

Document:-
A/CN.4/469 et Add.1-2

**Septième rapport sur la responsabilité des États, par M. Gaetano Arangio-Ruiz,
Rapporteur spécial**

sujet:
Responsabilité des Etats

Extrait de l'Annuaire de la Commission du droit international:-
1995, vol. II(1)

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

RESPONSABILITÉ DES ÉTATS

[Point 3 de l'ordre du jour]

DOCUMENT A/CN.4/469 et Add.1 et 2

Septième rapport sur la responsabilité des États, par M. Gaetano Arangio-Ruiz, rapporteur spécial

[Original : anglais]
[9, 24 et 29 mai 1995]

TABLE DES MATIÈRES

		<i>Pages</i>
Instruments multilatéraux cités dans le présent rapport.....		4
Ouvrages cités dans le présent rapport.....		4
	<i>Paragraphes</i>	
INTRODUCTION	1	6
<i>Chapitres</i>		
I. LES CONSÉQUENCES JURIDIQUES DES FAITS INTERNATIONALEMENT ILLICITES QUALIFIÉS DE CRIMES AUX TERMES DE L'ARTICLE 19 DE LA PREMIÈRE PARTIE DU PROJET D'ARTICLES	2-140	7
A. Introduction	2-8	7
B. Les conséquences spéciales ou supplémentaires des crimes internationaux des États.....	9-69	8
1. Généralités	9-11	8
2. Conséquences substantielles	12-33	8
a) Généralités	12-16	8
b) Cessation du comportement illicite	17	9
c) Restitution en nature	18-27	9
d) Indemnisation.....	28	10
e) Satisfaction et garanties de non-répétition.....	29-33	10
3. Conséquences instrumentales	34-60	12
a) Généralités	34-39	12
b) Règlement des différends et communication préalable.....	40-45	13
c) Proportionnalité.....	46-54	14
d) Contre-mesures interdites.....	55-60	15
4. Autres conséquences des crimes	61-69	16
C. Le rôle capital des institutions internationales.....	70-120	18
1. Généralités	70-77	18
2. Cas de réaction « organisée » à des violations d'obligations internationales fonda- mentales	78-84	19
3. Options envisageables pour un constat « organisé » de l'existence/attribution d'un crime international.....	85-107	21
a) Constat émanant d'un seul organe exclusivement : CIJ, Assemblée générale ou Conseil de sécurité ?	88-99	21
b) Association des rôles politique et judiciaire	100-107	24
4. La décision de la CIJ sur l'existence ou l'attribution, condition préalable de la mise en œuvre, par les États, des conséquences d'un crime international	108-112	25

<i>Chapitres</i>	<i>Paragraphes</i>	<i>Pages</i>
5. Autres questions	113-120	26
<i>a)</i> Intervention éventuelle de la CIJ en vertu d'instruments autres que la future convention sur la responsabilité des États.....	113-117	26
<i>b)</i> Rôles respectifs de l'Assemblée générale, du Conseil de sécurité, de la CIJ et de tous les États	118-120	27
D. Conclusions	121-139	28
1. Objections actuellement élevées contre l'article 19 de la première partie.....	121-134	28
2. La solution proposée et les principaux instruments existants en matière d'organisation internationale.....	135-136	30
3. Le droit international de la responsabilité des États et le système de sécurité collective des Nations Unies	137-139	30
E. Articles 15 à 20 de la deuxième partie du projet d'articles sur la responsabilité des États	140	31
II. RÈGLEMENT DES DIFFÉRENDS RELATIFS AUX CONSÉQUENCES JURIDIQUES D'UN CRIME INTERNATIONAL.....	141-147	33

Instruments multilatéraux cités dans le présent rapport

Sources

Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide (New York, 9 décembre 1948)	Nations Unies, <i>Recueil des Traités</i> , vol. 78, p. 277.
Convention internationale sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale (New York, 21 décembre 1965)	Ibid., vol. 660, p. 195.
Convention de Vienne sur le droit des traités (Vienne, 23 mai 1969)	Ibid., vol. 1155, p. 331.
Convention internationale sur l'élimination et la répression du crime d'apartheid (New York, 30 novembre 1973)	Ibid., vol. 1015, p. 243.
Convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes (New York, 18 décembre 1979)	Ibid., vol. 1249, p. 13.
Convention contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants (New York, 10 décembre 1984)	<i>Documents officiels de l'Assemblée générale, trente-neuvième session, Supplément n° 51, résolution 39/46, annexe.</i>

Ouvrages cités dans le présent rapport

AGO, R.

« La colpa nell'illecito internazionale », *Scritti giuridici in onore di Santi Romano* (Padoue), CEDAM, t. III, 1940; réimprimé dans *Scritti sulla responsabilità internazionale degli Stati* (Naples), Jovene, t. I, 1978.

« Droit des traités à la lumière de la Convention de Vienne : introduction », *Recueil des cours de l'Académie de droit international de La Haye, 1971-III*, Leyde, Sijthoff, t. 34, 1972, p. 297 à 332.

ALSTON, Philip

« The Security Council and human rights: Lessons to be learned from the Iraq-Kuwait crisis and its aftermath », *Australian Year Book of International Law*, vol. 13, 1992, p. 107 à 176.

ANDRÉS SÁENZ DE SANTA MARÍA, M. P.

« ¿De maximis non curat praetor...? El Consejo de Seguridad y el TIJ en el asunto Lockerbie », *Revista Española de Derecho Internacional* (Madrid), vol. XLIV, n° 2, juillet-décembre 1992, p. 327 à 350.

ANNACKER, C.

« The legal regime of *erga omnes* obligations in international law », *Austrian Journal of Public and International Law* (Vienne, New York), vol. 46, n° 2, 1994, p. 131 et suiv.

ARANGIO-RUIZ, Gaetano

« Le domaine réservé. – L'organisation internationale et le rapport entre droit international et droit interne : cours général de droit international public », *Recueil des cours de l'Académie de droit international de La Haye, 1990-VI*, Dordrecht, Boston, Londres, Martinus Nijhoff, t. 225, 1993, p. 9 à 484.

« Reflections on the problem of organization in integrated and non-integrated societies », *Rivista di diritto internazionale* (Milan), vol. XLIV, n° 4, 1961, p. 585 à 603.

« State fault and the forms and degrees of international responsibility: Questions of attribution and relevance », *Le droit international au service de la paix, de la justice et du développement. – Mélanges Michel Virally*, Paris, Pedone, 1991.

« The normative role of the General Assembly of the United Nations and the Declaration of Principles of Friendly Relations », *Recueil des cours de l'Académie de droit international de La Haye, 1972-III*, Leyde, Sijthoff, t. 137, p. 547 et suiv.

ARCARI, Maurizio

« Le risoluzioni 731 et 748 e i poteri del Consiglio di Sicurezza in materia di mantenimento della pace », *Rivista di diritto internazionale* (Rome), vol. LXXV, n° 3, 1992, p. 932 à 965.

BEDJAOU, Mohammed

Nouvel ordre mondial et contrôle de la légalité des actes du Conseil de sécurité, Bruxelles, Bruylant, 1994.

BENVENUTI, Paolo

L'accertamento del diritto mediante i pareri consultivi della Corte internazionale di Giustizia, Milan, A. Giuffrè, 1985.

BEVERIDGE, Fiona

« The Lockerbie affair », *International and Comparative Law Quarterly* (Londres), vol. 41, octobre 1992, 4^e partie, p. 907 à 919.

BOWETT, Derek

« The impact of Security Council decisions on dispute settlement procedures », *Journal européen de droit international*, vol. 5, n° 1, 1994, p. 89 à 101.

BROWNLIE, I.

System of the Law of Nations: State Responsibility, 1^{re} partie, Oxford, Clarendon Press, 1983.

COMBACAU, Jean et S. SUR

Droit international public, 2^e éd., Paris, Montchrestien, 1995.

CONDORELLI, L.

« La Corte internazionale di giustizia et gli organi politici delle Nazioni Unite », *Rivista di diritto internazionale* (Rome), vol. LXXVII, n° 4, 1994, p. 897 à 921.

DE HOOGH, A. J. J.

« The relationship between *jus cogens*, obligations *erga omnes* and international crimes: Peremptory norms in perspective », *Austrian Journal of Public and International Law* (Vienne, New York), vol. 42, n° 2, 1991, p. 183 à 214.

DUPUY, Pierre-Marie

« Après la guerre du Golfe », *Revue générale de droit international public* (Paris), t. 95/1991/3, 1991, p. 621 à 638.

FRANCK, Thomas M.

« The "Powers of Appreciation": Who is the ultimate guardian of UN legality? », *American Journal of International Law* [Washington (D.C.)], vol. 86, 1992, p. 519 et suiv.

FREUDENSCHUB, Helmut

« Between unilateralism and collective security: Authorizations of the use of force by the UN Security Council », *Journal européen de droit international*, vol. 5, n° 4, 1994, p. 492 à 531.

FROWEIN, Jochen

« Collective enforcement of international obligations », *Zeitschrift für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht* (Stuttgart), vol. 47, 1987, p. 67 à 79.

GAJA, Giorgio

« Genocidio dei curdi e dominio riservato », *Rivista di diritto internazionale* (Rome), vol. LXXIV, n° 1, 1991, p. 95 et suiv.

« Réflexions sur le rôle du Conseil de sécurité dans le nouvel ordre mondial », *Revue générale de droit international public* (Paris), t. XCVII, 1993, p. 297 à 320.

GOWLLAND-DEBBAS, Vera

« Security Council enforcement action and issues of State responsibility », *International and Comparative Law Quarterly* (Londres), vol. 43, janvier 1994, 1^{re} partie, p. 55 à 98.

« The Relationship between the International Court of Justice and the Security Council in the light of the Lockerbie case », *American Journal of International Law* [Washington (D.C.)], vol. 88, n° 4, octobre 1994, p. 643 et suiv.

GRAEFRATH, Bernhard

« Leave to the Court what belongs to the Court. The Libyan case », *Journal européen de droit international*, vol. 4, n° 2, 1993, p. 184 et suiv.

GRAEFRATH, Bernhard et M. MOHR

« Legal consequences of an act of aggression: The case of the Iraqi invasion and occupation of Kuwait », *Austrian Journal of Public and International Law* (Vienne, New York), vol. 43, n° 2-3, 1992, p. 109 à 138.

HAILBRONNER, Kay

« Sanctions and third parties and the concept of public international order », *Archiv des Völkerrechts*, textes réunis par O. Kimminich *et al.*, Tübingen, J. C. B. Mohr (Paul Siebeck), 1992, t. 30, n° 1, p. 2 à 15.

LATTANZI, F.

« Sanzioni internazionali », *Enciclopedia del diritto*, Milan, 1989, vol. XLIII.

LUZZATTO, R.

« Responsabilità e colpa in diritto internazionale », *Rivista di diritto internazionale* (Rome), vol. LI, n° 1, 1968, p. 53 à 107.

MALANCZUK, Peter

« The Kurdish crisis and allied intervention in the aftermath of the second Gulf war », *Journal européen de droit international*, vol. 2, n° 2, 1991, p. 114 et suiv.

MARAUHN, Thilo

« The implementation of disarmament and arms control obligations imposed upon Irak by the Security Council », *Zeitschrift für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht* (Stuttgart), vol. 52, 1992, p. 781 à 803.

MORELLI, G.

« Controversia internazionale, questione, processo », *Rivista di diritto internazionale* (Rome), vol. LX, n° 1-2, 1977, p. 5 à 91.

OPPENHEIM, L.

International Law: A Treatise, 8^e éd., textes réunis par H. Lauterpacht, Londres, Longmans, Green and Co., 1955, vol. I, *Peace*.

ORIHUELA CALATAYUD, E.

« La actuación del Consejo de Seguridad de la ONU en el asunto Lockerbie: paradigma de “incontrolable” abuso de poder », *Revista Española de Derecho Internacional* (Madrid), vol. XLIV, n° 2, juillet-décembre 1992, p. 395 à 416.

PALMISANO, Giuseppe

« Les causes d'aggravation de la responsabilité des États et la distinction entre “crimes” et “délits internationaux” », *Revue générale de droit international public* (Paris), t. 98/1994/1, 1994, p. 629 à 674.

PICONE, Paolo

« Nazione Unite e obblighi “erga omnes” », *La Comunità internazionale* (Rome), vol. XLVIII, n° 4, 1993, p. 709 et suiv.

RAMCHARAN, B. G.

« The Security Council: Maturing of international protection of human rights », *The Review* (Commission internationale de juristes), n° 48, juin 1992, p. 24 à 37.

RIGAUX, François

« Le crime d'État : réflexions sur l'article 19 du projet d'articles sur la responsabilité des États », *Le droit international à l'heure de sa codification. – Études en l'honneur de Roberto Ago*, Milan, A. Giuffrè, t. III, 1987, p. 301 à 326.

ROBERTS, Lawrence D.

« United Nations Security Council resolution 687 and its aftermath: The implications for domestic authority and the need for legitimacy », *New York University Journal of International Law and Politics*, vol. 25, n° 3, printemps 1993, p. 593 à 626.

SALMON, Jean

« L'intention en matière de responsabilité internationale », *Le droit international au service de la paix, de la justice et du développement. – Mélanges Michel Virally*, Paris, A. Pedone, 1991, p. 413 à 422.

SCISO, E.

« Può la Corte internazionale di giustizia rilevare l'invalidità di una decisione del Consiglio di sicurezza? », *Rivista di diritto internazionale* (Rome), vol. LXXV, n° 2, 1992, p. 369 et suiv.

SIMMA, B.

« Reflections on article 60 of the Vienna Convention on the Law of Treaties and its background in general international law », *Österreichische Zeitschrift für öffentliches Recht*, vol. XX, n° 1-2, avril 1970, p. 5 à 84.

« Does the UN Charter provide an adequate legal basis for individual or collective responses to violations of obligations *erga omnes*? », *The Future of International Law Enforcement: New Scenarios – New Law? Proceedings of an International Symposium of the Kiel Institute of International Law, March 25 to 27, 1992*, publié sous la direction de J. Delbrück, Berlin, Duncker & Humblot, 1993, p. 125 et suiv.

SPINEDI, Marina

« Contribution à l'étude de la distinction entre crimes et délits internationaux », *Quaderni de La Comunità internazionale*, 1984, n° 2.

STARACE, Vincenzo

« La responsabilité résultant de la violation des obligations à l'égard de la communauté internationale », *Recueil des cours de l'Académie de droit international de La Haye, 1976-V*, Boston, Londres, Martinus Nijhoff, t. 153, 1983, p. 265 à 313.

STEIN, Ted L.

« Observations on “Crimes of States” », *International Crimes of State. – A Critical Analysis of the ILC's Draft Article 19 on State Responsibility*, série A, Droit, n° 10, Institut universitaire européen, publié sous la direction de J. H. H. Weiler, A. Cassese et M. Spinedi, Berlin, New York, De Gruyter, 1989, p. 194 à 199.

SUCHARITKUL, S.

« The process of peace-making following Operation “Desert Storm” », *Austrian Journal of Public and International Law* (Vienne, New York), vol. 43, n° 1, 1992, p. 1 à 31.

TOMUSCHAT, Christian

« The Lockerbie case before the International Court of Justice », *The Review* (Commission internationale de juristes), n° 48, juin 1992, p. 38 à 48.

VALLAT, F. A.

« The Competence of the United Nations General Assembly », *Recueil des cours de l'Académie de droit international de La Haye, 1959-II*, Leyde, A. W. Sijthoff, t. 97, 1960, p. 203 et suiv.

WELLER Mark

« The Lockerbie case: A premature end to the “New World Order”? », *Revue africaine de droit international et comparé* (Londres), t. 4, 1992, p. 302 à 324.

ZIMMERN, Alfred

The League of Nations and the Rule of Law, 1918-1935, Londres, Macmillan, 1936.

Introduction

1. Le présent rapport se compose de deux chapitres : le chapitre I^{er} traite des conséquences juridiques des faits internationalement illicites qualifiés de crimes internationaux des États aux termes de l'article 19 de la première partie du projet d'articles¹. Il contient aussi

les projets d'articles proposés en ce qui concerne lesdites conséquences. Le chapitre II porte sur quelques questions restées en suspens à propos des projets d'articles relatifs au régime des contre-mesures et contient un nouveau projet d'article de la troisième partie, relatif au règlement des différends résultant des contre-mesures prises en réaction aux crimes.

¹ Pour le texte des articles 1 à 35 de la première partie, adoptés en première lecture par la Commission, voir *Annuaire...* 1980, vol. II (2^e partie), p. 29 et suiv.

CHAPITRE PREMIER

**Les conséquences juridiques des faits internationalement illicites qualifiés de crimes
aux termes de l'article 19 de la première partie du projet d'articles****A. – Introduction**

2. Le débat qui s'est déroulé au cours de la quarante-sixième session de la Commission, sur la base des cinquième² et sixième³ rapports, et qui s'appuyait en particulier sur les chapitres II des cinquième et sixième rapports, semble montrer que l'étude des conséquences juridiques de ce qu'il est convenu d'appeler les « crimes internationaux des États » pose à la Commission – abstraction faite des questions de terminologie, de degré ou d'importance – deux problèmes ou séries de problèmes difficilement dissociables. D'une part, il s'agit de distinguer – *de lege lata* ou *de lege ferenda* – les conséquences « spéciales » ou « supplémentaires » des faits internationalement illicites en question de celles des faits internationalement illicites communément appelés « délits » internationaux. Il s'agirait, en quelque sorte, de l'aspect purement normatif des conséquences des crimes internationaux des États. L'autre problème, ou série de problèmes, est de savoir quelle entité, unique ou multiple, est ou devrait être appelée – et jusqu'à quel point – à déterminer ou à mettre en œuvre lesdites conséquences spéciales ou supplémentaires. L'on pourrait parler, à ce propos, de l'aspect institutionnel.

3. S'agissant de l'aspect normatif, le débat a montré on ne peut plus clairement que les membres de la Commission qui sont favorables au maintien de la distinction formulée dans l'article 19 de la première partie en acceptaient la conséquence évidente et incontournable, à savoir que, pour que cette distinction ait un quelconque sens ou objet, les crimes internationaux doivent comporter certaines conséquences spéciales ou supplémentaires par rapport aux délits internationaux.

4. En ce qui concerne l'aspect institutionnel, il ressort tout aussi clairement du débat que les partisans du maintien de la distinction formulée dans l'article 19 considèrent que la mise en œuvre des éventuelles conséquences spéciales ou supplémentaires exige – et il conviendrait de veiller à ce qu'elle le fasse – une ou plusieurs formes d'intervention d'un ou plusieurs organes internationaux afin de réduire, sinon exclure complètement, l'arbitraire qui pourrait, sinon, marquer la mise en œuvre desdites conséquences par tel ou tel État ou groupe d'États agissant sans aucune forme de contrôle.

5. Deux autres points importants ont émergé du débat à la quarante-sixième session, de manière peut-être moins explicite mais non moins incontestable. Le premier a trait à l'étroite interdépendance des deux aspects, celui que l'on dit purement normatif et l'institutionnel. Le degré de crédibilité *de lege lata* ou d'acceptabilité *de lege ferenda* des conséquences spéciales ou supplémentaires des crimes – c'est-à-dire les aggravations par rapport aux conséquences des délits – est, dans une large mesure, fonction des possibilités de concevoir, *de lege lata* ou *de lege ferenda*, des instruments ou dispositifs appropriés pour la mise en œuvre convenable et, surtout, exempte d'arbitraire desdites conséquences. De l'avis du Rapporteur spécial, toute aggravation significative supposerait, au minimum, une forme ou une autre de détermination objective et juridiquement fiable quant à l'existence d'un crime et à son imputation à un État. Certes, seuls quelques membres ont fait des suggestions concrètes au sujet de la nature précise des dispositifs auxquels il serait fait appel pour une telle détermination, mais le débat à la quarante-sixième session a montré que la plupart des partisans du maintien de l'article 19 – quelles que soient par ailleurs leurs réserves sur tels ou tels aspects de la question – considèrent qu'une détermination objective quant à l'existence et à l'imputation d'un crime devrait constituer le préalable à la mise en œuvre de tout régime spécial. Cela a d'ailleurs été aussi admis par les membres de la Commission qui étaient opposés au maintien de la distinction entre crimes et délits.

6. Un autre point semble implicite dans les vues de la plupart des partisans du maintien de l'article 19 : le régime spécial qui serait proposé pour les crimes peut difficilement être abordé sous l'angle de la seule codification. À sa vingt-huitième session, lors de l'adoption de l'article 19 en première lecture⁴, la Commission a considéré à juste titre que l'existence de faits internationalement illicites particulièrement graves auxquels s'attachent des conséquences aggravées faisait partie du droit international, mais il semble bien que, pour circonscrire et formuler avec précision les conséquences spéciales de ces faits illicites et définir un régime de mise en œuvre desdites conséquences, la Commission devra nécessairement faire un effort de développement progressif plus marqué que pour tout autre aspect de la question de la responsabilité des États.

7. Étant donné l'étroite interdépendance entre la définition des conséquences spéciales ou supplémentaires

² *Annuaire...* 1993, vol. II (1^{re} partie), p. 1, doc. A/CN.4/453 et Add.1 à 3.

³ *Annuaire...* 1994, vol. II (1^{re} partie), p. 3, doc. A/CN.4/461 et Add.1 à 3.

⁴ Voir *Annuaire...* 1976, vol. II (2^e partie), p. 89 et suiv.

et la construction d'un régime de mise en œuvre, il faut peut-être se demander s'il ne vaudrait pas mieux s'attaquer au problème institutionnel avant d'aborder l'aspect strictement normatif. Le contraire semble néanmoins préférable, pour deux raisons. En premier lieu, il vaut mieux déterminer ce qui sera, en définitive, mis en œuvre avant de réfléchir aux moyens de le faire. En second lieu, les deux domaines font certes intervenir d'importantes questions relevant du développement progressif, mais la définition des conséquences spéciales ou supplémentaires semble comporter un plus grand nombre d'aspects *de lege lata*. En s'attaquant d'abord à ce dernier domaine, on peut au moins commencer l'exploration du sujet à partir d'une *terra* sinon *cognita*, du moins pas tout à fait *incognita*.

8. La section B du présent chapitre est consacrée à la définition des conséquences juridiques spéciales ou supplémentaires des crimes internationaux et à la formulation des dispositions qu'il conviendrait d'ajouter aux articles de la deuxième partie relatifs aux conséquences juridiques des délits internationaux. La section C traite des aspects institutionnels et la section D contient des remarques tenant lieu de conclusion.

B. – Les conséquences spéciales ou supplémentaires des crimes internationaux des États

1. GÉNÉRALITÉS

9. La distinction établie dans l'article 19 de la première partie du projet d'articles entre deux types de faits internationalement illicites s'appuie sur le plus haut degré de gravité des crimes internationaux par rapport aux délits internationaux. Il s'ensuit tout naturellement que cette différence doit se retrouver dans les conséquences qui s'attachent (*de lege lata*) ou doivent s'attacher (*de lege ferenda*) aux faits internationalement illicites qualifiés de crimes. Le point de départ se trouve, à l'évidence, dans les articles de la deuxième partie provisoirement adoptés jusqu'ici⁵.

10. Tels qu'ils sont formulés, les articles pertinents de la deuxième partie, à savoir les articles 6 à 8, 10, 10 *bis*, 11, 13 et 14, traitent des conséquences de presque tout fait internationalement illicite, indépendamment de sa qualification au sens de l'article 19 de la première partie. Cela vaut tant pour les articles 6 à 10 *bis*, relatifs aux conséquences substantielles, que pour les articles 11 à 14, relatifs aux conséquences instrumentales. Aucun de ces articles ne mentionne, en réalité, l'une ou l'autre des deux catégories de violations établies par l'article 19. Mais l'idée sous-jacente n'est pas celle-là. Ayant accepté, par souci de méthode, la proposition du Rapporteur spécial tendant

à ce que le problème des conséquences spéciales ou supplémentaires des crimes soit plutôt abordé au dernier stade de l'élaboration de la deuxième partie du projet d'articles (et ce, eu égard au caractère particulièrement complexe du sujet), la Commission a essentiellement traité, dans les articles 6 à 14, des conséquences des délits, laissant en quelque sorte en souffrance les conséquences spéciales ou supplémentaires des crimes.

11. Il s'ensuit que, bien qu'ils soient formulés en des termes généraux, qui englobent à première vue les conséquences de tout fait internationalement illicite, les articles 6 à 14 traitent exhaustivement, en principe, des conséquences des délits mais pas de celles des crimes. Pour être plus précis, en élaborant ces articles, la Commission a laissé ouvertes deux questions :

a) Premièrement, l'une quelconque des conséquences des faits internationalement illicites envisagées dans les articles 6 à 14 s'étend-elle aux crimes et jusqu'à quel point, et, dans l'affirmative, y aurait-il lieu de modifier telle ou telle conséquence, soit par un renforcement de la position des États lésés, soit par un affaiblissement de celle de l'État auteur ?

b) Deuxièmement, de nouvelles conséquences, en sus de celles envisagées dans les articles 6 à 14, sont-elles ou devraient-elles être assignées aux crimes ?

On s'attachera, dans les paragraphes qui suivent, à examiner chacune de ces deux questions, eu égard, d'abord, aux conséquences substantielles, puis aux conséquences instrumentales. Dans les deux cas, la meilleure façon de procéder consiste à adopter l'ordre suivi dans les articles 6 à 14.

2. CONSÉQUENCES SUBSTANTIELLES

a) Généralités

12. La conséquence substantielle générale est la réparation au sens le plus large du terme, qui s'étend à la cessation du comportement illicite et comprend la restitution en nature, l'indemnisation, la satisfaction et les garanties de non-répétition. Considérant que tout fait internationalement illicite, quel qu'en soit le degré de gravité, a en principe pour conséquence une obligation de réparer au sens large du terme, on peut difficilement mettre en doute l'existence d'une telle obligation pour l'État qui a commis un crime. Cet État serait donc tenu au devoir général de cessation et de réparation énoncé dans les articles 6 et 6 *bis* de la deuxième partie du projet d'articles⁶.

13. Considérant en outre que, dans le cas des crimes, tous les États sont des États lésés au sens de la définition formulée à l'article 5 de la deuxième partie, notamment au paragraphe 3 dudit article, tout État devrait être en droit d'obtenir une cessation ou réparation (au sens large retenu plus haut) de l'État qui a commis ou est en train de commettre un crime.

⁵ Pour le texte des articles 1 à 6 *bis*, 7, 8, 10 et 10 *bis*, voir *Annuaire... 1993*, vol. II (2^e partie), p. 55 et 56; pour le texte des articles 11, 13 et 14, voir *Annuaire... 1994*, vol. II (2^e partie), p. 160, note 454 (l'article 11 a été adopté par la Commission, étant entendu qu'il devrait éventuellement être réexaminé à la lumière du texte qui serait finalement adopté pour l'article 12).

14. Les aspects actif et passif de cette relation de responsabilité pourraient dès lors faire l'objet d'un article 15 de la deuxième partie, qui constituerait la disposition introductive du régime spécial régissant les conséquences substantielles des crimes internationaux des États.

15. Ce régime spécial ainsi que celui des conséquences instrumentales seraient ainsi dotés d'un texte introductif constitué par l'article 15 (voir *infra* sect. E du présent chapitre).

16. La disposition qui étend aux crimes les obligations générales de cessation et de réparation visées à l'article 6 fait l'objet du paragraphe 1 du projet d'article 16 (voir *infra* sect. E du présent chapitre). Viennent ensuite les dispositions qui adaptent aux crimes les dispositions sur la cessation et la réparation, contenues dans les articles 6 *bis* à 10 *bis*.

b) Cessation du comportement illicite

17. Aucune modification ne s'impose en ce qui concerne la cessation du comportement illicite (art. 6), obligation manifestement applicable aux crimes comme aux délits.

c) Restitution en nature

18. Telle qu'elle est envisagée à l'article 7 de la deuxième partie du projet d'articles, l'obligation de restitution en nature est tempérée par un certain nombre de limites énoncées dans les alinéas *a* à *d*. Parmi ces limites, la première (impossibilité matérielle) et la deuxième (violation d'une obligation découlant d'une norme impérative du droit international général) semblent tout aussi indiquées en cas de crime qu'en cas de délit. Il n'en va pas de même, en revanche, pour les limites envisagées aux alinéas *c* et *d* de l'article 7.

19. La limite visée à l'alinéa *c*, en vertu de laquelle l'État lésé ne serait pas en droit d'obtenir la restitution en nature dès lors que cela imposerait une charge hors de toute proportion avec l'avantage que l'État lésé gagnerait en obtenant la restitution en nature plutôt que l'indemnisation, ne devrait pas s'appliquer en cas de crime. Étant donné la relation de caractère *erga omnes* qu'établit un fait internationalement illicite aussi grave, la plupart des États lésés (au sens du paragraphe 3 de l'article 5 de la deuxième partie) ne tireraient probablement aucun avantage individuel appréciable du respect, par l'État auteur, de l'obligation concrète de restitution en nature qui lui incombe. Il serait dès lors peu, voire pas du tout logique d'établir un parallèle entre la situation de l'auteur, d'une part, et celle d'un ou plusieurs États lésés, de l'autre. La considération qui prime sur toutes les autres devrait être que l'État auteur soit tenu de rétablir, dans toute la mesure possible, une situation qui corresponde à l'intérêt essentiel – au sens que cette notion a dans l'article 19 de la première partie du projet d'articles¹ – de la communauté internationale et ce, même s'il en résulte une lourde charge pour l'État qui a compromis cette situation en contrevenant à des règles fondamentales du droit international.

20. On peut, quoique dans une moindre mesure, se poser des questions analogues à propos de la limite à l'obligation de restitution en nature, énoncée à l'alinéa *d* de l'article 7 de la deuxième partie. Il s'agit, en l'occurrence, de la sauvegarde de « l'indépendance politique ou [de] la stabilité économique de l'État auteur ».

21. La préservation de la stabilité économique, nonobstant la grande importance qu'elle revêt pour le peuple comme pour l'État concernés, ne semble pas aussi essentielle en regard de l'intérêt que les États lésés sacrifient en n'obtenant pas la restitution en nature. Sans aucunement minimiser l'importance de la souveraineté et de l'autodétermination économiques, il est permis de douter que l'on puisse être fondé à priver, en tout ou en partie, de la restitution en nature les États lésés par une violation grave d'une règle destinée à sauvegarder l'intérêt essentiel de la communauté internationale, au motif que cette forme de réparation pourrait déstabiliser l'économie de l'État auteur. Ce risque ne saurait justifier que l'État auteur soit dégagé de l'obligation élémentaire de rétablir, autant que faire se peut matériellement, la situation qui prévalait avant la violation. Cela étant, l'élimination de cette dérogation à l'obligation de restitution devrait être tempérée par une clause préservant la satisfaction des besoins vitaux de la population de l'État auteur.

22. Certes apparemment sévère, cette proposition de levée de la clause de sauvegarde de la stabilité économique, qui fait l'objet de l'alinéa *d* de l'article 7 de la deuxième partie, serait particulièrement indiquée dans les situations où l'État auteur a accru sa prospérité économique en raison même du crime qu'il a commis. Un cas de figure pourrait être celui d'un État qui aurait obtenu un avantage économique important, sur le plan des relations commerciales avec d'autres États, par une politique d'exploitation ou de travail forcé imposée à une partie ethniquement, idéologiquement, religieusement ou socialement distincte de sa population, politique qui constituerait une violation massive d'obligations touchant les droits fondamentaux de la personne humaine. Un autre cas de figure serait celui d'une puissance coloniale qui accroîtrait sa prospérité économique en appliquant une politique d'exploitation impitoyable des ressources et de la population d'un territoire dépendant. L'État auteur ne saurait, en pareils cas, être dégagé de l'obligation de restitution en nature, à savoir l'obligation de rétablir la situation originelle de la population ou du territoire illégalement exploités, en arguant du fait que le respect de cette obligation aurait – ce qui serait tout à fait possible – des répercussions très préjudiciables à sa stabilité économique.

23. Il conviendrait aussi d'envisager, en ce qui concerne le facteur limitatif contenu dans l'alinéa *d* de l'article 7 de la deuxième partie, la possibilité de distinguer, à l'intérieur de la notion générale d'« indépendance politique », l'indépendance politique proprement dite et le régime politique. De toute évidence, l'indépendance d'un État, c'est-à-dire son existence en tant qu'entité souveraine distincte parmi ses pairs et en tant que personne morale distincte de droit international – et la préservation de ce statut –, est une chose, et la « liberté

d'organisation » dont tout État souverain est en droit de bénéficier dans le choix de sa forme de gouvernement et dans la désignation de ses dirigeants en est une autre. Bien entendu, les deux notions sont étroitement interdépendantes, la « liberté d'organisation » étant précisément l'une des principales manifestations et conséquences de l'existence d'une entité en tant qu'État indépendant, souverain. Il se peut néanmoins qu'elles diffèrent du point de vue du facteur limitatif qui nous intéresse ici.

24. Si l'on peut admettre que l'indépendance politique, au premier sens de l'expression, c'est-à-dire au sens de l'existence en tant qu'État indépendant, devra être préservée – ainsi que, en principe, l'intégrité territoriale – même s'il faut, pour cela, dégager l'État « criminel » de l'obligation de restitution en nature, il n'est pas certain qu'il en aille de même pour la « liberté d'organisation » – c'est-à-dire pour le régime – de cet État. Dans le cas de l'agression (fait illicite souvent perpétré par des dictateurs ou des gouvernements par ailleurs despotiques), en particulier, peut-on réellement envisager que l'obligation de pleine restitution en nature puisse être atténuée au seul motif que son respect pourrait mettre en péril la pérennité d'un régime condamnable ? Rien n'est moins sûr. Il faut bien voir que la préservation d'un régime qui est responsable de violations graves d'obligations internationales essentielles, comme celles relatives à l'autodétermination, à la décolonisation ou aux droits de l'homme, peut, en soi, constituer un fait internationalement illicite de caractère très grave. Bien que l'on ne puisse y voir de véritables précédents de demandes formulées par tel ou tel État en réaction à un crime international, la pratique des organes de l'Organisation des Nations Unies fournit des exemples de demandes de restitution en nature dans des affaires qui évoquent les types de crimes visés à l'alinéa *b* du paragraphe 3 de l'article 19 de la première partie⁶.

⁶ Les exemples, à cet égard, sont les demandes de restitution en nature adressées par le Conseil de sécurité à des États dont le comportement évoque *grosso modo* les catégories de crimes envisagées au paragraphe 3 de l'article 19. Les exemples de demandes de *restitutio* susceptibles d'avoir des effets sur la stabilité économique sont fournis par les résolutions du Conseil de sécurité relatives aux politiques coloniales du Portugal qui imposent à cet État de reconnaître immédiatement le droit des peuples qu'il administre à l'autodétermination et à l'indépendance. On trouvera aussi des exemples d'exigences plus détaillées dans les alinéas *a*, *d* et *e* du paragraphe 5 de la résolution 180 (1963) du Conseil, en date du 31 juillet 1963, et dans ses résolutions 312 (1972) et 322 (1972), en date des 4 février et 22 novembre 1972.

S'agissant du critère de la lourdeur excessive de la charge (qui fait l'objet de l'alinéa *c* de l'article 7 de la deuxième partie), on peut rappeler les demandes adressées à l'Afrique du Sud afin qu'elle adopte d'urgence des mesures propres à mettre effectivement fin au système politique de discrimination raciale [voir, en particulier, les résolutions du Conseil 181 (1963) du 7 août 1963, 392 (1976) du 19 juin 1976, 417 (1977) du 31 octobre 1977, 473 (1980) du 13 juin 1980, 554 (1984) du 17 août 1984 et 556 (1984) du 23 octobre 1984]. De même, dans le cas de la Rhodésie du Sud, le Conseil ne s'est pas contenté de proclamer l'illégitimité constitutionnelle totale de la Déclaration d'indépendance et autres textes législatifs du régime de Ian Smith, il a aussi indiqué très explicitement que la fin de ce régime était la première condition préalable du rétablissement de la légalité sur le territoire de la Rhodésie du Sud [voir, en particulier, les résolutions du Conseil 423 (1978) du 14 mars 1978, 445 (1979) du 8 mars 1979 et 448 (1979) du 30 avril 1979].

25. Que la restriction liée à la survie d'un régime politique constitue ou non une composante du facteur limitatif énoncé à l'alinéa *d* de l'article 7 de la deuxième partie, il conviendrait qu'elle soit exclue lorsqu'il s'agit de l'un des quatre types de crimes envisagés au paragraphe 3 de l'article 19 de la première partie.

26. Les considérations qui précèdent amènent à conclure que l'atténuation de l'obligation de restitution en nature, visée à l'alinéa *d* de l'article 7, ne devrait pas s'appliquer en cas de crime, à cela près que le fait de s'acquitter intégralement de cette obligation ne doit pas compromettre :

a) l'existence de l'État auteur en tant que membre souverain et indépendant de la communauté internationale, pas plus que, en principe, son intégrité territoriale;

b) la satisfaction des besoins vitaux, au sens large, de sa population, c'est-à-dire des exigences essentielles, de caractère physique ou moral, de la survie de cette population.

27. La disposition relative à la restitution en nature, ainsi adaptée aux crimes, est énoncée au paragraphe 2 du projet d'article 16 (voir *infra* sect. E du présent chapitre).

d) *Indemnisation*

28. Aucune adaptation ne semble s'imposer en ce qui concerne l'indemnisation telle qu'elle est envisagée dans l'article 8 de la deuxième partie du projet d'articles. Son fondement étant la notion de réparation par équivalence de tout préjudice ou dommage susceptible d'évaluation économique (y compris le préjudice moral subi par des personnes privées), l'indemnisation s'applique pleinement aux crimes autant qu'aux délits.

e) *Satisfaction et garanties de non-répétition*

29. Une autre règle relative à la réparation, qu'il faudra revoir à propos des crimes, est reprise au paragraphe 3 de l'article 10 de la deuxième partie, qui traite de cette forme spéciale de réparation qu'est la satisfaction, mode étroitement lié aux garanties de non-répétition envisagées dans l'article 10 *bis* et souvent confondu avec elles⁷.

30. Le paragraphe 3 de l'article 10 exclut toute exigence qui porterait « atteinte à la dignité » de l'État auteur. En l'occurrence, l'idée est d'exclure les exigences dont la satisfaction affecterait, non pas la seule dignité, mais aussi l'existence et la souveraineté de l'État auteur, c'est-à-dire son indépendance, sa liberté ou sa forme de gouvernement. Bien qu'elle ne soit expresse qu'à l'égard de la satisfaction au sens étroit du terme, on est en droit

Sur la question de la lourdeur de la charge imposée par les demandes adressées à l'Afrique du Sud, voir aussi le cinquième rapport du Rapporteur spécial (*supra* note 2), p. 47, par. 180.

⁷ Il est effectivement difficile de distinguer parmi les différentes formes de satisfaction celles auxquelles il est fait recours à seule fin d'assurer la plénitude de la réparation et celles qui peuvent tenir lieu de garanties de non-répétition.

de supposer que cette restriction s'applique aussi au domaine étroitement lié des garanties de non-répétition. Dans les deux cas, une distinction entre les crimes internationaux des États et les délits semble s'imposer.

31. Que l'on donne à la dignité un sens restreint ou large, il serait, à notre avis, mal venu d'étendre le bénéfice de cette clause de sauvegarde à un État qui serait l'auteur d'un crime du type envisagé au paragraphe 3 de l'article 19 de la première partie¹. Il serait absurde qu'un tel État puisse invoquer la dignité au sens restreint et se prévaloir d'une image ou d'une majesté qu'il a lui-même offensée par un comportement illicite délibéré. Mais il serait tout aussi absurde de permettre à un État qui a commis ou est en train de commettre un crime international d'échapper à telle ou telle demande de satisfaction ou de garantie de non-répétition en invoquant des notions aussi générales que la souveraineté, l'indépendance ou la liberté. Comme dans le cas des demandes de restitution en nature, les seules restrictions qu'il serait raisonnablement possible d'apporter aux demandes de satisfaction ou de garanties de non-répétition sont celles qui seraient indispensables :

a) à la sauvegarde de la pérennité de l'État auteur en tant que membre souverain et indépendant de la communauté internationale et, en principe, de son intégrité territoriale; et

b) à la satisfaction des besoins vitaux de la population de l'État auteur, la notion de besoins vitaux étant prise au sens large, qui comprend les exigences de caractère physique ou moral essentielles pour la survie de la population.

32. Tant qu'il ne s'agit pas de ces domaines, l'État qui a commis ou est en train de commettre un crime ne devrait pas être admis à se prévaloir de sa souveraineté ou de son indépendance pour échapper non seulement aux exigences qui pourraient être formulées à son encontre à la suite de la commission d'un crime d'agression – désarmement, démilitarisation, démantèlement de l'industrie de guerre, destruction d'armements, acceptation d'équipes d'observateurs ou adoption d'une forme de gouvernement qui ne soit pas incompatible avec les libertés fondamentales, les droits civils et politiques et l'autodétermination⁸, mais également aux exigences

⁸ Les précédents que l'on peut tirer des résolutions concernant l'Iraq, adoptées par le Conseil de sécurité à la suite de la guerre du Golfe, sont importants – indépendamment de la valeur juridique intrinsèque de chaque décision. Nous rappellerons à cet égard la résolution 687 (1991) du 3 avril 1991 imposant à l'Iraq une série d'obligations relatives à la destruction et au contrôle des armements balistiques, chimiques et biologiques, et l'élimination des armes, composants et structures pouvant donner lieu à un usage militaire. Les modalités de mise en œuvre de ces obligations ont été précisées dans des résolutions ultérieures instaurant la compétence de commissions spéciales [voir, par exemple, les résolutions du Conseil 699 (1991) du 17 juin 1991, 707 (1991) du 15 août 1991 et 715 (1991) du 11 octobre 1991]. Dans la dernière de ces résolutions, le Conseil a approuvé des plans – établis par le Secrétaire général de l'ONU et le Directeur général de l'AIEA – où se trouvent formulés dans le détail les pouvoirs de la Commission spéciale et les obligations correspondantes de l'Iraq. Sur le caractère particulièrement rigoureux de ces formes de garanties de non-répétition, voir notamment Graefrath et Mohr, « Legal consequences

qui pourraient se justifier en tant que formes de satisfaction ou de garanties de non-répétition à la suite de la commission de crimes des types envisagés dans les alinéas b, c ou d du paragraphe 3 de l'article 19 de la première partie. Le Rapporteur spécial songe ici aux exigences portant sur l'abrogation de lois discriminatoires, raciales ou ségrégationnistes, l'organisation de consultations populaires (élections libres ou plébiscites, par exemple), le rétablissement des droits et libertés fondamentaux⁹, le démantèlement d'installations dangereuses pour l'environnement et le respect du principe *aut dedere aut judicare* à l'égard d'individus accusés de *delicta juris gentium*¹⁰. Des exigences de ce type ne

of an act of aggression: The case of the Iraqi invasion and occupation of Kuwait », p. 127 à 129; Maruhn, « The implementation of disarmament and arms control obligations imposed upon Iraq by the Security Council », p. 784 à 786; Sucharitkul, « The process of peace-making following Operation "Desert Storm" », p. 25 à 28; Roberts, « United Nations Security Council resolution 687 and its aftermath: The implications for domestic authority and the need for legitimacy », p. 602 à 607 et 610; et Gowlland-Debbas, « Security Council Enforcement action and issues of State responsibility », p. 83.

Une autre garantie particulièrement rigoureuse prévue dans la résolution 687 (1991) réside dans l'exigence, par le Conseil de sécurité, que l'Iraq respecte la frontière du Koweït fixée par un précédent traité de démarcation territoriale entre les deux États et dans la décision du Conseil de garantir l'inviolabilité de cette frontière par la création d'une zone démilitarisée profonde de 10 kilomètres à l'intérieur du territoire iraquien et de 5 kilomètres à l'intérieur du territoire koweïtien, ladite zone faisant l'objet d'une surveillance et du déploiement continu d'observateurs. Voir aussi les résolutions ultérieures du Conseil de sécurité 773 (1992) du 26 août 1992, 833 (1993) du 27 mai 1993 et 949 (1994) du 15 octobre 1994, où il est rappelé, en particulier, que l'Iraq « doit s'engager sans équivoque, en observant pleinement et formellement les procédures constitutionnelles, à respecter la souveraineté, l'intégrité territoriale et les frontières du Koweït ».

⁹ Un exemple de ce type est celui des demandes adressées par le Conseil de sécurité à l'Afrique du Sud afin qu'elle abroge ou modifie sa législation d'apartheid (voir *supra* note 6 *in fine*).

¹⁰ Abstraction faite de leur valeur juridique intrinsèque, que le Rapporteur spécial n'a ni besoin ni désir d'aborder ici, on peut rappeler, à titre d'exemples de mesures concevables en théorie, les demandes que le Conseil de sécurité a adressées à la Jamahiriya arabe libyenne par ses résolutions 731 (1992) et 748 (1992) en date des 21 janvier et 31 mars 1992. Il y est essentiellement exigé de la Jamahiriya arabe libyenne, accusée de terrorisme international, qu'elle livre les personnes présumées responsables de l'attentat à la bombe de Lockerbie, afin qu'elles soient jugées, ce qui revient, dans la pratique, à une extradition forcée, soit plus que la forme de satisfaction que le pays concerné aurait été dans l'obligation de fournir en vertu de l'article 10 de la deuxième partie du projet d'articles. À tort ou à raison, une telle exigence porterait atteinte à la dignité de l'État auquel elle serait adressée. Il n'est guère besoin de rappeler à quel point les commentateurs sont partagés sur l'affaire de *Lockerbie* : voir Graefrath, « Leave to the Court what belongs to the Court. The Libyan case », en particulier p. 184 et suiv.; Weller, « The Lockerbie case: A premature end to the "New World Order" », p. 302 et suiv.; Tomuschat, « The Lockerbie case before the International Court of Justice », p. 38 et suiv.; Beveridge, « The Lockerbie affair », p. 907 et suiv.; Arcari, « Le risoluzioni 731 et 748 e i poteri del Consiglio di Sicurezza in materia di mantenimento della pace », p. 932 et suiv.; Andrés Sáenz de Santa María, « ¿De maximis non curat praetor...? El Consejo de Seguridad y el TIJ en el asunto Lockerbie », p. 327 et suiv.; Orihuela Calatayud, « La actuación del Consejo de Seguridad de la ONU en el asunto Lockerbie: paradigma de "incontrolable" abuso de poder », p. 395 et suiv.

(Suite de la note page suivante.)

porteraient atteinte ni à l'existence de l'État auteur (ni, de ce point de vue, à son indépendance politique) ni à la satisfaction des besoins vitaux de sa population. Cela vaut, en particulier, pour l'obligation faite à l'État auteur de ne pas refuser que soient menées, y compris sur son territoire, des enquêtes visant à déterminer s'il s'acquitte intégralement de ses obligations de cessation ou de réparation et en ce qui concerne les garanties de non-répétition (comparer, à cet égard, avec l'alinéa *b* du paragraphe 31 ci-dessus).

33. On trouvera la disposition pertinente au paragraphe 3 du projet d'article 16 de la deuxième partie (voir *infra* sect. E du présent chapitre).

3. CONSÉQUENCES INSTRUMENTALES

a) Généralités

34. Quelles que soient les spécificités qu'il pourrait devoir présenter par rapport au régime envisagé aux articles 11 à 14 de la deuxième partie du projet d'articles⁵, le régime des contre-mesures prises en réponse à un crime revêtira deux caractéristiques.

35. Premièrement, l'option du recours à des contre-mesures, réservée, dans le cas de la plupart des délits, à un ou plusieurs États, s'étend, dans le cas des crimes – à l'instar du droit d'exiger le respect des conséquences substantielles spéciales ou supplémentaires –, à tous les États. Cela semble découler inévitablement du fait que, alors que certains types seulement de délits entraînent des violations d'obligations *erga omnes*, tous les crimes sont des violations d'obligations *erga omnes*¹¹. Le paragraphe 3 de l'article 5 de la deuxième partie du projet d'articles le reconnaît, puisqu'il dispose que, dans le cas d'un crime, tous les États sont des États lésés. Il s'ensuit que, sous réserve des limites que la Commission pourrait juger utile d'apporter à l'élargissement de l'option en question à tous les États, un État qui commet

un crime est, en principe, bien plus exposé à des contre-mesures qu'un État qui commet une infraction. Le droit exerce ainsi sur tout État « criminel » une plus forte pression, potentielle ou effective.

36. Deuxièmement, l'aggravation des conséquences substantielles envisagées aux alinéas *c* et *d* de l'article 7 (Restitution en nature) et au paragraphe 3 de l'article 10 (Satisfaction) de la deuxième partie se traduit par un accroissement de la pression. Le poids des conséquences auxquelles l'État qui a commis un crime doit faire face est particulièrement évident s'agissant des garanties de non-répétition. Si, comme on l'a noté, les États lésés par un crime constituant une violation d'une obligation *erga omnes* sont fondés à exiger de l'État auteur qu'il désarme, démilitarise, démantèle son industrie de guerre, détruit des armes, accepte des équipes d'observateurs, adopte des lois de nature à protéger comme il se doit les minorités et établisse une forme de gouvernement qui ne soit pas incompatible avec les libertés fondamentales, les droits civils et politiques et le principe d'autodétermination, le poids des contre-mesures censées obliger cet État, en cas de refus, à se conformer à ces demandes sera plus grand que celui des mesures prises en réaction à un délit. Avec l'aggravation des obligations substantielles qui s'imposent à lui, il devient plus probable que l'État auteur ne s'acquittera pas des obligations « secondaires » nées du crime. C'est le poids des deux facteurs et leur interaction qui différencient le régime des conséquences des crimes du régime des conséquences des délits et justifient que les crimes soient tenus pour une catégorie particulière de faits illicites¹². Il y a, bien sûr, un autre élément très important de l'aggravation : la condamnation solennelle du crime et de son auteur par les organes internationaux – qui, aux termes du régime proposé (voir sect. C *infra*, par. 100 et suiv.), auraient pour tâche fondamentale de constater l'existence d'un crime international et de se prononcer sur son imputation – et, partant, par l'ensemble de la communauté internationale.

37. Comme cela a été le cas avec les règles relatives aux conséquences substantielles, il pourrait être utile de

(Suite de la note 10.)

Comme autres exemples tirés de la pratique du Conseil de sécurité, on peut citer les résolutions 808 (1993) du 22 février 1993 et 827 (1993) du 25 mai 1993, par lesquelles le Conseil a créé un tribunal international pour juger les personnes présumées responsables de violations graves du droit international humanitaire commises sur le territoire de l'ex-Yougoslavie. En particulier, l'obligation faite à l'État ou aux États éventuellement responsables de livrer ces personnes constituerait (abstraction faite, une fois de plus, de toute considération de la valeur juridique intrinsèque) une conséquence « supplémentaire » de portée considérable sur la souveraineté-indépendance de l'État ou des États visés (surtout si l'on considère la combinaison de responsabilités étatique et individuelle). Voir, notamment, Graefrath et Mohr, *loc. cit.*, p. 130.

¹¹ Sur le rapport entre les obligations *erga omnes* et les crimes internationaux, voir Starace, « La responsabilité résultant de la violation des obligations à l'égard de la communauté internationale », en particulier p. 289 et suiv.; Lattanzi, « Sanzioni internazionali », p. 554 et 555; de Hoogh, « The relationship between *jus cogens*, obligations *erga omnes* and international crimes: Peremptory norms in perspective », p. 183 et suiv.; et Annacker, « The legal regime of *erga omnes* obligations in international law », p. 131 et suiv.

¹² Le rapport étroit qui existe entre les conséquences substantielles et les conséquences instrumentales des crimes (au point, pratiquement, d'abolir une distinction déjà constatée dans le cas de certaines formes de satisfaction ordinaire) se manifeste dans certaines caractéristiques du régime imposé à l'Iraq par les résolutions de l'Organisation des Nations Unies par suite de la guerre du Golfe. Sans se prononcer sur le bien-fondé des mesures individuelles (à propos desquelles il réserve ici son jugement), le Rapporteur spécial songe, en particulier, à la création par le Conseil de sécurité, en vertu de sa résolution 687 (1991) du 3 avril 1991, d'un fonds d'indemnisation financé par les exportations irakiennes de pétrole, ainsi qu'aux autres mesures découlant des résolutions 705 (1991) et 706 (1991) du Conseil, en date du 15 août 1991, et de sa résolution 778 (1992) du 2 octobre 1992. Sans pouvoir être considéré comme une contre-mesure au sens strict du terme, le mécanisme mis en place à travers la Commission d'indemnisation des Nations Unies n'en garantit pas moins, quel qu'en soit son bien-fondé juridique, la mise en œuvre institutionnalisée des conséquences substantielles d'un crime d'agression. Les conséquences substantielles et les conséquences instrumentales se trouvent toutes deux aggravées par le fait que ce mécanisme soumet l'économie irakienne à un contrôle international particulièrement rigoureux. Sur ces aspects, voir aussi Graefrath et Mohr, *loc. cit.*, p. 121; Gowlland-Debbas, « Security Council... », p. 82; et Dupuy, « Après la guerre du Golfe », p. 636.

faire précéder les dispositions relatives aux conséquences instrumentales des crimes d'une disposition liminaire générale faisant pendant à la disposition générale concernant les délits qui figure à l'article 11 de la deuxième partie. Cette disposition liminaire énoncerait le principe général selon lequel tout État lésé par un crime international commis par un État qui ne satisfait pas, comme il se doit, à ses revendications est fondé à recourir à des contre-mesures, sous réserve des conditions et des restrictions précisées dans les dispositions qui suivraient et qui adapteraient, au besoin, les dispositions des articles 11 à 14 de la deuxième partie.

38. Comme l'article 11 n'a été adopté qu'à titre provisoire, le Rapporteur spécial espère que son libellé pourra être remanié, compte tenu de la spécificité des crimes, à deux égards, à savoir :

- a) la « réponse » de l'État auteur; et
- b) la fonction des contre-mesures.

39. La disposition relative aux crimes, correspondant à l'article 11, fait l'objet du paragraphe 1 du projet d'article 17 (voir *infra* sect. E du présent chapitre).

b) *Règlement des différends et communication préalable*

40. Il s'agira d'abord de déterminer s'il y a lieu d'appliquer – et, le cas échéant, dans quelle mesure – les conditions de licéité du recours à des contre-mesures, énumérées à l'article 12 de la deuxième partie du projet d'articles¹³, également dans le cas d'un crime. Le Rapporteur spécial songe à l'assignation ou à la notification et, plus particulièrement, au recours préalable aux moyens disponibles de règlement des différends.

41. S'agissant de la condition relative au recours préalable aux moyens disponibles de règlement des différends, un ajustement semble s'imposer. Comme il est indiqué dans le présent rapport (*supra* par. 4 et 5 et *infra* par. 85 à 109), l'adoption de contre-mesures à l'encontre d'un État qui a commis ou est en train de commettre un crime devrait être précédée d'une décision, sous une forme ou sous une autre, d'un ou plusieurs organes internationaux, au moins quant à l'existence d'un crime et à son imputation. Cette décision, quelle que soit sa nature et quelle que soit la nature de l'organe international qui l'aura prise, devrait suffire pour que les États lésés soient fondés, individuellement ou collectivement, à recourir à des contre-mesures, que des moyens de règlement des différends soient ou non disponibles ou utilisés. La condition fondamentale énoncée à l'article 11 de la deuxième partie du projet d'articles – à savoir

l'absence de « réponse satisfaisante », en particulier le fait, pour l'État auteur, de ne pas renoncer à son comportement illicite – devrait suffire pour que les États lésés soient en droit de réagir.

42. On se rappellera que l'alinéa b du paragraphe 2 de l'article 12 de la deuxième partie donne à l'État lésé la possibilité de recourir à des mesures conservatoires urgentes qui peuvent être nécessaires pour protéger ses droits ou pour limiter le préjudice causé par le fait internationalement illicite, même avant de mettre en mouvement les procédures disponibles de règlement des différends. Ce problème ne se pose pas en l'occurrence, car la condition relative au recours préalable aux procédures de règlement des différends ne s'appliquerait pas dans le cas d'un crime. Un problème se pose, par contre, à propos de la condition relative à une décision préalable d'un organe international, évoquée au paragraphe précédent et dans l'article correspondant, en tant que condition préalable à la licéité de la réaction de l'un quelconque des États lésés par un crime. Il semble raisonnable d'affirmer que les États lésés par un crime, c'est-à-dire tous les États, sans être fondés à recourir à des contre-mesures intégrales avant pareille décision, n'en sont pas moins fondés à recourir aux mesures conservatoires urgentes qui sont nécessaires pour protéger leurs droits ou limiter le préjudice causé par le crime. Le Rapporteur spécial songe aux mesures visant à garantir un accès immédiat aux victimes pour les secourir ou leur venir en aide ou empêcher qu'un génocide se poursuive, aux mesures touchant les convois humanitaires, la lutte contre la pollution, les facilités de passage, etc.

43. La disposition pertinente fait l'objet du paragraphe 2 du projet d'article 17 de la deuxième partie (voir *infra* sect. E du présent chapitre).

44. Néanmoins, l'option du recours à des contre-mesures devrait à l'évidence être absolument exclue dans les cas où l'État présumé auteur soumet l'affaire à la procédure de règlement obligatoire par tierce partie, qui doit être envisagée dans la troisième partie¹⁴. Par analogie avec les dispositions de la troisième partie qui ont été proposées pour le règlement des différends postérieur au recours à des contre-mesures, dans le cas des délits, la tierce partie compétente serait habilitée à décider de mesures conservatoires avec effet obligatoire. L'option du recours à des contre-mesures s'offrirait de nouveau au cas où l'État auteur ne se conformerait pas aux mesures conservatoires décidées par la tierce partie ou ne s'acquitterait pas de l'obligation qu'il a de jouer, de bonne foi, la carte de la procédure de règlement.

¹³ Pour le texte du projet d'article 12 (Conditions du recours à des contre-mesures), tel qu'il a été proposé par le Rapporteur spécial dans son quatrième rapport, voir *Annuaire... 1992*, vol. II (1^{re} partie), p. 23, doc. A/CN.4/444 et Add.1 à 3; pour le texte du projet d'article 12 (Conditions liées au recours à des contre-mesures), tel qu'il a été adopté par le Comité de rédaction à la quarante-cinquième session de la Commission, voir *Annuaire... 1993*, vol. I, 2318^e séance, par. 3.

¹⁴ Comme il ressort du cinquième rapport du Rapporteur spécial (voir *supra* note 2), le problème du règlement des différends postérieur au recours à des contre-mesures dans le cas des crimes a été intentionnellement laissé de côté dans les projets d'articles de la troisième partie proposés par le Rapporteur spécial (voir *Annuaire... 1993*, vol. II [2^e partie], p. 45 et suiv., notes 116, 117, 121 à 123 et 125). Pour la disposition qu'il propose maintenant, voir *infra* chap. II. Voir néanmoins également au paragraphe 109 de la section C du présent chapitre.

45. Quant à la condition relative à la communication à temps de l'intention, énoncée à l'article 12 de la deuxième partie, elle ne semble pas devoir s'appliquer dans le cas d'un crime, sauf, peut-être, s'il s'agit de mesures particulièrement rigoureuses qui risqueraient d'avoir des conséquences préjudiciables pour la population de l'État auteur. Un État qui a commis ou est en train de commettre un fait illicite ayant le degré de gravité des crimes retenus à l'article 19 de la première partie¹, vraisemblablement avec, dans une certaine mesure, une intention délibérée, ne devrait pas s'attendre à une mise en garde, laquelle risquerait de réduire l'efficacité des contre-mesures. Au demeurant, ainsi qu'il a été noté (voir *supra* par. 36) et qu'il est proposé (voir *infra* sect. C, par. 100 et suiv.), toute forme spéciale de réaction à un crime, de la part d'États à titre individuel ou de groupes d'États, serait précédée de débats publics au sein d'un ou de plusieurs organes internationaux, et il est donc improbable qu'un État auteur puisse ne pas savoir que les États lésés pourraient recourir à des contre-mesures.

c) Proportionnalité

46. Tout en étant au moins pour moitié responsable de la formulation, à la quarante-cinquième session de la Commission, de l'article 13 de la deuxième partie du projet d'articles⁵, le Rapporteur spécial nourrit maintenant, après avoir réexaminé cette disposition eu égard aux conséquences instrumentales des crimes, des doutes sérieux quant à son opportunité. Il s'agit de la clause selon laquelle les contre-mesures « ne doivent pas être hors de proportion avec le degré de gravité du fait internationalement illicite, ni de ses effets sur l'État lésé ». Nés de la difficulté à appliquer pareil critère à des contre-mesures prises à l'encontre de l'auteur d'un crime d'État, ses doutes s'étendent maintenant, pratiquement tout autant, aux incidences de cette clause dans le cas des délits. Le Rapporteur spécial recommande en conséquence à la Commission d'examiner plus avant la question, à partir des considérations qui suivent.

47. Le degré de gravité d'un fait internationalement illicite devrait être déterminé par rapport à un certain nombre de facteurs, dont l'importance objective et la portée subjective de la règle violée, l'ampleur de la violation, l'élément subjectif, y compris le degré de participation de l'appareil de l'État auteur et le degré de gravité de la faute (de la *culpa levis* ou *levissima* à la négligence, en passant par la négligence manifeste et l'intention délibérée), et, enfin, les effets de la violation à la fois sur l'État lésé et sur l'objet de la protection accordée par la règle violée¹⁵.

48. Le Rapporteur spécial est évidemment conscient du fait que, jusqu'à présent, les membres de la Commission

ont rejeté sa proposition de prendre en compte l'élément subjectif plus explicitement que ne le fait l'alinéa c du paragraphe 2 de l'article 10 (Satisfaction) de la deuxième partie, même dans le cas des délits, pour déterminer le degré de gravité et les conséquences¹⁶.

49. Quoi qu'il en soit de cette attitude s'agissant des délits, le Rapporteur spécial pense qu'une position différente pourrait fort bien – et, il en est convaincu, devrait – prévaloir s'agissant de la pertinence de l'élément subjectif des crimes. Il ne fait guère de doute que l'intention délibérée (*dolus*, en tant que degré de gravité de la faute le plus élevé) est un élément essentiel, *sine qua non* d'un crime. Il s'agit d'un point que le Rapporteur spécial a eu l'occasion d'évoquer dans ses rapports¹⁷. Ne faudrait-il pas, dans ces conditions, expliciter cet élément davantage qu'il ne l'a été dans la disposition susmentionnée de l'article 10 ? Pouvons-nous, lorsque nous traitons de la proportionnalité, ignorer cet élément ? Qu'en est-il de l'importance objective et de la portée subjective de la règle enfreinte ? Est-il d'ailleurs bon de se référer expressément aux « effets » – notamment aux effets sur l'État ou les États lésés – sans mentionner ni l'importance de la règle, ni la faute (*culpa*), ni l'intention délibérée (*dolus*), ni les effets sur l'objet protégé (êtres humains, population, environnement) ? Sommes-nous sûrs qu'en mentionnant expressément des facteurs spécifiques qui permettent

¹⁶ Au nombre des auteurs pour qui la faute ou l'intention de l'État qui a commis un fait illicite jouent dans la détermination des conséquences, autres que strictement compensatoires, dudit fait illicite (satisfaction, garanties de non-répétition, contre-mesures), le Rapporteur spécial rappelle : Ago, « La colpa nell'illecito internazionale », p. 302; Oppenheim, *International Law: A Treatise*, vol. I, *Peace*, p. 354; Luzzatto, « Responsabilità e colpa in diritto internazionale », p. 63; Brownlie, *System of the Law of Nations: State Responsibility*, p. 46; et Simma, « Reflections on article 60 of the Vienna Convention on the Law of Treaties and its background in general international law », p. 12. Sur le rapport entre l'« élément psychologique » et le crime d'État, voir Rigaux, « Le crime d'État : réflexions sur l'article 19 du projet d'articles sur la responsabilité des États », p. 320 à 323.

Le Rapporteur spécial a exposé sa position dans son deuxième rapport [*Annuaire... 1989*, vol. II (1^{re} partie), p. 50 et suiv., doc. A/CN.4/425 et Add.1, par. 164 à 190], et notamment dans le projet d'article 10 (*ibid.*, par. 191). Le paragraphe 2 du projet d'article dispose que : « Il est tenu compte dans le choix de la forme ou des formes de satisfaction de l'importance de l'obligation violée et de l'existence ou du degré d'une intention délibérée ou d'une négligence ». Voir également Arangio-Ruiz, « State fault and the forms and degrees of international responsibility: Questions of attribution and relevance », p. 25 à 41. Le problème de la faute de l'État est analysé dans le détail par Palmisano. On peut trouver des observations intéressantes sur la pertinence de l'« intention » dans la responsabilité internationale chez Salmon, « L'intention en matière de responsabilité internationale », p. 413 et suiv. Dans ses observations sur l'article 19 (Génocide) du projet de code des crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité (voir le treizième rapport du Rapporteur spécial, doc. A/ CN.4/466, par. 58), le Gouvernement des États-Unis d'Amérique relève l'importance décisive de l'« intention » et de l'« état d'esprit » dans la qualification d'un fait illicite en tant que crime.

¹⁷ Voir notamment le deuxième rapport du Rapporteur spécial (*supra* note 16), par. 164 à 190. Sur la pertinence décisive de l'élément subjectif dans les crimes internationaux des États, en particulier l'intention délibérée, voir les ouvrages cités dans la note 16, ainsi que Palmisano, notamment « Les causes d'aggravation de la responsabilité des États et la distinction entre "crimes" et "délits internationaux" », en particulier p. 645 à 647, 661 à 664 et 666 à 668.

¹⁵ Pour illustrer les effets sur l'« objet de la protection » (ou « objet protégé »), on peut se référer au dommage, au préjudice ou au tort subi par des individus du fait de la violation d'obligations en matière de droits de l'homme. Il est un autre exemple : les dommages causés à l'indivis mondial en raison d'une violation d'obligations concernant la préservation de l'environnement.

d'évaluer la gravité (comme les effets du fait illicite sur certains sujets, par opposition aux objets), tout en passant d'autres facteurs sous silence, nous ne transmettons pas un message trompeur qui pourrait compromettre la juste évaluation du degré de gravité en insistant sur certains facteurs au détriment d'autres ?

50. La différence existant entre délit et crime vient compliquer le problème. Parler des effets de la violation sur l'État lésé peut être indiqué dans une certaine mesure (en dépit de la place de choix accordée à un facteur au détriment d'autres) dans le cas de la plupart des délits. En cas de délit, il est probable que la partie lésée soit un État unique, mais il n'en sera pas toujours ainsi. Dans le cas d'un délit *erga omnes*, il se peut fort bien que la gravité des effets varie d'un État lésé à l'autre. À supposer que cela ne constitue pas un problème majeur, qu'en est-il d'une violation *erga omnes* d'obligations en matière de droits de l'homme ? Quel effet pareille violation a-t-elle sur chacun des États sans exception ? Pour ce qui est des dommages matériels, l'effet peut être minime. Pour ce qui est du préjudice (à apprécier au regard de l'importance de la règle et de l'importance du droit de l'homme ou de la liberté auquel il a été porté atteinte), l'effet est en principe très important pour tous les États en cause ; mais qu'en est-il des perceptions différentes du préjudice par les États ? Pour un État dont le système juridique dans le domaine des droits de l'homme est hautement développé et dont l'opinion publique est très sensible aux violations perpétrées par d'autres États, l'effet sera très important. Pour un État qui se trouve dans une situation différente, il peut être mineur ou inexistant. Les crimes étant toujours des faits *erga omnes*, l'évaluation de leur gravité à partir d'un critère aussi subjectif que celui auquel la formule employée à l'article 13 renvoie peut s'avérer difficile. Premièrement, elle peut varier considérablement en fonction des différences existant quant à l'ampleur du préjudice ou à la perception du préjudice par les États lésés. Deuxièmement, il se peut qu'un dommage causé à un objet protégé soit plus grave que le préjudice subi ou perçu par l'un quelconque des États lésés.

51. Une fois de plus, nous avons le choix entre des solutions, concevables en théorie, maximalistes et minimalistes. Une solution ambitieuse consisterait à essayer d'énumérer aussi complètement que possible les multiples facteurs de gravité pertinents. Cela nous entraînerait trop loin dans la révision de l'article 13, sans grande chance de succès. Une autre solution consisterait à laisser l'article 13 tel quel pour les délits et à essayer de trouver un libellé différent pour les crimes. Mais comme l'expression « effets sur l'État lésé » est impropre même dans le cas des délits et que traiter, en l'occurrence, d'une façon radicalement différente les délits et les crimes pourrait induire l'exégète en erreur, le mieux serait tout simplement de renoncer à cette expression à la fois pour les délits et pour les crimes. Dans les deux cas, la règle applicable serait l'article 13 modifié par la suppression des mots « ni de ses effets sur l'État lésé ».

52. Le critère de proportionnalité resterait donc, aussi bien pour les délits que pour les crimes, la gravité du fait

illicite seul, pris comme un tout. Plutôt que de mentionner certains facteurs de gravité et d'en omettre d'autres, l'article 13 renverrait à l'ensemble de ces facteurs, tel qu'il est exprimé par l'expression « fait [...] illicite » en tant que concept global. Le choix de la Commission sera expliqué dans le commentaire : ce choix paraît logiquement plus approprié et mieux adapté à la multiplicité et à la variété des facteurs qui concourent à la gravité d'un fait illicite.

53. La notion de gravité des effets sur un ou plusieurs États donnés – les États dits directement ou plus directement lésés – serait assurément contenue dans la notion globale de gravité de la violation, qui regroupe l'ensemble des facteurs tels ceux énumérés à titre provisoire au paragraphe 47 *supra*.

54. La disposition pertinente fait l'objet du paragraphe 3 du projet d'article 17 de la deuxième partie (voir *infra* sect. E du présent chapitre).

d) Contre-mesures interdites

55. Quant aux contre-mesures interdites dans le cas des crimes, il ne semble pas que le texte de l'article 14 de la deuxième partie du projet d'articles, tel qu'il a été adopté par la Commission à sa quarante-sixième session⁵, doive être sensiblement modifié.

56. Les interdictions énumérées aux alinéas *a* et *b* de l'article 14 de la deuxième partie – interdiction de recourir, à titre de contre-mesure, à la menace ou à l'emploi de la force, ainsi qu'à des mesures de contrainte économique ou politique extrêmes – s'appliquent, à n'en point douter, aux contre-mesures envisageables en réponse à un crime.

57. Ces interdictions ne concernent naturellement ni les mesures impliquant l'emploi de la force arrêtées par le Conseil de sécurité en vertu du Chapitre VII de la Charte des Nations Unies, ni le recours à la légitime défense au titre de l'Article 51 de la Charte¹⁸. Les deux exceptions

¹⁸ L'exception aux interdictions énumérées aux alinéas *a* et *b* de l'article 14 de la deuxième partie que constituent les mesures adoptées en vertu du Chapitre VII de la Charte des Nations Unies est confirmée sans ambiguïté par la pratique du Conseil de sécurité. Tel est le cas de l'emploi de la force et du recours à des mesures d'ordre économique rigoureuses :

a) En ce qui concerne l'emploi de la force, on peut rappeler, outre l'exemple célèbre de la résolution 678 (1990) du Conseil de sécurité, en date du 29 novembre 1990, autorisant l'emploi de la force contre l'Iraq, un certain nombre de résolutions du Conseil autorisant l'emploi de la force pour imposer le respect d'obligations de fond incombant à l'État auteur. Il s'agit, par exemple, des résolutions du Conseil 678 (1990), 686 (1991) du 2 mars 1991, 687 (1991) du 3 avril 1991 et 773 (1992) du 26 août 1992. Dans ces résolutions, qui concernent toutes les suites de la guerre du Golfe, le Conseil de sécurité réitère sa décision de garantir, en recourant à tous les moyens nécessaires, le respect par l'Iraq de ses obligations en matière de réparation, l'inviolabilité de la frontière entre l'Iraq et le Koweït et le maintien de la zone démilitarisée établie dans la région frontalière. L'emploi de la force est également autorisé dans d'autres résolutions visant à garantir l'efficacité des mesures adoptées par le Conseil en vertu des Articles 40

sont prévues dans le projet d'article 20 (voir *infra* sect. E du présent chapitre).

58. Semblent aussi applicables aux crimes les interdictions visées dans les trois derniers alinéas de l'article 14. Il s'agit des interdictions qui visent à faire respecter l'inviolabilité des agents, locaux, archives et documents diplomatiques ou consulaires (al. *c*), les droits de l'homme fondamentaux (al. *d*) et les obligations découlant d'une norme impérative du droit international général (al. *e*).

59. Bien que conçues à l'origine pour s'appliquer à des contre-mesures prises à la suite de simples délits, ces interdictions doivent s'étendre, vu l'extrême importance des objets protégés, aux contre-mesures arrêtées en réponse à des crimes. Les types de mesures que les États lésés pourraient prendre à l'encontre d'un État criminel s'en trouveront naturellement considérablement réduits. Mais dans le cas des crimes, par opposition aux délits, les contraintes découlant des trois interdictions en question seront compensées par l'augmentation du nombre des États – tous les États étant des États lésés – habilités à recourir aux contre-mesures qui ne sont pas visées par les interdictions. Ce fait n'est pas sans importance, compte tenu de la multiplicité des acteurs, sans parler de l'effet qu'aura la constatation d'un crime par des organes internationaux compétents. L'Article 41 de la Charte des Nations Unies est la meilleure illustration de cet ensemble de mesures n'entraînant pas l'emploi de la force qui sont susceptibles d'être prises, car, bien que relevant d'un contexte différent de celui de la responsabilité internationale, il peut utilement guider, *mutatis mutandis*, l'un quelconque des États lésés dans la détermination de sa réaction. Selon cet article, les mesures autres que l'emploi de la force peuvent comprendre l'interruption complète ou partielle des relations économiques et des communications ferroviaires, maritimes, aériennes, postales, télégraphiques, radioélectriques et des autres moyens de communication, ainsi que la rupture des relations diplomatiques. Prises par un certain nombre d'États, qui pourraient représenter la totalité des

(Suite de la note 18.)

(mesures provisoires) et 41 (sanctions économiques) de la Charte. Il y a un précédent bien connu, à savoir la résolution 221 (1966) du 9 avril 1966, dans laquelle le Conseil a prié le Gouvernement britannique d'empêcher « au besoin par la force » l'arrivée au port de Beira, au Mozambique, de pétrole destiné à la Rhodésie du Sud. On peut citer aussi, dans le même sens, les résolutions 787 (1992) et 820 (1993) du Conseil, en date des 16 novembre 1992 et 17 avril 1993, qui ont trait à l'application de mesures d'ordre économique à l'encontre de la République fédérative de Yougoslavie (Serbie-et-Monténégro). Le Conseil de sécurité a en outre autorisé l'emploi de la force pour appliquer des mesures de protection de caractère humanitaire : tel est le cas de ses résolutions 770 (1992) du 13 août 1992, 781 (1992) du 9 octobre 1992 et 813 (1993) du 26 mars 1993. Pour un examen de la pratique du Conseil de sécurité, voir Freudenschuß, « Between unilateralism and collective security: Authorizations of the use of force by the UN Security Council »;

b) Une dérogation à la disposition de l'alinéa *b* de l'article 14 semble devoir être envisagée en ce qui concerne les mesures d'ordre économique que le Conseil peut prendre en vertu de l'Article 41 de la Charte, dans les cas où l'intensité, la portée et la durée de ces mesures atteignent le niveau « de mesures de contrainte économique [...] extrêmes ».

membres de la communauté internationale, pareilles mesures (qui, il est vrai, englobent aussi des mesures de simple rétorsion), alliées à une condamnation morale, constitueraient une réaction bien plus efficace et dissuasive que les mesures analogues que pourraient prendre un ou quelques États lésés par un délit¹⁹.

60. En conclusion, l'article 14 de la deuxième partie, tel qu'il a été adopté, ne nécessite aucun remaniement pour pouvoir être appliqué aux crimes.

4. AUTRES CONSÉQUENCES DES CRIMES

61. Il faudrait compléter le régime spécial des conséquences des crimes par deux autres séries de dispositions. La première devrait spécifier que l'État qui a commis ou commet un crime n'est pas fondé à s'opposer à ce qu'une enquête ou une mission de contrôle soit menée sur son territoire aux fins de vérifier s'il s'acquiesce de ses obligations de cessation et de réparation. La seconde devrait couvrir un certain nombre d'obligations spéciales qui incombent à tous les États lésés, en élargissant la portée des propositions faites par le précédent Rapporteur spécial, M. Riphagen, dans son

¹⁹ Il reste que la Commission devrait se pencher sur le problème des contre-mesures susceptibles d'affecter la souveraineté-indépendance (hors la souveraineté territoriale), la liberté ou la juridiction nationale de l'État auteur. Ces éléments ne sont pas mentionnés à l'article 14 de la deuxième partie du projet, mais ils apparaissent en filigrane soit dans l'interdiction du recours à la force militaire et aux formes extrêmes de pression politique ou économique, soit dans l'interdiction destinée à préserver des règles impératives (*jus cogens*). À supposer que telle est la solution qui convient dans le cas des délits, peut-on dire que cela vaut pour les crimes ? N'existe-t-il pas, par exemple, des situations ou des circonstances dans lesquelles un ou plusieurs des États lésés pourraient, en toute licéité, violer, en s'appuyant sur l'article 11 de la deuxième partie (à condition de ne pas enfreindre l'interdiction de l'emploi de la force ou de mesures politiques ou économiques extrêmes), la souveraineté-indépendance ou la juridiction nationale d'un État qui a commis ou est en train de commettre un crime ? Il pourrait s'agir de la proclamation de zones protégées ou de zones d'exclusion aérienne, de l'envoi sur place de missions d'enquête et de contrôle et d'autres formes d'intrusion sur le territoire de l'État criminel dirigées contre des entités privées ou des agents de l'État, de l'interception ou de la saisie en haute mer des navires marchands de l'État criminel, et d'autres mesures analogues. Ne serait-ce pas faire preuve d'une indulgence indue à l'égard d'un État agresseur que d'empêcher les États lésés par l'acte d'agression d'appliquer au premier des contre-mesures qui portent atteinte à son indépendance ou à sa juridiction nationale, si ce n'était sur la base de mesures prises par le Conseil de sécurité en vertu du Chapitre VII de la Charte des Nations Unies et, naturellement, au titre de la légitime défense ?

Lorsque nous parlons de juridiction nationale, nous songeons (du moins dans le présent contexte) non pas à la zone à l'intérieur de laquelle l'État auteur serait libéré de ses obligations internationales, mais à la sphère des relations interindividuelles à l'intérieur de l'État, soumise au droit public et privé de cet État et relevant de la compétence ou de la juridiction exclusives de ses organes législatifs, administratifs et judiciaires. Nous laissons de côté, aux fins du présent sujet, la question de savoir si c'est la seule acception correcte de la notion de juridiction nationale et le point de vue du Rapporteur spécial à cet égard (voir Arangio-Ruiz, « Le domaine réservé. – L'organisation internationale et le rapport entre droit international et droit interne : cours général de droit international public », p. 225).

projet d'article 14²⁰. L'objet de ces obligations serait de garantir que les États feront preuve de cohérence, de solidarité et de coopération pour condamner le crime, censurer le comportement de l'État violateur ou réagir de toute autre manière.

62. Les obligations des États lésés, visées au paragraphe précédent, seraient censées contribuer à ce que :

a) l'État auteur ne trouve aucun appui pour maintenir ou légitimer la situation qu'il a créée en sa faveur en perpétrant le crime; et

b) ne soient pas entravées les actions des autres États qui cherchent, par des voies légales, à restaurer le droit auquel il a été porté atteinte.

On pourrait reprendre à cet effet les propositions de M. Riphagen, à condition d'y apporter quelques adjonctions et modifications importantes.

63. D'après le paragraphe 2 du projet d'article 14 proposé par M. Riphagen, les États seraient tenus :

a) de ne pas reconnaître comme légale la situation créée par ledit crime; et

b) de ne pas prêter aide ou assistance à l'État qui a commis ce crime pour maintenir la situation créée par ledit crime; et

c) de se joindre aux autres États pour se prêter assistance mutuelle dans l'exécution des obligations énoncées aux alinéas a et b.

64. Il pourrait être utile et justifié de renforcer l'alinéa a en y ajoutant une clause spécifiant que le principe *ex delicto jus non oritur* devrait s'appliquer aux effets juridiques susceptibles de découler, sur le plan tant national qu'international, de la situation créée par le fait internationalement illicite. Il faudrait faire expressément mention à la fois du droit interne et du droit international²¹.

²⁰ Pour le texte, voir *Annuaire... 1985*, vol. II (2^e partie), p. 21, note 66.

²¹ Cette obligation essentielle s'est concrétisée dans la pratique du Conseil de sécurité. Devant des situations qui pouvaient relever de la catégorie des crimes internationaux, le Conseil a demandé aux États de ne pas reconnaître (et de considérer comme nuls et non venus) tous les effets juridiques qui en découlaient. Voir, par exemple : la résolution 216 (1965) du 12 novembre 1965, dans laquelle le Conseil a condamné la déclaration unilatérale d'indépendance du régime de la Rhodésie du Sud et prié les États de « ne pas reconnaître ce régime minoritaire raciste illégal »; la résolution 662 (1990) du 9 août 1990, dans laquelle il a demandé aux États de ne pas reconnaître les effets juridiques de la déclaration iraquienne d'annexion du Koweït; et la résolution 554 (1984) du 17 août 1984, dans laquelle il a déclaré nulles et non avenues et dénuées de toute validité la nouvelle constitution sud-africaine et les élections menées par le Gouvernement sud-africain. Par ailleurs, le Conseil lui-même a déclaré sans ambiguïté que toutes les mesures prises par l'État auteur en ce qui concerne cette situation illégale étaient purement et simplement dénuées de toute validité. Comparer en outre la résolution 217 (1965) du 20 novembre 1965 sur la Rhodésie du Sud et les résolutions 664 (1990) et 687 (1991), en date des 18 août 1990 et 3 avril 1991, concernant, respectivement, la nullité des décrets irakiens fermant les missions diplomatiques étrangères au Koweït et les déclarations faites par l'Iraq

65. Il y aurait aussi avantage à rédiger l'alinéa b en des termes plus énergiques²².

66. L'alinéa c est, en soi, satisfaisant – encore que l'on puisse en améliorer la rédaction – car il exprime le devoir de tous les États de s'entraider pour s'acquitter des obligations énoncées aux alinéas a et b²³. Peut-être serait-il utile de prévoir aussi que tous les États lésés devraient coordonner, autant que faire se peut, leurs réactions respectives.

67. Quant à l'obligation positive de coopérer, elle pourrait être utilement assortie du devoir plus précis et peut-être plus significatif de ne gêner en aucune façon l'action des États qui choisissent d'exercer leur droit de réagir à un crime. Pareille disposition permettrait de censurer plus clairement le comportement de tout État qui non seulement s'abstient de réagir à une atteinte grave à un intérêt juridique fondamental de la communauté internationale, mais contrarie – par action ou par omission – les mesures mises en œuvre par d'autres États ou en réduit l'efficacité²⁴.

au sujet de sa dette extérieure. À ce sujet, voir Gowlland-Debbas, « Security Council Enforcement... », p. 74 à 76.

²² Là encore, la pratique du Conseil de sécurité en donne des exemples. Outre les résolutions citées *supra* (note 21), voir le libellé explicite de la résolution 218 (1965) du 23 novembre 1965, dans laquelle le Conseil priait tous les États de « s'abstenir immédiatement d'offrir au Gouvernement portugais une assistance quelconque qui le mette en mesure de poursuivre la répression qu'il exerce sur les populations des territoires qu'il administre ».

²³ Pour ce qui est de ces obligations, on peut se référer à la résolution 402 (1976) du Conseil de sécurité, en date du 22 décembre 1976, dans laquelle le Conseil, après avoir félicité le Lesotho de sa décision de ne pas reconnaître la prétendue indépendance du Transkei accordée par l'Afrique du Sud, faisait appel à tous les États « pour qu'ils fournissent immédiatement une aide financière, technique et matérielle au Lesotho pour lui permettre de mener à bien ses programmes de développement économique et pour le mettre mieux à même d'appliquer intégralement les résolutions de l'Organisation des Nations Unies relatives à l'*apartheid* et aux bantoustans » (voir également la résolution 535 (1983) du 29 juin 1983). La pratique du Conseil semble confirmer que cette assistance prend essentiellement la forme d'une aide et d'un soutien économiques aux pays particulièrement exposés aux conséquences négatives de l'isolement politique et économique de l'État violateur. On peut se référer à ce sujet aux différents cas où le Conseil a accordé une assistance de cette nature en se fondant sur l'Article 50 de la Charte des Nations Unies; voir notamment les résolutions 386 (1976) et 669 (1990), en date des 17 mars 1976 et 24 septembre 1990. En ce qui concerne l'obligation d'assistance mutuelle, il devrait être aussi possible de remédier au problème qui découle du recours aux contre-mesures (ou à d'autres formes de pressions politiques) qui risquent, en raison de leur gravité, de porter atteinte aux droits d'États autres que l'État violateur.

²⁴ Pour illustrer cet aspect des choses, il suffit de rappeler, par analogie, les résolutions du Conseil de sécurité condamnant l'attitude de pays qui, en maintenant des relations économiques ou diplomatiques avec l'État auteur, contribuent à réduire l'efficacité de la réaction opposée à cet État. Voir, par exemple, le paragraphe 6 de la résolution 277 (1970) du 18 mars 1970, dans laquelle le Conseil « condamne la politique des Gouvernements sud-africain et portugais, qui continuent d'avoir des relations politiques, économiques, militaires et autres avec le régime illégal de la Rhodésie du Sud en violation des résolutions pertinentes de l'Organisation des Nations Unies » compa-

(Suite de la note page suivante.)

68. Il serait aussi utile de prévoir :

a) une disposition concernant la mise en œuvre du principe *aut dedere aut judicare* dans le cas des personnes accusées de *delicta juris gentium* « connexes »;

b) une disposition concernant la coopération avec les organes internationaux qui peuvent être impliqués dans la réaction à un crime;

c) une disposition en vertu de laquelle tous les États lésés devraient faciliter l'adoption et l'application des mesures licites qu'impose la situation d'urgence causée par le crime.

69. Le projet d'article 18 (voir *infra* sect. E du présent chapitre) reprend les deux séries de dispositions visées au paragraphe 61 *supra*.

C. – Le rôle capital des institutions internationales

1. GÉNÉRALITÉS

70. Outre leur gravité objective, les conséquences substantielles et instrumentales des crimes présentent, comme on l'a vu, une différence, que reflète le paragraphe 3 de l'article 5 de la deuxième partie du projet d'articles⁵. Cette différence tient au fait que si la plupart des délits – mais pas tous – ne portent atteinte qu'à un seul État ou à quelques-uns, un crime peut porter atteinte, peut-être (mais pas toujours) à des degrés variables, à tous les États, qui sont ainsi lésés.

71. En revanche, le fait que tous les États soient concernés en tant qu'États lésés ne signifie pas que la mise en œuvre des conséquences des crimes s'écarte structurellement de la mise en œuvre des conséquences de la plupart des délits. Dans un cas comme dans l'autre, les acteurs sont des États. Cela va de soi pour ce qui est des conséquences des faits internationalement illicites communes aux deux catégories de faits illicites, de même que pour les conséquences spéciales ou supplémentaires étudiées dans la section précédente et qui s'attachent exclusivement aux crimes. En l'état essentiellement inorganisé du système interétatique, il semble que même la mise en œuvre des conséquences des faits internationalement illicites découlant – selon le paragraphe 2 de l'article 19 de la première partie¹ – « d'une violation [...] d'une obligation internationale si essentielle pour la sauvegarde d'intérêts fondamentaux de la communauté internationale que sa violation est reconnue comme un crime par cette communauté dans son ensemble »

(Suite de la note 24.)

rer également les résolutions 253 (1968) du 29 mai 1968, 314 (1972) du 28 février 1972, 320 (1972) du 29 septembre 1972, 333 (1973) du 22 mai 1973 et 437 (1978) du 10 octobre 1978, qui concernent toutes le cas de la Rhodésie du Sud.

demeure en principe, selon le droit international général, du ressort des États.

72. Ce corollaire manifeste de l'absence, dans le système interétatique, d'institutions ayant autorité pour faire appliquer le droit n'est naturellement pas surprenant. Même dans le domaine où les États ont confié à une institution internationale la fonction éminente de prendre des mesures directement exécutoires en vue du maintien de la paix, c'est toujours par le biais de l'action des États que la mise en œuvre prend effectivement corps. Il est naturellement exagéré de parler de communauté internationale organisée²⁵.

73. Si l'on considère la gravité des crimes et la sévérité des conséquences spéciales ou supplémentaires qu'ils engendrent, on constate que de très graves difficultés pourraient surgir d'une universalisation du statut d'État lésé. Les risques d'arbitraire, d'incohérence et de conflit entraînés par le constat d'un crime commis et son attribution et par la mise en œuvre ultérieure des conséquences seront très élevés. Contrairement à la mise en œuvre de la responsabilité pour délit, qui ne touche normalement que deux États ou qu'un petit nombre d'entre eux, la mise en œuvre de la responsabilité pour crime intéresse tous les États lésés, d'où une augmentation considérable des risques d'arbitraire et de conflit²⁶.

74. La Commission serait donc mal avisée de ne pas tenter de circonscrire le terrain de discord potentiel en matière de mise en œuvre. Il ressort du débat qui s'est déroulé à la quarante-sixième session que tous les membres de la Commission – y compris ceux qui ont plaidé pour l'abandon de la distinction faite dans l'article 19 de la première partie – sont pleinement conscients de l'importance de la question.

75. Certains des problèmes institutionnels qui pourraient se poser à propos de la mise en œuvre des règles touchant les crimes internationaux des États ont été examinés dans le cinquième rapport du Rapporteur spécial²; les problèmes institutionnels ont aussi été traités plus ou moins explicitement – encore qu'en termes assez vagues – au cours du débat à la quarante-sixième session, et pas seulement par des membres partisans de la distinction faite dans l'article 19 de la première partie. Le

²⁵ Le Rapporteur spécial a exprimé sa profonde perplexité au sujet des théories actuelles sur l'organisation internationale (voir notamment : Arangio-Ruiz, « The normative role of the General Assembly of the United Nations and the Declaration of Principles of Friendly Relations », p. 629 à 731, en particulier l'Appendice, p. 663 et suiv.; « Le domaine réservé... », p. 151 à 161, 402 à 427 et 435 et suiv.; et « Reflections on the problem of organization in integrated and non-integrated societies »).

²⁶ Plusieurs orateurs ont recensé certains de ces problèmes au colloque tenu à Florence en 1984 (voir *International Crimes of State. – A Critical Analysis of the ILC's Draft Article 19 on State Responsibility*, publié sous la direction de J. H. H. Weiler, A. Cassese et M. Spinedi, Berlin, New York, 1989). Voir, par exemple, Stein, « Observations on "Crimes of States" », p. 198 et suiv.

moment semble maintenant venu de se pencher de plus près sur les options possibles²⁷.

76. Le débat lui-même et une analyse des réactions des États et des organismes internationaux à des violations semblables à celles visées dans les quatre alinéas du paragraphe 3 de l'article 19 font ressortir plusieurs options théoriques possibles (plus ou moins novatrices), qui méritent d'être explorées.

77. Il semble que l'on puisse envisager les deux options suivantes :

a) Un fort degré d'institutionnalisation – grâce au recours à des organes internationaux existants ou à créer – de la totalité ou de la majeure partie du processus de mise en œuvre des conséquences des crimes, à partir du constat d'un crime commis et de son attribution jusqu'à la détermination des conséquences substantielles et instrumentales effectives de la violation. Dans le cadre de cette option, on pourrait faire un pas de plus en direction de l'institutionnalisation et aller jusqu'à confier l'application effective de toute conséquence spéciale ou supplémentaire ou de l'ensemble de ces conséquences à un organe international, qu'il s'agisse du même organe ou d'un autre;

b) Un degré plus ou moins réduit d'institutionnalisation grâce au recours aux organes internationaux existants. Cette option s'entend de toute formule autre que les plus ambitieuses, la solution minimale consistant à confier à un ou plusieurs organes internationaux existants le soin de procéder au constat qui déclenche tout processus de mise en œuvre des conséquences d'un crime, à savoir la constatation qu'un crime a été ou est en train d'être commis et que la violation peut être attribuée à un ou plusieurs États donnés.

2. CAS DE RÉACTION « ORGANISÉE » À DES VIOLATIONS D'OBLIGATIONS INTERNATIONALES FONDAMENTALES

78. On peut trouver dans la pratique de l'Assemblée générale et du Conseil de sécurité de bons exemples d'une réaction institutionnalisée à des violations flagrantes d'obligations internationales semblables à celles qui seraient condamnées en tant que crimes au titre de l'article 19 de la première partie du projet d'articles¹. Le Rapporteur spécial tient cependant à préciser que, en évoquant de tels cas dans le présent chapitre, il ne se prononce pas sur le bien-fondé des réactions de l'Organisation des Nations Unies dans chaque cas particulier,

²⁷ Le problème des formes possibles de réaction « institutionnalisée » aux violations d'obligations *erga omnes* qui pourraient relever de la catégorie des crimes internationaux a été longuement débattu dans maints ouvrages; voir notamment : Frowein, « Collective enforcement of international obligations », en particulier p. 73 à 77; Hailbronner, « Sanctions and third parties and the concept of public international order », p. 2 et suiv.; Simma « Does the UN Charter provide an adequate legal basis for individual or collective responses to violations of obligations *erga omnes*? »; Picone, « Nazione Unite e obblighi "erga omnes" »; Annacker, *loc. cit.*, en particulier p. 156 et suiv.

d'une part, ni sur la qualification juridique précise du cas considéré au regard de la responsabilité des États, d'autre part.

79. En ce qui concerne, d'abord, la réaction de l'Assemblée générale dans des cas qui relèveraient de l'alinéa a du paragraphe 3 de l'article 19 de la première partie, on se rappellera les nombreuses résolutions par lesquelles, au cours des années 60 et 70, l'Assemblée a condamné sévèrement la politique agressive menée par certains États coloniaux ou racistes – comme le Portugal, l'Afrique du Sud ou le régime minoritaire de Rhodésie du Sud – à l'égard de populations dépendantes ou d'États voisins sur le continent africain²⁸. On peut aussi mentionner – là encore sans prendre position quant au fond – plusieurs résolutions par lesquelles l'Assemblée a condamné les attaques armées lancées par Israël contre le territoire libanais ou qualifié explicitement d'agressive la politique menée par cet État dans les territoires occupés à partir de 1967²⁹. Entre autres actes d'agression notables qui ont donné lieu à des condamnations vigoureuses de la part de l'Assemblée, on peut citer les exemples de l'attaque armée d'Israël contre les installations nucléaires irakiennes³⁰, du bombardement de Tripoli et de Benghazi par les États-Unis d'Amérique³¹, et de l'inter-

²⁸ Voir, par exemple, le préambule de la résolution 3113 (XXVIII) de l'Assemblée générale, dans lequel celle-ci a condamné « les actes réitérés d'agression commis par les forces armées du Portugal contre des États africains indépendants, qui constituent une violation de la souveraineté et de l'intégrité territoriale de ces États » et jugé que ces activités « perturbent gravement la paix et la sécurité internationales »; dans le même ordre d'idées, voir également les résolutions 2707 (XXV) et 2795 (XXVI) de l'Assemblée. Cette dernière fait des constatations du même ordre dans ses résolutions 31/154 A et 32/116 à propos des attaques armées lancées par le régime rhodésien contre les territoires du Botswana, du Mozambique et de la Zambie. Pour ce qui est de l'Afrique du Sud, l'Assemblée a condamné, dans une série impressionnante de résolutions, ce qu'elle qualifiait d'actes d'agression perpétrés par le gouvernement de ce pays à partir du territoire non indépendant de la Namibie contre l'Angola, le Botswana, le Lesotho et la Zambie : voir notamment les résolutions 31/146, 32/9 D, 33/182 A, 33/206, 38/17, 38/36 A, 39/50 A, 40/25, 40/97 A, 41/39 A et 42/14 A.

²⁹ L'Assemblée générale a employé des termes particulièrement explicites dans sa résolution 38/17, dans laquelle elle a condamné « énergiquement le massacre de Palestiniens et d'autres civils à Beyrouth et l'agression israélienne contre le Liban, qui met en danger la stabilité, la paix et la sécurité dans la région », ainsi que dans sa résolution 37/123 A, dans laquelle elle a déclaré que « la décision prise par Israël le 14 décembre 1981 d'imposer ses lois, sa juridiction et son administration au territoire syrien occupé des hauteurs du Golan constitue un acte d'agression aux termes des dispositions de l'Article 39 de la Charte des Nations Unies et de la résolution 3314 (XXIX) de l'Assemblée générale » et que « la politique et les pratiques israéliennes d'annexion ou visant à l'annexion des territoires palestiniens et autres territoires arabes occupés [...] sont contraires aux principes du droit international et aux résolutions pertinentes de l'Organisation des Nations Unies ». Pour ce qui est de la question du Liban, voir aussi les résolutions 35/207, ES-7/5, 37/43 et 40/25. Pour d'autres condamnations de la politique prétendument illégale et agressive d'Israël dans les territoires occupés, voir notamment les résolutions 38/180 A, 39/146 B, 40/168 B, 41/162 B, 42/209 C, 43/54 B, 44/40 B et 45/83 B.

³⁰ Voir la résolution 36/27 de l'Assemblée générale, dans laquelle celle-ci « condamne énergiquement Israël pour son acte d'agression prémédité et sans précédent commis en violation de la Charte des Nations Unies et des normes de conduite internationale, qui constitue un élément nouveau et dangereux intensifiant la menace contre la paix et la sécurité internationales ».

³¹ Voir la résolution 41/38 de l'Assemblée générale.

vention de l'Union des Républiques socialistes soviétiques en Afghanistan³². Plus récemment, l'Assemblée a condamné énergiquement les violations continues de l'intégrité territoriale et de la souveraineté de la Bosnie-Herzégovine et demandé qu'il soit mis fin immédiatement à ces actes agressifs et hostiles³³.

80. L'Assemblée générale a aussi réagi dans un certain nombre de situations qui relèveraient de l'alinéa *b* du paragraphe 3 de l'article 19 de la première partie concernant l'occupation et la domination coloniales entretenues en violation du principe de l'autodétermination. Au niveau général, l'Assemblée a fait valoir, dans plusieurs résolutions, le caractère « criminel » de telles politiques, qu'elle a qualifiées de menace potentielle contre la paix et la sécurité internationales³⁴. Elle n'a pas hésité à dénoncer explicitement les États qu'elle jugeait responsables de telles pratiques. Il suffit de rappeler – toujours sans se prononcer sur le fond – la domination coloniale exercée par le Portugal sur les territoires africains placés sous son administration³⁵, la présence illégale de l'Afrique du Sud en Namibie³⁶, le pouvoir exercé par le régime minoritaire de Rhodésie du Sud³⁷ et la politique d'Israël dans les territoires palestiniens occupés³⁸.

81. Quant au type de crime visé à l'alinéa *c* du paragraphe 3 de l'article 19 de la première partie, à savoir une « violation grave et à une large échelle d'une obligation internationale d'importance essentielle pour la sauvegarde de l'être humain », la condamnation réitérée, par l'Assemblée générale, du régime raciste d'Afrique du Sud et l'appel lancé par l'Assemblée au Conseil de sécurité pour qu'il adopte des mesures, conformément au Chapitre VII de la Charte des Nations Unies, en sont des

exemples bien connus³⁹. Plus récemment, l'Assemblée a aussi réagi aux violations massives des droits de l'homme relevant de la notion de génocide : répression des minorités kurde et chiite en Iraq⁴⁰, et « nettoyage ethnique » et autres vexations et actes de violence massifs et systématiques en Bosnie-Herzégovine⁴¹.

82. On peut aussi trouver naturellement, dans la pratique du Conseil de sécurité, des exemples de réaction institutionnelle à des situations qui relèveraient de la catégorie des crimes internationaux. Rappelons, à propos de l'agression, les deux précédents que constitue la guerre de Corée et la guerre du Golfe. Dans l'un et l'autre cas, le Conseil a réagi si énergiquement – après avoir constaté une rupture de la paix internationale – qu'il a recommandé ou autorisé que les États Membres recourent à la force armée⁴². Sans aller jusqu'à cette extrémité, il a condamné fermement des cas d'agression dans d'autres situations dont plusieurs ont déjà été évoquées quand il a été question de la réaction de l'Assemblée générale⁴³. Plus récemment, le Conseil a estimé que les actes continus d'agression de l'armée serbe contre le territoire de la Bosnie-Herzégovine risquaient de constituer une menace grave pour la paix et la sécurité internationales; dans cet esprit, il a imposé une série de mesures coercitives contre le Gouvernement de la République fédérative de Yougoslavie (Serbie-et-

³² Voir la résolution ES-6/2 de l'Assemblée générale.

³³ Voir, par exemple, la résolution 47/121 de l'Assemblée générale.

³⁴ Comparer la série de résolutions de l'Assemblée générale consacrées à la question de l'application de la Déclaration sur l'octroi de l'indépendance aux pays et aux peuples coloniaux, notamment les résolutions 2189 (XXI), 2326 (XXII), 2465 (XXIII), 2548 (XXIV), 2621 (XXV), 2708 (XXV), 2878 (XXVI), 2908 (XXVII), 3163 (XXVIII), 3328 (XXIX), 3481 (XXX), 31/143, 32/42, 33/44, 34/93, 35/118 et 35/119.

³⁵ Voir, par exemple, le paragraphe 4 de la résolution 2270 (XXII) de l'Assemblée générale, dans laquelle celle-ci « condamne énergiquement la guerre coloniale menée par le Gouvernement portugais contre les peuples pacifiques des territoires sous sa domination, guerre qui constitue un crime contre l'humanité et une menace grave à la paix et à la sécurité internationales ». Voir, dans le même ordre d'idées, les résolutions 2107 (XX), 2395 (XXIII), 2707 (XXV), 2795 (XXVI) et 3113 (XXVIII).

³⁶ Voir notamment les résolutions de l'Assemblée générale 2074 (XX), 2145 (XXI), 2325 (XXII), 2403 (XXIII), 2517 (XXIV), 2678 (XXV), 2871 (XXVI), 3031 (XXVII), 3111 (XXVIII), 3295 (XXIX), ainsi que les résolutions citées *supra* (note 28).

³⁷ Voir notamment les résolutions de l'Assemblée générale 2022 (XX), 2151 (XXI), 2383 (XXIII), 2508 (XXIV), 2652 (XXV), 2946 (XXVII), 3115 (XXVIII), 3116 (XXVIII), 3297 (XXIX), 3298 (XXIX) et 3396 (XXX).

³⁸ Voir, par exemple, les résolutions de l'Assemblée générale 3414 (XXX), 31/61, 32/20, 33/29, 34/70, ES-7/2, 35/35 A, 35/169 A, 36/226 A, 37/86 E, 37/123 F, 38/17, 38/180 D, 39/146 A, 40/25, 40/168 A, 41/101, 41/162 A, 42/95, 42/209 B, 43/54 A, 44/40 A, 45/83 A et 46/82.

³⁹ Voir notamment les résolutions de l'Assemblée générale 2202 A (XXI), 2307 (XXII), 2396 (XXIII), 2506 B (XXIV), 2671 F (XXV), 2775 F (XXVI), 2923 E (XXVII), 3151 G (XXVIII), 3324 E (XXIX), 31/6 I, 32/105 K, 33/24, 38/11 et 41/35 A.

⁴⁰ Voir la résolution 46/134 de l'Assemblée générale.

⁴¹ Voir les résolutions 47/147 et 48/88 de l'Assemblée générale.

⁴² Pour l'affaire de Corée, voir en particulier les résolutions 82 (1950), 83 (1950) et 84 (1950); pour la guerre du Golfe, voir en particulier les résolutions 660 (1990) et 678 (1990).

⁴³ Plus précisément, le Conseil de sécurité a condamné, dans plusieurs résolutions, les agressions perpétrées par les puissances racistes ou coloniales sur le continent africain contre l'intégrité territoriale d'États indépendants voisins. Voir les résolutions 268 (1969), 273 (1969) et 275 (1969) des 28 juillet et 9 et 22 décembre 1969, 289 (1970) et 290 (1970) des 23 novembre et 8 décembre 1970, 294 (1971) et 302 (1971) des 15 juillet et 24 novembre 1971, et 321 (1972) du 23 octobre 1972 pour les attaques armées dirigées par le Portugal contre la Zambie, la Guinée et le Sénégal. Voir également les résolutions 326 (1973) et 328 (1973) des 2 février et 10 mars 1973, 403 (1977), 406 (1977), 411 (1977) des 14 janvier, 25 mai et 30 juin 1977, 424 (1978) du 17 mars 1978, 455 (1979) du 23 novembre 1979, pour des actes similaires perpétrés par le régime raciste minoritaire de Rhodésie du Sud contre la Zambie, le Botswana et le Mozambique. Voir enfin les résolutions 300 (1971) du 12 octobre 1971, 387 (1976) du 31 mars 1976, 428 (1978) du 6 mai 1978, 447 (1979) et 454 (1979) des 28 mars et 2 novembre 1979, 466 (1980) et 475 (1980) des 11 avril et 27 juin 1980, 527 (1982) du 15 décembre 1982, 545 (1983) du 20 décembre 1983, 546 (1984) du 6 janvier 1984, 567 (1985), 571 (1985), 574 (1985), 577 (1985), 580 (1985), respectivement des 20 juin, 20 septembre, 7 octobre et 6 et 30 décembre 1985, et 602 (1987) du 25 novembre 1987 pour ce qui est des agressions répétées lancées par l'Afrique du Sud à partir du territoire non indépendant de la Namibie contre la Zambie, l'Angola et le Lesotho. Pour d'autres exemples, on peut mentionner la résolution 487 (1981) du 19 juin 1981, dans laquelle le Conseil a déploré l'attaque israélienne contre la centrale nucléaire iraquienne, et les résolutions 573 (1985) du 4 octobre 1985 et 611 (1988) du 25 avril 1988, par lesquelles il a condamné Israël pour des actes d'agression perpétrés contre l'intégrité territoriale de la Tunisie.

Monténégro) en raison de l'aide qu'il apporte aux unités serbes irrégulières⁴⁴.

83. À l'instar de l'Assemblée générale, le Conseil de sécurité a condamné vivement les pratiques coloniales et répressives qui violaient le principe de l'autodétermination. Dans certains cas, il a aussi adopté des mesures au titre du Chapitre VII de la Charte des Nations Unies. On se rappellera la politique menée par le Portugal dans ses territoires d'outre-mer, l'occupation illégale de la Namibie par l'Afrique du Sud et le régime minoritaire de Rhodésie du Sud⁴⁵.

84. Le Conseil de sécurité a réagi de la même manière à des violations massives des droits de l'homme. Il faut noter, à cet égard, les résolutions condamnant la politique d'apartheid du Gouvernement sud-africain⁴⁶, et celles concernant le génocide au Kurdistan iraquien ou le « nettoyage ethnique » pratiqué sur le territoire de l'ex-Yougoslavie⁴⁷.

3. OPTIONS ENVISAGEABLES POUR UN CONSTAT « ORGANISÉ » DE L'EXISTENCE/ATTRIBUTION D'UN CRIME INTERNATIONAL

85. Pour en revenir au problème et aux solutions possibles envisagées (*supra* par. 77), il ne semble pas que

⁴⁴ Voir en particulier les résolutions 752 (1992), 757 (1992), 787 (1992) des 15 et 30 mai et 16 novembre 1992, et 819 (1993) et 820 (1993) des 16 et 17 avril 1993.

⁴⁵ Voir, pour la question du Portugal, les résolutions du Conseil de sécurité 180 (1963) et 183 (1963) des 31 juillet et 11 décembre 1963, 218 (1965) du 23 novembre 1965, et 312 (1972) et 322 (1972) des 4 février et 22 novembre 1972; pour la question de la Namibie, ses résolutions 264 (1969) et 269 (1969) des 20 mars et 12 août 1969, 276 (1970) et 283 (1970) des 30 janvier et 29 juillet 1970, 301 (1971) du 20 octobre 1971, 310 (1972) du 4 février 1972, 366 (1974) du 17 décembre 1974, 385 (1976) du 17 mars 1976, 439 (1978) du 13 novembre 1978, 539 (1983) du 28 octobre 1983 et 566 (1985) du 19 juin 1985; et pour la question de la Rhodésie du Sud, ses résolutions 216 (1965) et 217 (1965) des 12 et 20 novembre 1965, 221 (1966) et 232 (1966) des 9 avril et 16 décembre 1966, 253 (1968) du 29 mai 1968, 277 (1970) du 18 mars 1970, 388 (1976) du 6 avril 1976 et 409 (1977) du 27 mai 1977.

⁴⁶ La résolution du Conseil de sécurité 473 (1980), en date du 13 juin 1980, dans laquelle le Conseil a déclaré que « la politique d'apartheid est un crime contre la conscience et la dignité de l'humanité et est incompatible avec les droits de l'homme et sa dignité, la Charte des Nations Unies et la Déclaration universelle des droits de l'homme, et porte gravement atteinte à la paix et à la sécurité internationales », est explicite à cet égard; voir aussi, notamment, les résolutions 181 (1963) et 182 (1963) des 7 août et 11 décembre 1963, 190 (1964) et 191 (1964) des 9 et 18 juin 1964, 417 (1977) et 418 (1977) des 31 octobre et 4 novembre 1977, 554 (1984) et 556 (1984) des 17 août et 23 octobre 1984, 569 (1985) du 26 juillet 1985 et 591 (1986) du 28 novembre 1986.

⁴⁷ Pour le cas kurde, voir la résolution 688 (1991) du Conseil de sécurité, en date du 5 avril 1991; pour les violations flagrantes des droits de l'homme en ex-Yougoslavie, voir, outre les résolutions du Conseil mentionnées *supra* (note 44), les résolutions 770 (1992) et 771 (1992) du 13 août 1992. Pour les mesures prises par le Conseil dans les affaires de violations flagrantes des droits de l'homme, voir notamment: Gaja, « Genocidio dei curdi e dominio riservato »; Malanczuk, « The Kurdish crisis and allied intervention in the aftermath of the second Gulf war »; Alston, « The Security Council and human rights: Lessons to be learned from the Iraq-Kuwait crisis and its aftermath »; et Ramcharan, « The Security Council: Maturing of international protection of human rights ».

la première option indiquée soit réalisable. Bien qu'un tel degré d'institutionnalisation de la réaction d'une « communauté internationale organisée » aux crimes puisse être théoriquement souhaitable, et puisse occasionnellement se concrétiser dans tel ou tel domaine bien délimité, cela supposerait une extension considérable du système interétatique, qui a fort peu de chances de se produire dans un avenir proche.

86. En revanche, l'autre option envisagée mérite d'être sérieusement prise en considération. Bien qu'elle suppose aussi un degré relativement élevé de développement progressif, elle semble beaucoup moins problématique. Des idées allant dans le même sens se sont dégagées plus ou moins explicitement du débat qui a eu lieu à la quarante-sixième session de la Commission.

87. Ce débat fait bien ressortir, en particulier, que le problème le plus critique à régler en ce qui concerne l'application de toute règle que la Commission pourrait adopter (*de lege lata* ou *de lege ferenda*), au titre des conséquences spéciales ou supplémentaires des crimes, touche au constat de l'existence d'un tel fait illicite et à son attribution à un ou plusieurs États. Il est évident que le problème se pose pour tout acte internationalement illicite, quel que soit son degré de gravité; il acquiert une acuité particulière si la violation – ne serait-ce qu'un simple délit – porte atteinte à plusieurs États. Mais la gravité exceptionnelle des crimes et le fait qu'ils concernent tous les États, qui sont ainsi lésés, exigent impérativement de la part d'un organe international une forme ou une autre de constat collectif pour que les conséquences d'un crime puissent être mises en œuvre, c'est-à-dire le constat de l'existence d'une violation et son attribution. Plusieurs solutions pourraient être théoriquement envisagées à la lumière des fonctions spécifiques des organes internationaux disponibles.

a) Constat émanant d'un seul organe exclusivement : CIJ, Assemblée générale ou Conseil de sécurité ?

88. À première vue, le caractère essentiellement judiciaire du constat en question devrait dicter la solution à retenir. On serait ainsi conduit à tirer la conclusion évidente que, même si la mise en œuvre des conséquences demeurerait – comme dans le cas des délits – du ressort des États, le constat de l'existence et l'attribution de la violation devraient relever de l'instance judiciaire la plus représentative et faisant le plus autorité qui existe actuellement, à savoir la CIJ. Celle-ci est le seul organe permanent existant qui possède, en principe, la compétence et les moyens techniques nécessaires pour constater l'existence d'un fait internationalement illicite et se prononcer sur son attribution et sur ses conséquences⁴⁸.

89. Une telle solution, qui, de toute évidence, suppose l'acceptation (dans la future convention sur la responsabilité des États) de la compétence obligatoire de

⁴⁸ Voir le cinquième rapport du Rapporteur spécial (*supra* note 2), p. 52, par. 214.

la CIJ, se heurterait à au moins deux obstacles de taille. Tout d'abord, on ne trouve pas, au côté d'un organe strictement judiciaire comme la CIJ, d'institution internationale exerçant les fonctions de procureur. La Cour elle-même ne serait pas en mesure de « filtrer » ou de « sélectionner » les allégations portées contre des États prétendument criminels. Ensuite, une fois la CIJ dotée de la compétence obligatoire indispensable, il serait difficile, ne serait-ce que pour l'objectif limité du constat, de confiner ce lien juridictionnel général au domaine des faits internationalement illicites qualifiés de crimes, dont on peut souhaiter qu'ils se produisent rarement. Tout État pourrait, en alléguant qu'un autre État a commis ou est en train de commettre un crime, traduire cet État devant la Cour, laquelle serait amenée à constater l'existence d'un simple délit.

90. Une autre option que l'on pourrait théoriquement concevoir consisterait à confier, par le biais de la future convention, le soin de procéder au constat à l'Assemblée générale ou au Conseil de sécurité.

91. L'Assemblée générale semblerait convenir tout particulièrement, pour plusieurs raisons. Comparée au Conseil de sécurité, en particulier, elle est généralement considérée comme plus démocratique. De plus, la quasi-universalité de l'Organisation des Nations Unies fait que l'Assemblée est le porte-parole le plus représentatif non seulement de ce qu'il est convenu d'appeler la communauté internationale organisée, mais aussi de la communauté internationale elle-même. L'Assemblée apparaît donc plus qualifiée que tout autre organe international existant pour, en quelque sorte, personnifier cette communauté internationale dans son ensemble, qui, au regard de l'article 19 de la première partie du projet d'articles⁴⁹, est à la base de la décision de qualifier de crimes internationaux certains types de faits internationalement illicites, et pour appliquer concrètement, en fonction des circonstances, les définitions générales des crimes internationaux qui émanent de cette communauté, *in abstracto*, ainsi que le prévoit l'article 19⁴⁹.

⁴⁹ Dans la mesure où l'expression « communauté internationale dans son ensemble » coïncide avec celle de « communauté internationale » tout court, la référence à l'article 19 de la première partie du projet d'articles (voir *supra* note 1) serait applicable à toute règle de droit international coutumier. Il faut toutefois noter que ce pourrait être, ou non, le cas selon que l'on comprend, ou non, l'expression « communauté internationale dans son ensemble » au sens où la Commission l'entendait en 1976, à sa vingt-huitième session. On se rappellera que la formule « communauté internationale dans son ensemble », employée au paragraphe 2 de l'article 19, figurait déjà dans les articles 53 et 64 de la Convention de Vienne sur le droit des traités (voir notamment : Ago, « Droit des traités à la lumière de la Convention de Vienne : introduction »; et Combacau et Sur, *Droit international public*, p. 159 et 160). La Commission explique ainsi cette formule (à la suite du cinquième rapport de M. Ago, rapporteur spécial précédent [*Annuaire... 1976*, vol. II (1^{re} partie), p. 3, doc. A/CN.4/291 et Add.1 et 2]) : « On n'entend nullement exiger par là une reconnaissance unanime par tous les membres de cette communauté, et attribuer ainsi à chaque État un inconcevable droit de veto. Ce que l'on veut assurer, c'est que le caractère de "crime international" soit reconnu à un fait internationalement illicite donné, non pas seulement par tel ou tel groupe (même majoritaire) d'États, mais par toutes les composantes

92. Une autre caractéristique de l'Assemblée générale qui la rend particulièrement apte à atteindre le but recherché tient à la très vaste étendue de sa compétence *ratione materiae*, qui embrasse non seulement – mais avec des pouvoirs très différents – le principal domaine de responsabilité (bien plus ciblé) du Conseil de sécurité, c'est-à-dire le maintien de la paix et de la sécurité internationales, mais aussi des domaines de coopération internationale régis par des règles dont les violations les plus graves correspondent aux trois classes de crimes internationaux envisagés, outre l'agression, au paragraphe 3 de l'article 19 de la première partie. Il s'agit, par exemple, de la coopération économique, sociale et culturelle et de règles telles que celles qui touchent à l'autodétermination, aux droits de l'homme ou à la protection de l'environnement, sans parler du développement progressif et de la codification du droit international. L'Assemblée est donc clairement compétente pour traiter – *de lege lata* aussi bien que *de lege ferenda* – des quatre domaines dans lesquels il peut se produire des violations graves comme celles qualifiées de crimes à l'article 19.

93. Par contre, l'Assemblée générale n'a pas compétence pour faire des constats dans le domaine de la responsabilité des États. Elle n'a pas non plus le pouvoir de prendre des décisions ayant force obligatoire, si ce n'est dans des domaines spécifiques, par exemple aux fins des Articles 5, 6 et du paragraphe 2 de l'Article 17 de la Charte des Nations Unies, et pour ce qui touche à des questions de procédure. Bien que l'on puisse penser que les questions de procédure s'entendent aussi naturellement de la création d'organes subsidiaires dotés d'un mandat spécifique, chargés d'enquêter, par exemple, sur des faits qui pourraient être assimilés à un crime international, une simple recommandation de l'Assemblée n'aurait pas suffisamment de poids pour constituer la base d'un constat juridique susceptible de faire autorité quant à l'existence d'un crime et à son attribution. Il semblerait donc que l'Assemblée ne soit pas – malgré son caractère relativement plus représentatif – l'organe approprié pour être reconnu comme seul responsable du constat.

94. Quant au Conseil de sécurité, on peut considérer que la constatation, par le Conseil, qu'un acte d'agression a été commis, dans le cadre des fonctions qui lui ont

essentiels de la communauté internationale » (par. 61 du commentaire de l'article 19, *supra* note 4).

Naturellement, le membre de phrase « composantes essentielles de la communauté internationale » était entendu des trois grands groupements entre lesquels l'Assemblée générale semblait se partager à l'époque. Bien que, sous un angle ou un autre, on puisse certainement encore identifier des groupements au sein de l'Assemblée, cette division particulière paraît aujourd'hui anachronique. Il appartiendra à la Commission de reconsidérer la question lorsqu'elle reviendra sur le libellé de l'article 19. Pour l'instant, on ne peut que renvoyer simplement à la communauté internationale.

Palmisano, qui mentionne d'autres auteurs et cite, textuellement, le passage pertinent du cinquième rapport de M. Ago, formule des considérations pertinentes sur le rôle de la « communauté internationale dans son ensemble » en tant qu'elle est appelée à qualifier des violations graves de crimes internationaux des États (« Les causes d'aggravation... », p. 638 et 639).

été dévolues aux termes de la Charte des Nations Unies – encore que ce ne soit pas pour établir la responsabilité de tel ou tel État –, fournirait la base sur laquelle pourrait se fonder la mise en œuvre, par les États, des conséquences du crime défini à l’alinéa *a* du paragraphe 3 de l’article 19 de la première partie. Il serait aussi envisageable de confier un rôle au Conseil en ce qui concerne les crimes visés aux alinéas *b*, *c* et *d* du paragraphe 3 de l’article 19, eu égard à la compétence du Conseil de constater, conformément à l’Article 39 de la Charte, les ruptures de la paix et tout particulièrement les menaces contre la paix. La pratique du Conseil révèle, en effet, des cas de constatations de menaces contre la paix – bien que ce soit en principe, il est vrai, aux fins exclusives du Chapitre VII de la Charte – dans des situations comparables à celles où il est question de crimes aux termes des alinéas *b*, *c* et *d* du paragraphe 3 de l’article 19 et des règles primaires écrites et non écrites qui en découlent⁵⁰.

95. Sans préjudice, évidemment, des pouvoirs du Conseil de sécurité relatifs au maintien de la paix et de la sécurité internationales, il ne semble pas que le Conseil puisse, non plus que l’Assemblée générale, être seul chargé de prendre la décision juridique fondamentale qui devrait déclencher la mise en œuvre, par les États, des conséquences des crimes. Cette décision relève logiquement de l’application du droit de la responsabilité internationale plutôt que du maintien de la paix et de la sécurité internationales⁵¹.

⁵⁰ Voir, par exemple, la résolution 688 (1991) du Conseil de sécurité, en date du 5 avril 1991, concernant les actes de génocide commis par le Gouvernement iraquien contre la population kurde, et ses résolutions 757 (1992) et 787 (1992) des 30 mai et 16 novembre 1992, concernant la situation en ex-Yougoslavie, où des violations massives des droits de l’homme ont été commises.

⁵¹ Cette distinction a été soulignée par le Rapporteur spécial à la quarante-quatrième session de la Commission, lorsqu’il a contesté la façon dont l’article 4 de la deuxième partie du projet d’articles avait été formulé par le précédent rapporteur spécial, qui semblait subordonner indûment le droit de la responsabilité des États aux dispositions et procédures de la Charte des Nations Unies relatives au maintien de la paix et de la sécurité internationales [voir *Annuaire... 1992*, vol. I, 2277^e séance, et *ibid.*, vol. II (2^e partie), p. 39 et 40, par. 260 à 266].

La question est étroitement liée à la distinction qui est établie entre les pouvoirs du Conseil de sécurité au titre, respectivement, des Chapitres VII et VI de la Charte des Nations Unies, ces derniers pouvoirs étant limités à la possibilité de formuler une simple recommandation. À cet égard, voir en outre *Annuaire... 1992*, vol. I, 2267^e séance *in fine*. Voir également Graefrath, *loc. cit.*, p. 190 et suiv.; et *infra* par. 137 à 139.

Certaines des complexités de la relation entre les décisions du Conseil de sécurité et le droit de la responsabilité des États ont été examinées, notamment par : Gaja, « Réflexions sur le rôle du Conseil de sécurité dans le nouvel ordre mondial »; Bowett, « The impact of Security Council decisions on dispute settlement procedures »; et Gowlland-Debbas, « Security Council Enforcement... », en particulier p. 61 à 73.

Comme le Gouvernement suisse l’a noté à propos d’un problème bien connu qui se pose dans le cadre du sujet intitulé « Projet de code des crimes contre la paix et la sécurité de l’humanité », « il ne semble pas conforme à une saine conception de la justice d’envisager que les décisions du Conseil, organe politique s’il en est, puissent servir directement de base aux tribunaux nationaux, quand ils sont amenés à établir la culpabilité individuelle et à fixer la quotité de la peine » (voir le treizième rapport du Rapporteur spécial sur le sujet [doc. A/CN.4/466, par. 40]).

96. Malgré l’interdépendance de ces deux domaines essentiels des relations interétatiques, exiger du Conseil de sécurité qu’il procède seul à l’adoption de la décision fondamentale en cause serait au moins aussi hasardeux que de demander à l’Assemblée générale de s’acquitter seule de cette même fonction. Le Conseil pourrait paraître mieux armé pour ce faire, vu la force contraignante de ses décisions, mais il serait moins bien placé que l’Assemblée en raison de sa composition limitée et de la spécificité de sa compétence *ratione materiae*.

97. Quoi qu’il en soit des considérations respectivement applicables à l’Assemblée générale et au Conseil de sécurité, la difficulté principale tient, pour l’une et l’autre, au caractère politique de leur composition et de leur rôle :

a) Le fonctionnement des deux organes témoigne d’une grande liberté d’appréciation. Ils n’interviennent ni nécessairement ni systématiquement dans toutes les situations qui pourraient sembler requérir l’exercice de leur compétence. Ils fonctionnent, au contraire, d’une manière sélective et parfois très sélective;

b) Aucun des deux organes n’est tenu d’appliquer des critères uniformes dans des situations qui pourraient paraître identiques. En conséquence, des situations d’un même type et présentant un même degré de gravité peuvent être traitées différemment ou ne pas être traitées du tout;

c) La nature même de leurs décisions semble exclure toute obligation de leur part de motiver leurs choix (sous forme de décision, d’action ou d’inaction) du point de vue du droit international;

d) Le caractère discrétionnaire, voire arbitraire de leurs choix est encore aggravé par le fait que, en l’absence d’exposé des motifs juridiques, il n’est possible ni de vérifier, simultanément ou ultérieurement, la légitimité des choix effectués ni de comparer ces choix⁵².

98. Il ressort des caractéristiques exposées plus haut que ni l’intervention de l’Assemblée générale ni celle du Conseil de sécurité ne sauraient satisfaire aux exigences les plus élémentaires d’une décision juridique quant à l’existence et à l’attribution d’un fait internationalement illicite, sans parler d’un crime international d’un État. Quels que soient les avantages qu’il faut reconnaître à la

⁵² De nombreux auteurs se sont penchés sur le problème de l’absence de contrôle exercé sur les organes politiques de l’Organisation des Nations Unies – en particulier le Conseil de sécurité. Voir, par exemple : Franck, « The “Powers of Appreciation”: Who is the ultimate guardian of UN legality? »; Sciso, « Può la Corte internazionale di giustizia rilevare l’invalidità di una decisione del Consiglio di sicurezza? »; Gaja, « Réflexions sur le rôle... », p. 314 à 317; Bowett, *loc. cit.*, p. 97 et suiv.; Gowlland-Debbas, « The Relationship between the International Court of Justice and the Security Council in the light of the Lockerbie case »; Bedjaoui, *Nouvel ordre mondial et contrôle de la légalité des actes du Conseil de sécurité, passim*; et Condorelli, « La Corte internazionale di giustizia e gli organi politici delle Nazioni Unite ». Voir également les ouvrages consacrés à l’affaire de *Lockerbie* (*supra* note 10).

structure spécifique du système interétatique, toute attribution de la responsabilité doit présupposer, comme le montre l'histoire du droit des sociétés nationales :

a) l'assujettissement à la légalité, sur le plan de la procédure comme sur le fond;

b) la continuité, la systématisation et l'impartialité – ou non-sélectivité – à l'égard des violations de la loi⁵³.

99. Dans son cinquième rapport², le Rapporteur spécial a aussi examiné succinctement la question de savoir si la pratique récente ne pourrait pas dénoter une évolution de la portée de la compétence du Conseil de sécurité en ce qui concerne précisément la « réaction organisée » à certains types d'infractions internationales particulièrement graves. Mais cette pratique ne pourrait être considérée comme ayant doté le Conseil d'une compétence dans le domaine de la responsabilité des États au regard des crimes que s'il pouvait être établi de façon convaincante qu'il s'agit d'une pratique juridiquement décisive. Il serait, en tout état de cause, extrêmement douteux qu'une telle conclusion puisse être dégagée *de lege lata*⁵⁴; et il ne semble pas qu'une solution de ce type soit appropriée du point de vue du développement progressif du droit international de l'Organisation⁵⁵.

b) *Association des rôles politique et judiciaire*

100. Les caractéristiques de la CIJ, de l'Assemblée générale et du Conseil de sécurité, examinées dans les paragraphes précédents, semblent indiquer qu'aucun de ces organes ne saurait dûment s'acquitter seul, à titre individuel, de la délicate fonction consistant à constater l'existence d'un crime international d'un État et à en déterminer l'attribution – conditions préalables de la mise en œuvre des conséquences envisagées dans les articles pertinents du projet d'articles sur la responsabilité des États. Aussi faut-il concevoir une solution différente, qui semblerait dictée par les caractéristiques respectives des trois principaux organes de l'Organisation des Nations Unies.

101. D'une part, l'Assemblée générale et le Conseil de sécurité sont des organes trop exclusivement politiques pour se voir confier une fonction aussi éminemment juridique que celle du constat de l'existence d'un crime international et de son attribution. D'autre part, la CIJ, bien qu'elle soit dotée de la capacité juridique nécessaire, ne possède pas la non moins indispensable compétence spécifique; et il serait inopportun, comme il a déjà été expliqué, de lui conférer une compétence directe absolue au regard des crimes, qui se transformerait inéluctablement en une compétence obligatoire généralisée, peu souhaitable, au regard également des délits. La seule solution semble résider dans une association de l'élément

politique à l'élément judiciaire, de manière à éviter les inconvénients tant d'une décision exclusivement politique que d'une décision exclusivement judiciaire. Il peut s'agir d'une appréciation politique, par l'Assemblée ou le Conseil, de l'allégation formulée par l'État ou les États accusateurs, appréciation visant à déterminer si cette allégation est suffisamment grave pour justifier les vives préoccupations de la communauté internationale; une telle déclaration politique ouvrirait alors la voie à une éventuelle intervention de la CIJ.

102. Le rôle de l'organe politique devrait être d'adopter une résolution à une majorité qualifiée. Pour l'Assemblée générale, ce pourrait être une majorité des deux tiers des membres présents et votants. Pour le Conseil de sécurité, deux possibilités pourraient, en principe, être envisagées. La première possibilité théorique consisterait à exiger une simple majorité des deux tiers, sans autre condition. Une telle solution remettrait en cause le principe de l'unanimité des membres permanents et ne pourrait être envisagée que dans le cadre d'une révision de la Charte des Nations Unies. La seconde possibilité consisterait à prévoir que, conformément au principe énoncé à l'Article 27 de la Charte, une partie à un différend s'abstient de voter. Cette solution de rechange paraît équitable et réaliste.

103. La nature de la décision que la CIJ est appelée à rendre peut être envisagée sous différents points de vue ne présentant pas le même attrait juridique. Une possibilité consisterait à faire intervenir l'organe judiciaire en sa qualité d'organe consultatif. Tout État Membre de l'Organisation partie à la convention sur la responsabilité des États qui ferait valoir qu'un crime a été ou est en train d'être commis serait fondé à saisir l'Assemblée générale ou le Conseil de sécurité. L'un ou l'autre de ces organes politiques débattrait la question et – au cas où il constaterait que l'allégation formulée par l'État ou les États accusateurs est suffisamment grave pour justifier l'intervention de la communauté internationale – déciderait de saisir la CIJ pour avis consultatif. Une décision négative de la Cour aurait pour effet d'enterrer l'affaire (sans préjudice, évidemment, des questions relatives à l'existence, à l'attribution ou aux conséquences d'un délit). Une décision positive de la Cour, acceptée par l'organe requérant, autoriserait tout État partie à la convention sur la responsabilité des États à mettre en œuvre les dispositions relatives aux conséquences juridiques d'un crime, exposées dans la deuxième partie du projet d'articles.

104. Une autre possibilité consisterait à faire intervenir l'organe judiciaire en sa qualité d'organe compétent en matière contentieuse. Le débat de l'Assemblée générale ou du Conseil de sécurité, auquel une allégation de crime donnerait lieu, ne s'achèverait pas par la formulation d'une demande d'avis consultatif de la CIJ, mais par l'adoption d'une résolution constatant que l'allégation mérite d'être examinée sérieusement par la communauté internationale. L'adoption d'une telle résolution par l'un ou l'autre des deux organes politiques à une majorité qualifiée – au sens indiqué – permettrait, en vertu de la convention sur la responsabilité des États, à tout État Membre partie à cette convention (y compris le « crimi-

⁵³ Voir le cinquième rapport du Rapporteur spécial (*supra* note 2), p. 52, par. 211.

⁵⁴ *Ibid.*, par. 212 et 213.

⁵⁵ *Ibid.*, p. 60, par. 257 et suiv.; et p. 57, par. 243 à 245.

nel » présumé) de saisir la CIJ pour qu'elle se prononce sur l'existence d'un crime et son attribution. En d'autres termes, la résolution de l'Assemblée ou du Conseil créerait, en vertu de la convention sur la responsabilité des États, entre les États Membres parties à cette convention, le « lien juridictionnel » nécessaire pour que la CIJ ait compétence obligatoire.

105. Plusieurs raisons semblent militer en faveur de la seconde solution.

106. Premièrement, la gravité d'une allégation de crime et la gravité des éventuelles conséquences de celui-ci donnent à penser qu'il ne serait pas opportun de recourir, aux fins de la décision fondamentale, à un avis consultatif.

107. Pour autant qu'il faille considérer comme essentiellement équivalentes, du point de vue de leur autorité, les décisions de la CIJ, qu'elles soient qualifiées d'avis consultatifs ou d'arrêts, il existe entre elles de notables différences⁵⁶. L'une d'elles réside dans l'importance relative attachée aux questions de fait dans l'ensemble des avis consultatifs, par opposition aux affaires contentieuses⁵⁷. Une autre différence, plus importante, tient au fait que si la décision de la Cour, dans une affaire contentieuse, règle normalement la ou les questions dans la mesure où elle statue sur le fond d'un différend dans son intégralité – faisant ainsi fonction, en quelque sorte, de prononcé décisif sur la ou les questions en jeu –, la décision de la Cour dans une affaire consultative est normalement supposée donner des orientations à propos d'une question, dont le destinataire est censé, en définitive, prendre les mesures qui s'imposent⁵⁸. Une différence supplémentaire réside dans le fait que, en règle générale, la procédure consultative n'entraîne pas de procédure contentieuse en bonne et due forme entre les États en litige.

⁵⁶ Voir Benvenuti, *L'accertamento del diritto mediante i pareri consultivi della Corte internazionale di Giustizia, passim*.

⁵⁷ La CPJI était d'avis que, dans le cas d'une procédure consultative, il ne lui était pas interdit d'examiner des questions de fait. Elle a toutefois noté en même temps que « dans des circonstances ordinaires, il serait certainement utile que les faits sur lesquels l'avis de la Cour est demandé fussent constants : le soin de les déterminer ne devrait pas être laissé à la Cour elle-même » (avis consultatif sur la question du *Statut de la Carélie orientale*, C.P.J.I. 1923, série B n° 5, p. 28). La CIJ a confirmé cette position dans l'affaire du *Sahara occidental*, avis consultatif, C.I.J. Recueil 1975, p. 28 et suiv. L'opinion selon laquelle les questions de fait n'entrent, en principe, pas dans le cadre de la fonction consultative de la CIJ, a été exprimée par : Vallat, « The Competence of the United Nations General Assembly », p. 216; et Morelli, « Controversia internazionale, questione, processo », p. 13.

⁵⁸ Comme la CIJ l'a dit dans un avis consultatif, « l'avis est donné par la Cour non aux États, mais à l'organe habilité pour le lui demander » pour l'éclairer dans son action propre (*Interprétation des traités de paix conclus avec la Bulgarie, la Hongrie et la Roumanie, première phase*, avis consultatif, C.I.J. Recueil 1950, p. 71).

4. LA DÉCISION DE LA CIJ SUR L'EXISTENCE OU L'ATTRIBUTION, CONDITION PRÉALABLE DE LA MISE EN ŒUVRE, PAR LES ÉTATS, DES CONSÉQUENCES D'UN CRIME INTERNATIONAL

108. À la lumière de ces considérations, le Rapporteur spécial serait d'avis que la décision judiciaire constatant l'existence d'un crime international et en attribuant la responsabilité devrait être rendue à l'issue d'une procédure contentieuse devant la CIJ, qui serait engagée par l'un quelconque des États lésés après que l'organe politique aurait adopté sa résolution, et qui offrirait aux accusateurs et aux accusés la possibilité de confronter minutieusement leurs points de vue dans le cadre d'une procédure contradictoire complète et directe.

109. Une raison supplémentaire et, semble-t-il, déterminante de faire d'une décision de la CIJ une condition préalable de la mise en œuvre, par les États, des éventuelles conséquences juridiques d'un crime international procède des caractéristiques de la procédure de règlement des différends postérieure à l'adoption de contre-mesures, qui sera probablement envisagée pour les crimes dans la troisième partie du projet d'articles. Vu le degré élevé de gravité des crimes, le Rapporteur spécial envisage de proposer, pour la disposition pertinente de la troisième partie, non pas simplement la conciliation ou l'arbitrage (comme pour les délits), mais une compétence obligatoire directe de la CIJ à l'égard de tous les différends découlant de la mise en œuvre des conséquences juridiques d'un crime (à savoir les différends relatifs à un crime postérieurs à l'adoption de contre-mesures). Vu, en outre, que, dans ses présentes propositions, le Rapporteur spécial envisage de faire d'une décision préliminaire de la CIJ quant à l'existence ou à l'attribution d'un crime une condition préalable de la mise en œuvre licite des éventuelles conséquences de celui-ci, cette décision-là ne saurait consister en un simple avis consultatif. Étant donné que la Cour pourrait être appelée (en vertu des dispositions pertinentes de la troisième partie) à se prononcer par voie de décision judiciaire durant la phase postérieure à l'adoption de contre-mesures, il serait pour le moins étrange qu'elle se trouve, à ce moment, dans une situation où elle serait contrainte soit de confirmer passivement son avis consultatif antérieur, soit d'infirmar cet avis dans ladite décision.

110. La disposition pertinente fait l'objet du paragraphe 2 du projet d'article 19 de la deuxième partie (voir *infra* sect. E du présent chapitre).

111. Cela étant, il ne faudrait pas perdre de vue que les effets que la future convention sur la responsabilité des États attribuera ainsi aux résolutions de l'Assemblée générale ou du Conseil de sécurité et aux décisions de la CIJ devront être sans préjudice des fonctions exercées par le Conseil en vertu de la Charte des Nations Unies et des obligations que celle-ci assigne aux États Membres. L'application de l'Article 51 de la Charte ne devrait pas non plus s'en trouver faussée.

112. La disposition pertinente fait l'objet du projet d'article 20 de la deuxième partie (voir *infra* sect. E du présent chapitre).

5. AUTRES QUESTIONS

a) *Intervention éventuelle de la CIJ en vertu d'instruments autres que la future convention sur la responsabilité des États*

113. La disposition en vertu de laquelle la CIJ aurait compétence obligatoire (parmi les États parties à la future convention sur la responsabilité des États) pour se prononcer sur l'existence et l'attribution d'un crime, une fois que l'Assemblée générale ou le Conseil de sécurité aurait adopté une résolution dans le sens indiqué (*supra* par. 102), n'exclurait pas, selon le Rapporteur spécial, la possibilité que la compétence obligatoire de la CIJ aux mêmes fins puisse être établie par une autre voie. Cette compétence pourrait en fait découler, par exemple, d'un instrument multilatéral conclu entre les États Membres parties et qualifiant tel ou tel fait illicite de crime international d'un État. La compétence obligatoire de la Cour (à savoir, une compétence impliquant la possibilité d'application unilatérale) est envisagée dans la Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide (art. IX), la Convention internationale sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale (art. 22), la Convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes (art. 29) et la Convention contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants (art. 30). La Convention internationale sur l'élimination et la répression du crime d'apartheid (art. XII) est moins claire. De plus, la compétence de la CIJ pourrait également découler – encore que cette hypothèse soit moins plausible – d'un instrument bilatéral de règlement des différends envisageant la compétence obligatoire de la CIJ dans des termes tels que chaque partie pourrait saisir la Cour en faisant valoir que l'autre partie a commis ou est en train de commettre un crime international d'État. Trois questions interdépendantes se poseraient si de tels « liens juridictionnels » étaient mis à profit :

a) *Quid juris*, aux fins de la convention sur la responsabilité des États, dès lors qu'un ou des États se prévaudraient d'un lien juridictionnel découlant, par exemple, de l'une des conventions multilatérales susmentionnées, en vue de traduire en justice l'auteur présumé d'une infraction ?

b) L'État ou les États requérants devraient-ils être tenus, aux fins de la convention sur la responsabilité des États, de se conformer à l'exigence d'un recours préalable (concluant) à l'Assemblée générale ou au Conseil de sécurité ?

c) Quelle serait, après l'adoption d'une telle initiative judiciaire en dehors du cadre de la convention sur la responsabilité des États, la situation des États « tiers » parties à ladite convention ?

114. À la première question, le Rapporteur spécial estime qu'il convient de répondre que, si la convention sur la responsabilité des États devait disposer, comme cela a été proposé, que le constat par la CIJ d'un crime international remplit la condition nécessaire à la mise en œuvre, par tous les États lésés, des conséquences de ce crime, toute décision de la CIJ à cet effet devrait être considérée comme remplissant cette condition, quel que soit le fondement juridique de la compétence de la Cour. Le fait que, en vertu de la convention sur la responsabilité des États, le pouvoir qu'aurait la CIJ de trancher la question de l'existence ou de l'attribution d'un crime international serait subordonné à l'adoption préalable d'une résolution politique de l'ONU ne devrait restreindre en aucune manière la faculté qu'a la CIJ de s'acquitter valablement de cette fonction en vertu des titres de compétence que lui confère l'Article 36 de son Statut, en dehors de la convention sur la responsabilité des États.

115. Par voie de conséquence logique, il convient de répondre à la deuxième question que, au cas où la CIJ serait saisie en vertu d'un lien juridictionnel qui aurait pris naissance dans un instrument autre que la convention sur la responsabilité des États, il serait superflu de passer par la phase politique préliminaire de recours à l'Assemblée générale ou au Conseil de sécurité. L'exigence d'une résolution de l'Assemblée ou du Conseil est destinée (voir *supra* par. 89) à empêcher que la disposition de la convention sur la responsabilité des États relative au rôle de la Cour en matière de crimes internationaux ait pour effet d'étendre sa compétence obligatoire à des questions autres que l'existence ou l'attribution d'un crime international (par exemple, l'existence ou l'attribution et les conséquences d'un délit). À l'évidence, une fois que la Cour serait dotée d'une compétence obligatoire sur la base d'un instrument autre que la convention sur la responsabilité des États, cette exigence perdrait sa raison d'être.

116. Quant à la troisième question, il paraît opportun que le constat, par la CIJ, d'un crime international soit considéré comme remplissant la condition nécessaire à la mise en œuvre *ab omnibus tertiis* des conséquences particulières des crimes, quelle que soit la source de la compétence de la CIJ pour connaître de la question de l'existence ou de l'attribution. Tous les États Membres parties à la convention sur la responsabilité des États seraient ainsi en droit de se prévaloir d'une décision de la CIJ fondée sur un lien juridictionnel étranger à ladite convention et découlant, par exemple, de la Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide, de la Convention contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants ou de la Convention internationale sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale. Toutefois, l'extension à *omnes tertios* ne vaudrait évidemment que pour la partie de la décision de la CIJ traitant de l'existence ou l'attribution d'un crime international. Elle ne vaudrait pas pour des parties de cette décision qui ne concerneraient que l'État ou les États ayant saisi la Cour en vertu d'un lien juridictionnel étranger à la convention sur la responsabilité des États. L'application de toute partie de la décision de la Cour relative soit à l'existence et à l'attri-

bution ou aux conséquences d'un simple délit éventuel, soit aux conséquences du crime lui-même serait limitée aux parties initiales à la procédure. En d'autres termes, seul l'État ou les États demandeurs initiaux, conjointement avec l'État ou les États défendeurs présumés fautifs, seraient soumis, conformément à l'Article 59 du Statut de la CIJ, aux parties de la décision de la Cour autres que celle relative à l'existence ou à l'attribution d'un crime international.

117. Un problème pourrait évidemment se poser en ce qui concerne la situation des États « tiers » dans toute procédure engagée devant la CIJ par un ou plusieurs États en vertu d'un lien juridictionnel ayant pris naissance dans un instrument autre que la convention sur la responsabilité des États. En vertu de cette convention, comme il a été expliqué, tout État Membre partie à la convention serait, une fois que l'un des organes politiques aurait adopté une résolution, en droit d'engager une procédure devant la Cour et d'y être partie. En tant qu'États « tiers » à l'égard de l'affaire portée devant la CIJ en vertu d'un lien juridictionnel découlant d'une source autre que la convention sur la responsabilité des États, ces États ne seraient, en principe, pas en droit d'être parties à ladite procédure. Aussi cette situation devrait-elle être régie par quelque règle particulière. La solution la plus appropriée consisterait à disposer que :

a) Dans l'hypothèse à l'examen, tout État « tiers » – à savoir tout État Membre partie à la convention sur la responsabilité des États autre que l'État ou les États ayant saisi la CIJ en vertu d'un lien juridictionnel étranger à ladite convention – est en droit de participer pleinement, par voie de requête unilatérale, à la procédure engagée devant la Cour et relative à l'existence ou à l'attribution du crime, un tel État étant appelé à participer à la procédure en qualité de partie et non en qualité d'intervenant au titre des Articles 62 et 63 du Statut de la CIJ;

b) Une fois que la CIJ aura rendu une décision positive quant à l'existence et à l'attribution d'un crime, la condition préalable à la mise en œuvre des conséquences spéciales du crime sera considérée comme remplie *ipso facto* en ce qui concerne tout État Membre partie à la convention sur la responsabilité des États, nonobstant l'absence d'une déclaration politique antérieure de l'Assemblée générale ou du Conseil de sécurité.

b) *Rôles respectifs de l'Assemblée générale, du Conseil de sécurité, de la CIJ et de tous les États*

118. Le fait que, selon le paragraphe 1 du projet d'article 19 de la deuxième partie (voir *infra* sect. E du présent chapitre), les États accusateurs peuvent saisir soit l'Assemblée générale, soit le Conseil de sécurité, soit l'une et l'autre à la fois, ne semble pas soulever de difficultés. Selon le Rapporteur spécial, il y aurait ici un cas de compétence concurrente des deux organes. Pour que l'initiative prise par l'État accusateur aboutisse, il suffirait que l'un ou l'autre organe parvienne à une conclusion affirmative. Attendu, en tout état de cause, que la résolution adoptée par l'organe politique est

uniquement censée ouvrir la voie à une décision de la CIJ (comme suite à l'introduction d'une requête par un ou plusieurs États), toute divergence entre l'Assemblée et le Conseil serait dissipée par la décision déterminante – positive ou négative – de la Cour sur l'existence et l'attribution.

119. Une formule associant une résolution d'un organe politique (Assemblée générale ou Conseil de sécurité), une décision de la CIJ et la mise en œuvre des conséquences juridiques d'un crime par tous les États en tant qu'États lésés serait la meilleure – ou du moins la moins mauvaise – qui puisse être proposée à ce stade du développement de la communauté internationale « organisée », en vue d'une solution civilisée du problème de la réaction à des crimes internationaux d'États. Le rôle de l'organe politique est ce qui correspond le mieux à une enquête préliminaire sur le degré de crédibilité qu'il convient d'accorder aux accusations formulées par des États prétendument lésés, sans laquelle il serait inopportun d'autoriser la saisine de la justice. En d'autres termes, il est ce qui correspond le mieux – encore que l'analogie soit très lointaine – aux fonctions du ministère public⁵⁹. Quant à la décision rendue par la CIJ à l'issue d'une procédure contentieuse en bonne et due forme, elle est ce qui correspond le mieux à un jugement juste et équitable pour ce qui concerne les conditions fondamentales de l'existence et de l'attribution. Le fait qu'il appartiendrait néanmoins aux États lésés – à tous les États – d'assurer ensuite, en dernier ressort, l'application des articles sur les conséquences juridiques du crime est une conséquence inéluctable du fait que le système interétatique reste faiblement institutionnalisé. La Commission ne devrait toutefois pas voir dans cet obstacle une raison de ne pas poursuivre audacieusement l'action dans laquelle elle s'est engagée en 1976, lorsqu'elle a adopté l'article 19 de la première partie¹.

120. Il va de soi que la participation d'un nombre – qu'il faut espérer élevé – d'États à la réaction à un crime pourrait donner lieu à des divergences, des controverses, voire des différends. Si de telles difficultés peuvent également surgir dans le cas de délits (dès lors que le fait illicite consiste en une violation d'une obligation *erga omnes*), elles risquent d'être plus graves et plus fréquentes dans le cas de crimes. La seule solution envisageable à ce stade consiste soit en un recours aux possibilités de coordination offertes par l'Assemblée générale, le Conseil de sécurité ou d'autres organes internationaux qui exercent leur compétence dans le domaine pertinent, soit en un recours à d'éventuels arrangements spéciaux entre tous les États lésés ou groupes d'États

⁵⁹ Pour reprendre les mots de Zimmern, le rôle de l'organe politique – qui n'est assurément ni judiciaire ni décisif – serait, d'après le projet d'article 19, de provoquer un « tollé général » (*hue and cry*) [*The League of Nations and the Rule of Law, 1918-1935*, p. 451]. La résolution – il n'est même pas question d'une recommandation de cet organe – se contenterait d'identifier l'État soupçonné d'un prétendu crime (comme l'Assemblée de l'ancienne Société des Nations devait le faire en cas d'agression), laissant à l'ensemble des États le soin de poursuivre l'affaire : l'action consécutive licite – avant toute mise en œuvre des conséquences – consisterait à saisir la CIJ pour qu'elle se prononce sur l'existence alléguée d'un crime.

lésés. Ce problème complexe est provisoirement traité aux alinéas *c* à *g* du projet d'article 18 de la deuxième partie (voir *infra* sect. E du présent chapitre).

D. – Conclusions

1. OBJECTIONS ACTUELLEMENT ÉLEVÉES CONTRE L'ARTICLE 19 DE LA PREMIÈRE PARTIE¹

121. Le moment est venu d'examiner la solution envisagée à la lumière des objections élevées jusqu'à présent contre l'introduction, dans le projet d'articles sur la responsabilité des États, de la notion de crimes internationaux d'États.

122. Ces objections procèdent d'un certain nombre d'arguments interdépendants qui se recourent partiellement. Une argumentation consiste à affirmer que les États ne sont, par leur nature, susceptibles ni d'engager leur responsabilité pénale ni d'encourir une sanction pénale, la responsabilité et la sanction pénales étant réservées aux seuls individus. Cette argumentation se fonde sur l'adage *societas delinquere non potest*⁶⁰. À cette argumentation se rattache étroitement celle selon laquelle le système interétatique n'est doté ni d'une institution telle que le ministère public ni d'une juridiction pénale ayant compétence obligatoire pour connaître de crimes d'États, à l'égard de quelque État que ce soit.

123. S'agissant, d'abord, de la première argumentation, le poids de l'adage *societas delinquere non potest*, dans son application aux États en leur qualité de parties aux relations internationales et de sujets de droit international, a été examiné dans le cinquième rapport du Rapporteur spécial. Premièrement, il n'est pas tout à fait exact de dire que les personnes morales ne sont pas susceptibles – *mutatis mutandis* – d'engager plus que leur responsabilité civile et d'encourir une sanction civile. Deuxièmement, les États ne sauraient, de toute manière, être assimilés en tous points aux personnes morales du droit interne. Dans leur personnalité internationale, ils ressemblent davantage à des entités collectives de fait qu'à des personnes morales; et ils aiment s'intituler « puissances », terme inconnu du droit et de la pratique tant des sociétés privées que des subdivisions publiques des États, y compris des États membres d'États fédéraux⁶¹. Troisièmement, et surtout, les États se comportent fréquemment d'une manière telle qu'ils violent des obligations juridiques et morales si essentielles pour la paix, la survie et la prospérité d'autres États et peuples que leur violation est universellement considérée comme bien plus grave, des points de vue matériel et moral, que les délits les plus graves commis par des particuliers, des groupes ou des sociétés.

124. En ce qui concerne l'argumentation selon laquelle la responsabilité à raison de violations d'obligations internationales d'une exceptionnelle gravité ne devrait

être envisagée que pour des individus, le Rapporteur spécial reconnaît – malgré les sérieuses réserves dont des gouvernements ont récemment fait état à propos d'éléments importants du projet de code des crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité – le rôle qu'un tel instrument, s'il était adopté, pourrait jouer en réprimant les violations d'obligations internationales essentielles. Mais outre le fait que le projet de code dispose expressément que les poursuites engagées contre un individu « n'excluent pas la responsabilité [...] d'un État » (art. 5), laissant ainsi en suspens la question de la responsabilité des États⁶², les crimes les plus graves commis par des individus, qui y sont envisagés, le sont en tant que crimes imputables à des individus exerçant les plus hautes fonctions ou de très hautes fonctions au sein de l'appareil de l'État⁶³. Il s'ensuit que, dans les cas les plus importants, la procédure pénale engagée en vertu du code mettra sérieusement en cause l'État dans l'appareil duquel les individus accusés auront agi. À moins que l'on puisse ajouter foi aux efforts consentis par l'appareil de l'État pour se dissocier des parties accusées, le crime d'un individu paraîtra souvent si étroitement lié au comportement répréhensible d'autres organes de l'État qu'il sera identifié comme étant un crime de l'État faisant l'objet d'une qualification sinon identique, du moins très voisine. Deux facteurs se conjuguent fréquemment pour rendre inéluctable une telle issue. L'un réside dans le fait que la règle violée est, pour l'essentiel, identique dans les deux cas, tout comme la dimension du ou des faits illicites, c'est-à-dire les actions ou omissions constitutives de l'élément « objectif » ou « externe » du crime. L'autre facteur a trait à l'élément dit « interne » ou « psychologique », à savoir l'intention délibérée (*dolus*)⁶⁴. À supposer même que le projet de code devienne rapidement une réalité juridique malgré les nombreux obstacles qu'il faudrait surmonter en vue de sa ratification et de sa mise en application (qu'une cour criminelle internationale soit ou non créée), la notion de responsabilité pénale de l'individu au niveau international ne prive guère de leur raison d'être l'article 19 de la première partie du projet d'articles sur la responsabilité des États et les dispositions des deuxième et troisième parties qui sont indispensables à une application correcte de cet article.

125. Quoi qu'il en soit des *delicta juris gentium* individuels et du projet de code des crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité, il faut reconnaître que des

⁶² Au paragraphe 2 du commentaire de l'article 5 du projet de code des crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité, il est fait expressément référence au commentaire de l'article 19 de la première partie du projet d'articles sur la responsabilité des États, qui exclut que la punition des individus, agents de l'État, puisse épuiser « la poursuite de la responsabilité internationale incombant à l'État » (*Annuaire... 1991*, vol. II [2^e partie], p. 104).

⁶³ Voir, par exemple, le paragraphe 4 du commentaire du titre II du projet de code des crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité (*ibid.*, p. 105).

⁶⁴ On voit en effet difficilement comment l'association des actions et omissions et de l'intention pourrait ne pas se fondre, à la fois, en un fait illicite de l'individu et de l'État, et probablement un crime de l'un et l'autre. Ce n'est qu'exceptionnellement que le crime d'un individu entraîne un simple délit de la part de l'État.

⁶⁰ Voir le cinquième rapport du Rapporteur spécial (*supra* note 2), p. 58, par. 250 et suiv.

⁶¹ *Ibid.*, p. 59, par. 253.

violations d'obligations du type visé au paragraphe 3 de l'article 19 de la première partie du projet d'articles sur la responsabilité des États sont, depuis quelque temps déjà, l'objet d'une condamnation générale de la part de la communauté internationale et des instances internationales. Des exemples de faits répréhensibles ainsi condamnés ont été donnés (voir *supra* par. 78 à 84). Il en ressort que tous les faits illicites en cause sont généralement considérés comme : a) violant des règles *erga omnes* de droit international, voire de *jus cogens*; b) lésant tous les États; c) justifiant une exigence généralisée de cessation et de réparation; et d) justifiant, en fin de compte, une réaction généralisée sous une forme ou une autre de la part des États ou des organes internationaux. Aussi pourrait-il être extrêmement opportun que la Commission prenne des dispositions en vue d'assujettir une telle réaction à quelque mesure de contrôle juridique spécifique dans le cadre du projet d'articles sur la responsabilité des États⁶⁵.

126. L'article 19 de la première partie, adopté en première lecture par la Commission à sa vingt-huitième session, marque un pas préliminaire dans cette direction. Un deuxième pas a été accompli avec l'adoption par la Commission, en première lecture, lors de sa trente-septième session, de l'article 5 de la deuxième partie⁵, qui autorise tous les États à exiger la cessation-réparation et à recourir éventuellement à des contre-mesures.

127. Les projets d'articles 15 à 20 de la deuxième partie (voir *infra* sect. E du présent chapitre) énoncent les règles que le Rapporteur spécial juge indispensables en vue de spécifier les conditions, modalités et limites de la réaction dite généralisée. Ces projets d'articles sont censés prévoir le contrôle juridique qui doit s'exercer, à cet égard, dans le cadre du droit de la responsabilité des États, dont la question relève légitimement (voir *infra* par. 137 à 139).

128. S'agissant de la seconde série d'objections, à savoir le problème « institutionnel », il est évidemment incontestable que le système interétatique – comme d'ailleurs la « communauté internationale », notion assez vague ou mal définie (d'hommes, de nations, de peuples ou d'États) – n'est pas doté, et n'a guère de chances de l'être dans un proche avenir, d'institutions telles qu'un ministère public et une juridiction pénale (sans parler d'un mécanisme efficace de répression). Il est toutefois simpliste d'invoquer de tels arguments pour récuser l'idée de recenser un certain nombre de faits internationalement illicites de nature à appeler une condamnation judiciaire plus sévère. Le système interétatique est, en fait, encore très inorganisé. Mais ce reproche ne s'applique-t-il pas à tous les domaines des relations internationales et du droit international²⁵ ?

129. Le système interétatique n'est pas moins inorganisé – pour rester dans le domaine de la responsabilité des États – à l'égard des conséquences des délits. Le processus tout entier, à commencer par la décision quant à l'existence et à l'attribution d'un délit, en passant par les exigences de cessation et de réparation et le recours éventuel à des contre-mesures, est en principe – à savoir en vertu du droit international général – du ressort des États. Les seules exceptions découlent d'arrangements conventionnels, malheureusement assez peu fréquents et principalement bilatéraux, conclus en vue de procédures de règlement par « tierce partie ». Quelques exceptions supplémentaires résulteraient des dispositions qui ont été proposées dans le cinquième rapport du Rapporteur spécial² pour les articles de la troisième partie du projet d'articles, qui ont été renvoyés au Comité de rédaction⁶⁶, ainsi que du projet d'article 12 de la deuxième partie¹³.

130. Si l'on passe à un chapitre encore plus essentiel du droit international, on constate que le vide institutionnel est encore plus manifeste – et spectaculaire – dans le domaine du maintien de la paix et de la sécurité internationales. Malgré la remarquable nouveauté des dispositions du Chapitre VII de la Charte des Nations Unies, la communauté internationale ne paraît pas, après tout, être tellement « organisée » dans ce domaine. Le Conseil de sécurité n'a jusqu'à présent pas réussi à faire mettre directement à sa disposition les forces armées qui lui sont indispensables pour mener une action propre vraiment efficace. Bien que le Conseil – organe restreint qui peut difficilement être considéré comme représentant la communauté internationale tout entière – recommande ou décide d'adopter des mesures de sécurité, celles-ci sont appliquées par les États et, de surcroît, par certains États seulement. Percevoir ce fait comme exprimant l'équilibre des forces dans le système interétatique est une chose; parler d'une « organisation » de la sécurité collective en est une autre. Pour notre bonheur comme pour notre malheur, le maintien de la paix et de la sécurité internationales dépend des grandes puissances, tout comme il y a un siècle : mais ce ne serait pas là, évidemment, une raison valable de renoncer à la sécurité collective telle qu'elle est assurée par l'intermédiaire du seul organe disponible, si imparfait qu'il soit.

131. Il en va, bien sûr, différemment dans certains domaines particuliers tels que la protection des droits de l'homme. Mais les institutions internationales les plus efficaces dans ce domaine n'opèrent pas vraiment au niveau des relations interétatiques. Elles agissent plutôt, en quelque sorte, à un niveau infraétatique en tant qu'organes communs des États parties aux divers systèmes des droits de l'homme. Les relations interétatiques, au sens propre de l'expression, demeurent, même dans ce domaine, essentiellement inorganisées.

132. Il s'ensuit, selon le Rapporteur spécial, que, dans le domaine du contrôle ou de la coordination juridiques des réactions à des crimes d'États, le système interétatique, ou la « communauté internationale », ne semble pas être

⁶⁵ Voir encore les intéressants écrits de Spinedi sur la question, en particulier son étude liminaire détaillée parue dans le volume du colloque tenu à Florence en 1984 (voir *supra* note 26), ainsi que « Contribution à l'étude de la distinction entre crimes et délits internationaux ».

⁶⁶ Voir *Annuaire... 1993*, vol. II (2^e partie), p. 36, par. 205.

moins organisé que dans d'autres domaines. Dans ce domaine-là, comme dans tous les autres, les États conservent le premier rôle. Il leur appartient d'accuser, d'exiger la cessation et la réparation de la part d'un État auteur, et de recourir en définitive à des contre-mesures. Jusqu'ici, rien ne distingue ces phases des phases successives du traitement d'un délit, à savoir le constat de l'existence et l'attribution, l'exigence de cessation et de réparation et les éventuelles contre-mesures.

133. Si la sévérité plus grande des conséquences juridiques des crimes appelle quelque mesure de contrôle institutionnel, il ne s'ensuit pas nécessairement que ce contrôle doive être vaste et importun au point de priver les États de leur rôle. Les institutions existantes n'offrent ni ministère public, ni juridiction dotée de la plénitude de la compétence pénale, ni mécanisme organisé de répression. Elles offrent néanmoins de bonnes possibilités de réduire le caractère arbitraire des réactions unilatérales ou collectives de l'ensemble des États lésés. La procédure exposée dans les paragraphes qui précèdent et envisagée dans le projet d'article 19 de la deuxième partie (voir *infra* sect. E du présent chapitre) est précisément censée jouer ce rôle.

134. Le Rapporteur spécial juge indispensable de souligner, à ce stade, deux caractéristiques essentielles de la solution proposée dans le présent rapport.

2. LA SOLUTION PROPOSÉE ET LES PRINCIPAUX INSTRUMENTS EXISTANTS EN MATIÈRE D'ORGANISATION INTERNATIONALE

135. Une caractéristique essentielle tient au fait que la procédure en deux phases proposée n'entraîne aucune modification des deux principaux instruments existants en matière d'organisation internationale, à savoir la Charte des Nations Unies et le Statut de la CIJ. En envisageant de faire d'une résolution de l'Assemblée générale ou du Conseil de sécurité une condition préalable de l'exercice par la CIJ de sa compétence au titre de l'Article 36 de son Statut, la future convention sur la responsabilité des États ne porterait atteinte ni à la Charte ni au Statut.

136. En ce qui concerne la Charte des Nations Unies, ce ne serait pas la première fois qu'un traité international autre que la Charte elle-même contraint l'Assemblée générale ou le Conseil de sécurité à adopter des mesures spécifiques pour que ledit traité produise tels effets qui lui seront propres. Parmi les exemples bien connus, on citera, s'agissant de l'Assemblée, l'article VIII de la Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide et les articles VI et VIII de la Convention internationale sur l'élimination et la répression du crime d'apartheid. Il s'ensuit que la solution envisagée n'apporterait aucune modification institutionnelle à la structure actuelle de la « communauté internationale organisée ». Une future convention sur la responsabilité des États

tirerait simplement parti, en vertu de ses dispositions juridiques propres, des organes politiques et judiciaires existants de l'Organisation des Nations Unies.

3. LE DROIT INTERNATIONAL DE LA RESPONSABILITÉ DES ÉTATS ET LE SYSTÈME DE SÉCURITÉ COLLECTIVE DES NATIONS UNIES

137. La seconde caractéristique essentielle concerne la relation entre la solution proposée et le système de sécurité collective consacré par la Charte des Nations Unies. Deux systèmes distincts coexisteraient. Il y aurait, d'une part, le rôle politique confié par la Charte au Conseil de sécurité et à l'Assemblée générale – mais surtout au premier – en ce qui concerne le maintien de la paix et de la sécurité internationales et, d'autre part, le rôle que la future convention attribuerait à l'un ou l'autre de ces deux organes politiques – ainsi qu'à la CIJ – dans le domaine de la responsabilité des États. En ce qui concerne la sécurité collective – à savoir la réaction à toutes violations du paragraphe 4 de l'Article 2 de la Charte –, demeurent les fonctions purement politiques remplies par le Conseil et l'Assemblée, fonctions qui, en principe, ne sont pas censées empiéter sur le droit de la responsabilité des États ni sur son application. Dans le domaine de la responsabilité des États pour les crimes internationaux, on pourrait compter, en vertu de la convention sur la responsabilité des États, sur l'évaluation politique préliminaire, par l'Assemblée ou le Conseil, de la gravité de l'allégation formulée par l'État ou les États accusateurs, cette évaluation devant en définitive être suivie de la décision déterminante de la CIJ, puisqu'il s'agit de la condition requise par la convention pour la mise en œuvre, par tous les États, des conséquences d'un crime international⁶⁷.

138. Le système de sécurité collective instauré par la Charte des Nations Unies et le système de responsabilité internationale prévu par la future convention sur la responsabilité des États fonctionneraient ainsi indépendamment l'un de l'autre, conformément à leurs caractéristiques essentielles respectives. Dans le domaine de la sécurité, qui se caractérise par l'existence d'un pouvoir discrétionnaire et l'urgence des mesures à prendre, la décision appartiendrait en définitive au seul Conseil de sécurité dans sa composition limitée. Mais dans le domaine de la responsabilité des États pour les violations très graves d'obligations internationales fondamentales – qui se caractérise par l'application de la loi par voie judiciaire –, la décision, préalable à celle de tous les États lésés eux-mêmes, devrait en définitive appartenir à la CIJ. Il est manifestement utopique d'escompter une impartialité totale de l'un ou l'autre des deux organes

⁶⁷ L'importance du rôle de la CIJ en ce qui concerne le crime de génocide est soulignée, par exemple, par le Gouvernement du Royaume-Uni de Grande-Bretagne et d'Irlande du Nord dans des observations récentes (voir le treizième rapport du Rapporteur spécial pour le projet de code des crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité [doc. A/CN.4/466, par. 60]).

politiques dans le rôle préliminaire qu'ils sont appelés à jouer. On peut toutefois s'attendre à un degré relativement élevé d'impartialité de la part de l'Assemblée générale, grâce à la condition de la majorité des deux tiers, et du Conseil, grâce à l'abstention obligatoire des parties intéressées. Ce domaine relève du Chapitre VI de la Charte et non du Chapitre VII⁵⁰. Il est ainsi permis d'espérer que, au moins aux fins de la responsabilité des États pour les crimes internationaux, aucun État, dans aucun organe – pas plus que devant la CIJ –, ne sera plus « égal » que d'autres.

139. Le Rapporteur spécial veut croire que les considérations exposées plus haut permettront de réfuter les objections à la notion de crimes d'États qui procèdent de l'absence de ministère public et de juridiction pénale. Ces objections semblent éluder la question. Celle-ci est de savoir si les États seront disposés à accepter l'article 19 de la première partie du projet d'articles et ses conséquences minimales exposées dans le présent rapport. Comme dans d'autres domaines du développement progressif et de la codification du droit international, il appartient à la Commission de faire le premier pas, d'ordre technique. Il est à espérer que ce sera un pas audacieux.

E. – Articles 15 à 20 de la deuxième partie du projet d'articles sur la responsabilité des États

140. Le Rapporteur spécial propose les projets d'articles 15 à 20 ci-dessous pour la deuxième partie :

Article 15

Sans préjudice [En sus] des conséquences juridiques qu'entraîne un délit international en vertu des articles 6 à 14 de la présente partie, un crime international au sens de l'article 19 de la première partie entraîne les conséquences spéciales ou supplémentaires énoncées dans les articles 16 à 19 ci-dessous.

Article 16

1. Lorsqu'un fait internationalement illicite commis par un État est un crime international, tout État est en droit, sous réserve de la condition énoncée au paragraphe 5 de l'article 19 ci-dessous, d'exiger que l'État qui est en train de commettre ou a commis le crime cesse son comportement illicite et accorde une réparation intégrale conformément aux articles 6 à 10 *bis*, tels qu'ils sont modifiés par les paragraphes 2 et 3 ci-après.

2. Le droit qu'a tout État lésé d'obtenir la restitution en nature prévue à l'article 7 n'est pas soumis aux limitations énoncées dans les alinéas *c* et *d* du paragraphe 1 dudit article, à moins que la restitution en nature ne mette en péril l'existence de l'État fautif en tant que membre indépendant de la communauté

internationale, son intégrité territoriale ou la satisfaction des besoins vitaux de sa population.

3. Sous réserve que son existence en tant que membre indépendant de la communauté internationale soit préservée et que son intégrité territoriale et la satisfaction des besoins vitaux de sa population soient sauvegardées, un État qui a commis un crime international n'est en droit de bénéficier d'aucune des limitations à l'obligation qui lui incombe d'accorder la satisfaction et les garanties de non-répétition envisagées aux articles 10 et 10 *bis*, en ce qui concerne le respect de sa dignité, ni d'aucun des principes ou règles du droit international relatifs à la protection de sa souveraineté et de sa liberté.

*Article 17*⁶⁸

1. Lorsque le fait internationalement illicite commis par un État constitue un crime international, tout État dont les exigences en vertu de l'article 16 n'ont pas reçu de réponse satisfaisante de la part de l'État qui a commis ou est en train de commettre le crime est en droit, sous réserve de la condition énoncée au paragraphe 5 de l'article 19 ci-dessous, de recourir à des contre-mesures, assorties des conditions et restrictions énoncées dans les articles 11, 13 et 14 tels qu'ils sont modifiés par les paragraphes 2 et 3 du présent article.

2. La condition énoncée au paragraphe 5 de l'article 19 ci-dessous ne s'applique pas aux mesures conservatoires d'urgence qui seraient nécessaires pour préserver les droits d'un État lésé ou limiter le dommage occasionné par le crime international.

3. Le critère de la proportionnalité énoncé dans l'article 13 s'applique aux contre-mesures prises par tout État, afin que celles-ci ne soient pas hors de proportion avec le degré de gravité du crime international.

Article 18

1. Lorsqu'un fait internationalement illicite constitue un crime international, tous les États, sous réserve de la condition énoncée au paragraphe 5 de l'article 19 ci-après :

a) s'abstiennent de reconnaître la légalité ou la validité, en droit international ou national, de la situation créée par le crime international;

b) s'abstiennent de toute action ou omission susceptible d'aider l'État fautif à maintenir ladite situation;

⁶⁸ La formulation de cet article dépend, dans une certaine mesure, de celle que le Comité de rédaction choisira de donner aux articles 11, 12 et 13 de la deuxième partie (voir *supra* notes 5 et 13).

c) s'entraident pour s'acquitter de leurs obligations en vertu des alinéas *a* et *b* et, dans la mesure du possible, coordonnent leurs réactions respectives par l'entremise des organismes internationaux ou arrangements spéciaux disponibles;

d) s'abstiennent d'entraver de quelque manière que ce soit, par action ou omission, l'exercice des droits ou pouvoirs visés aux articles 16 et 17;

e) mettent pleinement en œuvre le principe *aut dedere aut judicare*, à l'égard de tout individu accusé de crime contre la paix et la sécurité de l'humanité dont la commission a provoqué le crime international de l'État ou y a contribué;

f) participent, collectivement ou individuellement, à toutes mesures licites qu'une organisation internationale dont ils sont membres déciderait ou recommanderait de prendre à l'encontre de l'État qui a commis ou est en train de commettre le crime international;

g) facilitent, par tous les moyens possibles, l'adoption et la mise en œuvre de toutes mesures licites visant à remédier aux éventuelles situations d'urgence créées par le crime international.

2. Sous réserve des conditions énoncées au paragraphe 5 de l'article 19 ci-après, l'État qui a commis ou est en train de commettre un crime international ne s'oppose pas aux opérations d'établissement des faits ou aux missions d'observation destinées à vérifier sur son territoire qu'il s'acquitte de ses obligations de cessation ou de réparation.

Article 19

1. Tout État Membre de l'Organisation des Nations Unies partie à la présente Convention alléguant qu'un crime international a été ou est en train d'être commis par un ou plusieurs États porte la question à l'attention de l'Assemblée générale ou du Conseil de sécurité de l'Organisation des Nations Unies conformément au Chapitre VI de la Charte des Nations Unies.

2. Si l'Assemblée générale ou le Conseil de sécurité décide à la majorité qualifiée des membres présents et votants que l'allégation est suffisamment fondée pour requérir l'attention de la communauté internationale par sa gravité, tout État Membre de

l'Organisation des Nations Unies partie à la présente Convention, y compris l'État visé par l'allégation, peut porter l'affaire devant la Cour internationale de Justice par une requête unilatérale demandant à la Cour de se prononcer par un arrêt sur la question de savoir si le crime international allégué a été ou est en train d'être commis par l'État qui en est accusé.

3. La majorité qualifiée visée au paragraphe qui précède est constituée, dans le cas de l'Assemblée générale, par les deux tiers des membres présents et votants, et dans le cas du Conseil de sécurité, par neuf membres présents et votants, dont les membres permanents, étant entendu que les membres directement concernés s'abstiendront lors du vote.

4. Dans toute affaire où la Cour internationale de Justice exerce sa compétence dans un différend entre deux États Membres ou plus de l'Organisation des Nations Unies parties à la présente Convention, sur la base d'un titre de compétence autre que le paragraphe 2 du présent article, à propos de l'existence d'un crime international d'État, tout autre État Membre de l'Organisation des Nations Unies partie à la présente Convention est en droit d'intervenir, par requête unilatérale, dans la procédure engagée devant la Cour aux fins du paragraphe 5 du présent article.

5. Une décision de la Cour internationale de Justice à l'effet qu'un crime international a été ou est en train d'être commis réalise la condition nécessaire à la mise en œuvre, par tout État Membre de l'Organisation des Nations Unies partie à la présente Convention, des conséquences juridiques spéciales ou supplémentaires des crimes internationaux des États envisagées dans les articles 16, 17 et 18 de la présente partie.

Article 20

Les dispositions des articles de la présente partie sont sans préjudice :

a) de toutes mesures que le Conseil de sécurité de l'Organisation des Nations Unies pourrait décider de prendre dans l'exercice des fonctions qui lui sont conférées en vertu des dispositions de la Charte des Nations Unies;

b) du droit naturel de légitime défense prévu dans l'Article 51 de la Charte.

CHAPITRE II

Règlement des différends relatifs aux conséquences juridiques d'un crime international

141. Comme on l'a vu dans les troisième⁶⁹, quatrième⁷⁰ et cinquième⁷¹ rapports du Rapporteur spécial et dans le présent rapport (*supra* par. 109), les projets d'articles proposés par le Rapporteur spécial pour la troisième partie, tels qu'ils ont été présentés à la quarante-cinquième session⁷², ne portent que sur le règlement des différends consécutifs à l'adoption de contre-mesures à l'encontre d'un État qui a commis un acte illicite du type qualifié de délit dans l'article 17 de la première partie¹. Ces différends sont les seuls pour lesquels les projets d'articles 1 à 6 de la troisième partie envisagent les procédures de conciliation et d'arbitrage (et un éventuel rôle de la CIJ en cas d'impossibilité d'instituer une procédure arbitrale ou de violation présumée des règles fondamentales de la procédure arbitrale par le tribunal arbitral). Ces projets d'articles ne portent pas sur les différends qui peuvent s'élever à la suite de l'adoption de contre-mesures à l'encontre d'un État qui a commis ou est en train de commettre un crime.

142. Considérant la gravité des crimes internationaux des États, la procédure qui paraît s'imposer pour tout différend surgissant entre deux États ou plus à la suite de l'adoption de contre-mesures consécutives à un crime international est le règlement judiciaire par la CIJ. Cette procédure devrait en particulier être envisagée en tant que procédure obligatoire, en ce sens qu'elle pourrait être engagée par requête unilatérale de l'une quelconque des parties au différend, y compris, bien entendu, l'État qui a commis ou est en train de commettre le crime international. Les parties devraient néanmoins avoir toute latitude de choisir l'arbitrage.

143. Pour ce qui est du champ de la compétence de la CIJ à ce stade (postérieur aux contre-mesures), il devrait être moins large que celui des procédures de conciliation et d'arbitrage envisagées dans les projets d'articles 1 et 3 de la troisième partie.

144. Comme il est précisé dans les projets d'articles en question et dans le cinquième rapport du Rapporteur spécial⁷³, la compétence des deux procédures envisagées dans les projets d'articles 1 et 3 de la troisième partie devrait s'étendre non seulement aux questions touchant l'application des règles relatives au régime des contre-mesures (celles qui peuvent découler des articles 11 à 14

de la deuxième partie⁵, par exemple), mais également à toute question susceptible de se poser lors de l'application de toutes dispositions du projet d'articles sur la responsabilité des États, y compris celles des articles 1 à 35 de la première partie et celles des articles 6 à 10 *bis* de la deuxième partie.

145. Cet élargissement du champ de la procédure de règlement par une « tierce partie » ne serait pas indiqué en ce qui concerne la compétence de la CIJ dont il est question ici.

146. Considérant que la CIJ se serait déjà prononcée par un arrêt (comme envisagé *supra* aux paragraphes 108 à 111, et dans le projet d'article 19 de la deuxième partie [voir *supra* chap. I^{er}, sect. E]) sur l'existence et l'attribution du crime international, la compétence de la Cour dans la phase postérieure aux contre-mesures ne devrait pas s'étendre à cette question. Elle devrait porter sur les questions de fait ou de droit relatives aux conséquences juridiques – substantielles ou instrumentales – du crime international, c'est-à-dire toutes questions soulevées par l'application de toute disposition des articles 6 à 19 de la deuxième partie. La compétence de la CIJ ne devrait donc s'étendre, en principe, à aucune des questions qui se poseraient dans le cadre des articles 1 à 35 de la première partie.

147. Le projet d'article pertinent de la troisième partie – à savoir l'article 7 – devrait être libellé comme suit :

1. Tout différend qui pourrait s'élever entre des États à propos des conséquences juridiques d'un crime aux termes des articles 6 à 19 de la deuxième partie est réglé par voie d'arbitrage sur proposition de l'une ou l'autre des parties.

2. Si le différend n'est pas soumis à un tribunal arbitral dans les quatre mois qui suivent la proposition en ce sens, l'une ou l'autre des parties défère unilatéralement l'affaire à la Cour internationale de Justice.

3. La compétence de la Cour s'étend à toutes questions de fait ou de droit en vertu des présents articles autres que celle de l'existence et de l'attribution qui a été précédemment tranchée en application de l'article 19 de la deuxième partie.

⁶⁹ Voir *Annuaire... 1991*, vol. II (1^{re} partie), p. 19 et suiv., doc. A/CN.4/440 et Add.1, par. 52 à 62.

⁷⁰ Voir *Annuaire... 1992*, vol. II (1^{re} partie) [*supra* note 13], p. 14 et suiv., par. 24 à 51.

⁷¹ Voir *Annuaire... 1993*, vol. II (1^{re} partie) [*supra* note 2], p. 16 et suiv., par. 41 à 61.

⁷² Voir *supra* note 14.

⁷³ Voir *Annuaire... 1993*, vol. II (1^{re} partie) [*supra* note 2], p. 22, par. 72 et 74.