

Document:-
A/CN.4/SR.2423

Compte rendu analytique de la 2423e séance

sujet:
Autre sujets

Extrait de l'Annuaire de la Commission du droit international:-
1995, vol. I

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

E. — Séminaire de droit international

Paragraphe 21 à 35

*Les paragraphes 21 à 35 sont adoptés.**Les sections B à E sont adoptées.**L'ensemble du chapitre VII, ainsi modifié, est adopté.***Visite d'un membre de la Cour internationale de Justice**

57. Le PRÉSIDENT est extrêmement heureux d'annoncer la présence, à la séance en cours, du prince Ajibola, juge à la Cour internationale de Justice et ancien membre de la Commission, dont l'importante contribution aux travaux de cette dernière est bien connue de tous.

Organisation des travaux de la session (suite*)

[Point 2 de l'ordre du jour]

58. Le PRÉSIDENT dit que les derniers commentaires seront disponibles le lendemain, mais seulement en anglais.

59. M. ROSENSTOCK dit que le retard dans la distribution des commentaires s'explique en partie en raison de l'absence de services rémunérés en heures supplémentaires. Il se demande si, à sa session suivante, la Commission ne pourrait pas allouer de fonds pour le financement de tels services.

60. Mme DAUCHY (Secrétaire de la Commission) fait observer que le problème découle, non pas du manque de services rémunérés en heures supplémentaires, mais du temps nécessaire pour l'élaboration et la traduction des commentaires.

61. M. VILLAGRÁN KRAMER est disposé à examiner les commentaires en anglais.

62. M. PELLET est en principe opposé à une telle méthode de travail. Il n'est d'ailleurs pas possible d'examiner comme il convient les commentaires et les derniers articles dans le peu de temps dont on dispose encore. La Commission n'est pas tenue d'examiner hâtivement une partie aussi essentielle de ses travaux.

63. M. BENNOUNA dit que, s'il est lui-même disposé à examiner les commentaires en anglais, d'autres membres francophones peuvent ne pas souhaiter faire de même. Il n'est pas possible de tenir une séance dans de telles conditions. M. Bennouna est entièrement d'accord avec M. Pellet. Les commentaires restant à examiner traitent de questions très délicates et ne sauraient être examinés à la hâte. La Commission devrait donc informer l'Assemblée générale qu'elle adoptera les commentaires en question au début de sa session suivante.

64. M. ROSENSTOCK estime qu'une part de responsabilité du retard dans la distribution des commentaires revient à certains membres de la Commission. Si les commentaires ne sont pas adoptés à la session en cours, la Commission ne pourra pas soumettre les articles qu'elle a adoptés à l'Assemblée générale, et ne sera donc pas à même d'achever ses travaux comme prévu.

65. M. BARBOZA est entièrement d'accord avec M. Rosenstock. Il fait observer que, bien que les articles sur le sujet pour lequel il était rapporteur spécial aient été adoptés quelques jours auparavant seulement, tous les commentaires pertinents ont été disponibles en anglais au cours des deux derniers jours.

66. M. TOMUSCHAT est très préoccupé par le retard dans la distribution des commentaires, ce qui empêchera la Commission de soumettre des projets d'articles à l'Assemblée générale. On aurait pu faire traduire au début de la session les commentaires des articles 11, 13 et 14 de la deuxième partie du projet sur la responsabilité des États.

67. M. EIRIKSSON estime que, s'il est regrettable d'avoir moins de temps que d'habitude pour examiner les commentaires, on pourrait encore y procéder dans le temps qui reste. Les membres devraient faire de leur mieux pour s'acquitter du mandat qui leur a été confié.

68. M. de SARAM est entièrement d'accord avec les membres qui préféreraient ne pas adopter de commentaires à la hâte. Les travaux en question sont trop importants et représentent les vues de la Commission. M. de Saram souhaiterait donc demander formellement que l'adoption des commentaires soit inscrite à l'ordre du jour de la session suivante de la Commission.

*La séance est levée à 18 h 30.***2423^e SÉANCE***Jeudi 20 juillet 1995, à 15 h 20**Président : M. Pemmaraju Sreenivasa RAO*

Présents : M. Al-Baharna, M. Al-Khasawneh, M. Arangio-Ruiz, M. Barboza, M. Bennouna, M. Bowett, M. de Saram, M. Eiriksson, M. Fomba, M. Güney, M. He, M. Idris, M. Jacovides, M. Kabatsi, M. Kusuma-Atmadja, M. Lukashuk, M. Mikulka, M. Pellet, M. Razafindralambo, M. Rosenstock, M. Thiam, M. Tomuschat, M. Villagrán Kramer, M. Yankov.

Projet de rapport de la Commission sur les travaux de sa quarante-septième session (suite)

* Reprise des débats de la 2404^e séance.

CHAPITRE IV. — Responsabilité internationale pour les conséquences préjudiciables découlant d'activités qui ne sont pas interdites par le droit international (suite*) [A/CN.4/L.511 et Add.1]

1. Le PRÉSIDENT dit que, dans le cadre du chapitre IV, il invite les membres de la Commission à examiner le point 4 de la section B, qui porte sur la création d'un groupe de travail sur l'identification des activités dangereuses.

B. — Examen du sujet à la présente session (fin*)

CRÉATION D'UN GROUPE DE TRAVAIL SUR L'IDENTIFICATION DES ACTIVITÉS DANGEREUSES (A/CN.4/L.511/Add.1)

2. M. PELLET dit qu'il a une remarque à formuler au sujet de la création de ce groupe de travail : aux termes de son statut, la Commission peut, le cas échéant, faire appel à des experts. Il se demande si les activités dangereuses que le groupe de travail proposé aurait pour mandat d'identifier ne tombent pas précisément dans la catégorie d'activités sur lesquelles il serait bon d'obtenir l'avis d'experts techniques.

3. M. BARBOZA (Rapporteur spécial) reconnaît la pertinence de la remarque de M. Pellet. Lors de l'élaboration de conventions sur l'environnement, les juristes sont souvent amenés à travailler en collaboration avec des experts techniques. Toutefois, il fait observer que, dans la dernière phrase du paragraphe 4, il est dit que la liste d'activités serait établie « selon une méthode que la Commission pourrait recommander à un stade ultérieur de ses travaux ». Cette « méthode » pourrait fort bien comprendre la consultation d'experts. Il espère que cette explication satisfera M. Pellet.

4. M. de SARAM appuie les remarques de M. Pellet. Il se peut que des conseils d'experts deviennent effectivement nécessaires à un moment donné. Toutefois, il est satisfait des explications données par le Rapporteur spécial.

5. M. BOWETT dit que cette approche le laisse sceptique. Il est extrêmement difficile d'établir une liste d'activités dangereuses, car les dangers que présente une activité sont fonction de toutes sortes de paramètres tels que la durée, l'intensité, etc., qui doivent être pris en considération.

6. M. de SARAM considère que M. Bowett a soulevé un point important. Toutefois, ses propres préoccupations sont un peu différentes des siennes. Il faut tenir compte du fait que, quels que soient les résultats des travaux de la Commission, ses conclusions seront prises très au sérieux par les gouvernements. Or, il est difficile de demander aux gouvernements de respecter des obligations de prévention ou d'exiger d'eux des précautions sans leur donner des points de référence concrets.

7. M. BARBOZA (Rapporteur spécial) fait observer qu'il n'est plus temps de rouvrir le débat de fond sur cette question. Tous ces points ont été soigneusement examinés par le Groupe de travail et par la Commission. L'établissement d'une liste d'activités est l'une des pos-

sibilités envisagées. La Commission décidera plus tard de la suite qu'il convient de donner à cette proposition.

8. Le PRÉSIDENT, pour résumer cet échange de vues, dit que personne ne conteste l'utilité de recourir aux services d'experts, mais que le point soulevé par M. Pellet n'est pas de nature à exiger, au stade actuel, que l'on modifie le texte du projet de rapport. S'il n'entend pas d'objection, il considérera que le point 4 de la section B est adopté.

9. M. ARANGIO-RUIZ et M. EIRIKSSON appuient la conclusion du Président.

Le point 4 de la section B est adopté.

L'ensemble de la section B, ainsi modifiée, est adopté.

CHAPITRE III. — Responsabilité des États (suite)**

C. — Texte des articles 13 et 14 de la deuxième partie et des articles 1 à 7 et de l'annexe de la troisième partie, avec commentaires, adoptés provisoirement par la Commission à sa quarante-septième session

PROJETS DE COMMENTAIRES DES ARTICLES 13 ET 14 DE LA DEUXIÈME PARTIE (A/CN.4/L.521)

10. Le PRÉSIDENT invite la Commission à passer à l'examen des projets de commentaires des articles 13 et 14.

11. M. IDRIS souhaite faire quelques observations générales concernant l'adoption de ces commentaires. Nul n'ignore l'importance que revêtent l'examen et l'adoption, par la Commission, de commentaires afférents aux projets d'articles. Lorsque des projets d'articles ont été adoptés et que les commentaires correspondants sont soumis à la Commission, la question qui se pose est de savoir si la Commission peut se prononcer par consensus (ou au besoin par un vote) sur ces commentaires. Car, une fois que les projets d'articles assortis de leurs commentaires sont adoptés, même en première lecture, ils portent en quelque sorte l'*imprimatur* de la Commission. Ils acquièrent alors une certaine autorité dans la communauté juridique internationale et peuvent servir de guide à des tribunaux internationaux, ou être cités à l'appui des positions prises par les États dans tel ou tel différend.

12. Il est donc très important que la Commission donne à chaque membre le temps nécessaire pour lire attentivement les commentaires, en discuter avec d'autres membres, et se préparer à en débattre en séance plénière. Il ne faut pas oublier que la Commission est comptable envers l'Assemblée générale, qui attend d'elle qu'elle conduise ses travaux avec sérieux.

13. C'est la raison pour laquelle M. Idris estime ne pas être prêt à examiner les projets de commentaires des articles 13 et 14 dont la Commission est saisie. Cela n'enlève rien au fait que l'ensemble des projets d'articles et des commentaires sur la responsabilité des États ont la plus grande priorité, et que la Commission peut et doit soumettre en 1996 à l'Assemblée générale, et, par son

* Reprise des débats de la 2419^e séance.

** Reprise des débats de la 2421^e séance.

intermédiaire, aux gouvernements, tous les projets d'articles — et les commentaires s'y rapportant — qui ont été adoptés en tant que deuxième et troisième parties, ainsi que les projets d'articles de la première partie. Avec le projet de statut d'une cour criminelle internationale, ces articles formeront les principaux résultats que la Commission pourra inscrire à son actif pour le présent quinquennat.

14. Cependant, pour éviter que la Commission ne se retrouve à l'avenir dans une situation où il lui faut travailler avec précipitation, M. Idris suggère que l'examen des projets d'articles et des commentaires soit placé à l'ordre du jour de la prochaine session avant l'examen du rapport du Groupe de planification.

15. M. BENNOUNA, intervenant pour une motion d'ordre, dit que M. Idris a fait une déclaration d'ordre général, mais que la question qui se pose est maintenant de savoir si la Commission doit, à ce stade, examiner les commentaires des articles 13 et 14.

16. M. de SARAM dit que le problème soulevé par M. Idris est très important : la Commission ne travaille pas comme elle le devrait. Il suggère à la Commission, s'il lui reste un peu de temps à la dernière séance, de réfléchir à la manière d'améliorer ses méthodes de travail.

17. M. ARANGIO-RUIZ (Rapporteur spécial) note que, même si les remarques de M. Idris ont été formulées de manière générale, elles visent en l'occurrence son propre travail. Il regrette que l'examen des projets d'articles et des commentaires qu'il propose soit perpétuellement différé et ce, depuis plusieurs sessions. Aussi estime-t-il capital que les commentaires des articles 13 et 14 soient examinés sans plus tarder. Il rappelle que la Commission est censée avoir achevé à sa quarante-huitième session, en 1996, l'examen en première lecture des deuxième et troisième parties du projet d'articles sur la responsabilité des États, et qu'elle n'a désormais plus de temps à perdre.

18. M. ROSENSTOCK s'associe, pour l'essentiel, aux propos de M. Idris. Cela étant, puisque les commentaires des articles 13 et 14, si longtemps attendus, sont maintenant soumis à la Commission, il est préférable que celle-ci se mette au travail et les examine. Il est regrettable que l'on ne puisse en faire autant pour les articles 11 et 12.

19. M. ARANGIO-RUIZ (Rapporteur spécial) dit que le commentaire de l'article 11, dont vient de parler M. Rosenstock, était déjà quasiment prêt à la dernière session. Il rappelle que, si l'examen des articles 11 et 12 a été différé, c'est pour des raisons indépendantes de sa volonté.

20. M. PELLET souhaiterait vivement, pour des raisons de rigueur scientifique, que chaque citation soit reproduite dans la langue originale, suivie d'une traduction entre crochets. C'est ce qui se fait dans tous les travaux académiques.

Commentaire de l'article 13

Paragraphe 1

Le paragraphe 1 est adopté.

Paragraphe 2

21. M. de SARAM aimerait avoir un éclaircissement du Rapporteur spécial sur la dernière phrase, qui se lit : « Le principe de la proportionnalité offre une garantie efficace dans la mesure où des contre-mesures disproportionnées pourraient engager la responsabilité de l'État qui y fait appel ». M. de Saram pense, pour sa part, que, plutôt que d'offrir une « garantie efficace », le principe de la proportionnalité contribue seulement à réduire quelque peu les possibilités de contre-mesures.

22. M. ARANGIO-RUIZ (Rapporteur spécial) précise, à l'intention de M. de Saram, que le principe en question pourrait être qualifié de « garantie normative ». En effet, le principe de proportionnalité est un critère permettant d'évaluer le degré de justification d'une mesure ou d'une contre-mesure, et l'adjectif « efficace » vise à indiquer que c'est le moyen le plus direct pour procéder à cette évaluation, eu égard à la nature et à la gravité du fait illicite. Il va de soi que si, par le terme « efficace », on vise non seulement la formulation, mais aussi l'application concrète du principe, il faut alors se reporter aux efforts déployés par la Commission dans le domaine du règlement des différends. Le critère serait entre les mains des États jusqu'à ce qu'une tierce partie en soit saisie et se prononce sur le degré de proportionnalité d'une contre-mesure.

23. M. AL-KHASAWNEH signale qu'il y a naturellement un autre point de vue, selon lequel le principe de proportionnalité donne l'illusion d'une garantie efficace, alors qu'en fait il est très difficile à déterminer.

Le paragraphe 2 est adopté.

Paragraphe 3

Le paragraphe 3 est adopté.

Paragraphe 4 et 5

24. M. PELLET signale tout d'abord que la sentence dite des *Services aériens*, visée au paragraphe 4, se rapporte à l'affaire concernant l'*Accord relatif aux services aériens du 27 mars 1946 entre les États-Unis d'Amérique et la France*¹, et que cela devrait être mentionné au moins une fois dans le texte. Deuxièmement, il relève un problème de cohérence et de logique entre la dernière phrase du paragraphe 4, qui laisse entendre que la souplesse est critiquable, et la première phrase du paragraphe 5, où il est dit que la Commission a préféré une interprétation souple du principe de la proportionnalité.

25. M. ARANGIO-RUIZ (Rapporteur spécial) dit que, dans la première phrase du paragraphe 5, il s'agit de « formulation souple » plutôt que d'« interprétation souple ».

26. M. EIRIKSSON souligne, à propos du paragraphe 4, que c'est l'adjonction au terme « disproportionné » de qualificatifs comme « manifestement » qui pourrait avoir pour effet d'introduire une part d'incertitude et

¹ Voir 2392^e séance, note 10.

de subjectivité, et que cela devrait être précisé dans ce paragraphe.

27. M. PELLET souscrit à ce point de vue et propose d'insérer en outre, dans la quatrième phrase du paragraphe 4, le mot « excessive » avant « d'incertitude et de subjectivité ». Il souhaiterait néanmoins un éclaircissement du Rapporteur spécial quant à l'opposition entre la fin du paragraphe 4 et le début du paragraphe 5.

28. M. ROSENSTOCK dit que les modifications proposées pour le paragraphe 4 règlent le problème de logique qui avait été soulevé et qu'il n'est pas prêt à accepter des amendements au paragraphe 5 qui bouleverseraient l'équilibre du texte.

29. M. TOMUSCHAT reconnaît qu'il y a une certaine incohérence entre les paragraphes 4 et 5.

30. M. BENNOUNA est d'avis qu'il ne faut pas remanier l'ensemble du texte. C'est la première phrase du paragraphe 5 qu'il faut soit supprimer, soit reformuler.

31. M. ARANGIO-RUIZ (Rapporteur spécial) indique que, pour comprendre la première phrase du paragraphe 5, et peut-être aussi la proposition qu'il a faite de remplacer « interprétation » par « formulation », il faut tenir compte de la deuxième phrase du paragraphe. Ce qu'il a voulu dire, c'est que la Commission avait adopté une formulation souple de la proportionnalité qui puisse s'adapter à la diversité des cas.

32. M. EIRIKSSON dit qu'il pourrait proposer un libellé pour la première phrase du paragraphe 5, mais que la suppression pure et simple de cette phrase serait préférable.

33. M. BOWETT propose de transférer la première phrase du paragraphe 5 en fin de paragraphe.

34. M. PELLET pense que la phrase introductive du paragraphe 5 est nécessaire. Il propose de la remanier comme suit : « La Commission a préféré une formulation plus stricte du principe de la proportionnalité tout en en préservant la souplesse ».

35. M. BENNOUNA propose, quant à lui, le libellé suivant : « La Commission a préféré une autre formulation du principe de la proportionnalité ». Il accepterait, à la rigueur, d'ajouter à la fin de cette phrase « afin d'en préserver toute la souplesse ».

36. M. BARBOZA propose que le Rapporteur spécial tienne des consultations officieuses avec un petit groupe de membres pour mettre au point le texte des paragraphes 4 et 5.

37. À l'issue de consultations officieuses, M. ARANGIO-RUIZ (Rapporteur spécial) propose à la Commission d'apporter les modifications suivantes aux paragraphes 4 et 5. Dans la quatrième phrase du paragraphe 4, il faudrait insérer le mot « excessive » avant « d'incertitude et de subjectivité ». Au paragraphe 5, il faudrait remanier la première phrase pour qu'elle se lise comme suit : « Nonobstant le besoin de certitude juridique, la Commission a opté pour une conception souple du principe de la proportionnalité. »

38. Le PRÉSIDENT déclare que, en l'absence d'objection, il considérera que la Commission adopte les para-

graphes 4 et 5, avec les modifications indiquées par le Rapporteur spécial.

Les paragraphes 4 et 5, ainsi modifiés, sont adoptés.

Paragraphes 6 et 7

Les paragraphes 6 et 7 sont adoptés.

Paragraphe 8

39. M. BENNOUNA propose de remplacer l'expression « les droits de l'homme de ses nationaux » par « ses obligations internationales en matière de droits de l'homme », afin de montrer qu'il ne s'agit pas des droits de l'homme au sens du droit interne.

40. M. de SARAM dit que le paragraphe 8 est formulé de telle manière qu'il donne à penser qu'il n'a été rédigé que dans la perspective des droits de l'homme. Le commentaire devrait se référer aux obligations internationales de l'État.

41. M. TOMUSCHAT appuie la proposition de M. Bennouna tendant à préciser qu'il ne s'agit pas des droits de l'homme tels qu'ils sont énoncés dans la Constitution nationale. Mais il ne pense pas, contrairement à M. de Saram, que l'article 13 est axé sur les droits de l'homme; cette disposition envisage simplement une situation particulière où il n'y a pas de relation bilatérale au sens traditionnel, mais qui est néanmoins prise en compte en raison de ses rapports avec les effets sur l'État lésé.

42. M. ROSENSTOCK fait remarquer que le texte ne fait qu'exclure la possibilité d'invoquer l'absence de dommages matériels pour l'État lésé afin d'interdire l'adoption de contre-mesures. Il ne s'agit aucunement de conférer à d'autres États un quelconque droit d'intervenir dans la situation en matière de droits de l'homme des nationaux de l'État considéré.

43. M. PELLET préférerait que l'on pose d'abord l'idée générale que l'existence de dommages matériels n'est pas une condition, avant de donner comme exemple soit les droits de l'homme, soit plus généralement les droits garantis par le droit international aux nationaux de l'État considéré.

44. M. ARANGIO-RUIZ (Rapporteur spécial) dit que la suppression de la référence à « ses nationaux » détruirait la logique même de tout le paragraphe, parce que le problème posé est précisément celui de l'absence d'effets sur d'autres États. La remarque de MM. Bennouna et Tomuschat, en revanche, mérite l'attention, et peut-être faudrait-il insérer dans la première phrase, avant « droits de l'homme de ses nationaux », les mots « ses obligations internationales relatives aux ».

Le paragraphe 8, ainsi modifié par le Rapporteur spécial, est adopté.

Paragraphe 9

45. M. PELLET propose d'indiquer dans une note de bas de page que la Commission est convenue que la définition de l'« État lésé » sera revue.

46. M. AL-KHASAWNEH demande s'il y a eu une décision officielle de revoir l'article 5. La Commission étant libre de revoir tout article en seconde lecture, la note de bas de page ne s'impose aucunement ici.

47. M. TOMUSCHAT dit qu'il manque une disposition importante sur la proportionnalité, celle relative aux situations où différents États lésés prennent des contre-mesures. Il faut préciser comment le principe de proportionnalité doit être compris en pareil cas.

48. M. ARANGIO-RUIZ (Rapporteur spécial) dit que les notions d'État lésé, de multiplicité des États lésés et d'États différemment lésés posent incontestablement des problèmes difficiles, qui imposent manifestement à la Commission l'obligation de revoir l'article 5.

49. M. ROSENSTOCK propose de remplacer, dans la dernière phrase, « se trouverait » par « pourrait se trouver ».

50. M. de SARAM propose de remplacer, dans la première phrase du texte anglais, l'expression *in particular* par *for example*.

Le paragraphe 9, ainsi modifié par M. Rosenstock et M. de Saram, est adopté.

Paragraphe 10

51. M. IDRIS propose de supprimer la deuxième phrase, qui, à son avis, complique la compréhension de la première et de la troisième.

52. M. BOWETT, soutenu par M. BENNOUNA, propose d'ajouter à la fin de la deuxième phrase : « , le versement d'une indemnisation, par exemple ».

53. M. ARANGIO-RUIZ (Rapporteur spécial) ne comprend pas que la deuxième phrase puisse poser un problème. Son sens est très clair : ce qui détermine la licéité n'est pas ce qui détermine la proportionnalité. Le « but particulier » dont il est question peut être aussi bien la cessation, l'acceptation de telle ou telle procédure de règlement, l'indemnisation, etc., l'indemnisation n'étant en aucune manière privilégiée par rapport aux autres. Cela dit, si la Commission tient à supprimer cette phrase, le Rapporteur spécial ne s'y opposera pas.

54. M. TOMUSCHAT propose de remplacer, dans la troisième phrase, « pourrait jouer » par « joue ».

Le paragraphe 10, ainsi modifié par M. Idris et M. Tomuschat, est adopté.

Le commentaire de l'article 13, ainsi modifié, est adopté.

Commentaire de l'article 14

Paragraphe 1

Le paragraphe 1 est adopté.

Paragraphe 2

55. M. LUKASHUK fait observer que le Pacte de la Société des Nations et le Traité général de renonciation à

la guerre comme instrument de politique nationale (Pacte Kellogg-Briand) n'ont rien à voir avec les représailles armées. Le premier limite l'emploi de la force et le second interdit le recours à la guerre en tant qu'instrument politique. Le paragraphe 2 n'est donc pas réellement conforme à l'idée principale du Rapporteur spécial et ne saurait être approuvé en tant que commentaire de la Commission.

56. M. ARANGIO-RUIZ (Rapporteur spécial) a jugé utile d'expliquer que le principe de l'interdiction du recours à la menace ou à l'emploi de la force, énoncé au paragraphe 2 de l'Article 4 de la Charte des Nations Unies, n'est pas apparu soudainement en 1945, mais qu'il résultait d'un processus très long et très laborieux qui s'était engagé au lendemain de la première guerre mondiale.

57. M. LUKASHUK, appuyé par M. BENNOUNA, dit qu'il comprend bien l'intention du Rapporteur spécial, mais note que, dans le texte du paragraphe, il n'est pas fait référence au principe général de l'interdiction du recours à la force mais à l'interdiction du recours à des représailles armées, ce qui est fort différent.

58. M. ROSENSTOCK est tout à fait d'accord avec M. Lukashuk. Mis à part la première phrase, rien de ce qui est dit dans le paragraphe 2 ou les notes de bas de page y relatives ne concerne directement la question étudiée, et le reste du paragraphe pourrait donc être aisément supprimé. Il suffirait, pour indiquer que le principe de l'interdiction de l'emploi de la force est le résultat d'un long processus historique, d'insérer une phrase comme celle qui figure au début du paragraphe 3, qui établit clairement le fondement juridique de cette interdiction.

59. M. EIRIKSSON dit que, effectivement, toutes les explications qui sont données sont beaucoup trop longues, voire inutiles. En ce qui concerne le texte même de la première phrase du paragraphe 2, il conviendrait, à son avis, d'ajouter après « emploi de la force », les mots « interdits par la Charte des Nations Unies », pour bien préciser de quoi il s'agit.

60. Le PRÉSIDENT dit que le texte sera modifié en conséquence.

61. M. ARANGIO-RUIZ (Rapporteur spécial) s'étonne des objections formulées au sujet du paragraphe 2 et des notes de bas de page qui s'y rapportent. En effet, assez fréquemment, les États invoquent la légitime défense pour justifier le recours à des représailles armées, et contourner ainsi l'interdiction du recours à la force. C'est d'ailleurs au titre de cette interdiction que les représailles armées sont condamnées 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 Unies². Le Rapporteur spécial persiste à penser qu'il est utile, dans le contexte des contre-mesures, de retracer brièvement l'évolution du principe de l'interdiction, et il souhaiterait donc que ce paragraphe soit maintenu en l'état.

² Résolution 2625 (XXV) de l'Assemblée générale, annexe.

62. M. TOMUSCHAT craint que cette interprétation de l'évolution du droit international dans les années 20 ne soit trop optimiste. En effet, à l'époque, ce n'était pas le recours à la force elle-même qui était jugé inacceptable, mais le recours à une force excessive. Les représailles armées étaient donc considérées comme admissibles. La Commission doit se garder de toute interprétation un peu trop subjective de l'évolution des règles du droit international afin de ne pas s'exposer à des critiques. Il conviendrait donc de raccourcir ce paragraphe.

63. M. PELLET, appuyé par M. IDRIS, dit que l'interdiction du recours à la menace ou à l'emploi de la force est un principe bien établi de la Charte des Nations Unies et il est donc inutile d'en faire l'historique. Ce qui est plus préoccupant, c'est l'absence d'explications, dans le paragraphe 2, sur les raisons pour lesquelles cette interdiction, qui est une règle du droit international, est si importante qu'elle ne peut pas être transgressée, même à titre de contre-mesure. Autrement dit, le commentaire de l'alinéa a qui est proposé décrit simplement le principe de l'interdiction de l'emploi de la force, mais ne dit rien des rapports entre cette interdiction et la contre-mesure.

64. M. AL-KHASAWNEH ne partage pas l'avis des orateurs qui l'ont précédé. Il pense, quant à lui, qu'il est utile de rappeler le contexte historique du principe de l'interdiction de l'emploi de la force comme l'a fait le Rapporteur spécial, et ce, brièvement, contrairement à ce qui a été dit. Il est d'autant plus utile de conserver le texte du paragraphe 2 que le Rapporteur spécial y étudie la différence entre les représailles et les contre-mesures, d'une part, et la légitime défense, d'autre part, et qu'il a besoin, à cette fin, de repères historiques. En outre, que l'interprétation de l'histoire qu'il donne soit pessimiste ou optimiste, comme on l'a dit, cela n'aura aucune incidence sur l'interdiction de l'emploi de la force, qui est un principe bien établi à présent. En conséquence, M. Al-Khasawneh ne voit aucune raison de supprimer ce texte.

65. M. BENNOUNA estime que certaines des observations et des objections formulées sont tout à fait fondées, encore que les exceptions au principe de l'interdiction de l'emploi de la force soient extrêmement limitées par la Charte des Nations Unies, ce qui revient à dire que les contre-mesures armées sont également interdites. Il est vrai aussi qu'avant 1945, c'est-à-dire avant l'adoption de la Charte, ces principes n'étaient pas aussi stricts. C'est sans doute l'idée que voulait exprimer le Rapporteur spécial et peut-être pourrait-il modifier le paragraphe 2 en fonction des remarques qui ont été faites.

66. M. ARANGIO-RUIZ (Rapporteur spécial) note que tous les orateurs qui sont opposés au paragraphe 2 sous sa forme actuelle n'ont fait que des observations générales. Il souhaiterait qu'ils se montrent plus précis. Il maintient, quant à lui, que, malgré certaines ambiguïtés, le Pacte de la Société des Nations et le Pacte Kellogg-Briand prévoyaient déjà une limitation du recours à l'emploi de la force. Cette interprétation est corroborée par la pratique de l'entre-deux-guerres. À la fin de la seconde guerre mondiale, cette tendance a précisément abouti à l'interdiction du recours à la force et à la prohibition des représailles armées, mais celles-ci ont été souvent confondues avec la légitime défense, comme cela est indiqué aux paragraphes 4 et 5 et dans les notes y

relatives. Le Rapporteur spécial est prêt, cependant, à prendre en considération toutes les propositions concrètes qui pourraient lui être soumises par écrit pour mettre au point un texte qui soit plus acceptable.

67. Le PRÉSIDENT pense qu'il serait utile, avant de prendre une décision sur le paragraphe 2, d'examiner les autres paragraphes qui traitent de l'alinéa a de l'article 14. Il invite donc les membres de la Commission à formuler leurs observations sur les paragraphes 3 à 6.

Paragraphes 3 à 6

68. M. LUKASHUK, se référant à la dernière phrase du paragraphe 3, dit qu'il l'interprète comme signifiant que, si une agression est interdite pour une raison ou une autre, il ne peut qu'en être de même des représailles armées. Or, les représailles peuvent être légitimes et justifiées par diverses circonstances, alors que l'agression est un crime qui ne peut se justifier en aucune façon. M. Lukashuk aimerait donc avoir des éclaircissements sur le sens réel qu'il faut donner à cette phrase.

69. M. BENNOUNA fait observer que 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 n'a pas été adoptée à l'unanimité, mais par consensus, et qu'il conviendrait par conséquent de supprimer les mots « à l'unanimité » dans la troisième phrase du paragraphe 3.

70. M. TOMUSCHAT note que cette déclaration a été effectivement adoptée sans vote. D'autre part, il lui paraît difficile de tirer de l'interdiction de l'agression une interdiction des contre-mesures armées, et il est donc entièrement d'accord avec M. Lukashuk sur ce point.

71. M. BOWETT dit que, en réalité, le problème est dû au fait qu'une idée essentielle n'est pas exprimée dans le paragraphe 3, à savoir que l'interdiction de l'emploi de la force, énoncée au paragraphe 4 de l'Article 2 de la Charte des Nations Unies, est une norme impérative et que, de ce fait, un État ne peut pas adopter de contre-mesures qui entraîneraient la violation d'une norme impérative. C'est la raison pour laquelle les représailles armées ne sont pas des contre-mesures admissibles. Il conviendrait d'ajouter cette idée générale dans l'un des paragraphes considérés.

72. M. ARANGIO-RUIZ (Rapporteur spécial), reprenant le paragraphe 3 phrase par phrase, dit que la première doit être maintenue sous réserve du remplacement des mots « l'interdiction expresse du recours à la force » par « l'interdiction expresse de la force ». La deuxième phrase doit aussi rester telle quelle. C'est juste après celle-ci que pourrait être insérée une phrase exprimant l'idée évoquée par M. Bowett. Dans la troisième phrase, on pourrait effectivement, comme cela a été proposé, supprimer les mots « à l'unanimité ». Pour ce qui est des quatrième et cinquième phrases, où il est fait référence à l'agression, ce qui a provoqué des objections de la part de certains orateurs, le Rapporteur spécial fait observer qu'il cite, dans la note 7 de bas de page, l'article 3 de la Définition de l'agression³, qui définit toute une série

³ Résolution 3314 (XXIX) de l'Assemblée générale, annexe.

d'hypothèses concernant l'emploi de la force, dont relèvent, à n'en pas douter, les représailles armées, et il n'est donc pas faux de dire que l'interdiction des représailles armées est implicitement confirmée par la Définition de l'agression. Toutefois, la Commission est libre, si elle le souhaite, de supprimer la dernière phrase ainsi que la note 7 qui s'y rapporte.

73. En ce qui concerne le paragraphe 4, le Rapporteur spécial propose de conserver la première phrase et de supprimer, dans la deuxième, tout le membre de phrase commençant par « comme la légitime défense est alors invoquée » et se terminant par « aux termes de l'article 19 du projet actuel ». Il s'efforcera d'autre part de modifier le paragraphe 2, qui a suscité tant d'opposition, mais il ne pense pas y avoir exprimé des idées qui ne correspondent pas à la tendance à l'interdiction du recours à la menace ou de l'emploi de la force, qui est apparue entre les deux guerres.

74. M. ROSENSTOCK pense qu'il vaudrait mieux supprimer toute la fin du paragraphe 4. L'idée, exprimée également au paragraphe 6, qu'il ne peut y avoir de légitime défense qu'en réaction à des crimes est, à son avis, totalement erronée et inacceptable. Tous ces paragraphes sont en fait trop longs, et il serait donc préférable de les supprimer et de les remplacer par un seul texte qui pourrait être établi sur le modèle de ce qu'a proposé M. Bowett, avec quelques notes de bas de page appropriées. Tout le reste est inutile et trompeur.

75. M. PELLET approuve en partie M. Rosenstock et partage aussi l'avis de M. Bowett. En fait, ce que dit le Rapporteur spécial est dans l'ensemble exact, mais le problème est de savoir s'il y a lieu d'en faire un commentaire de l'article 14. Il faudrait complètement revoir les paragraphes 2 à 5. Le paragraphe 6 pourrait subsister à condition d'être remanié. En partant de la première phrase, il faudrait insister sur le caractère limitatif des hypothèses dans lesquelles le recours à la force armée est licite selon la Charte des Nations Unies, ainsi que sur le caractère impératif de l'interdiction du recours à la force armée dans tous les autres cas non prévus par la Charte, et indiquer quelle est la conséquence de ce double caractère, à savoir, en l'occurrence, l'interdiction des contre-mesures. On pourrait éventuellement préciser que pareille interdiction est conforme aux intentions des auteurs de la Charte, comme cela est d'ailleurs dit au paragraphe 3, et, si le Rapporteur spécial le juge nécessaire, terminer par une phrase comme celle qui figure à la fin du paragraphe 4. M. Pellet soumettra une proposition par écrit au Rapporteur spécial.

La séance est levée à 18 h 15.

2424^e SÉANCE

Vendredi 21 juillet 1995, à 10 h 20

Président : M. Pemmaraju Sreenivasa RAO

Présents : M. Al-Baharna, M. Al-Khasawneh, M. Arangio-Ruiz, M. Barboza, M. de Saram, M. Eiriksson, M. Fomba, M. He, M. Idris, M. Kabatsi, M. Kusuma-Atmadja, M. Lukashuk, M. Mahiou, M. Mikulka, M. Pellet, M. Rosenstock, M. Thiam, M. Tomuschat, M. Villagrán Kramer, M. Yankov.

Projet de rapport de la Commission sur les travaux de sa quarante-septième session (suite)

CHAPITRE III. — Responsabilité des États (suite) [A/CN.4/L.512 et Add.1 et A/CN.4/L.521]

1. Le PRÉSIDENT invite les membres de la Commission à reprendre l'examen du chapitre III du projet de rapport.

B. — Examen du sujet à la présente session (fin*)

EXAMEN PAR LA COMMISSION DES TEXTES ADOPTÉS PAR LE COMITÉ DE RÉDACTION POUR INCLUSION DANS LA TROISIÈME PARTIE DU PROJET D'ARTICLES SUR LA RESPONSABILITÉ DES ÉTATS (A/CN.4/L.512/Add.1)

Paragraphes 1 à 3

Les paragraphes 1 à 3 sont adoptés.

Paragraphe 4

2. M. MAHIOU propose de remplacer les mots « Plusieurs membres », dans la première phrase, par « La plupart des membres ».

3. M. de SARAM dit que là où on se réfère, dans le rapport de la Commission, au modèle de projet sur la procédure arbitrale, il conviendrait de préciser le statut de ce modèle dans une note de bas de page.

Le paragraphe 4, ainsi modifié, est adopté.

Paragraphe 5

4. M. PELLET propose de supprimer, dans la troisième phrase, les mots « pour de nombreux membres ».

5. M. THIAM se demande si la première partie de la deuxième phrase, aux termes de laquelle l'approche recommandée par le Comité de rédaction paraîtrait peut-être « trop hardie » aux gouvernements, est nécessaire.

6. M. PELLET dit que telle est l'opinion qu'ont exprimée la grande majorité des membres.

7. Le PRÉSIDENT se déclare d'accord avec M. Thiam. Un autre mot que « hardie » serait préférable.

8. M. ROSENSTOCK propose de remplacer « hardie » par « lourde de conséquences ».

Le paragraphe 5, ainsi modifié, est adopté.

* Reprise des débats de la 2421^e séance.