

Document:-
A/CN.4/SR.1075

Compte rendu analytique de la 1075e séance

sujet:
Responsabilité des Etats

Extrait de l'Annuaire de la Commission du droit international:-
1970, vol. I

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

de la succession d'États. M. Rosenne attache une grande importance au maintien d'une liaison étroite entre la Commission et les organes intergouvernementaux travaillant dans le même domaine; aussi espère-t-il que le Président de la Commission pourra assister à la prochaine session du Comité ou prendre d'autres dispositions pour être représenté par un membre de la Commission qui puisse présenter un rapport complet sur les activités du Comité. Enfin, il remercie M. Ouchakov de son très intéressant rapport sur les travaux de la onzième session du Comité et propose que la Commission prenne officiellement acte de ce document dans son propre rapport.

49. M. BARTOŠ constate que d'année en année le Comité accomplit une tâche de plus en plus ample. Le Comité a su résoudre les difficultés qu'il a rencontrées, notamment certaines oppositions entre pays d'Afrique et d'Asie. Il va bientôt résoudre la question des langues de travail, qui sépare les États où l'on parle anglais, français et arabe, comme langues habituelles des juristes africains.

50. Le Comité a devant lui deux séries de tâches bien distinctes. Tout d'abord, il doit contribuer à fortifier, grâce aux consultations mutuelles auxquelles donnent lieu ses réunions, le rôle des principes du droit international reconnus par les Nations Unies dans les relations entre les pays d'Afrique et d'Asie, en tenant compte de leur situation spécifique, marquée notamment par la décolonisation. D'autre part, le Comité étudie toujours attentivement les travaux de notre Commission. M. Bartoš regrette que la Commission du droit international n'utilise pas davantage les résultats des études du Comité sur les questions inscrites à l'ordre du jour de la Commission. Il pense non seulement que le Bureau de la Commission devrait chercher les moyens pratiques susceptibles d'améliorer les échanges d'informations, mais aussi que la Commission et les rapporteurs spéciaux devraient prendre en considération les opinions et les conseils du Comité. Il est convaincu que le Comité souhaite être écouté non seulement à l'Assemblée générale, mais avant les sessions de l'Assemblée générale, et non seulement à travers les observations des gouvernements, mais aussi grâce à des consultations engagées sur l'initiative de la Commission. Les visites réciproques du Président du Comité et du Président de la Commission sont l'occasion d'étudier les possibilités d'élargissement de la coopération qui s'est instituée.

51. Le PRÉSIDENT, parlant au nom de la Commission, remercie l'observateur du Comité consultatif juridique afro-asiatique de son intéressant exposé. Il a eu personnellement l'occasion de constater l'intérêt particulier que présentent les travaux du Comité pour la question de la vente internationale des biens mobiliers corporels. Il partage l'espoir exprimé par d'autres orateurs que la Commission sera représentée aux futures sessions du Comité.

La séance est levée à 18 h 10.

1075^e SÉANCE

Mardi 23 juin 1970, à 10 h 10

Président : M. Richard D. KEARNEY

Présents : M. Ago, M. Alcívar, M. Bartoš, M. Castrén, M. Eustathiades, M. Nagendra Singh, M. Ouchakov, M. Reuter, M. Rosenne, M. Ruda, M. Sette Câmara, M. Tabibi, M. Tammes, M. Thiam, M. Ustor, sir Humphrey Waldock, M. Yasseen.

Responsabilité des États

(A/CN.4/233 et Corr.1)

[point 4 de l'ordre du jour]

(reprise du débat de la séance précédente)

1. Le PRÉSIDENT invite M. Ago à reprendre la présentation de son deuxième rapport sur la responsabilité des États (A/CN.4/233 et Corr.1).
2. M. AGO (Rapporteur spécial) aborde la présentation de la troisième section de son rapport, qui traite de la capacité de commettre des faits illicites internationaux, notion chère surtout à la doctrine allemande.
3. Il précise d'emblée qu'il ne faut pas entendre le mot « capacité » au sens de faculté ou de pouvoir conféré par le droit : ce fut l'erreur de certains auteurs allemands, qui ont vu, dans la capacité délictuelle, un aspect particulier de la notion plus vaste de la capacité d'agir. Il est en effet absurde de penser que le droit puisse conférer le pouvoir d'enfreindre les règles qu'il énonce. Les termes employés, soit « capacité délictuelle », soit « capacité de commettre des faits illicites », ne peuvent donc être adoptés que comme un moyen commode d'exprimer l'idée qu'un État qui a la possibilité matérielle d'exercer une activité dans un secteur déterminé se trouve automatiquement avoir la possibilité matérielle de commettre une infraction à des obligations internationales dans l'exercice de cette activité. Il est à peu près sûr que tout État a cette possibilité. La Commission, qui étudie pour le moment la seule responsabilité des États, n'a pas à se préoccuper de savoir si d'autres sujets de droit l'ont aussi. Par ailleurs, la Commission ne doit pas se laisser entraîner à vouloir énoncer à ce sujet une règle correspondant à l'article 6 de la Convention de Vienne sur le droit des traités¹ qui concerne la capacité de conclure des traités, puisqu'il s'agit d'une notion entièrement distincte. Celle qu'on appelle « capacité délictuelle » n'a vraiment rien à voir avec la capacité d'agir, ni avec un pouvoir juridique quel qu'il soit.
4. Cela dit, le seul problème qui puisse se poser est celui des limites qu'il pourrait y avoir à la capacité de commettre des faits illicites internationaux. A cet égard, il faut écarter immédiatement certains problèmes connus

¹ Conférence des Nations Unies sur le droit des traités, Documents officiels, Documents de la Conférence, document A/CONF. 39/27 (publication des Nations Unies, n° de vente F.70.V.5).

sous l'appellation de responsabilité indirecte ou responsabilité du fait d'autrui. En effet, il peut y avoir des cas dans lesquels, en raison d'une situation particulière, un État exerce un contrôle sur les activités d'un autre État et où c'est le premier qui répond à la place du second d'un fait illicite international que pourrait commettre ce dernier. En pareil cas, il n'y a pas de limites à la capacité de commettre des faits illicites; c'est la responsabilité que le droit rattache à de tels faits qui est imputée à un autre sujet que l'auteur du délit.

5. Il ne semble pas non plus qu'il y ait lieu de se référer à la situation des États membres d'une union fédérale, d'une part parce qu'il est bien évident que tout État de ce genre qui aurait gardé la capacité, même restreinte, de conclure des accords avec des États étrangers à la fédération est normalement *ipso facto* susceptible de respecter ou d'enfreindre les engagements ainsi assumés et que, d'autre part, les États fédéraux s'opposent généralement à toute allusion à une personnalité internationale distincte des États membres de la fédération.

6. C'est donc ailleurs qu'il faut trouver les vraies limites à la capacité de commettre des faits illicites internationaux. Il existe toute une série de situations dans lesquelles l'activité d'un État peut se superposer à l'activité d'un autre État sur le propre territoire de ce dernier. Tels sont, par exemple, le cas des protectorats, qui n'ont pas entièrement disparu, le cas de l'occupation militaire non pas nécessairement en temps de guerre mais aussi à la suite d'un état de guerre qui a cessé d'exister ou même en temps de paix, et le cas où le sujet qui exerce l'activité au lieu et place de l'État n'est pas un autre État mais une organisation internationale. Il peut arriver que l'occupant remplace certains organes administratifs ou judiciaires de l'État occupé par des éléments de sa propre administration et, si ces derniers commettent une violation d'une obligation internationale de l'État occupé, il est bien évident que c'est à eux que doit être imputé le délit. Il ne s'agit pas là de responsabilité indirecte, mais bien de responsabilité directe, celle de l'État qui exerce l'activité, et il y a donc limite à la capacité délictuelle de l'État qui subit l'occupation.

7. On peut se demander s'il ne vaudrait pas mieux s'abstenir de parler de ces situations, comme on l'a fait dans le cas de la capacité de conclure des traités, parce que ce sont des situations transitoires. La réponse de M. Ago est négative, car, d'une part, certaines de ces situations ne sont pas appelées à disparaître et, d'autre part, s'il est juridiquement juste et politiquement utile de dire que, dans certains cas, la capacité d'un État de conclure des traités n'est pas affectée, il n'en va pas de même dans le cas des faits illicites, étant donné qu'en fermant les yeux sur le caractère anormal de la situation on risque d'imputer le délit à un État qui n'a pas eu la possibilité de le commettre et de donner ainsi une prime d'impunité à celui qui l'a effectivement commis. La Commission n'a pas à prendre dès maintenant une position définitive sur cette question, mais il serait bon qu'elle y réfléchisse avant d'adopter un texte final. Pour le moment, le Rapporteur spécial lui propose l'article III, qui figure au paragraphe 64 de son rapport, et la renvoie aux deux questions qu'il a

posées dans le questionnaire présenté à la séance précédente au sujet de la troisième section du titre I.

8. Pour ce qui est de la suite des travaux, M. Ago indique que le rapport qu'il soumettra à la Commission à sa prochaine session comprendra la partie relative aux problèmes de l'imputation de la responsabilité. Après avoir énoncé les deux éléments fondamentaux qui constituent le fait illicite international en tant que source de responsabilité, il conviendra de se demander dans quels cas une activité, c'est-à-dire une action ou une omission, peut être imputée à un État sujet de droit international en tant que fait générateur de responsabilité. Il faudra examiner l'une après l'autre les questions suivantes : quels sont les organes de l'État qui peuvent commettre des faits illicites ? Que faut-il penser des actes commis par des organes de l'État en violation du droit interne ou en outrepassant les limites de leur compétence ? Que faut-il penser des actes des organes d'institutions publiques autres que l'État, des actes des individus qui prêtent leur activité à l'État dans des secteurs déterminés, etc. ? Puis il y aura lieu de passer à l'examen de l'élément objectif de la responsabilité, c'est-à-dire de rechercher dans quelles conditions l'action imputée à un État déterminé peut être définie comme un manquement à une obligation internationale. C'est là que l'on rencontrera le problème de la faute et c'est là que se posent la question dite de l'épuisement des voies de recours interne et d'autres questions comme celle du rapport entre la conduite et l'événement dans les délits internationaux. C'est là aussi que se posera le problème du *tempus commissi delicti*. Enfin, en conclusion de la première partie de l'examen de la responsabilité, viendra l'étude des circonstances qui excluent le caractère illicite d'un certain comportement et, partant, la responsabilité. Compte tenu de ces indications, le Rapporteur spécial demande à la Commission de se prononcer sur la dernière question qu'il a posée dans son questionnaire, c'est-à-dire de lui faire savoir si elle est d'accord sur les lignes du plan qu'il a indiqué et sur la méthode suivie.

9. M. RUDA dit que la Commission se trouve maintenant en face d'un problème très difficile : elle a déjà défini ce qu'on pourrait appeler les règles primaires et elle doit maintenant traiter des règles secondaires, c'est-à-dire des règles qui déterminent les conséquences d'un manquement aux obligations imposées par les règles primaires.

10. En vue de l'examen des trois articles importants qui sont proposés dans le rapport, M. Ruda tient à appeler particulièrement l'attention de la Commission sur la déclaration que le Rapporteur spécial a faite au paragraphe 10, selon laquelle ce projet a été rédigé, « en vue de la conclusion éventuelle d'une convention internationale de codification ». Au même paragraphe, le Rapporteur spécial a ajouté que l'on rappellerait les prises de position de la doctrine internationaliste « eu égard en particulier aux tendances les plus modernes qui se sont manifestées dans les différents pays ». Puis, au paragraphe 24, il a poursuivi en disant que « le principe à établir dès le début est le principe unitaire de la responsabilité et il doit pouvoir être invoqué en toute hypothèse ».

11. Dans son questionnaire, le Rapporteur spécial a invité la Commission à faire connaître ses vues sur trois problèmes essentiels, à savoir les sources de la responsabilité des États, les conditions dans lesquelles il y a fait illicite international et la capacité de commettre de tels faits.

12. La notion de fait illicite en tant que source de responsabilité se trouve judicieusement exprimée à l'article premier, car celui-ci énonce la règle fondamentale selon laquelle tout comportement d'un État qui est qualifié de fait illicite par le droit international engage la responsabilité internationale dudit État. Le Rapporteur spécial a donné de cette norme une justification exacte en invoquant l'existence d'un ordre juridique international et les obligations que cet ordre impose aux États; il a fait une analyse extrêmement intéressante des théories qui peuvent être appliquées aux diverses situations susceptibles de se présenter à cet égard.

13. Le Rapporteur spécial a ensuite souligné qu'un fait illicite international peut aboutir soit à une obligation de réparation soit à une sanction; bien que ces notions puissent en théorie être séparées, il est assez difficile, selon M. Ruda, de les distinguer l'une de l'autre.

14. Le Rapporteur spécial a ajouté que la nouvelle tendance du droit international était opposée à l'application de la doctrine de Drago, notamment en ce qui concerne les faits mineurs de caractère économique. En toute hypothèse, il faut admettre que le fait illicite international crée une nouvelle relation entre l'État qui en est la cause et l'État lésé par ce fait. M. Ruda souhaite réserver sa position quant à l'interprétation que donne le Rapporteur spécial de cette nouvelle tendance.

15. De nouveaux problèmes se présentent à l'esprit quand on considère que le nouveau rapport juridique peut s'étendre non seulement à l'État coupable mais à d'autres États et aux organisations internationales. L'État qui est l'auteur d'un fait illicite international peut de cette manière assumer une responsabilité à l'égard de tous les États. Dans son article premier, le Rapporteur spécial a adopté une formule claire et simple qui ne donne pas prise à la critique; M. Ruda propose cependant que, dans le commentaire, soit mentionnée de manière plus précise la portée de la notion de responsabilité internationale évoquée au paragraphe 25. A son avis, cette définition assez large de la responsabilité pourrait faire surgir des problèmes juridiques passablement compliqués.

16. L'article II traite du problème essentiel des conditions dans lesquelles un fait international peut être considéré comme illicite. Le Rapporteur spécial a souligné à juste titre que le comportement international d'un État consistait en une action ou une omission. Il a eu raison aussi de dire que l'imputation à un État, c'est-à-dire à une entité abstraite, était régie par le droit international et non par le droit interne.

17. De l'avis de M. Ruda, il vaut mieux employer l'expression « inexécution » d'une obligation que parler de sa « violation ». La nature illicite d'un fait réside

dans l'inexécution d'une obligation juridique qui peut découler d'une décision judiciaire.

18. Pour ce qui est de l'article III sur la capacité de commettre des faits illicites internationaux, il admet la substance de cet article, mais préférerait un libellé quelque peu différent pour le paragraphe premier.

19. Enfin, en ce qui concerne le questionnaire du Rapporteur spécial, M. Ruda répondra affirmativement aux questions I et II, sous réserve de l'exception prévue à l'alinéa II *e*. Il réserve sa position quant à la question III *a*, mais répond affirmativement à l'alinéa III *b*. Il souscrit sans réserve au plan et à la méthode évoqués dans la question IV.

20. M. TABIBI félicite le Rapporteur spécial de son excellent rapport et note avec satisfaction qu'il a adopté une voie d'approche prudente à l'égard d'un problème complexe qui a été à l'origine de grandes difficultés dans le passé. A son avis, le Rapporteur spécial a eu raison d'examiner la responsabilité des seuls États et de réserver pour l'avenir les autres sujets de droit international.

21. M. Tabibi partage l'avis que les trois articles de base du projet du Rapporteur spécial devraient être inclus dans une convention, mais il préférerait se réserver une certaine liberté quant à la forme définitive qui pourrait leur être donnée.

22. Il n'est pas douteux que tout comportement d'un État qui constitue une violation du droit international doit être considéré comme un fait mettant en jeu la responsabilité de cet État. On trouve de nombreux exemples de telles violations dans la pratique des États et les décisions judiciaires, dont certaines ont comporté des sanctions. Toutefois, ces derniers temps, le droit international a subi de profondes mutations par suite de l'apparition de nombreux États nouveaux et de l'entrée en vigueur de la Charte des Nations Unies comme instrument positif de droit international. La doctrine et la pratique devraient toujours être respectées dans la mesure où elles sont conformes aux principes fondamentaux de la Charte.

23. M. Tabibi ne saurait admettre cependant que les règles établissant la responsabilité des États et les règles relatives aux sanctions à prendre contre les violations du droit international s'intègrent nécessairement les unes dans les autres. Aux termes de la Charte, par exemple, le manquement des Membres des Nations Unies à leurs obligations financières entraîne la suspension de leur droit de vote, bien qu'en pratique cette sanction n'ait jamais été appliquée. Il faut penser le problème en fonction du mécanisme effectivement utilisé aux Nations Unies et non invoquer ce mécanisme comme un moyen de pression employé par les grandes puissances à l'encontre des plus faibles. D'autre part, la violation des principes fondamentaux du droit international tels que ceux qui sont liés aux droits de l'homme, ou à l'autodétermination des peuples et des nations, les attaques armées et l'esclavage présentent un caractère tout différent; ces faits concernent directement la communauté des nations et appellent donc des mesures et des sanctions internationales.

24. Passant aux articles mêmes du projet, M. Tabibi se déclare d'accord avec les principes fondamentaux

énoncés à l'article premier, bien qu'à son avis il faille spécifier en outre les actes qui sont interdits par le droit international et la Charte des Nations Unies. Il approuve la substance de l'article II et il est disposé à accepter le paragraphe I de l'article III mais pense que le paragraphe 2 tend à obscurcir la règle générale et est de ce fait inutile.

25. M. SETTE CÂMARA rappelle que, jusqu'ici, les tentatives qui ont été faites pour codifier les règles de droit international qui régissent la responsabilité des États se sont limitées, le plus souvent, à la question de la responsabilité encourue pour les dommages causés à la personne ou aux biens d'étrangers se trouvant sur le territoire d'un Etat; il félicite le Rapporteur spécial d'avoir fait sortir le sujet de ces bornes étroites et d'avoir abordé le problème de la responsabilité des États en général. Vu qu'il est peu probable que les trois articles proposés rencontrent une opposition sérieuse de la part de la Commission, ses remarques ne porteront que sur le commentaire du Rapporteur spécial.

26. M. Sette Câmara accepte les raisons données au paragraphe 5 du rapport pour limiter l'étude en cours d'examen à la responsabilité des États, pourvu que l'importance de la responsabilité des sujets de droit international autres que les États ne soit pas sous-estimée. Il est proposé, au paragraphe 6, de remettre à plus tard les travaux sur la question de la responsabilité entraînée par l'accomplissement de certaines activités licites, notamment celles qui ont trait à l'exploration de l'espace et à la recherche nucléaire, en raison du caractère particulier de la responsabilité qu'elles impliquent; cette proposition est, elle aussi, acceptable dans la phase initiale de l'étude, mais seulement pour des raisons de commodité pratique. Le Sous-Comité juridique du Comité des utilisations pacifiques de l'espace extratmosphérique examine déjà des projets traitant de la responsabilité dans ces conditions².

27. M. Sette Câmara partage également l'opinion, exprimée au paragraphe 7 du rapport, qu'il faut maintenir une distinction rigoureuse entre la détermination des principes qui régissent la responsabilité des États pour faits illicites internationaux et tout essai de définir les règles qui mettent à la charge des États des obligations dont la violation peut être cause de responsabilité. Cela permettra à la Commission de ne pas discuter de la nature du droit international et de ses fondements.

28. M. Sette Câmara juge incontestable le principe énoncé au paragraphe 12, selon lequel tout comportement d'un État qualifié par le droit international de fait juridiquement illicite entraîne, en droit international, une responsabilité dudit Etat. La responsabilité internationale des faits illicites, comme le Rapporteur spécial l'a fait observer, résulte de l'existence d'un ordre juridique international. Toutefois, accepter qu'il existe un lien entre la théorie de la responsabilité des États et l'affirmation d'un ordre juridique international serait déjà dépasser la prémisse adoptée par le Rapporteur

spécial et conduirait à admettre une responsabilité pénale, au moins pour les faits d'où résulte un dommage *erga omnes*.

29. La question est de savoir si le nouveau rapport que crée le fait illicite ne fait naître qu'un droit subjectif de l'État lésé à obtenir réparation et une obligation de réparer à la charge de l'État auteur du fait illicite, ou si l'ordre juridique n'impose pas en outre une peine pour violation d'obligations internationales. Résumant l'examen qui est fait aux paragraphes 15 à 18 des conséquences juridiques d'un fait illicite en tant que sanctions et non plus seulement réparation, M. Sette Câmara approuve l'opinion du Rapporteur spécial selon laquelle la Commission ne doit pas entamer l'examen de conséquences autres que le rapport unique et direct découlant du fait illicite. La Commission devrait néanmoins dire clairement qu'elle n'entend pas nier par là l'existence de conséquences autres que la seule obligation de réparer le dommage. La Charte des Nations Unies fait apparaître la communauté internationale comme étant organisée, au moins théoriquement, sur la base de la coercition. Des mesures de coercition sont expressément prévues au Chapitre VII de la Charte et elles ont été appliquées à plusieurs reprises par le Conseil de sécurité. La question de savoir si ces sanctions sont ou non efficaces est une autre affaire.

30. La thèse soutenue par le Rapporteur spécial au paragraphe 21, selon laquelle il existe un ordre de priorité entre les deux conséquences d'un fait internationalement illicite et selon laquelle la demande de réparation doit précéder l'application d'une sanction, semble bien fondée. M. Sette Câmara éprouve des doutes au sujet de l'assertion figurant au paragraphe 22 selon laquelle ce qui paraît devoir être exclu, du moins au stade actuel des relations internationales, « c'est que le droit international général puisse créer, à la suite d'un fait illicite international, un rapport juridique entre l'État coupable et la communauté internationale comme telle, à l'instar du rapport auquel le droit interne donne naissance entre l'auteur du délit et l'État lui-même ». Les comparaisons avec le droit interne sont toujours dangereuses et fallacieuses, mais on peut dire que des actes tels que le rejet répété, par la Rhodésie et l'Afrique du Sud, d'obligations incontestables incombant à tous les États Membres de l'Organisation des Nations Unies ont justifié et provoqué l'application de sanctions, et la communauté des États, juridiquement organisée par la Charte des Nations Unies, a agi comme une personne offensée par ces actes.

31. M. Sette Câmara accepte la suggestion, énoncée au paragraphe 25, selon laquelle, dans son commentaire de la règle qu'elle adoptera, la Commission devrait souligner que l'expression « responsabilité internationale » est utilisée d'une manière générale et indépendamment du point de savoir si elle concerne plus particulièrement l'obligation pour l'État coupable de rétablir l'État lésé dans son droit, ou si elle englobe la faculté pour l'État lésé lui-même ou d'autres sujets d'imposer des sanctions pour l'acte illicite. Le libellé proposé pour l'article premier sera acceptable à cette condition.

32. En ce qui concerne les conditions proposées pour l'existence d'un fait illicite international, il estime que

² Voir Documents officiels de l'Assemblée générale, vingt-quatrième session, Supplément n° 21, annexe III, append. II.

l'élément subjectif, consistant dans le comportement imputable non pas à l'individu ou au groupe d'individus qui l'a adopté en fait, mais à l'État en tant que sujet du droit international, ne devrait pas être considéré comme impliquant le rejet catégorique de la responsabilité individuelle pour les faits illicites graves, tels les crimes de guerre. Cette position a été en fait adoptée par la Commission dans ses travaux antérieurs. La responsabilité des États pourrait être ainsi engagée parallèlement à la responsabilité individuelle et se traduire soit par une réparation soit par des sanctions.

33. M. Sette Câmara admet la condition selon laquelle l'État auquel le comportement en cause est juridiquement imputable doit avoir manqué, par ce comportement, à une obligation internationale qui était à sa charge, et selon laquelle l'opposition entre le comportement effectif de l'État et le comportement exigé de lui par le droit constitue l'essence même de l'illicéité. Le Rapporteur spécial a souligné à juste titre la responsabilité encourue pour des actes illicites résultant d'une omission dans l'exécution d'obligations internationales. Le paragraphe 49 donne à entendre qu'il est inutile pour l'instant d'examiner la question de l'abus de droit, étant donné que cela impliquerait l'examen des règles primaires de droit international qui fixent les limites appropriées de l'exercice d'un droit, et cette solution paraît acceptable; toutefois, l'abus de droit peut devenir une source importante de faits illicites et devrait être examiné lorsque la Commission entamera ses futurs travaux.

34. La déclaration formulée au paragraphe premier de l'article III est incontestable et les limites prévues au paragraphe 2 sont manifestement nécessaires. Toutefois, la capacité délictuelle des États qui sont membres de fédérations est un problème sujet à controverse et maints orateurs, à la Conférence sur le droit des traités, ont catégoriquement rejeté l'attribution d'une personnalité internationale à ces États. M. Sette Câmara se demande donc si, tout compte fait, l'article 3 est indispensable, étant donné qu'il semble formuler une évidence dans son premier paragraphe et, en même temps, limiter aux États la capacité de commettre des faits illicites internationaux. Il y aurait contradiction à adopter une formule rigide excluant de la capacité de commettre des faits illicites internationaux les sujets qui étaient expressément visés, par exemple, dans les questions retenues par M. Garcia Amador³, comme thèmes de discussion : à savoir les subdivisions politiques semi-souveraines, les particuliers et les organisations internationales.

35. M. Sette Câmara peut répondre affirmativement à toutes les questions du questionnaire distribué par M. Ago à l'exception de la question II e. En ce qui concerne la question II f, il n'est pas sûr de comprendre comment des événements peuvent mettre en jeu la responsabilité des États.

36. M. TAMMES rappelle qu'en 1963 une distinction avait tout d'abord été établie entre les règles primaires

de droit international ayant une incidence directe sur le comportement des sujets de droit international et les règles secondaires qui sont de nature fonctionnelle et destinées à assurer l'observation des règles primaires⁴. Il est évident que le deuxième rapport du Rapporteur spécial concerne les règles secondaires. On ne sait pas encore le rôle précis que joueront les trois articles proposés dans le futur projet, mais le paragraphe 91 du premier rapport⁵ donne certaines indications sur les conséquences pratiques des distinctions faites dans ces trois articles.

37. Comme le Rapporteur spécial, M. Tammes considère l'article premier comme la règle fondamentale renfermant les éléments essentiels de la responsabilité des États : d'abord, un élément objectif de violation du droit, ensuite un élément subjectif de comportement illicite sous forme d'action ou d'omission d'un État, et non pas d'êtres humains qui ne sont pas juridiquement identifiables à l'État, enfin, la définition de la responsabilité des États.

38. M. Tammes incline à considérer l'article II comme l'exposé de problèmes théoriques, ce qui est amplement prouvé dans le rapport. L'alinéa a de l'article établit de façon précise que le terme « comportement » englobe le comportement passif aussi bien qu'actif. Les exemples cités aux paragraphes 50 à 52 du rapport donnent l'impression que la distinction faite à l'alinéa b de l'article II concerne la formulation de règles primaires de droit international plutôt que de règles secondaires concernant la responsabilité des États; en tout cas, la distinction n'est pas toujours aisée à faire dans la pratique. Ainsi une attaque armée en tant que telle constitue un comportement illicite mais, dans le cadre d'une interdiction générale de l'agression, elle ne met en jeu la responsabilité internationale que si elle a effectivement eu lieu en tant qu'événement extérieur.

39. Se référant aux paragraphes 44 à 46 où sont passés en revue les mérites respectifs d'expressions telles que « violation du droit international », « manquement à une obligation internationale » et « violation d'une obligation », M. Tammes doute qu'il soit inexact de se référer à la violation du droit international ou de règles du droit international sous prétexte que la règle est le droit au sens objectif alors que le sujet de droit peut manquer seulement à son devoir ou à son obligation subjectifs. L'Article 6 de la Charte des Nations Unies se réfère à l'infraction aux principes énoncés dans la Charte. Le Comité spécial des principes du droit international touchant les relations amicales et la coopération entre les États parle aussi de violations du droit international dans un projet de déclaration⁶ qu'il a préparé. Dans de nombreuses langues, il est courant de parler de violation du droit même si l'obligation en question découle d'un acte juridique personnalisé ou de la décision d'un tribunal ou d'une organisation internationale.

⁴ Voir *Annuaire de la Commission du droit international, 1963*, vol. II, p. 237 et suiv.

⁵ *Op. cit.*, 1969, vol. II, document A/CN.4/217.

⁶ Voir *Documents officiels de l'Assemblée générale, vingt-cinquième session, Supplément n° 18*, par. 83.

³ Voir *Annuaire de la Commission du droit international, 1956*, vol. II, p. 219 à 221.

40. En ce qui concerne la conclusion du Rapporteur spécial qui figure aux paragraphes 47 à 49, à savoir que le problème de l'abus de droit ne relève pas de la responsabilité des États, M. Tammes fait remarquer que, dans certaines situations juridiques, il n'y a pas d'interaction évidente des droits et des obligations et les droits demeurent juridiquement entiers. Les différends en pareils cas ne peuvent être jugés que sur la base d'un équilibre raisonnable entre les intérêts des parties. Dans ces hypothèses, la responsabilité des États ne résulte pas de la violation d'une règle primaire de droit international; en l'absence d'une telle règle, elle est déterminée par les parties elles-mêmes ou par une autorité impartiale, sur la base de règles générales prévoyant le règlement des litiges compte tenu ou compte raisonnablement tenu des intérêts mutuels des parties. Les instruments internationaux traitant de questions telles que la liberté de la mer, l'exploration lunaire et les activités qui peuvent menacer l'humanité ou son environnement en sont précisément des exemples. Des règles strictes seront certainement élaborées le moment venu, mais le processus sera long. Le problème de l'abus de droit ne peut finalement être résolu que par une réglementation de la responsabilité des États: il ne faudrait donc pas laisser indéfiniment la question de côté parce qu'on la juge trop difficile.

41. Le texte proposé pour l'article III semble conçu dans l'intention d'inciter la Commission à exprimer ses vues sur une question embarrassante plutôt que de formuler une règle précise. Il serait peut-être plus sage de ne pas employer le terme « capacité » dans le contexte de la responsabilité des États. Ce terme est effectivement employé dans la Convention sur le droit des traités mais, comme le signale le Rapporteur spécial, la capacité de conclure des traités est une notion entièrement différente de la capacité de commettre des faits illicites internationaux. Le terme a été utilisé par des auteurs allemands qu'intéressait particulièrement la question de la responsabilité qui pourrait incomber à chacun des États dans une fédération, en tant que responsabilité distincte de celle de la fédération considérée comme entité internationale. Cette conception est également apparue à propos des dominions britanniques. Cependant, M. Tammes n'est pas certain que la capacité de conclure des traités des États membres d'une fédération constitue une question aussi théorique et aussi dépassée qu'elle apparaît en définitive au Rapporteur spécial, selon le paragraphe 60 de son rapport. L'organisation et l'intégration progressives des États mèneront à un stade préfédéral, et, à ce moment-là, il ne sera plus possible de distinguer nettement qui portera la responsabilité du manquement aux obligations internationales.

42. Le deuxième paragraphe de l'article III ne semble pas prévoir la situation où un État est empêché de s'acquitter de ses obligations internationales, en raison de l'occupation de son territoire. Seul un État ou une organisation dont les organes ont agi eux-mêmes peut être tenu pour responsable. En cas d'impossibilité ou de nécessité matérielle, le comportement illicite, positif ou négatif, n'est pas imputable à l'État qui a agi ou omis d'agir en apparence, mais à l'État qui a provoqué l'ac-

tion ou l'inaction. Cela n'implique pas une opération juridique mais simplement la constatation d'un fait. Un aspect de la question, qui n'est pas prévu au paragraphe 2 de l'article III est la responsabilité de l'État occupant, notamment en ce qui concerne l'accomplissement des obligations internationales d'un État territorial, aussi longtemps que l'État occupé est dans l'impossibilité d'agir. Toutefois c'est là essentiellement une question de succession.

43. M. CASTRÉN s'associe aux félicitations qui viennent d'être exprimées au Rapporteur spécial pour l'excellent rapport qu'il a présenté à la Commission. Dans l'introduction et les commentaires approfondis des trois règles générales qu'il propose, le Rapporteur spécial a clairement mis en lumière les caractéristiques et les conséquences principales des faits illicites internationaux.

44. Le plan et la méthode de travail adoptés par le Rapporteur spécial et expliqués dans l'introduction paraissent bien pesés et satisfaisants à tous points de vue. M. Castrén est d'accord avec le Rapporteur spécial pour que la Commission examine en premier lieu la question de la responsabilité des États pour faits illicites internationaux en laissant pour le moment de côté le problème de la responsabilité dite pour risque. L'ordre d'examen des différentes questions est exposé en détail aux paragraphes 8 et 9 du rapport. Le programme de travail est vraiment immense et l'élaboration de toutes les règles durera probablement plusieurs années. Quelques-unes des questions à examiner sont très complexes, par exemple celle de la légitime défense, et certaines autres se rapportent aux circonstances qui excluent le caractère illicite du comportement imputé à l'État.

45. La longueur des projets de codification présentés jusqu'ici sur la responsabilité des États varie beaucoup et plusieurs d'entre eux ne sont pas complets. M. Castrén prend note de l'avis du Rapporteur spécial qui, estimant que la responsabilité comprend relativement peu de principes qui puissent être formulés d'une manière synthétique, pense présenter à la Commission un projet de vingt à trente articles assez condensés pour couvrir toutes les matières. En revanche, sur chaque point se posent maintes questions difficiles qui doivent être examinées et résolues préalablement, ce qui exige la rédaction de longs commentaires.

46. Le texte des trois articles, qui traitent de différents aspects des faits illicites internationaux, satisfait pleinement M. Castrén. Les commentaires en sont très complets, clairs et convaincants; il en ressort que les conceptions du Rapporteur spécial ont été admises en général par la majorité des auteurs, par la jurisprudence internationale et dans la pratique des États.

47. La règle énoncée à l'article premier est simple, incontestablement juste, et rédigée sous une forme générale et souple permettant de couvrir tous les cas de responsabilité. M. Castrén approuve le Rapporteur spécial lorsqu'il indique, au paragraphe 20 de son commentaire, que le droit international n'a pas élaboré de distinction entre délit civil et délit pénal comparable à celle qui est établie par le droit interne, au paragraphe 22, que le droit international général ne peut pas créer, à

la suite d'un fait illicite international, un rapport juridique entre l'État coupable et la communauté internationale comme telle analogue au rapport auquel le droit interne donne naissance entre l'auteur du délit et l'État, au paragraphe 27, que l'expression « fait illicite international » est préférable aux autres expressions employées, au paragraphe 28, que la formule indiquant que le fait illicite international est source de responsabilité doit être telle qu'elle ne se prête pas à une interprétation susceptible d'exclure automatiquement l'existence d'une autre source de responsabilité internationale et, au paragraphe 29, qu'il est préférable de prévoir en général que tout fait illicite international engage une responsabilité internationale sans préciser que cette responsabilité incombe nécessairement à l'État auteur du fait illicite en question.

48. Les deux alinéas de l'article II contiennent tous les éléments, avec les alternatives possibles, qui doivent être réunis pour l'existence d'un fait illicite international. Dans son commentaire, le Rapporteur spécial traite avec grand soin, à la lumière de la doctrine, de la jurisprudence et de la pratique établie, tous les problèmes importants qui sont liés à la règle énoncée à cet article, en expliquant les raisons qui militent pour l'adoption de son texte. Il est exact que le fait illicite international comprend un élément subjectif, le comportement susceptible d'être rattaché à l'État en sa qualité de sujet du droit international, c'est-à-dire un comportement imputable à l'État, et un élément objectif, le manquement de l'État à une obligation internationale qui était à sa charge (par. 31) et que, lorsqu'un État a été tenu pour responsable d'un dommage causé par des individus, il s'agit en réalité d'un cas de responsabilité de l'État pour omission de la part de ses organes qui n'ont pas pris les mesures appropriées afin de prévenir ou de réprimer le fait de l'individu (par. 35). Le Rapporteur spécial donne, au paragraphe 40 de son rapport, une précision importante, lorsqu'il écrit que l'imputation à l'État d'un comportement individuel à titre de fait illicite international ne peut être faite que par le droit international. La remarque que « l'imputation d'un fait à l'État en sa qualité de sujet de droit international et l'imputation d'un fait à l'État en tant que personne de droit interne sont deux opérations entièrement distinctes qui relèvent nécessairement de deux systèmes de droit différents » est juste. M. Castrén reconnaît d'autre part que le raisonnement au terme duquel le Rapporteur spécial conclut que l'expression « violation d'une obligation » est préférable à celle de « violation d'une règle » est très convaincant. M. Castrén partage aussi l'opinion selon laquelle, en droit international, l'idée de violation d'une obligation est équivalente à celle de lésion du droit subjectif d'autrui (par. 46). Il souscrit également à l'exposé et à la conclusion du Rapporteur spécial sur la question de l'abus de droit (par. 47 à 49). Il admet, avec le Rapporteur spécial, qu'il n'est pas toujours suffisant, pour accuser un État de manquement à une obligation internationale, de montrer que l'État a fait preuve de négligence; il est parfois nécessaire, en outre, qu'un événement extérieur nuisible se soit produit en conséquence de sa passivité. En revanche, le Rapporteur spécial a eu raison, d'une façon générale, de ne

pas ranger l'élément du dommage parmi les conditions d'existence du fait illicite international (par. 53 et 54).

49. C'est à juste titre que le Rapporteur spécial propose d'inclure dans le projet une disposition sur la capacité des États de commettre des faits illicites internationaux. M. Castrén accepte le libellé de l'article III élaboré à cette fin. Le paragraphe premier de cet article établit une règle incontestable, sous réserve de l'exception énoncée au paragraphe 2, qui est le complément nécessaire du premier. Les situations exceptionnelles visées au paragraphe 2 peuvent malheureusement toujours se produire, comme la pratique récente l'a démontré, et il faut prévoir des règles applicables à des situations regrettables telles que l'occupation militaire, pour éviter des injustices en matière de responsabilité. Au paragraphe 59 du commentaire, le Rapporteur spécial souligne avec raison qu'il s'agit seulement de limites à la capacité de commettre des faits illicites et non pas de limites à la responsabilité que le droit attache à de tels faits. Il ajoute à juste titre que, dans le cas de l'occupation, c'est à l'occupant que doivent être imputés les faits illicites internationaux qu'il a commis sur le territoire occupé et que ces faits engendrent sa propre responsabilité d'une manière directe. Si aux organes d'un État se sont substitués, sur son territoire, dans un secteur d'activité déterminé plus ou moins étendu, ceux d'un autre État ou d'un autre sujet de droit international, par exemple l'Organisation des Nations Unies, c'est à ces derniers que sont imputés les faits qu'ils ont commis et dont ils doivent assumer toute la responsabilité.

50. Il découle de ce qui précède que M. Castrén répond affirmativement aux douze questions posées par le Rapporteur spécial, dans son questionnaire, sur les trois sections du titre premier et qu'il approuve les lignes du plan indiqué et la méthode suivie par le Rapporteur spécial.

La séance est levée à 13 h 10.

1076^e SÉANCE

Mercredi 24 juin 1970, à 9 h 45

Président : M. Richard D. KEARNEY

Présents : M. Ago, M. Alcívar, M. Bartoš, M. Castañeda, M. Castrén, M. Eustathiades, M. Nagendra Singh, M. Ouchakov, M. Reuter, M. Rosenne, M. Ruda, M. Sette Câmara, M. Tabibi, M. Tammes, M. Thiam, M. Ustor, sir Humphrey Waldock, M. Yasseen.

Responsabilité des États

(A/CN.4/233 et Corr.1)

[point 4 de l'ordre du jour]

(suite)

1. Le PRÉSIDENT invite la Commission à poursuivre l'examen du deuxième rapport du Rapporteur spécial sur la responsabilité des États (A/CN.4/233 et Corr.1).