

Document:-
A/CN.4/SR.1482

Compte rendu analytique de la 1482e séance

sujet:
Responsabilité des Etats

Extrait de l'Annuaire de la Commission du droit international:-
1978, vol. I

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

tat. Comme l'a relevé M. Ouchakov à la séance précédente, toutes les règles juridiques exigent un certain comportement, et ce comportement doit produire un certain résultat. Le rôle de toute norme juridique est de guider le comportement de celui auquel elle s'applique.

34. A la précédente séance, M. Verosta a suggéré que l'on modifie l'ordre des articles à l'examen. M. Calle y Calle considère que l'article 24 doit rester à la place qu'il occupe actuellement dans le projet, et non pas précéder l'article 22. Le paragraphe 3 pourrait fort bien faire suite au paragraphe 1, car il traite du fait de ne pas avoir empêché un événement de se produire et, par conséquent, fait intervenir l'élément d'instantanéité plus que celui de durée. Par contre, M. Calle y Calle éprouve lui aussi des difficultés au sujet du terme « instantané ». Le torpillage d'un navire peut être considéré comme un acte « instantané », mais en fait le navire mettra peut-être plusieurs heures à sombrer. Le paragraphe 1 pourrait éventuellement être libellé comme suit :

« Si la violation d'une obligation internationale est réalisée par un fait qui se produit à un seul moment dans le temps, le temps de cette violation est représenté par ce moment, même au cas où les effets dudit fait se prolongent ultérieurement. »

Au paragraphe 3, le membre de phrase « alors qu'on en aurait eu la possibilité » doit être maintenu, car il se rapporte bien à l'élément temps : l'événement doit se produire pendant la période de temps au cours de laquelle l'Etat avait la possibilité d'empêcher l'événement de se produire. Enfin, dans la version espagnole du projet d'article, le terme « emanados », au paragraphe 5, n'est pas juste. Il devrait être supprimé, et le libellé du paragraphe devrait être aligné sur celui du paragraphe 5 de l'article 18, où il est question d'actions ou omissions « du même organe ou d'organes différents de l'Etat ».

35. Sir Francis VALLAT dit que, après la présentation écrite et orale tout à fait convaincante du Rapporteur spécial, ni le principe ni le contenu du projet d'article 24 ne lui causent de difficultés. Il y a néanmoins quelques problèmes de libellé, mais cela est inévitable s'agissant d'une question aussi délicate et importante que l'élément temps. De toute évidence, l'article doit être harmonisé avec les articles précédents — et, du moins en ce qui concerne le texte anglais, les paragraphes 4 et 5 devraient être alignés sur les paragraphes 4 et 5 de l'article 18.

36. La présentation du projet d'article dans le rapport de la Commission est, en l'occurrence, particulièrement importante. Trois questions se posent : la justification de l'inclusion de l'article dans le projet, la teneur effective de l'article, et sa structure. De l'avis de sir Francis, il serait souhaitable que le commentaire soit des plus clairs, car le sujet, de par sa nature même, est assez abscons. En ce qui concerne la justification de l'article, il ne faut pas oublier que de nombreux facteurs interviennent dans l'élément temps, tels que les termes du traité considéré ou la date de l'accession de l'Etat à l'indépendance. Par conséquent, en exposant la nécessité de traiter de

l'élément temps dans le projet, le commentaire ne doit pas donner l'impression que les cas cités à titre d'exemple ont une valeur exhaustive. De même, il serait souhaitable d'adopter une approche sélective.

37. Au cours de la discussion, on a mentionné à plusieurs reprises le cas des nationalisations, mais sir Francis se demande si c'est là le meilleur exemple à donner dans le rapport de la Commission à l'Assemblée générale. C'est un sujet fortement controversé, et le droit à une indemnisation complète n'est pas généralement admis comme allant de soi. D'autre part, il serait regrettable que toute l'argumentation tourne autour de l'*Affaire des phosphates du Maroc*. La CPJI n'a-t-elle pas examiné l'élément temps ainsi que l'exception *ratione temporis* dans l'*Affaire des concessions Mavrommatis en Palestine* et dans l'*Affaire de la Compagnie d'électricité de Sofia et de Bulgarie*, et de même la CIJ dans l'*Affaire de l'Interhandel* et dans l'*Affaire du droit de passage sur territoire indien* ? Après tout, comme il ressort du rapport, la question du *tempus commissi delicti* ne se pose vraiment que d'une manière indirecte car, normalement, les exceptions traitent non pas de la réalisation de la violation, mais de la date à laquelle le différend surgit, ou de la date des faits ou des actes sur lesquels porte le différend. Une référence à la jurisprudence récente de la Cour permettrait de rétablir l'équilibre ; pour situer la question dans une optique plus large encore, il conviendrait de faire mention de certaines sentences arbitrales dans lesquelles l'élément de temps est souvent très important.

38. Il convient d'apporter le plus grand soin à la définition de l'acte unique qui constitue une violation. M. Calle y Calle a évoqué le cas du torpillage d'un navire. Un exemple qui illustre la situation plus clairement encore est celui d'un meurtre où la mort de la victime survient bien après la perpétration de l'acte. Il arrive même que l'inculpation de lésions corporelles graves ne se transforme en inculpation de meurtre que plusieurs semaines après le crime. En l'occurrence, ce n'est pas l'acte lui-même qui détermine le temps, mais la date du décès. Sir Francis cite cet exemple simplement pour bien montrer avec quel soin il importe de rédiger le projet d'article 24 tout entier.

La séance est levée à 13 h 10.

1482^e SÉANCE

Vendredi 19 mai 1978, à 10 h 10

Président : M. José SETTE CÂMARA

Présents : M. Ago, M. Calle y Calle, M. Castañeda, M. Dadzie, M. Díaz González, M. El-Erian, M. Francis, M. Jagota, M. Ouchakov, M. Quentin-Baxter, M. Riphagen, M. Šahović, M. Schwebel, M. Sucharitkul, M. Tabibi, M. Tsuruoka, sir Francis Vallat, M. Verosta.

**Responsabilité des Etats (suite) [A/CN.4/307 et Add.1]
[Point 2 de l'ordre du jour]**

PROJET D'ARTICLES
PRÉSENTÉ PAR LE RAPPORTEUR SPÉCIAL (suite)

ARTICLE 24 (Temps de la violation d'une obligation internationale)¹ [fin]

1. M. TSURUOKA dit qu'à son avis l'article 24 est à sa place dans l'économie générale du projet, mais que le débat montre bien que cet article traite de questions très délicates et que son application pratique peut être difficile. Pour être utile, la règle à établir ne doit pas être trop souple, car il s'agit de définir un temps ou un moment précis, mais elle doit en même temps tenir compte des différents types d'obligation possibles, car le *tempus commissi delicti* varie selon la nature même de l'obligation et selon les circonstances qui ont provoqué la violation. Il faut donc établir une règle précise, mais facile à appliquer dans la pratique internationale.

2. M. RIPHAGEN tien à exprimer au Rapporteur spécial son admiration pour sa présentation écrite et orale du projet d'article 24, qui rend intelligible un sujet particulièrement difficile.

3. Comme M. Riphagen l'a déjà dit à propos du projet d'article 23 (1478^e séance), lorsque le contenu de l'obligation est clair, la question de la violation de cette obligation ne pose pas de grandes difficultés. En particulier, le moment où cette violation se réalise ou la période sur laquelle celle-ci s'étend relèvent de l'établissement des faits, car l'un et l'autre font simplement partie des faits de la cause. Mais l'importance juridique de ce moment ou de cette période aux fins de l'application de règles autres que celles qui permettent d'établir l'existence de l'obligation est une tout autre question. Même pour ce qui est du lien entre les articles 18² et 24 du projet d'articles, certains membres de la Commission ont déjà parlé de l'article 28 de la Convention de Vienne sur le droit des traités³ — article qui ménage la possibilité d'un effet rétroactif d'une obligation conventionnelle. On peut également faire valoir que l'exécution de bonne foi d'une obligation née d'un traité peut impliquer qu'une partie à ce traité demeure liée par les dispositions de ce traité en ce qui concerne des faits ou des situations existant à une époque où le traité n'est plus en vigueur à l'égard de cette partie. En d'autres termes, les dispositions de l'article 28 de la Convention ménagent non seulement l'effet rétroactif, mais aussi ce qu'on peut appeler l'effet « prospectif » d'un traité.

4. Il faudrait donc préciser dans le texte du projet d'article 24 que cet article ne préjuge pas la possibilité pour une partie d'être liée par les dispositions d'un traité « en ce qui concerne un acte ou fait antérieur

à la date d'entrée en vigueur de ce traité au regard de cette partie ou une situation qui avait cessé d'exister à cette date », pour reprendre les termes de l'article 28 de la Convention sur le droit des traités, et qu'il n'exclut pas non plus la possibilité pour une partie d'être liée par un traité en ce qui concerne un acte ou un fait postérieur à la date d'expiration de ce traité au regard de cette partie ou une situation existant après cette date.

5. Le paragraphe 2 de l'article 18 du projet prévoit d'ailleurs expressément l'effet rétroactif d'une obligation internationale — lorsque celle-ci est fondée, il est vrai, non pas sur un traité, mais sur une norme impérative du droit international général, dont il y a d'ailleurs lieu de présumer qu'elle est destinée à avoir un effet rétroactif. Le paragraphe 1 de l'article 18 énonce la règle générale selon laquelle un fait de l'Etat ne constitue une violation d'une obligation internationale que s'il a été accompli à un moment où l'obligation était en vigueur à l'égard de l'Etat. Le projet d'article 24 dans sa formation actuelle découle directement de cette disposition. Toutefois, le moment d'une action ou d'une omission ou la période sur laquelle celle-ci s'étend peut avoir une incidence en ce qui concerne d'autres règles, soit les règles qui ont trait à la nationalité des réclamations et à la compétence d'un tribunal international, auxquelles il convient d'ajouter la règle de l'épuisement des recours internes.

6. A ce propos, M. Riphagen n'est pas absolument convaincu que le moment de la violation ou la période sur laquelle celle-ci s'étend influe sur la question du montant de la réparation due, encore qu'il puisse influencer sur la question des autres sanctions éventuellement applicables dans le cas de la violation considérée. Sur ce point également, il faudrait préciser que l'article 24 ne préjuge pas l'existence d'un rapport entre le moment d'une violation ou la période sur laquelle celle-ci s'étend et les trois types de règles mentionnées : les règles relatives à la nationalité des réclamations, à l'épuisement des recours internes et à la compétence d'un tribunal international, lesquelles règles font intervenir des considérations différentes de celles qui déterminent l'existence d'un rapport entre le temps de la violation et les règles concernant l'obligation elle-même. En fait, il arrive fréquemment que les règles relatives à la compétence d'un tribunal visent des faits ou des situations antérieurs ou postérieurs à une date donnée et non pas des actes — sans parler de violations d'obligations en tant que telles.

7. Même si la Commission s'en tient à la question de l'application du projet d'article 24 en corrélation avec l'article 18, elle ne s'en heurte pas moins à l'inévitable difficulté d'avoir à s'abstenir de préjuger le contenu des règles primaires. Un des façons de surmonter cette difficulté est de donner un caractère tautologique, dans une certaine mesure, aux dispositions de l'article 24. Heureusement d'ailleurs, le libellé actuel de cet article présente déjà très manifestement un caractère plus ou moins tautologique, du

¹ Pour texte, voir 1479^e séance, par. 1.

² Voir 1476^e séance, note 1.

³ Voir 1478^e séance, note 3.

fait que les notions utilisées dans le texte — notions de fait instantané, de fait ayant un caractère de continuité, etc. — ne sont définies nulle part. Les paragraphes 1 et 3 du projet d'article indiquent que le temps de la violation est le moment où un fait ou un événement ont lieu, tandis que les paragraphes 2, 4 et 5 concernent une plus longue période de temps. Si, dans l'idée du Rapporteur spécial, les périodes plus longues visées aux paragraphes 2, 4 et 5 doivent tomber à l'intérieur de la période pendant laquelle l'obligation est en vigueur à l'égard de l'Etat dont il s'agit, M. Riphagen éprouve quelque hésitation compte tenu de l'effet rétroactif et de l'effet « prospectif » possibles de l'obligation conventionnelle. Le moment d'un fait dit « instantané » et le moment de la survenance d'un événement sont pertinents si l'obligation est spécifiquement liée à ce fait ou à cet événement en tant qu'éléments individualisés dans un enchaînement de faits ou d'événements. Toutefois, dans les cas visés aux paragraphes 2, 4 et 5, le caractère de l'obligation et par conséquent celui de la violation impliquent que les faits ne sauraient être fractionnés en éléments distincts. Au paragraphe 2, par exemple, il est question d'un fait qui subsiste, ce qui implique l'existence d'un enchaînement continu de faits.

8. Pour conserver au projet d'article 24 un caractère tautologique, il faudrait éviter toute appréciation d'ordre juridique ayant trait au fond. Par conséquent, les mots « et reste en contradiction avec l'obligation internationale » (par. 2), « alors qu'on en aurait eu la possibilité » (par. 3) et « en opposition avec l'obligation internationale » (par. 4) devraient être supprimés pour éviter d'introduire, dans la détermination du moment de la violation ou de la période sur laquelle celle-ci s'étend, des éléments de fond relevant du domaine des règles primaires.

9. Le PRÉSIDENT, parlant en qualité de membre de la Commission, dit qu'il considère lui aussi que le projet d'article 24 est nécessaire et convenablement placé dans le projet. Il a manifestement un lien très étroit avec l'article 18, puisque l'un et l'autre traitent de problèmes de droit intertemporel liés à la violation d'une obligation internationale. De l'avis de M. Sette Câmara, on peut même dire que l'article 24 repose sur le principe énoncé au paragraphe 1 de l'article 18, selon lequel un fait de l'Etat contraire à une obligation internationale constitue une violation s'il a été accompli à un moment où l'obligation était en vigueur à l'égard de cet Etat. Le point essentiel est la validité de l'obligation au moment où le fait a été accompli. La contemporanéité de la perpétration du fait et de ce que le Rapporteur spécial a appelé la « vigueur » de l'obligation est donc l'élément décisif pour la formation de la violation. On voit ici l'importance de l'élément temps, qui concerne non seulement des problèmes pratiques comme la détermination du montant de la réparation due, la détermination du tribunal compétent et l'évaluation du caractère national des réclamations, mais aussi celui qui consiste à déterminer l'existence de la violation de l'obligation internationale. Les dispositions de l'article 18 et du projet d'article 24 reflètent les proposi-

tions figurant aux paragraphes 1 et 2, al. *f*, de la résolution sur « Le problème intertemporel en droit international public », adoptée par l'Institut de droit international en 1975 et dont le Rapporteur spécial fait mention dans son cinquième rapport⁴. Ainsi, dans toutes les situations complexes découlant des diverses applications des règles du droit intertemporel, le principe fondamental est que tout acte doit être apprécié à la lumière des règles de droit qui engendrent les obligations et qui sont contemporaines de cet acte.

10. La Commission devrait donc s'efforcer, ainsi que d'autres membres l'ont suggéré, de maintenir le parallélisme existant entre le libellé de l'article 18 et celui de l'article 24. Sans aller aussi loin que M. Verosta (1480^e séance), pour lequel la série des projets d'articles à l'examen devrait être entièrement réagencée, M. Sette Câmara est d'avis que le Comité de rédaction devrait tenir compte d'un certain nombre de problèmes. Les paragraphes 3, 4 et 5 de l'article 18, par exemple, ne mentionnent pas le cas d'une obligation requérant de prévenir un événement, cas qui figure à juste titre dans l'énumération des situations types donnée dans le projet d'article 24. De plus, puisque l'article 24 a trait aux problèmes posés par le *tempus commissi delicti*, il serait peut-être souhaitable qu'il aborde la question de l'entrée en vigueur d'une norme impérative de droit international au regard de laquelle un fait n'est plus illicite ou est même devenu obligatoire.

11. Pour ce qui est du projet d'article 24 lui-même, M. Sette Câmara fait siennes les observations de M. Pinto (1480^e séance) concernant le problème des omissions. Selon l'article 3, le comportement illicite d'un Etat peut consister en une action ou en une omission. Cependant, dans d'autres articles, le mot « fait » (« act » dans la version anglaise) englobe la notion d'omission. Dans les situations envisagées dans l'article 24, il est évident que le comportement illicite peut consister en une action ou en une omission, non seulement au paragraphe 5 — qui, dans la version anglaise, mentionne expressément « the action or omission which initiated the breach and that which completed it » (du comportement qui a amorcé la violation à celui qui l'a parachevée) —, mais aussi aux paragraphes 1, 2 et 4, relatifs aux faits instantanés, continus et composés et au paragraphe 3, relatif au défaut de prévention, où les omissions ont une extrême importance. Le Comité de rédaction devrait tenir compte de cette observation et voir s'il serait possible d'introduire les notions d'action et d'omission dans tous les paragraphes de l'article.

12. M. Sette Câmara se déclare en désaccord avec certains autres membres de la Commission selon lesquels il faudrait intervertir les paragraphes 2 et 3. Il voit un lien nécessaire entre le paragraphe 1, qui a trait à « un fait instantané », et le paragraphe 2, qui concerne « un fait ayant un caractère de continuité »; il importe de conserver ce contraste des situations.

⁴ *Annuaire...* 1976, vol. II (1^{re} partie), p. 22, doc. A/CN.4/291 et Add.1 et 2, par. 60.

13. L'emploi du mot « instantané » au paragraphe 1 a été abondamment commenté. L'opinion personnelle de M. Sette Câmara est qu'il convient de supprimer ce mot, qui peut induire en erreur, puisque très peu de faits internationaux se produisent en l'espace d'un éclair. Quand le Rapporteur spécial a décrit les « faits instantanés » dans son cours de 1939 sur le délit international, il a déclaré :

En général, on insiste sur l'existence possible de deux types de délits : ceux qui sont constitués par des infractions qui, une fois accomplies, cessent *ipso facto* d'exister, sans pouvoir se prolonger dans le temps; et ceux qui, au contraire, consistent en des infractions qui, même après le premier accomplissement, sont de nature à se continuer, identiques à elles-mêmes, pendant un temps plus ou moins long⁵.

La Commission pourrait fort bien, conformément à cette façon de voir, envisager le libellé ci-après pour le début du paragraphe 1 : « Si la violation d'une obligation internationale est réalisée par un fait qui, une fois accompli, cesse d'exister... ». Ce texte éliminerait l'idée d'instantanéité, que certains membres de la Commission ont rejeté pour des raisons philosophiques valables.

14. Pour ce qui est des mots « même au cas où les effets dudit fait se prolongent ultérieurement », figurant à la fin du paragraphe 1, M. Sette Câmara estime que, si on les maintient dans cette disposition, il faut les ajouter dans les autres paragraphes de l'article. La solution la plus simple serait de supprimer ces mots du paragraphe 1, puisque aussi bien tout fait constituant une violation — qu'il soit instantané, continu, composé ou complexe — a une durée, mais qu'il vient un moment où il cesse d'exister, même si ses conséquences ou ses effets se prolongent.

15. M. AGO (Rapporteur spécial), répondant aux observations formulées au sujet de l'article 24, déclare tout d'abord que le contenu de cet article ne remet nullement en discussion celui des articles précédents, malgré les liens que certains d'entre eux présentent avec l'article à l'examen. Il est vrai que l'article 18 contient une énumération d'hypothèses semblables à celles qui sont visées à l'article 24, mais le but de ces deux dispositions n'est pas le même. L'article 18 doit établir quelles sont les conséquences, dans ces hypothèses, du principe de base selon lequel il doit y avoir simultanéité entre la « vigueur » d'une obligation internationale et le comportement d'un certain Etat pour que ce comportement puisse être considéré comme entraînant violation de cette obligation. En effet, il arrive parfois que la violation d'une obligation internationale occupe une certaine « épaisseur de temps », selon l'expression employée par M. Reuter⁶. Comment faut-il alors entendre la coïncidence entre la « vigueur » de l'obligation et la perpétration de l'action ou omission, ou des actions ou omissions, de l'Etat ? Comme le Rapporteur spécial l'a déjà souligné, cette question est distincte de celle

dont traite l'article à l'examen. Toutes deux doivent néanmoins recevoir des solutions qui soient compatibles entre elles. L'application des critères énoncés à l'article 18 ne suffit évidemment pas à résoudre les problèmes que soulève l'article 24, mais il faut en tenir compte dans la solution de ces problèmes. Etant donné, par exemple, que le projet prévoit, à l'article 18, qu'un fait continu constitue la violation d'une obligation internationale si cette obligation est en vigueur à un moment quelconque du déroulement de ce fait, elle ne peut décider maintenant que cette violation n'est perpétrée qu'au moment initial de ce fait. De même, après avoir considéré que, en présence d'un fait complexe, il n'y a violation d'une obligation internationale que si celle-ci est en vigueur dès le début du déroulement de ce fait, la Commission ne peut pas considérer maintenant qu'en cas de déni de justice, par exemple, les décisions de première et de deuxième instance ne rentrent pas dans le temps de perpétration de la violation, et que seule la décision de la cour suprême y rentrerait.

16. Les rapports entre l'article 24 et les articles 20 et 21 ont aussi préoccupé certains membres de la Commission. Aux articles 20 et 21, la Commission a opposé la violation des obligations de comportement à celle des obligations de résultat. La distinction entre ces deux catégories d'obligation a été clairement établie, et les conditions de l'existence d'une violation ont été précisées par rapport aux premières comme par rapport aux secondes. Ces deux articles répondent donc à la question de savoir s'il y a eu violation ou non. L'article à l'examen doit par contre répondre à la question de savoir *quand* il y a eu violation. A ce propos, M. Ouchakov a fait observer (1480^e séance) avec raison que le droit international peut chercher à atteindre un certain but — disons la non-discrimination, par exemple — de différentes manières. Un Etat peut être spécifiquement tenu d'introduire à cette fin certaines dispositions législatives dans son ordre juridique; il y a alors une obligation de comportement, et si l'Etat n'adopte pas ces dispositions, il y a de ce simple fait violation de son obligation internationale. S'il est seulement tenu de faire en sorte que chez lui il n'y ait pas de discrimination, l'obligation est de résultat, et il n'y a pas violation de son obligation s'il assure le résultat requis, à savoir la non-discrimination, quels que soient les moyens (législatifs, administratifs ou judiciaires) employés. D'aucuns se sont demandé si l'adoption d'une loi qui rendrait possible des actes de discrimination ne constituerait pas déjà une violation de cette dernière obligation. Or, la Commission a donné justement une réponse négative à cette question. Même une loi créant un obstacle évident à la réalisation du résultat requis ne suffirait pas à entraîner la violation de l'obligation tant que des actes de discrimination n'ont pas concrètement lieu. Un simple acte préparatoire ne suffit pas : il faut attendre de pouvoir constater que le résultat n'est pas atteint.

17. Les articles 20 et 21 se complètent. Au paragraphe 1 de l'article 21, qui a trait aux obligations de résultat, la Commission a employé la conjonction

⁵ R. Ago, « Le délit international », *Recueil des cours de l'Académie de droit international de La Haye, 1939-II*, Paris, Sirey 1947, t. 68, p. 519.

⁶ Voir A/CN.4/307 et Add.1, note 33.

« si » de préférence à la conjonction « lorsque », cette dernière pouvant avoir une acception temporelle qu'il fallait s'abstenir d'introduire dans cette disposition. En effet, comme M. Ago l'a déjà dit, celle-ci vise à établir s'il y a violation de l'obligation, et non pas quand il y a violation de l'obligation. Le paragraphe 2 de l'article 21 introduit un autre élément, mais qui concerne aussi l'existence de la violation. L'hypothèse envisagée est celle d'une obligation qui permet à un Etat de s'acquitter de son devoir en assurant par un comportement ultérieur le résultat qu'il a éventuellement manqué à assurer par son premier comportement, ou même en assurant un résultat équivalent. Quant à l'article 22, il a trait à ces obligations de résultat dont la violation implique, en plus, le défaut de coopération des particuliers bénéficiaires de l'obligation. Sans ce défaut, la violation de celle-ci ne peut pas être établie. Etant donné que ces dispositions s'enchaînent logiquement, il n'y aurait aucune raison d'en modifier l'ordre. L'article 22 précise par rapport à une hypothèse spéciale le contenu du paragraphe 2 de l'article 21. Ce n'est en tout cas qu'après avoir pris connaissance des observations des gouvernements que la Commission pourra éventuellement envisager de modifier l'ordre de ces articles.

18. En particulier, le Rapporteur spécial ne verrait pas avec faveur l'introduction dans le texte de l'article 21 de la notion de « situation non conforme à la situation requise par l'obligation » — pour définir la situation dans laquelle le résultat requis n'est pas assuré. En effet, en cas de fait complexe, par exemple, la décision prise par le tribunal de première instance crée une situation qui n'est pas conforme au résultat requis, sans qu'on puisse déjà dire à ce stade que l'Etat n'assurera finalement pas ce résultat.

19. Pour sa part, M. Verosta s'est demandé (1480^e séance) s'il n'y aurait pas lieu d'introduire la prise en considération de l'élément temporel dans chacun des articles relatifs aux diverses catégories de violations d'obligations internationales, plutôt que de consacrer à cet élément un article distinct. Pour le Rapporteur spécial, cette solution soulèverait de nombreuses difficultés. En effet, il n'est nullement dit que l'aspect temporel doive se caractériser différemment d'après les caractéristiques de l'obligation violée. La violation d'une obligation de comportement, comme celle d'une obligation de résultat, peut dépendre d'un fait continu aussi bien que d'un fait instantané. La violation de l'obligation de résultat, à son tour, peut être réalisée par un fait occupant une « épaisseur de temps », mais aussi, plus rarement si l'on veut, par un fait n'ayant pas ce caractère. L'article 21 doit donc porter uniquement sur l'existence de la violation d'une obligation de résultat, et non pas sur le temps de perpétration de cette violation. La situation se compliquerait encore s'il fallait envisager dans cette règle le cas des faits composés et des faits complexes. En définitive, la solution suggérée, loin d'apporter de véritables simplifications, soulèverait nombre de difficultés. D'ailleurs, l'élément temporel est si important, et la Sixième Commission a tellement insisté pour que la Commission l'étudie, qu'il mérite un arti-

cle distinct plutôt que de petites adjonctions à certains articles.

20. Quant à une éventuelle définition de l'élément temporel, le Rapporteur spécial estime que la Commission ferait mieux de ne pas s'adonner à cette tâche, dont il ne voit pas l'utilité — au stade actuel du moins.

21. Traduire en français l'expression *tempus commissi delicti* n'est pas facile. Comme le terme « commission » ne s'emploie plus guère en français en tant que substantif dérivé du verbe « commettre » et que le terme « perpétration » a généralement un sens péjoratif, M. Ago a opté pour le moment pour l'expression « temps de la violation d'une obligation internationale », en entendant par là le temps pendant lequel le fait internationalement illicite a été commis ou perpétré. M. Ouchakov a noté que, dans son rapport, le Rapporteur spécial employait parfois le mot « moment » et parfois le mot « durée ». C'est très juste. A vrai dire, M. Ago a cherché un terme s'appliquant à ces deux notions, encore qu'il faille, dans certains cas, distinguer le « moment » de la « durée ». Il y a des cas où les deux notions coïncident; il y en a d'autres où cette coïncidence n'existe pas. Quoi qu'il en soit, le Rapporteur spécial a eu en vue, dans son projet d'article, la détermination du *tempus commissi delicti* — du temps pendant lequel le fait internationalement illicite est perpétré — plutôt que du moment auquel la violation de l'obligation est établie et, partant, la responsabilité naît. En cas de fait complexe, par exemple, la violation n'est établie et la responsabilité ne naît qu'au moment où l'élément conclusif de ce fait parachève la violation. Mais le temps de perpétration du fait internationalement illicite correspond à l'ensemble de la période pendant laquelle ont eu lieu les différents éléments qui constituent le fait complexe. En cas de fait continu, la responsabilité naît dès le commencement du fait. Si un Etat occupe illégitimement le territoire d'un autre Etat, par exemple, la violation existe et la responsabilité naît aussitôt, ce qui ne signifie pas que la durée du fait internationalement illicite ne s'étende pas au-delà de ce moment initial. D'ailleurs, la situation illicite peut prendre fin autrement que par la cessation du fait en question. Un traité peut être conclu aux termes duquel l'Etat victime de l'occupation accepte une situation qui était illicite à l'origine. Il faut donc distinguer nettement le moment de la naissance de la responsabilité du temps de perpétration du fait internationalement illicite, lequel peut être représenté par un moment ou une période. Le libellé de l'article pourra d'ailleurs être ajusté pour que les deux aspects ressortent plus clairement.

22. C'est avec raison que sir Francis Vallat (1481^e séance) a dégagé trois aspects du problème à l'examen : la justification de l'inclusion de la règle dans le projet, la teneur effective de l'article, et sa structure. En ce qui concerne le premier point, M. Ago fait observer que la Sixième Commission a tellement mis l'accent sur la nécessité d'étudier cette règle qu'on pourrait y voir une justification suffisante. Cependant, il est évident que la CDI ne saurait de

toute façon méconnaître l'importance de la question. En ce qui concerne la nature de la règle, M. Pinto (1480^e séance) a parlé d'une règle d'interprétation, tandis que le Rapporteur spécial l'a plutôt considérée comme une règle de fond. D'autre part, les exemples qu'il a donnés dans son rapport ne prétendent aucunement être exhaustifs. C'est uniquement pour montrer que la question à l'étude n'est nullement théorique qu'il a donné ces exemples. Mais on ne saurait en déduire, comme l'a craint M. Ouchakov, que la Commission va être amenée à s'occuper de la portée des déclarations d'acceptation de la compétence de juridictions internationales assorties d'une réserve *ratione temporis*, du caractère national des réclamations internationales ou du montant de la réparation.

23. M. Reuter a parlé aussi de la prescription (1479^e séance). Le *tempus* d'un fait internationalement illicite peut en effet présenter de l'importance du point de vue de la prescription — encore faut-il préciser quelle prescription on a en vue. Il peut y avoir prescription pour les conséquences d'un fait internationalement illicite, et notamment pour la possibilité de faire valoir la responsabilité. Le délai éventuel de la prescription ne peut alors courir qu'après que le fait illicite a pris fin. Dans certains cas, la prescription peut servir à rendre licite une situation qui était illicite à l'origine. C'est pourquoi le Rapporteur spécial avait évité de s'engager dans une question qui est encore très controversée en droit international. Les exemples qu'il a fournis ressortissent au droit international le plus classique. Néanmoins, il se peut que la Commission estime nécessaire d'ajouter d'autres exemples dans le commentaire de l'article 24 — et M. Ago n'aurait rien contre une telle solution.

24. Comme on l'a fait observer, l'élément temporel peut jouer un rôle important dans l'interprétation de l'article 19, relatif aux crimes et délits internationaux. Dans cette disposition, la Commission a mis l'accent sur la gravité de la violation de certaines obligations internationales, gravité qui s'apprécie également en fonction de la durée du fait internationalement illicite. Les notions de « maintien par la force d'une domination coloniale », de violation « à une large échelle » de certaines obligations internationales et d'obligations internationales « d'importance essentielle pour la sauvegarde et la préservation de l'environnement humain » peuvent aussi faire intervenir cet élément temporel. On constate donc que le *tempus* de la violation a des incidences encore plus nombreuses que celles que le Rapporteur spécial a mentionnées à titre d'exemples. Il s'est borné à démontrer que la règle qu'il proposait de définir avait une importance évidente sous plusieurs aspects. Il aurait pu ajouter qu'elle présentera aussi une importance certaine au moment du choix de la sanction dont l'Etat auteur de la violation d'une obligation internationale est passible.

25. La suggestion de M. El-Erian visant à ce que plusieurs articles soient consacrés aux diverses hypothèses envisagées à l'article 24⁷ présente aussi bien

des avantages que des inconvénients. Tout dépend de l'importance que la Commission entend attacher à la question. Elle pourrait, à la limite, lui consacrer un chapitre distinct, en isolant ainsi du chapitre III, intitulé « Violation d'une obligation internationale », un chapitre IV, réservé au *tempus commissi delicti*. Sans aller jusqu'à suggérer cette solution, le Rapporteur spécial conseille que le Comité de rédaction songe à la possibilité de diviser le projet d'article 24 en plusieurs articles.

26. Plusieurs membres de la Commission ont formulé des observations sur la version anglaise de l'article 24. En ce qui concerne le terme « comportement », au paragraphe 5, traduit en anglais par « action or omission », M. Ago convient qu'en pratique il y a souvent concours d'actions et d'omissions et que toute omission, même dans le cas d'un délit d'événement, revêt certains aspects qui ont la nature d'une action.

27. En ce qui concerne la forme de l'article 24, M. Tsuruoka a insisté sur la nécessité de rédiger un texte facile à appliquer, tandis que M. Riphagen a mis la Commission en garde contre la tentation de s'aventurer sur le terrain des règles primaires. Pour sa part, M. Quentin-Baxter (1481^e séance) a estimé indispensable de préciser que les effets d'un fait instantané doivent être distingués d'un fait ayant un caractère de continuité. Comme l'a fait observer M. Calle y Calle (*ibid.*), le terme « instantané » n'est d'ailleurs pas toujours approprié. Etant donné que le « fait instantané » est opposé au « fait ayant un caractère de continuité », et que la première expression est consacrée par la théorie générale du droit, le Rapporteur spécial s'en est pour le moment contenté, mais il est prêt à accueillir d'autres suggestions, moins sujettes à controverse.

28. L'ordre des paragraphes 2 et 3 de l'article 24 peut être laissé tel quel. Sous sa forme actuelle, l'article montre assez bien l'opposition qui existe entre les faits instantanés et les faits continus. M. Ago admet néanmoins qu'il y aurait certains avantages à traiter successivement, aux paragraphes 3, 4 et 5, des faits continus, des faits composés et des faits complexes, à savoir de tous les faits qui ont en commun la caractéristique d'occuper une « épaisseur de temps ». Il faudrait alors mettre à part le paragraphe relatif au *tempus commissi delicti* en cas de violation de l'obligation de prévenir un événement.

29. C'est avec raison que M. Riphagen a fait observer qu'au paragraphe 2 les mots « (ce fait subsiste) et reste en contradiction avec l'obligation internationale » ne sont pas absolument indispensables, puisque la précision qu'ils apportent découle déjà du paragraphe 3 de l'article 18. Mais le Rapporteur spécial se demande si cette répétition n'a pas une certaine utilité. Quant aux mots « alors qu'on en aurait eu la possibilité », qui figurent au paragraphe 3 de l'article à l'examen, certains membres de la Commission sont pour leur maintien, tandis que d'autres sont pour leur suppression. Peut-être conviendra-t-il finalement de les supprimer, puisqu'ils concernent

⁷ 1481^e séance, par. 29.

l'existence de l'obligation internationale plutôt que l'élément temporel. Dans ce cas, le Comité de rédaction devrait alors prendre en considération le rapport entre ce paragraphe et l'article 23. Enfin, il y aurait lieu de remanier le paragraphe 5 de l'article 24 compte tenu du paragraphe 5 de l'article 18, étant donné que les comportements qui constituent un fait complexe ne doivent pas nécessairement émaner de différents organes étatiques, comme l'ont relevé M. Calle y Calle (1481^e séance) et M. Francis (1480^e séance).

30. Le PRÉSIDENT propose que le projet d'article 24 soit renvoyé au Comité de rédaction pour que celui-ci l'examine en tenant compte des observations et des suggestions formulées au cours du débat.

Il en est ainsi décidé⁸.

La séance est levée à 13 h 5.

⁸ Pour l'examen du texte présenté par le Comité de rédaction, voir 1513^e séance, par. 1 et 2, 5 à 8, et 19 et suiv., ainsi que 1518^e séance, par. 1 et 2.

1483^e SÉANCE

Lundi 22 mai 1978, à 15 h 5

Président : M. José SETTE CÂMARA

Présents : M. Ago, M. Calle y Calle, M. Díaz González, M. El-Erian, M. Francis, M. Jagota, M. Njenga, M. Ouchakov, M. Quentin-Baxter, M. Reuter, M. Riphagen, M. Šahović, M. Schwebel, M. Sucharitkul, M. Tabibi, M. Thiam, M. Tsuruoka, sir Francis Vallat, M. Verosta.

Clause de la nation la plus favorisée (A/CN.4/308 et Corr.1 et Add.1, A/CN.4/309 et Add.1 et 2)

[Point 1 de l'ordre du jour]

EXPOSÉ LIMINAIRE DU RAPPORTEUR SPÉCIAL

1. Le PRÉSIDENT invite le Rapporteur spécial à présenter son premier rapport sur la clause de la nation la plus favorisée (A/CN.4/309 et Add.1 et 2), établi en vue de la deuxième lecture par la Commission du projet d'articles qu'elle a adopté sur ce sujet à sa vingt-huitième session¹.

2. M. OUCHAKOV (Rapporteur spécial) rappelle que, par ses résolutions 31/97, du 15 décembre 1976, et 32/151, du 19 décembre 1977, l'Assemblée générale a recommandé à la Commission d'achever à sa trentième session l'examen en deuxième lecture de son projet d'articles sur la clause de la nation la plus favorisée, en tenant compte des observations qui

auraient été présentées par les Etats Membres de l'ONU, tant par écrit qu'oralement au cours de l'examen du projet à la Sixième Commission et à l'Assemblée générale, ainsi que des observations des organes compétents des Nations Unies et des organisations intergouvernementales intéressées. L'accueil favorable qui a été réservé en général au projet de la Commission tient principalement à l'érudition et à la compétence du précédent Rapporteur spécial, M. Endre Ustor. Des observations écrites sur le projet d'articles ont été reçues d'un certain nombre d'Etats Membres, d'organismes des Nations Unies, d'institutions spécialisées et autres organisations intergouvernementales : elles sont reproduites dans le document A/CN.4/308 et Add.1.

3. Le rapport à l'examen se divise en quatre parties. La première contient une introduction tandis que les suivantes sont consacrées respectivement aux observations sur l'ensemble du projet d'articles, aux observations sur les différentes dispositions du projet, et au problème de la procédure de règlement des différends concernant l'interprétation et l'application d'une convention fondée sur le projet d'articles. Le Rapporteur spécial a présenté les observations sur l'ensemble du projet d'articles en les classant sous quatre rubriques : l'importance du problème et du travail de codification ; le rapport entre la clause de la nation la plus favorisée et le principe de la non-discrimination ; la clause et les différents niveaux de développement économique des Etats ; le caractère général du projet d'articles.

4. A propos de cette dernière rubrique, M. Ouchakov rappelle que la Commission a examiné à plusieurs reprises la question de savoir si le projet d'articles devrait constituer un ensemble autonome ou une annexe à la Convention de Vienne sur le droit des traités², et qu'elle a opté pour la première solution. De toute façon, la Commission pourra revenir sur la question lorsqu'elle aura procédé à la deuxième lecture du projet. Une autre question sur laquelle la CDI ne pourra se prononcer qu'après la deuxième lecture du projet est celle de la forme définitive que devra prendre la codification du droit sur le sujet à l'examen. Quant aux observations relatives à la portée du projet d'articles, elles sont tout à fait dans la ligne de la pensée de la Commission.

5. M. ŠAHOVIĆ pense que la Commission doit considérer le projet d'articles à la lumière des observations écrites et orales présentées par les Etats Membres et les organisations internationales. Il lui paraît nécessaire de répondre aux vœux exprimés dans ces observations en analysant, dans le commentaire, certaines questions concernant la structure, le libellé et la présentation générale du projet, qui devront d'ailleurs être examinées par le Comité de rédaction.

¹ *Annuaire... 1976*, vol. II (2^e partie), p. 10 et suiv., doc. A/31/10, chap. II, sect. C.

² 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.