être modifiée que par une nouvelle norme du droit international général ayant le même caractère.»

---

<sup>16</sup> Convention de Vienne sur le droit des traités, 23 mai 1969, Nations Unies, *Recueil des Traités*, vol. 1155, p. 331.

La notion de «norme impérative du droit international général» est reconnue dans la pratique internationale, dans la jurisprudence des cours et tribunaux nationaux et internationaux, ainsi que dans la doctrine<sup>17</sup>.

3) Il n'y a pas lieu de donner des exemples de normes impératives dans le texte même de l'article 40; il n'y en a d'ailleurs aucun dans le texte de l'article 53 de la Convention de Vienne. À l'évidence, ces normes échappent aux grands postulats sur lesquels repose le système juridique international, tels que *pacta sunt servanda* ou le principe de la bonne foi<sup>18</sup>. Elles visent à interdire des comportements considérés comme intolérables en raison de la menace qu'ils représentent pour la survie des États et de leurs peuples, ainsi que pour les valeurs humaines fondamentales.

4) Parmi ces interdictions, on considère généralement que l'interdiction de l'agression est une norme impérative, ce qu'étaie, par exemple, le commentaire de la Commission relatif à ce qui est devenu l'article 53<sup>19</sup>, les déclarations non démenties faites par les gouvernements au cours de la Conférence de Vienne<sup>20</sup>, les communications des deux parties dans l'affaire des *Activités militaires et paramilitaires* et la position adoptée par la Cour dans cette affaire<sup>21</sup>. Les autres exemples énumérés par la Commission dans le commentaire relatif à l'article 53, à savoir les interdictions relatives à l'esclavage et à la traite des esclaves, ou génocide, ainsi qu'à la discrimination raciale et à l'apartheid, semblent eux aussi recueillir une large adhésion.

---

<sup>17</sup> Pour une analyse plus poussée des critères d'identification d'une norme impérative, voir commentaire relatif à l'article 26, par. 5, qui renvoie à la jurisprudence et à la doctrine.

<sup>18</sup> Ce sont des règles ou principes «imposés par la logique ou la nécessité juridiques»: voir G. Abi-Saab: «The Uses of Article 19», *European Journal of International Law*, vol. 10 (1999), p. 349.

<sup>19</sup> *Annuaire ... 1966*, vol. II, p. 269.

<sup>20</sup> Au cours de la Conférence de Vienne, plusieurs gouvernements ont qualifié d'impératives les interdictions relatives à l'agression et à l'emploi illicite de la force: voir *Conférence des Nations Unies sur le droit des traités, première session*, A/CONF.39/11, p. 294, 296-7, 300, 301, 302, 303, 304, 306, 307, 311, 312, 318, 320, 322, 323-4, 326.

<sup>21</sup> *Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci (Nicaragua c. États-Unis d'Amérique)*, *Fond*, C.I.J. Recueil 1986, p. 100 et 101, par. 190. Voir aussi Président Nagendra Singh, *ibid.*, p. 153.



Ces pratiques sont interdites en vertu de conventions et de traités internationaux qui ont été ratifiés par un grand nombre d'États et n'admettent aucune exception. Lors de la Conférence de Vienne, les gouvernements se sont entendus sur le caractère impératif de ces interdictions. Quand à l'interdiction du génocide, son caractère impératif est étayé par plusieurs décisions judiciaires nationales et internationales<sup>22</sup>.

5) Bien qu'il ne soit pas expressément mentionné dans le commentaire de la Commission relative à l'article 53 de la Convention de Vienne, le caractère impératif de certaines autres normes semble recueillir l'adhésion générale. C'est le cas de l'interdiction de la torture, telle que définie à l'article 1 de la Convention contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants du 10 décembre 1984<sup>23</sup>. Le caractère impératif de cette interdiction a été confirmé par les décisions d'organes tant internationaux que nationaux<sup>24</sup>. Au vu de ce que la Cour internationale de Justice a dit des règles fondamentales du droit humanitaire applicable dans les conflits armés qui ont un caractère «intransgressible», il semblerait justifié de les considérer comme impératives<sup>25</sup>. Enfin, l'obligation de respecter le droit à l'autodétermination mérite d'être mentionnée. Comme la Cour internationale de Justice l'a noté dans l'affaire du *Timor oriental*, «le principe du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes ... est l'un des principes essentiels du droit international contemporain», qui donne naissance à une obligation

---

<sup>22</sup> Voir, par exemple, la Cour internationale de Justice dans l'affaire de l'*Application de la Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide, mesures conservatoires*, C.I.J. Recueil 1993, p. 439 et 440; *demande reconventionnelle*, C.I.J. Recueil 1997, p. 243; le Tribunal de district de Jérusalem dans l'affaire *Procureur général du Gouvernement d'Israël c. Eichmann*, I.L.R., vol. 36, p. 5 (1961).

<sup>23</sup> Nations Unies, *Recueil des Traités*, vol. 1465 p. 123.

<sup>24</sup> Cf. the U.S. Court of Appeals, 2nd Circuit, in *Siderman de Blake v. Argentina*, (1992) I.L.R., vol. 103, p. 471; the United Kingdom Court of Appeal in *Al Adsani v. Government of Kuwait*, (1996) I.L.R., vol. 107, p. 540 et 541; the United Kingdom House of Lords in *R. v. Bow Street Metropolitan Magistrate, ex. Parte Pinochet Ugarte (n° 3)*, [1999] 2 W.L.R. 827, p. 841, 881. Cf. the U.S. Court of Appeals, 2nd Circuit, *Filaritiga v. Pena-Irala*, (1980) I.L.R., vol. 77, p. 177 à 179.

<sup>25</sup> *Licéité de la menace ou de l'emploi d'armes nucléaires*, C.I.J. Recueil 1996, p. 257, par. 79.

envers la communauté internationale dans son ensemble, qui est tenue d'en autoriser et d'en respecter l'exercice<sup>26</sup>.

6) Il convient de souligner que la liste d'exemples susmentionnée n'est peut-être pas exhaustive. De plus, l'article 64 de la Convention de Vienne prévoit la survenance de nouvelles normes impératives du droit international général, pour autant qu'il s'agisse de normes acceptées et reconnues par la communauté internationale des États dans son ensemble, comme en dispose l'article 53. Les exemples donnés sont donc sans préjudice des règles existantes ou en formation du droit international qui satisfont aux critères prévus à l'article 53.

7) Outre qu'il a une portée limitée en raison du nombre relativement restreint de normes impératives, l'article 40 prévoit une autre restriction aux fins du chapitre, à savoir la «gravité» de la violation. Les violations «graves» sont définies au paragraphe 2 comme dénotant «que l'État responsable s'est abstenu de façon flagrante ou systématique d'exécuter l'obligation». Le mot «grave» signifie qu'un certain ordre de grandeur est requis, mais il ne doit pas être interprété comme signifiant que certaines violations ne sont pas graves ou qu'elles sont en quelque sorte excusables. Il reste que l'on peut envisager des violations de normes impératives relativement moins graves et qu'il est nécessaire de limiter la portée du chapitre aux violations les plus graves ou systématiques. La pratique des États était dans une certaine mesure une telle restriction. Ainsi, lorsqu'ils réagissent contre des violations du droit international, les États soulignent souvent leur caractère systématique, flagrant ou répété. De même, les procédures de plaintes internationales, par exemple dans le domaine des droits de l'homme, attachent des conséquences différentes aux violations systématiques, notamment en ce qui concerne la non-applicabilité de la règle de l'épuisement des recours internes<sup>27</sup>.

8) Pour être considéré comme systématique, une violation doit avoir été commise de façon organisée et délibérée. En revanche, le terme «flagrante» renvoie à l'intensité de la violation ou de ses effets; il dénote des violations manifestes qui représentent une attaque directe contre les

---

<sup>26</sup> *Timor oriental (Portugal c. Australie)*, C.I.J. Recueil 1995, p. 102, par. 29.

<sup>27</sup> Voir *Irlande c. Royaume-Uni*, C.H.D.H., Série A, n° 25 (1978), par. 159; cf., par exemple, la procédure établie par la résolution 1503 (XLVIII) du Conseil économique et social, laquelle prévoit un «ensemble de violations flagrantes et systématiques des droits de l'homme».

valeurs protégées par la règle. Les termes ne sont pas mutuellement exclusifs; les violations graves sont généralement à la fois systématiques et flagrantes. Au nombre des facteurs pouvant déterminer la gravité d'une violation, on citera l'intention de violer la norme; l'étendue et le nombre des violations en cause et la gravité de leurs conséquences pour les victimes. De plus, certaines des normes impératives en question, en particulier les interdictions d'agression et de génocide, requièrent, de par leur nature même, une violation intentionnelle commise à large échelle<sup>28</sup>.

9) L'article 40 ne prévoit pas de procédure visant à déterminer si une violation grave a été ou non commise. Les articles n'ont pas pour objet d'établir de nouvelles procédures institutionnelles applicables à des cas particuliers, que ceux-ci relèvent ou non du chapitre III de la deuxième partie. De plus, les violations graves dont il est question dans le présent chapitre seront probablement traitées par les organisations internationales compétentes, dont le Conseil de sécurité et l'Assemblée générale. En cas d'agression, le Conseil de sécurité est investi d'un rôle spécifique, qui lui est conféré par la Charte.

---

<sup>28</sup> En 1976, la Commission a proposé les exemples suivants de violations graves d'obligations fondamentales:

«a) Une violation grave d'une obligation internationale d'importance essentielle pour le maintien de la paix et de la sécurité internationales, comme celle interdisant l'agression;

b) Une violation grave d'une obligation internationale d'importance essentielle pour la sauvegarde du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes, comme celle interdisant l'établissement ou le maintien par la force d'une domination coloniale;

c) Une violation grave et à une large échelle d'une obligation internationale d'importance essentielle pour la sauvegarde de l'être humain, comme celle interdisant l'esclavage, le génocide ou l'apartheid;

d) Une violation grave d'une obligation internationale d'importance essentielle pour la sauvegarde et la préservation de l'environnement humain, comme celle interdisant la pollution massive de l'atmosphère ou des mers.»

(*Annuaire ... 1976*, vol. II, deuxième partie, p. 89.)

## Article 41

### Conséquences particulières d'une violation grave d'une obligation selon le présent chapitre

1. Les États doivent coopérer pour mettre fin, par des moyens licites, à toute violation grave au sens de l'article 41.
2. Aucun État ne doit reconnaître comme licite une situation créée par une violation grave au sens de l'article 41, ni ne prêter aide ou assistance au maintien de cette situation.
3. Le présent article est sans préjudice des autres conséquences prévues dans la présente partie et de toute conséquence supplémentaire que peut entraîner, d'après le droit international, une violation à laquelle s'applique le présent chapitre.

### **Commentaire**

- 1) L'article 41 traite des conséquences particulières des violations qui ont la nature et l'échelle visées à l'article 40. Il se compose de trois paragraphes. Les deux premiers énoncent les obligations juridiques spéciales qu'ont les États face à des «violations graves» au sens de l'article 40, le troisième prend la forme d'une clause de sauvegarde.
- 2) Aux termes du paragraphe 1 de l'article 41, les États ont le devoir de coopérer pour mettre fin à toute violation grave au sens de l'article 40. Étant donné la diversité des circonstances qui pourraient être envisagées, la disposition ne spécifie pas la forme que cette coopération devrait prendre. Celle-ci pourrait être organisée dans le cadre d'une organisation internationale compétente, notamment l'Organisation des Nations Unies. Cependant, le paragraphe 1 n'exclut pas la possibilité d'une coopération hors institution.
- 3) Le paragraphe 1 n'explicite pas non plus quelles mesures les États devraient prendre pour mettre fin à toute violation au sens de l'article 40. Une telle coopération doit s'exercer par des moyens licites, dont le choix dépend des circonstances de l'espèce<sup>29</sup>. Il est dit clairement, cependant, que l'obligation de coopérer s'applique à tous les États, qu'ils aient été ou non directement touchés par la violation grave. Face à des violations graves, un effort concerté et coordonné de tous les États s'impose pour en contrecarrer les effets. On peut se demander si le droit international, dans son état actuel, impose déjà un devoir positif de coopération et,

---

<sup>29</sup> Voir aussi art. 54 et commentaire.

à cet égard, le paragraphe 1 relève peut-être du développement progressif du droit international. En réalité, une telle coopération s'instaure d'ores et déjà, notamment dans le cadre des organisations internationales, pour répondre aux violations les plus graves du droit international, et c'est d'ailleurs souvent le seul moyen d'y remédier efficacement. Le paragraphe 1 vise à renforcer les mécanismes de coopération existants, en ce sens qu'il appelle tous les États à réagir dans une certaine mesure aux violations graves visées à l'article 40.

4) Selon le paragraphe 2 de l'article 41, les États ont un devoir d'abstention, qui se compose de deux obligations distinctes: premièrement, l'obligation de ne pas reconnaître comme licite une situation créée par une violation grave au sens de l'article 40 et, deuxièmement, celle de ne prêter ni aide ni assistance au maintien de cette situation.

5) La première de ces deux obligations impose à la communauté internationale dans son ensemble la non-reconnaissance collective de la licéité de situations créées par une violation grave au sens de l'article 40<sup>30</sup>.

6) L'existence d'une obligation de non-reconnaissance face à des violations graves d'obligations découlant de normes impératives est étayée par la pratique internationale et la jurisprudence de la Cour internationale de Justice. Le principe selon lequel toute acquisition territoriale obtenue par la force n'est pas valide et ne doit pas être reconnue a été exprimé clairement lors de la crise de Mandchourie en 1931-1932; le Secrétaire d'État de l'époque, Henry Stimson, a déclaré à cette occasion que les États-Unis, auxquels se joignaient une large majorité des membres de la Société des Nations, ne sauraient ...

«admettre la licéité de toute situation *de facto* ni ... reconnaître tout traité ou accord conclu entre ces gouvernements ou leurs agents, qui serait susceptible de porter atteinte ... à la souveraineté, à l'indépendance ou ... à l'intégrité territoriale ou administrative de la République de Chine; ... ni reconnaître toute situation, traité ou accord obtenu par des

---

<sup>30</sup> Ce qui a été décrit comme «une arme de choix dans la lutte contre les violations graves du droit international»: C. Tomuschat, «International Crimes by States: An Endangered Species?», in K. Wellens (ed.), *International Law: Theory and Practice: Essays in Honour of Eric Suy* (La Haye, Nijhoff, 1998), p. 259.

moyens contraires aux engagements et obligations contenus dans le Pacte de Paris du 27 août 1928.»<sup>31</sup>.

Ce principe est affirmé dans la déclaration relative aux principes du droit international touchant les relations amicales et la coopération entre les États conformément à la Charte des Nations Unies, dans laquelle il est indiqué explicitement que les États s'abstiennent de reconnaître comme légale toute acquisition territoriale obtenue par l'emploi de la force<sup>32</sup>. Ainsi que la Cour internationale de Justice l'a conclu dans l'affaire des *Affaires militaires et paramilitaires*, le consentement unanime des États à cette déclaration «peut s'interpréter comme une adhésion à la valeur de la règle ou de la série de règles déclarées par la résolution et prises en elles-mêmes»<sup>33</sup>.

7) Un exemple de la pratique de non-reconnaissance d'actes commis en violation de normes impératives est fourni par la réaction du Conseil de sécurité à l'invasion du Koweït par l'Iraq en 1990. Après que l'Iraq eut proclamé sa «fusion totale et irréversible» avec le Koweït, le Conseil de sécurité a déclaré, dans sa résolution 662 (1990) que l'annexion «n'a aucun fondement juridique et est nulle et non avenue», et demandé à tous les États, organisations internationales et institutions spécialisées de ne pas reconnaître cette annexion et de s'abstenir de toute mesure et tout contact qui pourrait être interprété comme une reconnaissance implicite de l'annexion. Aucun État n'a d'ailleurs reconnu la licéité de l'annexion, dont les effets ont été par la suite annulés.

8) En ce qui concerne le déni du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes, la Cour internationale de Justice a demandé tout aussi clairement, dans son avis consultatif sur l'affaire

---

<sup>31</sup> Note du Secrétaire d'État aux Gouvernements chinois et japonais, in Hackworth, *Digest*, vol. I, p. 334; entérinée par les résolutions de l'Assemblée du 11 mars 1932, *Journal officiel de la Société des Nations*, mars 1932, Supplément spécial n° 101, p. 87. Pour un aperçu de la pratique antérieure en matière de non-reconnaissance collective, voir J. Dugard, *Recognition and the United Nations* (Cambridge, Grotius, 1987), p. 24 à 27.

<sup>32</sup> Résolution 2625 (XXV) de l'Assemblée générale, premier principe, par. 10.

<sup>33</sup> *Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci (Nicaragua c. États-Unis d'Amérique)*, *Fond, C.I.J. Recueil 1986*, p. 100, par. 188.

de la *Namibie* la non-reconnaissance de la situation<sup>34</sup>. Les mêmes obligations sont affirmées dans les résolutions du Conseil de sécurité et de l'Assemblée générale concernant la situation en Rhodésie<sup>35</sup> et dans les bantoustans en Afrique du Sud<sup>36</sup>. Ces exemples reposent sur le principe selon lequel, lorsqu'une violation grave au sens de l'article 40 s'est traduite par une situation qui, dans d'autres circonstances, appellerait une reconnaissance, celle-ci ne doit pas être accordée. La non-reconnaissance collective semble être une condition préalable de toute action concertée de la communauté internationale contre de telles violations et correspond à la réponse minimum requise de la part des États en cas de violations graves visées à l'article 40.

9) L'obligation de non-reconnaissance s'applique à tous les États, y compris l'État responsable. Il est arrivé que l'État responsable d'une violation grave cherche à conforter la situation en la reconnaissant lui-même. Aux termes du paragraphe 2 de l'article 41, «aucun État» ne doit reconnaître comme licite une situation créée par une violation grave. Par conséquent, l'État responsable lui-même est tenu de ne pas maintenir la situation illicite, obligation conforme à l'article 30 sur la cessation et renforcée par le caractère impératif de la norme en question.

10) L'obligation de non-reconnaissance n'en est pas pour autant absolue. Dans son avis consultatif dans l'affaire de la *Namibie*, la Cour, tout en considérant que la situation était illégale *erga omnes* et ne pouvait être reconnue, par aucun État, y compris ceux qui n'étaient pas membres de l'Organisation des Nations Unies, a indiqué:

«La non-reconnaissance de l'administration sud-africaine dans le territoire ne devrait pas avoir pour conséquence de priver le peuple namibien des avantages qu'il peut tirer de

---

<sup>34</sup> *Conséquences juridiques pour les États de la présence continue de l'Afrique du Sud en Namibie (Sud-Ouest africain) nonobstant la résolution 276 (1970) du Conseil de sécurité, avis consultatif, C.I.J. Recueil 1971, p. 56, par. 126; la Cour a conclu que «la cessation du mandat et la déclaration de l'illégalité de la présence sud-africaine en Namibie étaient opposables à tous les États, en ce sens qu'elles rendent illégales erga omnes une situation qui se prolonge en violation du droit international».*

<sup>35</sup> Cf. résolution 216 (1965) du Conseil de sécurité.

<sup>36</sup> Voir, par exemple, la résolution 31/6A de l'Assemblée générale (1976), entérinée par la résolution 402 (1976) du Conseil de sécurité; résolution 32/105N de l'Assemblée générale (1977); résolution 34/93G de l'Assemblée générale (1979); voir aussi les déclarations faites par les présidents en exercice du Conseil de sécurité suite à la «création» du Venda et du Ciskei: S/13549, 21 septembre 1979; S/14794, 15 décembre 1981.

la coopération internationale. En particulier, alors que les mesures prises officiellement par le Gouvernement sud-africain au nom de la Namibie ou en ce qui la concerne après la cessation du mandat sont illégales ou nulles, cette nullité ne saurait s'étendre à des actes, comme l'inscription des naissances, mariages ou décès à l'état civil, dont on ne pourrait méconnaître les effets qu'au détriment des habitants du territoire»<sup>37</sup>.

Tant le principe de la non-reconnaissance et cette restriction sont appliqués, par exemple par la Cour européenne des droits de l'homme<sup>38</sup>.

11) La seconde obligation visée au paragraphe 2 interdit aux États de prêter aide ou assistance au maintien de toute situation créée par une violation grave au sens de l'article 40.

Cette disposition va au-delà de celles qui sont consacrées à l'aide ou l'assistance en vue de la commission d'un fait internationalement illicite, qui font l'objet de l'article 16. Elle vise les comportements qui, *ex post facto*, aident l'État responsable à maintenir une situation et sont «opposables à tous les États en ce sens qu'elles rendent illégales *erga omnes* une situation qui se prolonge en violation du droit international»<sup>39</sup>. Elle va au-delà de la commission de la violation grave pour s'intéresser au maintien de la situation créée par ladite violation, et s'applique que la violation commise soit ou non continue. Quant aux éléments de «l'aide ou l'assistance», l'article 41 doit être lu parallèlement à l'article 16. Ainsi, la notion d'aide ou d'assistance visée à l'article 16 présuppose que l'État avait «connaissance des circonstances du fait internationalement illicite». Il n'est nul besoin de mentionner cette exigence au paragraphe 2 de l'article 41, puisqu'il est difficile d'imaginer qu'un État puisse ne pas avoir remarqué une violation grave commise par un autre État.

12) À certains égards, l'interdiction contenue au paragraphe 2 peut être considérée comme la suite logique du devoir de non-reconnaissance. Cependant, son champ d'application est distinct en ce sens qu'elle vise aussi des actions qui n'impliqueraient pas la reconnaissance de la

---

<sup>37</sup> *Conséquences juridiques pour les États de la présence continue de l'Afrique du Sud en Namibie (Sud-Ouest africain) nonobstant la résolution 276 (1970) du Conseil de sécurité*, C.I.J. Recueil 1971, p. 56, par. 125.

<sup>38</sup> *Loizidou c. Turquie, Fond*, C.E.D.H. Recueil 1996-VI, p. 2216; *Chypre c. Turquie* (demande n° 25781/94), arrêt du 10 mai 2001, par. 89 à 98.

<sup>39</sup> C.I.J. Recueil 1971, p. 56, par. 126.



situation créée par la violation grave au sens de l'article 40. Cette existence distincte est confirmée, par exemple, par les résolutions du Conseil de sécurité qui interdisait aux États de prêter aide ou assistance en vue du maintien du régime illégal d'apartheid en Afrique du Sud ou du régime colonial portugais<sup>40</sup>.

13) Selon le paragraphe 3, l'article 41 est sans préjudice des autres conséquences prévues dans la deuxième partie et de toute conséquence supplémentaire que peut entraîner une violation grave au sens de l'article 40. Ce paragraphe sert un double objectif: premièrement, il énonce clairement que les violations graves au sens de l'article 40 entraînent les conséquences juridiques qui sont attachées à toutes les violations envisagées aux chapitres I et II de la deuxième partie. Ainsi, une violation grave au sens de l'article 40 fait naître l'obligation, pour l'État responsable, de mettre fin au fait illicite, de poursuivre l'exécution et, le cas échéant, de donner des garanties et des assurances de non-répétition. De même, il est tenu de fournir réparation conformément aux règles énoncées au chapitre II de la présente partie. Il ne fait aucun doute que les incidences de ces obligations dépendent de la gravité de la violation en question, ce qu'autorise d'ailleurs le libellé actuel des articles.

14) Deuxièmement, le paragraphe 3 évoque toute autre conséquence supplémentaire que pourrait entraîner une violation grave d'après le droit international. Il peut s'agir d'une règle primaire, comme c'est le cas de l'interdiction de l'agression. Le paragraphe 3 fait donc une place à toutes les conséquences juridiques supplémentaires que peut entraîner, au regard du droit international, la commission de violations graves au sens de l'article 40. Le fait que de telles conséquences ne soient pas mentionnées expressément au chapitre III est sans préjudice de leur reconnaissance par le droit international contemporain ou de leur développement ultérieur. De plus, le paragraphe 3 est sous-tendu par l'idée que le régime juridique applicable aux violations graves est lui-même en cours d'élaboration. En énonçant certaines conséquences juridiques fondamentales des violations graves au sens de l'article 40, l'article 41 tient compte de l'éventualité de l'élaboration d'un régime plus élaboré applicable aux conséquences des violations de ce type.

-----

---

<sup>40</sup> Cf., par exemple, résolution 218 (1965) du Conseil de sécurité sur les colonies portugaises et les résolutions 301 (1971), 418 (1977) et 569 (1985) du Conseil de sécurité sur l'Afrique du Sud.