

Document:-
A/CN.4/SR.1615

Compte rendu analytique de la 1615e séance

sujet:
Responsabilité des Etats

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

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

toute équivoque, on pourrait néanmoins essayer de le remplacer.

32. Si M. Ago ne s'est pas attardé sur des cas tels que celui de l'invasion de la Belgique par l'Allemagne et les autres qu'on lui associe souvent, c'est qu'à son avis l'applicabilité de l'excuse de nécessité à des cas de cette nature se trouve aujourd'hui exclue, car il s'agit d'agissements contraires à une règle impérative. D'ailleurs, bien souvent, des gouvernements n'ont invoqué l'état de nécessité en pareil cas que pour donner une quelconque justification morale de leur action à l'opinion publique.

33. Répondant aux observations de M. Schwebel, M. Ago dit qu'à son avis il serait erroné d'attribuer à l'« état de nécessité » la valeur d'une cause d'atténuation, plutôt que d'exclusion, de l'illicéité de l'action de l'Etat. La valeur essentielle de l'excuse de nécessité est d'enlever à l'action de l'Etat le blâme de l'illicéité, non pas d'atténuer les conséquences d'une action qui resterait illicite. Quant à l'obligation d'indemniser les dommages éventuels, elle peut subsister à un autre titre, mais être parfaitement intégrale. Cette obligation, selon M. Ago se rattache davantage aux conséquences préjudiciables d'un fait internationalement licite qu'à une responsabilité « atténuée » d'un fait internationalement illicite.

34. M. OUCHAKOV dit que la lecture du rapport à l'examen l'a persuadé de l'inutilité de l'article 33. Il ressort de ce rapport que dans certaines circonstances, extrêmement rares, il arrive qu'un Etat doive agir de manière non conforme à une obligation internationale pour sauvegarder un de ses intérêts essentiels. Il faut alors qu'il se trouve dans un état d'extrême nécessité, c'est-à-dire dans une situation exceptionnelle d'urgence. Tel n'est pas le cas lorsqu'il s'agit d'obligations financières, étant donné qu'on peut toujours venir à bout de la situation autrement que par des mesures d'urgence. En revanche, il y aurait extrême nécessité au cas où un incendie de forêt éclaterait au-delà de la frontière et se rapprocherait dangereusement d'une centrale nucléaire située en deçà. Mais, même dans ce cas, le gouvernement invoquant l'état de nécessité pourrait d'abord essayer d'obtenir le consentement du pays voisin à la mesure d'urgence envisagée. Ce n'est qu'en cas de refus de celui-ci qu'une mesure d'urgence pourrait être prise – encore devrait-elle être temporaire et pourrait-elle entraîner l'obligation de réparer d'éventuels dommages.

35. Pour M. Ouchakov, les cas de ce genre font partie des cas qui ne sont pas prévus par le droit international et pour lesquels une instance judiciaire devrait reconnaître qu'il n'est pas possible d'appliquer les règles de droit existantes. De tels cas devraient être réglés par les parties intéressées, compte tenu des circonstances particulières, lesquelles peuvent jouer comme circonstances atténuantes pour mitiger les effets de la mesure d'urgence ; mais il n'y a pas lieu d'exclure l'illicéité d'une telle mesure. Si un pays en développement n'est pas à même de rembourser un emprunt, un arrangement peut intervenir en vue d'alléger le service de la dette, de le retarder ou de remettre la dette.

36. Toutes les circonstances prises en considération dans les articles qui forment le chapitre V du projet

d'articles ont en définitive pour conséquence d'exclure la responsabilité. Dans les cas envisagés par les autres articles de ce chapitre, la situation peut faire l'objet d'une appréciation objective. Dans le cas visé à l'article 29⁴, il est toujours possible d'établir si un consentement a été donné. Dans celui de l'article 30, on peut déterminer si un fait internationalement illicite a été commis avant que des contre-mesures soient prises. Pour la force majeure et le cas fortuit, dont il est question à l'article 31, l'existence d'une force naturelle irrésistible et d'une impossibilité matérielle d'agir peut toujours être établie. De même, pour le cas de détresse, visé à l'article 32, on peut apprécier objectivement la situation dans laquelle se trouvait l'organe de l'Etat. En revanche, pour la nécessité extrême, il n'est pas possible d'évaluer la situation objectivement. Cette hypothèse ne saurait d'ailleurs être mise sur le même plan que l'hypothèse de la force majeure ou du cas fortuit, puisqu'elle n'implique aucune force irrésistible.

37. Il n'est pas logique de rejeter toute trace de droit naturel et de prétendre qu'un droit fondamental d'un Etat ne peut pas être plus important qu'un droit fondamental d'un autre Etat, pour aboutir à un article nécessitant une comparaison entre les intérêts essentiels de deux Etats. Pas plus que les droits fondamentaux des Etats, leurs intérêts essentiels ne peuvent être comparés. En outre, il est impossible d'apprécier objectivement deux intérêts dont chacun est considéré comme l'emportant sur l'autre par l'Etat qui l'invoque. Dans des cas concrets, de tels intérêts peuvent être évalués, mais il n'est pas possible de poser d'avance une règle générale protégeant un intérêt social au détriment d'un intérêt consacré par une obligation internationale.

38. En résumé, M. Ouchakov déclare que des cas de nécessité extrême peuvent certainement survenir, mais qu'ils devraient être traités comme des cas non prévus par le droit international, de la même manière qu'en droit interne un tribunal peut être amené à ne pas prononcer de condamnation faute de disposition légale applicable. A son avis, aucun des exemples mentionnés à l'appui de l'article 33 n'illustre une véritable situation d'extrême nécessité, et cet article n'a donc pas de raison d'être.

La séance est levée à 13 heures.

⁴ Voir 1613^e séance, note 2.

1615^e SÉANCE

Jeudi 19 juin 1980, à 10 h 15

Président : M. C. W. PINTO

Présents : M. Barboza, M. Calle y Calle, M. Díaz González, M. Francis, M. Jagota, M. Ouchakov, M. Quentin-Baxter, M. Reuter, M. Riphagen, M. Šahović, M. Schwebel, M. Tabibi, sir Francis Vallat, M. Verosta, M. Yankov.

Egalement présent : M. Ago.

Responsabilité des Etats (suite)
[A/CN.4/318/Add.5 et 6, A/CN.4/328 et Add.1 à 4]
[Point 2 de l'ordre du jour]

PROJET D'ARTICLES
 PRÉSENTÉ PAR M. AGO (suite)

ARTICLE 33 (Etat de nécessité)¹ [suite]

1. M. DÍAZ GONZÁLEZ souhaite élever une protestation formelle au sujet de la qualité de la version espagnole des documents soumis à la Commission. Il a relevé en particulier un certain nombre d'erreurs non seulement de forme, mais encore de fond, dans le document A/CN.4/318/Add.5, qui à certains endroits rendent difficile la compréhension du texte. Pour ne citer que trois exemples, l'expression « légitime défense » a été traduite par « autodefensa », qui a un sens juridique tout à fait différent en espagnol, car « autodefensa » (autodéfense) ne signifie pas nécessairement légitime défense ; de plus, le terme « autotutela » est parfois utilisé, alors que le terme correct aurait été « autoconservación », ces deux termes ayant eux aussi un sens juridique distinct ; enfin, dans la deuxième citation faite au paragraphe 48 du même document, le mot « terceros » a été utilisé quand il aurait manifestement fallu dire « otros ». M. Díaz González demande que sa protestation soit consignée dans le compte rendu analytique, et que la version espagnole des documents soit soigneusement revue avant d'être reproduite dans l'*Annuaire de la Commission du droit international*.

2. M. Díaz González dit que ce n'est pas sans une certaine inquiétude qu'il a entendu M. Ago déclarer à la 1613^e séance que l'intérêt essentiel, qui est un des éléments fondamentaux de l'état de nécessité, pouvait être un intérêt économique. Cette inquiétude s'explique en particulier par le fait que les pays latino-américains ont eu quelques expériences fâcheuses de tentatives faites pour justifier une intervention dans leurs affaires pour des motifs financiers. Il semble que la notion d'intérêt essentiel est à double tranchant. Par exemple, les intérêts économiques des ressortissants de l'Etat A peuvent être considérés comme un intérêt essentiel, et, sur cette base, l'Etat A pourrait invoquer un état de nécessité pour le motif qu'il doit défendre un intérêt essentiel qui serait menacé dans l'Etat B.

3. L'exemple donné au paragraphe 57 du rapport de M. Ago, qui a trait aux attaques des Indiens mexicains en territoire américain entre 1836 et 1896, paraît un peu étrange. De l'avis de M. Díaz González, il s'agit davantage d'un cas de légitime défense des Indiens que d'un état de nécessité du Gouvernement des Etats-Unis. De plus, ce sont les Indiens qui avaient un intérêt essentiel dans cette affaire, puisque ce sont eux qui avaient été menacés d'extermination et dont les terres avaient été confisquées par les envahisseurs. Cet exemple aurait été traité de façon plus appropriée sous la rubrique des droits de l'homme.

4. Enfin, M. Díaz González souligne la nécessité de libeller le projet d'article 33 de telle façon qu'il ne conduise pas à une interprétation erronée de ce qui

constitue un état de nécessité. Cela est particulièrement important dans le cas des petits pays, dont la seule protection réside dans l'interprétation correcte des quelques instruments juridiques internationaux qui sont à leur avantage.

5. M. ŠAHOVIĆ estime que le projet d'article 33 doit être examiné à la fois sous l'angle du projet d'articles dans son ensemble, et en particulier de son chapitre V, et dans l'optique du droit international général. Il lui semble que, sous ces deux aspects, l'article à l'examen se justifie, encore qu'il faudrait peut-être préciser davantage les limites dans lesquelles l'état de nécessité peut être pris en considération.

6. Au regard du projet d'articles dans son ensemble et du chapitre V en particulier, un article sur l'état de nécessité a une raison d'être. Etant donné que l'alinéa a de l'article 3² définit l'élément subjectif du fait internationalement illicite de l'Etat et que l'état de nécessité présente précisément un tel élément, la Commission ne peut pas laisser cette institution de côté. En outre, ayant énuméré au chapitre V un certain nombre de circonstances pouvant exclure l'illicéité, la Commission ne peut pas non plus passer sous silence l'état de nécessité. D'ailleurs, l'article 33 constitue la suite logique de l'article 32, relatif à la détresse, lequel présente un aspect objectif, en relation avec l'article 2. D'ailleurs, les articles 32 et 33 ont ceux de commun qu'ils portent tous deux sur un acte intentionnel. C'est dans cet ordre d'idées qu'il a été proposé, à la Sixième Commission, de faire une distinction entre les articles du chapitre V selon qu'existe ou non dans chaque hypothèse un élément intentionnel. On pourrait penser, au vu de la parenté entre la situation de détresse et l'état de nécessité, qu'un seul article pourrait leur être consacré, de même que la Commission a traité de la force majeure et du cas fortuit dans une disposition unique, mais M. Šahović considère que l'état de nécessité, qui est plus complexe que la détresse, mérite de faire l'objet d'un article distinct.

7. Au regard du droit international général, l'état de nécessité a aussi sa place dans le projet. Il ressort des nombreuses affaires relatées par M. Ago que l'état de nécessité a acquis un certain statut en droit international, sans pourtant être devenu une institution complètement acceptée. Bien des malentendus que l'état de nécessité a suscités ne tenaient pas à l'emploi d'une expression plutôt que d'une autre, mais à l'établissement des faits et aux difficultés éprouvées par certaines instances à se prononcer sur la valeur intrinsèque de cette institution en droit international.

8. Dans le droit international contemporain, on constate une certaine tendance hostile à la notion d'état de nécessité. Pour des raisons extra-juridiques, d'aucuns craignent les conséquences négatives que pourrait avoir la consécration de cette notion. Il est d'ailleurs difficile de lui donner une qualification précise. Pour la cerner, il faut fixer les conditions dans lesquelles l'excuse de nécessité peut être invoquée dans le cadre de la responsabilité des Etats. Or, le droit international évolue sans cesse. C'est ainsi qu'après de longues controverses

¹ Pour texte, voir 1612^e séance, par. 35.

² Voir 1613^e séance, note 2.

une règle du droit international s'est cristallisée : la « nécessité militaire » ne peut pas être considérée comme une excuse en droit international, car elle constitue la négation de la réglementation des conflits armés par le droit humanitaire. Il n'existe plus maintenant de droit de la guerre, mais un droit international unique, qui interdit le recours à l'emploi de la force. A cet égard, M. Ago a eu raison d'insister d'une part sur le *ius cogens* et, plus particulièrement, sur l'interdiction du recours à la menace ou à l'emploi de la force. Pour M. Šahović, l'état de nécessité ne peut constituer une excuse en droit international positif actuel que compte tenu de ces deux éléments. Reste à savoir dans quelle mesure et de quelle manière il faut en tenir compte.

9. Pour ce qui est du libellé du projet d'article à l'examen, M. Šahović estime que le paragraphe 1, qui définit en quelque sorte l'état de nécessité, pourrait en préciser les conditions d'application. A cet égard, les considérations formulées aux paragraphes 12 à 15 du rapport de M. Ago pourraient être prises en considération. Il conviendrait, par exemple, de mettre l'accent sur le caractère exceptionnel des mesures prises en état de nécessité, ainsi que sur l'innocence de l'Etat lésé. D'autre part, il faudrait préciser le sens des expressions « intérêt étatique essentiel » et « péril grave et imminent », sinon dans l'article lui-même, du moins dans le commentaire. Mais c'est au Comité de rédaction qu'il incombera d'améliorer le libellé du projet d'article 33.

10. Le paragraphe 2 pourrait être, dans la mesure du possible, aligné sur les dispositions correspondantes des paragraphes précédents, et notamment sur les paragraphes 2 des articles 31 et 32.

11. Quant à l'alinéa *a* du paragraphe 3, il réserve notamment le cas de l'inobservation de l'interdiction de l'agression. Comme le respect des normes impératives du droit international général, et plus spécialement de l'interdiction de l'agression, constitue pour M. Šahović une condition préalable nécessaire pour pouvoir invoquer l'état de nécessité, cette disposition lui paraît être essentielle. Mais elle n'est pas entièrement satisfaisante. Tout d'abord, le contenu de cet alinéa mériterait d'être introduit dans le paragraphe 1. Ensuite, sa rédaction n'est pas parfaitement conforme au paragraphe 2 de l'article 29. Dans cette disposition, la Commission s'est en effet référée aux normes impératives du droit international général en reprenant la définition qui en est donnée dans la Convention de Vienne sur le droit des traités³. La formule concise qui est employée dans l'article à l'examen pourrait susciter des malentendus. Or, l'interdiction du recours à la menace ou à l'emploi de la force, telle qu'elle est consacrée à l'Article 2, par. 4, de la Charte des Nations Unies et à l'article 52 de la Convention de Vienne, présente une telle importance dans le domaine si délicat de l'état de nécessité qu'il importe d'être explicite sur ce point.

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

12. Comme l'état de nécessité continue d'être une source de confusion, on pourrait prétendre qu'il ne se prête pas encore à une œuvre de codification et de développement progressif du droit international. Toutefois, le rapport de M. Ago a convaincu M. Šahović que, ce faisant, la Commission ignorerait le droit international positif.

13. Enfin, M. Šahović souligne que la question du dédommagement peut se poser en cas d'exclusion de l'illicéité du fait de l'Etat, et il rappelle que la Commission a déjà déclaré qu'elle était consciente de ce problème et qu'elle le traiterait dans la deuxième partie du projet d'articles. Une fois qu'elle aura passé en revue tous les articles qui forment le chapitre V, la Commission pourra néanmoins se demander s'il convient de mentionner la question dans ce chapitre.

14. M. QUENTIN-BAXTER a été très intéressé par l'exemple donné par M. Ouchakov à la précédente séance d'un Etat qui, pour protéger par exemple une centrale nucléaire située sur son territoire, irait combattre un incendie survenu dans une forêt s'étendant au-delà de la frontière : en l'absence de consentement de la part de l'autre Etat, cette action équivaldrait manifestement à une atteinte physique (invasion du territoire) à la souveraineté de cet autre Etat. Pour sa part, cependant, il juge préférable de traiter ce genre de cause d'exclusion de l'illicéité sous la rubrique de la légitime défense, avec les limites très strictes qui sont liées à cette cause particulière depuis l'*Affaire de la « Caroline »*. En effet, si un Etat est en présence d'une situation de danger ayant pour cadre une partie relativement déserte du territoire de l'Etat voisin, que cette situation échappe à tout contrôle et représente une menace beaucoup plus grande pour lui que pour son voisin, le sens de l'urgence sera semblable à celui qui existe dans le cas d'un péril imminent où l'illicéité peut être exclue pour cause de légitime défense.

15. Comment faut-il donc résoudre la question ? Et est-il nécessaire, en fait, de prévoir l'état de nécessité parmi les circonstances excluant l'illicéité ? En principe, le but de tout système de droit est de fournir les règles dont les gens raisonnables ont besoin. Mais cette réponse n'est pas suffisante si l'on se souvient de l'adage « hard cases make bad law » (« les cas difficiles ne sont pas ceux qui font le droit »). Néanmoins, il sera parfois nécessaire, pour défendre une règle de droit très importante, d'accepter de placer la partie qui a enfreint cette règle dans une situation très dure du point de vue moral. Cela est particulièrement vrai en droit pénal interne, où se posent des problèmes comme celui du droit à la vie – mais le même genre de problème peut aussi se poser en droit international. Cela étant, M. Quentin-Baxter ne pense pas que ces considérations permettront de résoudre la question qui se pose à la Commission.

16. On pourrait donc, en pareil cas, rejeter toute exclusion d'illicéité, mais maintenir l'obligation de réparer, non pas au sens étroit de verser une somme d'argent, mais au sens de faire ce qu'il faut pour rétablir les choses en l'état. Cette obligation peut relever soit du régime de la responsabilité internationale pour les conséquences préjudiciables découlant d'activités qui ne sont pas interdites par le droit international, soit du

régime régissant la deuxième partie du sujet de la responsabilité des Etats (contenu, formes et degrés de la responsabilité des Etats). Si le danger est grand pour l'Etat qui viole la frontière et si l'autre Etat n'a pas pris de mesures pour réduire ce danger, aucun tribunal ni aucun jugement des Etats ne traitera avec sévérité l'Etat qui a enfreint son obligation, indépendamment du fait qu'il y ait eu ou non exclusion de l'illicéité de son fait. Un certain nombre de facteurs seront pris en considération. A cet égard, M. Riphagen (1614^e séance) a estimé à juste titre que la situation pouvait être analysée du point de vue des ressources partagées. Par exemple, si l'Etat qui a agi s'est efforcé, sur la base d'une négociation menée de bonne foi, de parvenir à un accord sur un régime concernant la protection d'un intérêt commun ou d'une ressource partagée et que l'autre Etat n'a pas manifesté d'intérêt pour cet accord, cela influera sur le degré de responsabilité, indépendamment du sujet dont l'affaire relève. Toutefois, cette méthode ne permettra pas, elle non plus, de résoudre le problème, bien qu'elle indique certaines possibilités.

17. L'exclusion de l'illicéité pour cause d'état de nécessité est étroitement délimitée par les termes du projet d'article 33, ce dont la Commission devrait se féliciter. C'est ainsi que si l'obligation violée découle d'une norme impérative du droit international l'illicéité n'est pas exclue. La volonté des parties exprimée dans les instruments conventionnels l'emporte. Enfin, il faut respecter rigoureusement la règle de la proportionnalité. C'est pour ces raisons, et parce qu'il ne doit y avoir aucun tort de la part de l'Etat qui a agi, que la notion de nécessité est beaucoup plus restreinte que cela n'était le cas auparavant. Comme M. Reuter l'a souligné (*ibid.*), l'article 33, pris conjointement avec l'article relatif à la force majeure et au cas fortuit, aura une portée beaucoup plus étroite que celle de la seule force majeure dans son acception traditionnelle. Mais cela ne règle pas le problème de la Commission, puisque l'exclusion de l'illicéité pour cause d'état de nécessité diffère des autres motifs d'exclusion. Un Etat qui se prévaut de l'état de nécessité doit considérer, par exemple, si l'action qu'il envisage de faire est conforme à la règle de proportionnalité, si des normes impératives sont en jeu, si l'on peut dire en renversant l'enchaînement de la causalité que l'Etat a lui-même contribué à la situation, et s'il y a des instruments conventionnels portant sur la question. Cependant, dans le cas des autres motifs d'exclusion, les Etats ne se livrent pas à ce genre d'exercice, et, en présence d'un péril imminent, ils agissent sans prendre le temps de réfléchir. A cet égard, ce qui est encore plus préoccupant, c'est qu'une grande partie de la pratique des Etats se situe dans le domaine des circonstances économiques, où la situation peut être qualifiée différemment selon la façon de voir de l'Etat concerné au moment considéré. Par exemple, si une élection générale est proche, le gouvernement pourra estimer que la question peut attendre jusqu'à ce que les élections aient eu lieu.

18. C'est pour toutes ces raisons que M. Quentin-Baxter hésite quelque peu. La Commission a peut-être eu raison de considérer que sa position dépendrait dans une certaine mesure de la position qu'elle adopterait au sujet du régime régissant la responsabilité internationale pour les conséquences préjudiciables découlant d'activi-

tés qui ne sont pas interdites par le droit international. A cet égard, M. Quentin-Baxter rappelle que le groupe de travail chargé d'examiner ce sujet a suggéré qu'il soit limité aux questions découlant de l'utilisation physique de l'environnement⁴, suggestion qui a appelé des réserves de la part de M. Riphagen. Pour sa part, M. Quentin-Baxter n'est nullement tenté de contester cette limitation. Il ne pense pas non plus que, lorsque le moment viendra pour la Commission d'examiner ce sujet, les vues sur ce point divergeront. Il n'entre donc aucunement dans ses intentions de chercher à soustraire du régime de la responsabilité des Etats les cas à contenu économique, qui ne relèvent manifestement pas de l'utilisation physique du territoire. Par ailleurs, dans la mesure où le régime de la responsabilité internationale pour les conséquences préjudiciables découlant d'activités qui ne sont pas interdites par le droit international sera élaboré par référence à l'utilisation physique du territoire, il définira certainement aussi jusqu'à un certain point les domaines qui ne seront pas traités dans le cadre de ce sujet.

19. M. Quentin-Baxter considère donc que l'exclusion de l'illicéité pour cause de nécessité doit être maintenue, et énoncée dans une disposition qui doit être libellée avec le plus grand soin et dans des termes aussi restrictifs que possible. Sa position s'explique dans une large mesure par le fait que le genre de considérations dont il faut tenir compte a un rapport avec le régime de la responsabilité internationale pour les conséquences préjudiciables découlant d'activités qui ne sont pas interdites par le droit international, et que ces mêmes considérations échappent dans une certaine mesure aux catégories de la licéité et de l'illicéité. La troisième Conférence des Nations Unies sur le droit de la mer, par exemple, montre bien comment les Etats peuvent, par voie de négociation et d'accord, parvenir aux accommodements nécessaires pour combiner le maximum de liberté et le maximum de sécurité contre une liberté excessive des autres Etats. De même, les conséquences de l'état d'urgence dans un Etat particulier, telles qu'un défaut de règlement par cet Etat de ses dettes externes, pourraient être traitées de façon plus appropriée dans le cadre des sujets précédemment mentionnés que dans le contexte des questions de licéité et d'illicéité. A cet égard, on pense immédiatement au genre d'exceptions qui sont nécessaires en ce qui concerne les pays en développement et la CNUCED, ainsi que le fait peut-être le principe 23 de la Déclaration de la Conférence des Nations Unies sur l'environnement⁵. Cela ne veut cependant pas dire que seuls les pays en développement en bénéficient. Il y a d'autres cas où des limitations de responsabilité s'imposent dans le cadre d'un régime donné, tels que ceux où l'économie particulière d'une branche d'activité dicte ces limitations. On peut penser, par exemple, au transport du pétrole par mer.

20. Compte tenu des considérations qui précèdent, M. Quentin-Baxter recommande de soumettre à l'exa-

⁴ Voir *Annuaire... 1978*, vol. II (2^e partie), p. 168, doc. A/33/10, chap. VIII, sect. C, annexe, par. 13.

⁵ *Rapport de la Conférence des Nations Unies sur l'environnement, Stockholm, 5-16 juin 1972* (publication des Nations Unies, numéro de vente : F.73.II.A.14), 1^{re} partie, chap. I^{er}.

men de l'Assemblée générale un article qui s'inspire du projet d'article 33, accompagné des recommandations de la Commission. Il exprime toutefois l'espoir que la série de projets d'articles sur la responsabilité des Etats comportera une réserve générale prévoyant que ces articles n'influent aucunement sur les obligations qui pourraient être encourues du fait des conséquences préjudiciables découlant d'activités qui ne sont pas interdites par le droit international.

21. Sir Francis VALLAT dit que, dans le passé, l'exclusion de l'illicéité internationale pour cause de « nécessité » a donné lieu à bien des controverses doctrinales. Encore que les affaires où l'excuse de nécessité a été invoquée ne soient guère nombreuses, il est révélateur qu'à maintes reprises les deux parties aient admis, en principe, que l'existence établie d'un état de nécessité excluait l'illicéité. La Commission serait donc fondée à conclure – sur la base des informations dont elle dispose – que la notion de nécessité est généralement admise par les Etats.

22. Sir Francis constate que, parmi les affaires citées dans le rapport, un grand nombre concernent des obligations financières. Encore que la doctrine de la nécessité soit plus aisément admissible dans ce domaine que dans d'autres, la Commission devrait éviter de limiter aux cas d'obligations financières les situations à propos desquelles l'excuse de nécessité pourrait être invoquée.

23. En ce qui concerne la question de l'effet de l'excuse de nécessité, il ressort d'un examen de la doctrine – qu'expriment les déclarations des gouvernements – que, d'une façon générale, les Etats considèrent que l'établissement d'un état de nécessité exclut l'illicéité, et ne modifie pas simplement les conséquences d'un acte. Dans ces conditions, il semble que le projet d'article 33 serait bien à sa place dans la première partie du projet d'articles, et qu'il faudrait aussi prévoir que l'illicéité du fait est exclue lorsque l'état de nécessité est établi. Toutefois, que ce projet d'article soit ou non introduit dans la première partie, la question devra être reprise dans la deuxième partie. En outre, dans la quasi-totalité des cas, il sera vain d'invoquer l'excuse de nécessité si l'autre Etat intéressé est autorisé à prendre des contre-mesures. Par conséquent, dès lors qu'un état de nécessité est établi, il serait normalement tout à fait justifié d'exclure la possibilité de recourir à de telles mesures.

24. Pour ce qui est du texte même du projet d'article 33, il conviendrait de mettre davantage l'accent sur le caractère exceptionnel de l'excuse de nécessité. On pourrait, par exemple, faire figurer ce projet d'article après le projet d'article 34 (Légitime défense) – afin qu'il ait des effets reconnus comme étant différents de ceux d'autres circonstances excluant l'illicéité – et le remanier sous une forme négative, en s'inspirant de l'article 62 de la Convention de Vienne.

25. D'une façon générale, sir Francis approuve les limites qui sont apportées à l'application de l'excuse de nécessité dans le projet d'article 33. Il faudrait toutefois souligner que le recours à la force armée par un Etat, en dehors des limites de sa juridiction territoriale ou dans les limites de celle d'un autre Etat, devrait être exclu du champ d'application de l'excuse de nécessité.

26. Enfin, sir Francis signale que l'appréciation d'un état de nécessité comporte par la force des choses un important élément de subjectivité, ce qui rend l'application de l'article 33 plus difficile que celle de la plupart des articles relatifs à d'autres circonstances excluant l'illicéité. Dans le contexte du projet d'article 33, il importerait de prévoir un mécanisme approprié de règlement des différends.

27. M. OUCHAKOV envisage l'hypothèse où l'article 33 serait en vigueur et où un Etat A, qui aurait violé une obligation envers un Etat B, justifierait ce comportement en invoquant l'état de nécessité. L'Etat B constaterait la violation de cette obligation, mais n'accepterait pas la justification par l'état de nécessité et prendrait contre l'Etat A des contre-mesures légitimes conformément à l'article 30. M. Ouchakov souhaiterait que M. Ago indique quels seraient, dans cette hypothèse, l'Etat qui agit dans son droit et l'Etat dont la responsabilité internationale est engagée.

28. De la même manière, si l'Etat A estime que les contre-mesures prises par l'Etat B dans l'hypothèse susmentionnée ne sont pas légitimes, car les justifications que l'Etat A a invoquées excluent l'illicéité de son fait initial, et prend à son tour des contre-mesures, la question de la responsabilité se posera de nouveau. L'hypothèse peut être ainsi compliquée indéfiniment.

29. De l'avis de M. Ouchakov, il convient de déterminer toutes les relations auxquelles l'article 33 pourrait donner naissance et d'examiner précisément les rapports entre cette disposition et l'article 30.

30. M. ROMANOV (Secrétaire de la Commission), se référant aux observations formulées par M. Díaz González au début de la séance, prie la Commission de bien vouloir excuser les erreurs de traduction de la version espagnole du document A/CN.4/318/Add.5. Les observations de M. Díaz González seront portées à l'attention du Service espagnol de traduction à New York, et toutes dispositions seront prises pour rectifier les erreurs.

La séance est levée à 12 h 50.

1616^e SÉANCE

Vendredi 20 juin 1980, à 11 h 35

Président : M. C. W. PINTO

Présents : M. Barboza, M. Calle y Calle, M. Díaz González, M. Francis, M. Jagota, M. Ouchakov, M. Quentin-Baxter, M. Riphagen, M. Šahović, M. Schwebel, sir Francis Vallat, M. Verosta, M. Yankov.

Egalement présent : M. Ago.