

Document:-
A/CN.4/L.318

Projet d'articles sur la responsabilité des États: articles 33 à 35 adoptés par le Comité de rédaction (A/CN.4/SR.1635, par. 42, 53 et 62)

sujet:
Responsabilité des Etats

Extrait de l'Annuaire de la Commission du droit international:-
1980, vol. I

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

C'est là en fait que réside la différence entre la méthode de la Commission et les tâches accomplies par les divers comités spéciaux ou *ad hoc* de l'ONU qui apportent une contribution diplomatique au développement et à la codification du droit international ; c'est là aussi que réside la différence entre le travail de codification effectué par la Commission et celui qu'exécutent les organes scientifiques s'occupant de droit international.

38. A cet égard, M. Torres-Bernárdez souhaite souligner l'intérêt qu'il y a à conserver, en tant que méthode *générale* de codification et de développement progressif du droit international, ce qui est considéré comme la « méthode de la Commission ». En effet, même si certains peuvent la trouver par trop restrictive ou trop lente, c'est, ainsi que l'a déjà noté la Commission, une excellente méthode pour l'exécution de la tâche que lui a confiée l'Assemblée générale en application de l'alinéa *a* du paragraphe 1 de l'Article 13 de la Charte des Nations Unies. Le développement progressif du droit international et sa codification, d'une part, et l'élaboration d'un droit nouveau, d'autre part, ne sont pas des notions identiques, comme ceux qui critiquent la méthode de la Commission semblent le croire.

39. Les rédacteurs du statut de la CDI ont fait un excellent travail, et les résultats obtenus ultérieurement sont la confirmation la plus sûre du caractère approprié de la méthode adoptée. Si des efforts sont nécessaires à cet égard, ils doivent tendre à renforcer la « méthode de la Commission » et à supprimer les légers défauts qu'elle peut présenter, afin de faire en sorte qu'elle demeure efficace.

40. Une caractéristique importante de la « méthode de la Commission » est qu'elle a le bénéfice de la présence constante d'un secrétariat spécialisé : la Division de la codification du Service juridique. La composition de cette division ainsi que son renforcement présentent donc un intérêt réel pour la Commission. Parmi les multiples fonctions accomplies par la Division de la codification, deux méritent d'être spécialement mentionnées. La première consiste à communiquer des renseignements aux membres des organes de codification desservis par la Division et à assurer la coordination entre ces organes. Cette fonction, qui s'accomplit au grand jour, ainsi qu'au moyen de procédures qui ne sont pas aussi immédiatement visibles mais sont également nécessaires et efficaces, est indispensable au processus de codification en général et au fonctionnement de la « méthode de la Commission » en particulier. La deuxième fonction consiste à suivre l'évolution administrative qui intervient au sein de l'Organisation et à conseiller les services administratifs responsables, de manière que certains problèmes, qui risqueraient autrement d'entraîner une perte de temps pour la Commission, puissent être réglés d'avance. Le personnel de la Division de la codification, auquel M. Torres-Bernárdez tient à rendre hommage, doit donc non seulement connaître le droit international et les procédures de codification, mais encore être totalement dévoué à sa tâche, faire preuve de tact, et être fidèle à sa mission de codification.

41. Enfin, M. Torres-Bernárdez estime que l'honneur que la Cour internationale de Justice lui a fait en le

nommant greffier peut être attribué à tout ce qu'il a appris pendant le temps qu'il a passé à la Commission. Il est persuadé que la CDI et ses membres continueront de réussir dans leur tâche, et, en ce qui le concerne, il fera tout pour renforcer les liens qui existent déjà entre la Commission et la CIJ.

Responsabilité des Etats (*fin) [A/CN.4/318/Add. 5 à 7, A/CN.4/328 et Add. 1 à 4, A/CN.4/L.318]**
[Point 2 de l'ordre du jour]

PROJETS D'ARTICLES
PRÉSENTÉS PAR LE COMITÉ DE RÉDACTION

ARTICLE 33¹ (Etat de nécessité)

42. Le PRÉSIDENT invite le Président du Comité de rédaction à présenter le texte de l'article 33 proposé par le Comité (A/CN.4/L.318), qui est libellé comme suit :

Article 33. — Etat de nécessité

1. Un état de nécessité ne peut être invoqué par un Etat comme cause d'exclusion de l'illicéité d'un fait de cet Etat non conforme à une de ses obligations internationales, à moins que

a) ce fait n'ait constitué le seul moyen de sauvegarder un intérêt essentiel dudit Etat contre un péril grave et imminent ; et que
b) ce fait n'ait pas gravement affecté un intérêt essentiel de l'Etat à l'égard duquel l'obligation existait.

2. En tout cas, un état de nécessité ne peut être invoqué par un Etat comme une cause d'exclusion d'illicéité

a) si l'obligation internationale à laquelle le fait de l'Etat n'est pas conforme découle d'une norme impérative du droit international général ; ou

b) si l'obligation internationale à laquelle le fait de l'Etat n'est pas conforme est prévue par un traité qui, explicitement ou implicitement, exclut la possibilité d'invoquer l'état de nécessité à l'égard de cette obligation ; ou

c) si l'Etat en question a contribué à la survenance de l'état de nécessité.

43. M. VEROSTA (Président du Comité de rédaction) souligne que l'article 33 initialement proposé par M. Ago (A/CN.4/318/Add. 5 à 7, par. 81)² comprenait trois paragraphes. Le premier paragraphe énonçait, sous la forme affirmative, les conditions auxquelles l'illicéité d'un fait de l'Etat non conforme à ce qu'une obligation internationale requiert de lui est exclue par un état de nécessité, à savoir que l'Etat n'ait eu aucune autre voie pour sauvegarder un intérêt étatique essentiel menacé par un péril grave et imminent, et ce pour autant que l'inobservation de l'obligation envers un autre Etat n'implique pas le sacrifice d'un intérêt de cet autre Etat comparable ou supérieur à celui qu'on a entendu sauvegarder.

44. Les paragraphes 2 et 3 de l'article initial spécifiaient ensuite trois situations dans lesquelles le paragraphe 1 ne s'appliquerait pas : si la survenance de la situation de nécessité était due à l'Etat qui prétendait l'invoquer comme excuse de son comportement (par. 2) ; si l'obligation internationale à laquelle le fait de l'Etat n'était pas conforme découlait d'une norme impérative du droit international général, et notamment si ce fait comportait l'inobservation de l'interdiction de

* Reprise des débats de la 1629^e séance.

¹ Pour l'examen du texte présenté initialement par M. Ago, voir 1612^e séance, par. 34 et suiv., et 1613^e à 1618^e séance.

² Texte reproduit dans 1612^e séance, par. 35.

l'agression (par. 3, *a*) ; si l'obligation internationale à laquelle le fait de l'Etat n'était pas conforme était prévue par un instrument conventionnel qui, explicitement ou implicitement, excluait l'applicabilité de toute excuse de nécessité à l'égard d'une inobservation de ladite obligation (par. 3, *b*).

45. Le Comité de rédaction a remanié l'article en adoptant, comme un signe de prudence, la forme négative utilisée dans l'article 62 de la Convention de Vienne sur le droit des traités³ à propos du changement fondamental de circonstances. Le nouveau texte d'article dont la Commission est saisie comprend seulement deux paragraphes. A la différence du paragraphe 1 initial, son premier paragraphe n'indique pas quand l'illicéité d'un fait est exclue par un état de nécessité, mais stipule – sous une forme négative – que l'état de nécessité ne peut pas être invoqué comme cause d'exclusion de l'illicéité, à moins que ne soient remplies les conditions énumérées aux alinéas *a* et *b*.

46. Ces deux conditions, qui sont fondamentalement les mêmes que celles qui sont énoncées dans le texte initial, ont été remaniées de manière à présenter plus de clarté et de précision. La mention relative à un intérêt « comparable ou supérieur » a donc été abandonnée. A la place de cette mention, les deux alinéas *a* et *b* du paragraphe 1 parlent simplement d'un « intérêt essentiel », étant entendu que cette double mention implique une comparaison entre les deux intérêts en jeu. De plus, la mention au paragraphe 1 initial d'un acte qui « n'implique pas le sacrifice d'un intérêt » a été remplacée dans le nouvel alinéa *b* du paragraphe 1 par la mention d'un fait qui « n'ait pas gravement affecté un intérêt essentiel ».

47. Le paragraphe 2 traite, en trois alinéas, des trois situations dans lesquelles l'état de nécessité ne peut pas être invoqué par un Etat comme cause d'exclusion de l'illicéité. Ces trois situations sont fondamentalement les mêmes que celles qui étaient visées aux alinéas *a* et *b* du paragraphe 3 et au paragraphe 2 du texte proposé par M. Ago. Le membre de phrase introductif du paragraphe 2, comme celui du paragraphe 1, a été rédigé sous la forme négative que M. Verosta a déjà indiquée, alors que les paragraphes 2 et 3 de l'ancien texte utilisaient la formule « le paragraphe 1 ne s'applique pas (non plus) ». Les alinéas *a* et *b* du paragraphe 2 du nouveau texte correspondent aux alinéas *a* et *b* du paragraphe 3 de l'ancien texte. Cependant, l'alinéa *a* du paragraphe 2 ne mentionne pas « l'inobservation de l'interdiction de l'agression » qui figurait dans l'ancien texte : cette mention a été jugée non seulement inutile, vu la portée générale de l'alinéa *a* du paragraphe 2, mais aussi de nature à susciter des divergences d'interprétation quant à l'interdiction de l'emploi de la force en droit international. A l'alinéa *b* du paragraphe 2, le Comité de rédaction a remplacé le membre de phrase assez lourd « exclut l'applicabilité de toute excuse de nécessité à l'égard d'une inobservation de ladite obligation » par « exclut la

possibilité d'invoquer l'état de nécessité à l'égard de cette obligation ». Enfin, l'alinéa *c* du paragraphe 2 correspond au paragraphe 2 du texte proposé par M. Ago. Toutefois, à la différence de ce paragraphe, qui parle de « la situation de nécessité [...] due », l'alinéa *c* du paragraphe 2 introduit la notion de participation, maintenant ainsi la conformité avec la notion similaire déjà utilisée au paragraphe 2 de l'article 31 et au paragraphe 2 de l'article 32⁴.

48. M. OUCHAKOV persiste à croire que l'article 33 ne se justifie pas dans le projet. La notion d'intérêt essentiel qu'un Etat peut invoquer pour se soustraire à sa responsabilité est très subjective. Pour un Etat, chacun de ses intérêts est essentiel. Il y a toujours concurrence entre les intérêts des deux Etats en présence. On peut alors se demander qui doit décider quel intérêt l'emporte. Si un tel critère subjectif était maintenu, un Etat pourrait être tenté d'invoquer abusivement l'état de nécessité comme cause d'exclusion de l'illicéité.

49. M. VEROSTA (Président du Comité de rédaction) dit que M. Ouchakov a appelé l'attention du Comité de rédaction sur son opinion, mais que la majorité des membres du Comité ont estimé néanmoins que cet article devrait être inclus dans le chapitre V du projet.

50. Sir Francis VALLAT dit que, pour maintenir un juste équilibre, il convient de noter que les membres du Comité de rédaction ont tenu compte de la remarque formulée par M. Ouchakov et que certains membres ont exprimé l'avis qu'il faudrait, le moment venu, inclure dans le projet un article satisfaisant traitant du règlement des différends en prévoyant éventuellement l'arbitrage ou le règlement judiciaire.

51. M. REUTER peut accepter l'article à l'examen, mais compte tenu de l'article 31, qui entend la notion de force majeure dans une acception très étroite. S'il en allait autrement, l'article 33 aurait pu être rédigé différemment.

52. Le PRÉSIDENT dit que, s'il n'y a pas d'objections, il considérera que la Commission souhaite adopter l'article 33, avec la réserve formulée par M. Ouchakov.

Il en est ainsi décidé.

ARTICLE 34⁵ (Légitime défense)

53. Le PRÉSIDENT invite le Président du Comité de rédaction à présenter le texte proposé par le Comité pour l'article 34 (A/CN.4/L.318). Ce texte est conçu comme suit :

Article 34. – Légitime défense

L'illicéité d'un fait d'un Etat non conforme à une obligation internationale de cet Etat est exclue si ce fait constitue une mesure licite de légitime défense prise en conformité avec la Charte des Nations Unies.

54. M. VEROSTA (Président du Comité de rédaction) dit que l'article 34 initialement proposé par M. Ago

³ Pour le texte de la convention, voir *Documents officiels de la Conférence des Nations Unies sur le droit des traités, Documents de la Conférence* (publication des Nations Unies, numéro de vente : F.70.V.5), p. 309. Ci-après dénommée « Convention de Vienne ».

⁴ Pour le texte des articles du projet adoptés jusqu'ici par la Commission, voir *Annuaire... 1979*, vol. II (2^e partie), p. 100 et suiv., doc. A/34/10, chap. III, sect. B, sous-sect. 1.

⁵ Pour l'examen du texte présenté initialement par M. Ago, voir 1619^e à 1621^e séance, 1627^e séance, par. 1 à 25, 1628^e séance, par. 1 à 28, et 1629^e séance.

(A/CN.4/318/Add.5 à 7, par. 124)⁶ disposait que l'illicéité d'un fait d'un Etat non conforme à une obligation internationale de cet Etat est exclue « si ce fait a été commis pour se défendre soi-même ou un autre Etat d'une agression armée selon les termes de l'Article 51 de la Charte des Nations Unies ». Sur la base de l'examen du texte initial à la Commission et compte tenu, notamment, de la divergence de vues sur l'étendue du droit de légitime défense en droit international, le Comité de rédaction a décidé de remplacer ce membre de phrase par la formulation plus générale « si ce fait constitue une mesure licite de légitime défense prise en conformité avec la Charte des Nations Unies ».

55. M. OUCHAKOV approuve l'article à l'examen quant au fond, mais estime que son libellé présente trop de défauts pour être acceptable. En premier lieu, il est inutile d'affirmer que l'illicéité d'un fait constituant une mesure licite de légitime défense est exclue, puisqu'il est présumé que ce qui compose la légitime défense est licite *ab initio*. En deuxième lieu, il faut indiquer que la légitime défense doit s'exercer conformément à l'Article 51 de la Charte des Nations Unies. En troisième lieu, préciser que des mesures licites peuvent être prises en état de légitime défense, c'est laisser entendre que peuvent aussi être prises des mesures illicites, ce qui serait contraire à la notion même de légitime défense : la légitime défense étant un droit naturel, les mesures qu'elle suppose sont toujours licites. En quatrième lieu, il est étrange de parler d'exclusion de l'illicéité dans le cas de mesures licites. En cinquième lieu, il est aussi étrange d'affirmer qu'un « fait constitue une mesure ». Logiquement, c'est plutôt une mesure qui constitue un fait.

56. Pour toutes ces raisons, M. Ouchakov propose de libeller l'article à l'examen sur le modèle suivant :

« Le recours par un Etat à la légitime défense en conformité avec l'Article 51 de la Charte des Nations Unies exclut l'illicéité d'un fait de cet Etat constituant ce recours à la légitime défense. »

57. M. FRANCIS dit que, sans vouloir élever des objections formelles contre le texte de compromis proposé par le Comité de rédaction, il préfère le texte initial de M. Ago. Lors de l'examen de l'article 34 (1621^e séance), il a mis la Commission en garde contre tout ce qui pourrait tendre implicitement ou explicitement à modifier la Charte des Nations Unies. Un rappel général du non-emploi de la force en conformité avec la Charte pourrait être considéré comme une référence au paragraphe 4 de l'Article 2, à l'Article 42, à l'Article 51 ou à l'Article 52 de la Charte, alors que toute mention explicite de la légitime défense ne peut viser que l'Article 51. Le texte proposé par le Comité de rédaction affaiblit dans une certaine mesure la portée du projet initial.

58. M. DÍAZ GONZÁLEZ dit que, sans se déclarer lui non plus formellement opposé au texte proposé par le Comité de rédaction, il souscrit aux observations de M. Ouchakov. L'Article 51 de la Charte mentionne expressément le droit naturel de légitime défense, dont

l'exercice ne saurait être illicite. En conséquence, on pourrait rendre le texte du projet d'article beaucoup plus clair en remplaçant les mots « une mesure licite de légitime défense prise » par « une mesure prise dans l'exercice du droit de légitime défense ».

59. M. RIPHAGEN dit que la légitime défense désigne un motif, et non des actes concrets. Tout acte, même un génocide ou une violation grave des droits de l'homme – qui ne constituent pas des mesures licites –, pourrait être qualifié d'acte de légitime défense. Par conséquent, la présence du mot « licite » est indispensable.

60. M. YANKOV, sans s'élever formellement contre le texte proposé par le Comité de rédaction, souscrit aux avis exprimés par M. Ouchakov, M. Francis et M. Díaz González. Le texte serait meilleur si, aussi bien par son libellé que par son sens, il était calqué plus étroitement sur l'Article 51 de la Charte et s'y référerait expressément. Ainsi, l'introduction de l'expression « dans l'exercice de son droit naturel de légitime défense », après le mot « prise », autoriserait moins d'interprétations divergentes.

61. Le PRÉSIDENT dit que, s'il n'y a pas d'objections, il considérera que la Commission adopte l'article 34 proposé par le Comité de rédaction, en tenant compte des observations formulées par des membres de la Commission et de la réserve expresse de M. Ouchakov.

Il en est ainsi décidé.

ARTICLE 35 (Clause de sauvegarde relative à la compensation des dommages)

62. Le PRÉSIDENT invite le Président du Comité de rédaction à présenter le texte proposé par le Comité pour l'article 35 (A/CN.4/L.318). Ce texte est conçu comme suit :

Article 35. – Clause de sauvegarde relative à la compensation des dommages

L'exclusion de l'illicéité d'un fait d'un Etat en vertu des dispositions des articles 29, 31, 32 ou 33 ne préjuge pas des questions qui pourraient se poser à propos de la compensation des dommages causés par ce fait.

63. M. VEROSTA (Président du Comité de rédaction) rappelle qu'à sa trente et unième session, lors de l'examen de l'article sur la force majeure et le cas fortuit, la Commission s'est demandé si, compte tenu des remarques déjà faites, il y avait ou non lieu d'ajouter à l'article un troisième paragraphe précisant que l'exclusion de l'illicéité du fait de l'Etat commis dans les conditions indiquées aux paragraphes 1 et 2 de cet article devait rester sans préjudice de la possibilité que l'Etat ayant commis le fait en question encoure, à d'autres titres que celui d'une responsabilité pour fait illicite, certaines obligations – celle par exemple d'indemniser les dommages causés par ce fait. La Commission a toutefois estimé qu'une précision de ce genre devrait s'appliquer également à d'autres circonstances excluant l'illicéité qui faisaient l'objet du chapitre V. Elle a par conséquent décidé d'examiner à sa trente-deuxième session, après avoir achevé l'examen des diverses circonstances excluant l'illicéité internationale d'un fait de l'Etat, la question de l'opportunité de faire figurer au chapitre V une clause de réserve du type

⁶ Texte reproduit dans 1619^e séance, par. 1.