

Document:-  
**A/CN.4/SR.1598**

**Compte rendu analytique de la 1598e séance**

sujet:  
**<plusieurs des sujets>**

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>)*

## 1598<sup>e</sup> SÉANCE

*Mercredi 28 mai 1980, à 10 heures*

*Président : M. C. W. PINTO*

*Présents : M. Calle y Calle, M. Díaz González, M. Evensen, M. Francis, M. Jagota, M. Ouchakov, M. Quentin-Baxter, M. Riphagen, M. Šahović, M. Schwebel, M. Tabibi, M. Thiam, M. Tsuruoka, sir Francis Vallat, M. Verosta.*

### Motion d'ordre présentée par M. Ouchakov (*fin* \*)

1. Le PRÉSIDENT, avant de rendre sa décision sur la motion d'ordre présentée par M. Ouchakov à la 1589<sup>e</sup> séance, donne la parole au représentant du Secrétaire général, qui a une communication à faire à la Commission.

2. M. SCOTT (Représentant du Secrétaire général) informe la Commission que M. Suy, conseiller juridique de l'ONU, a rencontré peu de temps auparavant, à New York, un membre de la mission permanente de l'Afghanistan auprès de l'Organisation. Au cours de cette rencontre, le Conseiller juridique a expliqué que, selon le statut de la CDI, le Secrétaire général n'a pas compétence pour déclarer qu'un siège est devenu vacant à la Commission dans les circonstances en question, puisque les membres de la Commission sont élus à titre personnel pour une durée déterminée, et dans presque tous les cas sur la proposition de plusieurs gouvernements, et non d'un seul. Telle est la conclusion qui découle des dispositions expresses du statut de la CDI et de la pratique établie, en application de son statut, par la Commission, qui a jusqu'ici adopté la même attitude en ce qui concerne ses pouvoirs.

3. Le PRÉSIDENT dit que la copie d'une lettre adressée au Secrétaire général de l'ONU par le Ministre des affaires étrangères d'Afghanistan a été distribuée aux membres de la Commission le 12 mai 1980 par les soins du Conseiller juridique de l'ONU. Le ministre y disait que M. Tabibi ne saurait « représenter le système juridique du nouvel Afghanistan ». Il pria le Secrétaire général de déclarer vacant un siège de la CDI, les conditions prévues à l'article 8 du statut de la Commission n'étant pas remplies, et demandait en outre que la Commission pourvoie à cette vacance, conformément à l'article 11 de son statut.

4. La lettre a été portée à la connaissance de la Commission par M. Ouchakov à la 1589<sup>e</sup> séance. Sur la proposition de M. Tsuruoka, appuyée par sir Francis Vallat, la CDI a décidé de remettre à plus tard la discussion sur le point de savoir si elle pouvait être saisie de la question soulevée par M. Ouchakov.

5. Après avoir procédé à des consultations et à un examen des dispositions du statut de la Commission mentionnées dans la lettre, le Président décide qu'il n'est pas du ressort de la CDI de trancher les questions que peut susciter la question soulevée par M. Ouchakov, et que la Commission ne peut donc en être saisie.

6. M. OUCHAKOV conteste la décision du Président. En vertu de l'article 11 de son statut, la Commission tient compte « des dispositions contenues dans les articles 2 et 8 » lorsqu'elle pourvoit à un siège devenu vacant après élection, comme ce fut le cas du siège auquel M. Tabibi a été élu. De même que la Commission tient compte desdites dispositions, et veille en particulier à ce que les personnes appelées à faire partie de la Commission réunissent individuellement les conditions requises, elle peut estimer que, dans un cas particulier, un membre de la Commission ne remplit plus ces conditions. Les questions que soulève la lettre du Gouvernement afghan sont donc du ressort de la Commission, et celle-ci pourrait remédier à la situation ainsi créée.

7. Le PRÉSIDENT, appliquant l'article 71 du règlement intérieur de l'Assemblée générale, met aux voix l'appel de M. Ouchakov contre sa décision.

*Il y a une voix pour et 13 voix contre.*

*La décision du Président est maintenue.*

8. M. ROMANOV (Secrétaire de la Commission) indique, pour que les choses soient tout à fait claires, que le secrétariat de la Commission a fait distribuer la lettre du Ministre des affaires étrangères d'Afghanistan à la demande du Conseiller juridique de l'ONU.

9. Le PRÉSIDENT dit que la Commission a terminé l'examen de la motion d'ordre présentée par M. Ouchakov, et qu'il n'a pas l'intention de laisser une discussion s'engager sur la question de compétence de la Commission, qui vient d'être tranchée par un vote.

10. M. DÍAZ GONZÁLEZ approuve entièrement la décision du Président, mais il estime qu'au lieu de dire que la Commission ne pouvait examiner la question il aurait été plus juste de dire que son statut ne l'habilitait pas à statuer sur les questions soulevées dans la lettre du Ministre des affaires étrangères d'Afghanistan.

11. M. JAGOTA explique qu'il n'a pas participé au vote parce que la motion avait trait davantage au contenu de la déclaration de M. Ouchakov qu'à la décision rendue par le Président. Si le vote avait porté sur la question de savoir si la Commission avait compétence pour traiter des questions soulevées, il aurait pris parti.

12. M. FRANCIS regrette beaucoup la position que la Commission a été contrainte d'adopter. A strictement parler, la décision du Président est correcte, mais la bonne voie à suivre aurait été, à son avis, que le Conseiller juridique soulève la question de la compétence de la CDI et, partant, celle de l'Assemblée générale, auprès du Gouvernement afghan, après quoi la correspondance pertinente aurait dû être transmise à la Commission. Cette façon de procéder aurait évité toute discussion de la question par celle-ci. Cependant, il ne donne tort ni au Gouvernement afghan d'avoir soulevé une question politique, puisque c'est l'affaire des gouvernements, ni à M. Ouchakov d'avoir soulevé la question devant la Commission.

13. M. OUCHAKOV précise qu'il a voté contre la décision du Président parce qu'il considère que M. Tabibi ne remplit plus les « conditions requises », comme le prévoit l'article 8 du statut de la Commission.

\* Reprise des débats de la 1589<sup>e</sup> séance.

14. M. SCHWEBEL est satisfait des renseignements communiqués par le représentant du Secrétaire général, mais partage le point de vue de M. Francis sur la façon dont il aurait fallu procéder.

15. Il trouve inadmissible qu'un membre de la Commission ait soulevé la question et insisté pour que la Commission prenne parti. C'est à se demander quelle est l'idée que ce membre se fait de la nature de la Commission et de ses responsabilités à lui. D'ailleurs, s'il n'avait pas été décidé que la discussion était close, il n'y aurait probablement eu pour ainsi dire aucune opinion favorable à une motion du genre de celle qui a été proposée concernant M. Tabibi.

### Responsabilité des Etats (*suite*) [A/CN.4/330] [Point 2 de l'ordre du jour]

#### RAPPORT PRÉLIMINAIRE SUR LE CONTENU, LES FORMES ET LES DEGRÉS DE LA RESPONSABILITÉ INTERNATIONALE (DEUXIÈME PARTIE DU PROJET D'ARTICLES) [*suite*]

16. M. TSURUOKA félicite le Rapporteur spécial de son excellent rapport préliminaire (A/CN.4/330), dans lequel il fait preuve à la fois d'ouverture d'esprit et de modération. Sur deux points, des précisions seraient utiles.

17. Au paragraphe 40 du rapport, il est dit que l'Etat tiers ne peut pas réclamer de dommages-intérêts puisque, par définition, son intérêt matériel n'a pas été lésé, mais qu'un rétablissement *ex nunc* au profit direct de l'Etat lésé et une garantie *ex ante* contre des violations ultérieures pourraient fort bien être dans l'intérêt non matériel de cet Etat, en particulier dans le cas mentionné à l'article 60 de la Convention de Vienne<sup>1</sup>, c'est-à-dire si le traité est d'une nature telle qu'une violation substantielle de ses dispositions par une partie modifie radicalement la situation de chacune des parties quant à l'exécution ultérieure de ses obligations en vertu du traité. M. Tsuruoka se demande si ce n'est pas aller trop loin dans la protection de l'Etat tiers que de l'assimiler à un Etat directement lésé, et s'il ne faudrait pas tracer une ligne de démarcation entre Etats tiers et Etats directement lésés. Pareille distinction faciliterait probablement l'acceptation du projet d'articles par certains Etats.

18. Aux paragraphes 62 à 76 du rapport, il est question de la décision collective de la communauté internationale sur laquelle doivent se fonder certaines contre-mesures. M. Tsuruoka approuve le principe d'une telle décision, mais il faudrait préciser qu'un organe ou un groupe d'Etats ne peut prendre une telle décision collective que s'il est préalablement habilité à cet effet. Cette précaution devrait éviter que des décisions arbitraires ne soient prises.

19. M. QUENTIN-BAXTER dit que le rapport du Rapporteur spécial lui permettra d'examiner son propre sujet (Responsabilité internationale pour les conséquences préjudiciables découlant d'activités qui ne sont pas interdites par le droit international) à la lumière des commentaires concernant non seulement ce rapport,

mais encore le rapport de M. Ago (A/CN.4/318/Add.5), d'autant plus que ce dernier a traité à l'état de nécessité. Il est clair (et le paragraphe 19 du rapport à l'examen, en particulier, le montre bien) que le Rapporteur spécial reconnaît qu'il y a un ou deux points où leurs domaines respectifs de recherche convergent.

20. De plus, comme M. Ago et la Commission elle-même l'ont déjà constaté, la question de l'illicéité emporte des conséquences qui pourraient exiger une décision concernant la répartition de certaines questions entre le sujet traité par le Rapporteur spécial et celui dont lui-même est chargé. Le chapitre V du projet d'articles préparé par M. Ago<sup>2</sup> vise uniquement les circonstances excluant l'illicéité, et non l'illicéité elle-même. Toute la doctrine, depuis des siècles, atteste que ces circonstances doivent être étudiées dans le contexte de la responsabilité des Etats pour faits illicites. M. Ago a toutefois rappelé à la Commission qu'il n'avait pas traité des obligations qui pourraient naître d'activités qui n'étaient pas interdites ; il a souligné en outre que, dans les cas de détresse et d'état de nécessité, le fait que l'illicéité était exclue ne s'opposait pas nécessairement à la naissance d'une nouvelle relation juridique entre l'acteur qui était à l'origine de la situation en question et la victime de cette situation – question qui restait encore à étudier.

21. Le Rapporteur spécial a dit, pour sa part, que la simple logique voulait qu'il tienne compte de ces circonstances dans le contexte du sujet à l'examen. Il y a d'excellentes raisons pour qu'il le fasse, la première étant l'histoire de la question et la doctrine qui s'y rapporte, et la reconnaissance de la possibilité d'une nouvelle relation juridique qui ne repose pas sur l'illicéité.

22. Le Rapporteur spécial a toutefois une deuxième raison de considérer que l'examen de la question relève de son mandat. C'est que, en ce qui concerne le sujet confié à M. Quentin-Baxter, la tendance a été de l'examiner, en dépit de son intitulé, par rapport à l'environnement physique des Etats, et c'est en se référant à ce critère que le Groupe de travail a défini le sujet en 1978. Selon le rapport du Groupe, il est caractérisé en premier lieu par le fait qu'il concerne « la manière dont les Etats utilisent leur environnement physique ou en gèrent l'utilisation, soit sur leur propre territoire soit dans des zones qui ne relèvent de la souveraineté d'aucun Etat<sup>3</sup> ». Vu la doctrine et la pratique des Etats relatives à l'utilisation physique du territoire et des objets qui en proviennent, M. Quentin-Baxter continue de croire que son propre sujet doit être ainsi limité, bien que cette limitation ne soit pas reflétée dans l'intitulé. Il semble donc que le problème particulier d'une nouvelle relation juridique naissant en l'absence d'illicéité déborde le champ de son propre domaine d'étude, puisqu'il est évident que ce problème peut se poser à propos de questions qui ne font pas intervenir l'utilisation de l'environnement physique.

<sup>2</sup> *Ibid.*, note 1.

<sup>3</sup> *Annuaire... 1978*, vol. II (2<sup>e</sup> partie), p. 168, doc. A/33/10, chap. VIII, sect. C, annexe, par. 13.

<sup>1</sup> Voir 1597<sup>e</sup> séance, note 4.

23. Pour ces deux raisons, il est donc tout à fait indiqué, et même indispensable, que la question soit examinée dans le cadre des travaux du Rapporteur spécial sur le sujet à l'examen. Un moyen d'en tenir compte dans une série d'articles pourrait consister à recourir au type de clause négative avertissant le lecteur que les conclusions auxquelles on a abouti dans d'autres articles n'excluent pas une responsabilité d'un genre différent.

24. Cependant, en général, M. Quentin-Baxter serait enclin à caractériser la situation d'une façon légèrement différente de celle dont le Rapporteur spécial l'a faite au paragraphe 19 de son rapport — et, en particulier, dans la troisième phrase dudit paragraphe, qui vise à distinguer entre les cas relevant principalement du domaine du Rapporteur spécial et les cas relevant principalement de son domaine à lui. Si, en droit international, la différence fondamentale entre le fait illicite et le fait licite d'un Etat peut sembler militer en faveur d'un traitement distinct des deux types de cas, M. Quentin-Baxter ne pense pas qu'il soit possible de faire une distinction correspondante entre faits *a priori* illicites et faits *a priori* licites. Il rappelle d'ailleurs aux membres que la Commission a délibérément décidé de parler, dans l'intitulé de son propre sujet, d'« activités qui ne sont pas interdites par le droit international », et non d'activités licites.

25. Une partie du sujet dont s'occupe M. Quentin-Baxter relève de la catégorie mal définie des situations qui n'ont pas encore été définitivement qualifiées d'illicites. Il existe donc un large éventail de questions relatives à la responsabilité pour des activités non interdites par le droit international qui, dans bien des cas, auraient pu être considérées dans le cadre du sujet traité par le Rapporteur spécial. M. Quentin-Baxter pense, par exemple, aux cas dans lesquels on peut invoquer l'illicéité, mais où il est commode pour les parties et conforme à l'intérêt de la justice de se référer à d'autres critères. En adoptant l'expression « activités qui ne sont pas interdites par le droit international », la Commission a peut-être pensé aux activités à propos desquelles la victime peut prétendre à réparation sans devoir alléguer et prouver l'illicéité. Mais cette notion diffère passablement de la notion des obligations qui, assez curieusement, sont liées aux actes parfaitement licites de l'Etat.

26. Si certaines des activités comprises dans le champ d'étude de M. Quentin-Baxter sont totalement dépourvues d'illicéité, ce sont précisément celles qu'a mentionnées le Rapporteur spécial. Dans le cas de détresse ou d'état de nécessité, la doctrine tend à reconnaître un choix, fût-ce un choix limité. Par exemple, si un pilote, agent de l'Etat, doit décider soit d'atterrir en territoire étranger soit de périr avec les personnes dont il a la charge, en vertu du projet d'articles il sera tenu d'opérer un choix avec autant de circonspection qu'il est possible de le faire en la circonstance, mais il ne sera pas fondé à s'exposer à un danger plus grand encore pour se sauver la vie. Dans le cas de force majeure ou d'événement fortuit, cependant, il n'y a même pas l'ombre d'un choix. Le sujet international qui cause le dommage n'est pas un agent, mais l'instrument du malheur de l'autre partie ; il a agi comme il l'a fait, soit parce qu'il y a été

poussé par une force irrésistible, soit parce qu'il n'avait aucun moyen de savoir que son action était illicite. Toutefois, même en pareil cas, la Commission a été portée à croire qu'entre un acteur innocent et une victime innocente il n'était pas absolument certain que le préjudice doive entièrement retomber sur la victime innocente. Par conséquent, une nouvelle relation juridique peut naître. Toutes ces questions sont au cœur même du sujet traité par M. Quentin-Baxter, mais un certain chevauchement ne présenterait absolument pas d'inconvénient.

27. Enfin, à propos de la question de l'indemnisation ou de la réparation du dommage, M. Quentin-Baxter admet entièrement que l'étude de son sujet ne doit pas s'étendre aux questions examinées dans la dernière partie du rapport du Rapporteur spécial, comme les contre-mesures et les sanctions, mais doit porter uniquement sur la question plus limitée d'une juste réparation pour les conséquences dommageables subies. Il devra, cependant, jauger sa façon de traiter le sujet par rapport à la façon plus générale dont doit être examinée la question principale de la responsabilité des Etats ; pour ce faire, il espère que le Rapporteur spécial voudra bien lui donner des indications sur la question de l'indemnisation.

28. M. VEROSTA dit que, étant donné que l'examen par la Commission de la deuxième partie du sujet de la responsabilité des Etats devrait porter essentiellement sur des questions que le Rapporteur spécial juge particulièrement importantes, il espère que M. Riphagen indiquera pour lesquelles de ces questions il lui serait utile que la Commission lui donne des directives. Par exemple, il serait bon que le Rapporteur spécial dise si, à son avis, la deuxième partie devrait être limitée aux règles de droit international général et ne pas englober les règles s'appliquant aux organisations internationales.

29. M. RIPHAGEN (Rapporteur spécial) dit, au sujet de la question préliminaire de savoir si la deuxième partie est indispensable, qu'il est parti de l'hypothèse qu'elle l'est effectivement — puisque la Commission aussi bien que les gouvernements doivent déterminer les conséquences de la responsabilité des Etats.

30. En ce qui concerne la question de M. Ouchakov, qui a demandé à la précédente séance si la première partie pouvait être considérée comme suffisante et s'il était indispensable de répondre à toutes les questions qui y ont été laissées en suspens, il faut que la Commission décide quelle méthode ou quelle politique générale elle compte adopter dans la deuxième partie à l'égard des questions soulevées dans la première partie. M. Riphagen a toutefois élaboré son rapport dans l'idée que la Commission voudrait s'efforcer de répondre à ces questions.

31. M. Ouchakov s'est référé à l'article 3, al. *b*, du projet d'articles<sup>4</sup> ainsi qu'à l'article 60 de la Convention de Vienne lorsqu'il a demandé s'il incombait à la Commission de dire si un Etat a ou non une obligation primaire envers un autre Etat. A cet égard, le titre de l'article 60 de la Convention de Vienne indique

<sup>4</sup> Voir 1597<sup>e</sup> séance, note 1.

clairement qu'une mesure unilatérale tendant à mettre fin à un traité ou à en suspendre l'application peut être considérée comme une réaction à la violation d'une obligation internationale découlant de ce traité, et qu'une telle réaction entre dans le cadre des conséquences et des relations juridiques nouvelles découlant de la violation d'une obligation de ce genre. Les membres de la Commission ne devraient pas non plus perdre de vue que la question du contenu et de l'origine des obligations internationales et des règles primaires de droit international a été laissée de côté dans la première partie. La deuxième partie devra en traiter parce qu'on ne saurait négliger les dispositions de l'article 60 de la Convention de Vienne. A ce propos, M. Riphagen renvoie aux paragraphes 41 et 42 de son rapport, dans lesquels il a donné à entendre qu'il est parfois difficile d'établir une distinction nette entre les différents genres de relations juridiques qui peuvent être créées par le fait internationalement illicite d'un Etat.

32. Quant à savoir, comme l'a aussi demandé M. Ouchakov, si la Commission doit définir ce que sont les contre-mesures « légitimes » à l'égard d'un fait internationalement illicite, dont il est question à l'article 30 du projet, M. Riphagen est d'avis que cette question relève très nettement de la matière de la deuxième partie, et que la Commission devra donc l'étudier.

33. La question qu'a posée M. Ouchakov tendant à savoir s'il appartient ou non à la Commission de définir la règle de la proportionnalité est une question de méthode. Pour sa part, M. Riphagen présume qu'une telle règle existe effectivement et qu'il doit y avoir, en principe, une certaine proportionnalité entre la violation d'une obligation et la réaction à cette violation. Néanmoins, la notion de proportionnalité est une notion élastique, et il serait souhaitable que la Commission laisse en suspens la question de sa définition.

34. M. Tsuruoka a posé un certain nombre de questions à propos de paragraphes déterminés du rapport, et il a exprimé, au sujet du paragraphe 40, l'opinion que c'était aller trop loin que d'assimiler un Etat non directement lésé à un Etat directement lésé. M. Tsuruoka a sans doute eu raison de dire qu'il faut faire une distinction quelque part, mais il faut tenir compte d'un type particulier de traité multilatéral dans lequel les obligations de l'ensemble des parties sont si étroitement interdépendantes que la violation d'une obligation par une partie touche nécessairement toutes les parties. La Commission devrait examiner plus avant ce principe, qui est énoncé au paragraphe 2, al. a, de l'article 60 de la Convention de Vienne.

35. A propos des paragraphes 62 à 76 du rapport, M. Tsuruoka a parlé des contre-mesures et de la décision collective qu'elles exigeaient, en insistant, à juste titre, sur la nécessité de savoir quels Etats prennent part à cette décision et s'ils ont compétence pour le faire. L'expression « décision collective » est à employer dans un sens très général, et c'est pourquoi le rapport renvoie au paragraphe 2, al. a, de l'article 60 de la Convention de Vienne, qui parle d'« accord unanime ». Il est vrai que la Convention ne s'applique pas aux organisations internationales, mais, en rédigeant son rapport, M. Riphagen a songé aux décisions collectives prises

soit par l'Assemblée générale soit par le Conseil de sécurité de l'ONU.

36. M. Riphagen reconnaît que son sujet et celui de M. Quentin-Baxter se chevauchent certainement sur plusieurs points. Par ailleurs, il n'a pas tenu compte du fait que le sujet de M. Quentin-Baxter n'engloberait que des questions d'environnement, et il partage l'opinion selon laquelle la question de la compensation devrait être traitée dans le cadre des deux sujets. Il reste néanmoins convaincu que les conséquences d'un fait qui est interdit par une règle primaire de droit international mais qui, dans certaines circonstances, ne constitue pas un fait illicite doivent être analogues à celles d'un fait illicite.

37. En réponse à M. Verosta, qui l'a prié d'indiquer les principaux points à propos desquels il voudrait que la Commission lui donne des directives, M. Riphagen appelle tout particulièrement l'attention sur les suggestions d'ordre général qui sont formulées dans les paragraphes 97 à 100 de son rapport. Il serait extrêmement utile que les membres de la Commission lui fassent connaître leur avis à leur sujet. S'ils décident que la deuxième partie du projet d'articles est indispensable, il leur sera très difficile de formuler des principes relatifs aux réponses admissibles à des faits internationalement illicites et d'exposer des situations précises. Comme M. Riphagen l'a indiqué au paragraphe 100 de son rapport, il est impossible d'adopter une méthode théorique, parce qu'il n'y a pas de règles qui s'appliquent automatiquement aux réponses admissibles à de tels faits. Cela est d'autant plus vrai, d'ailleurs, que la première partie du projet d'articles est muette sur la question du contenu et de l'origine des règles primaires. En conséquence, la Commission doit se borner à indiquer d'une façon générale les réponses qui sont admises dans tel ou tel cas.

38. Quant à la seconde question de M. Verosta, à savoir si la deuxième partie du projet doit ou non énoncer des règles s'appliquant aux organisations internationales, il est certain que cette partie doit tenir compte du fait que ces organisations pourraient être habilitées à déterminer les réponses de leurs membres à des faits internationalement illicites. Par contre, il n'est pas aussi évident que la deuxième partie doive traiter aussi des réponses des organisations proprement dites – en d'autres termes, du fait qu'elles pourraient expulser ou suspendre l'un de leurs membres en réponse à un fait internationalement illicite. La politique qui pourrait être adoptée à cet égard dépend entièrement de l'acte constitutif de l'organisation internationale concernée.

39. M. VEROSTA est d'avis qu'il faut soigneusement éviter d'employer l'expression « Etat coupable » dans la deuxième partie du projet d'articles, les Etats – notamment les grandes puissances – n'aimant guère être qualifiés de « coupables ». Cette expression n'ayant pas la même résonance selon qu'elle est employée en droit pénal ou en droit civil, il est préférable, pour éviter toute confusion, de ne pas l'utiliser durant le débat en cours.

*La séance est levée à 11 h 40.*