

Document:-
A/CN.4/SR.1668

Compte rendu analytique de la 1668e séance

sujet:
Responsabilité des Etats

Extrait de l'Annuaire de la Commission du droit international:-
1981, vol. I

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

18. Le Comité de rédaction pourrait tenir compte des suggestions de sir Francis concernant le libellé de l'article 2. L'article doit jouer le rôle d'une sorte de clause de sauvegarde, en ce sens qu'un régime autonome établi soit par un traité soit par le droit coutumier peut s'appliquer à la place des articles que la Commission rédige actuellement. Le Rapporteur spécial a placé l'article 2 entre les articles 1^{er} et 3 pour préciser qu'il y a toujours une possibilité d'appliquer un régime de responsabilité des Etats différent, car de tels régimes sont nombreux – ainsi que la Commission a eu l'occasion de le noter dans les discussions consacrées précédemment à la question.

La séance est levée à 11 h 5.

1668^e SÉANCE

Mardi 9 juin 1981, à 15 h 5

Président : M. Doudou THIAM

Présents : M. Aldrich, M. Calle y Calle, M. Dadzie, M. Díaz González, M. Evensen, M. Francis, M. Jagota, M. Ouchakov, M. Pinto, M. Quentin-Baxter, M. Reuter, M. Riphagen, M. Šahović, M. Sucharitkul, M. Tabibi, M. Tsuruoka, M. Verosta, M. Yankov.

Responsabilité des Etats (suite) [(A/CN.4/344)]

[Point 4 de l'ordre du jour]

Contenu, formes et degrés de la responsabilité internationale (deuxième partie du projet d'articles) [suite]

PROJETS D'ARTICLES PRÉSENTÉS
PAR LE RAPPORTEUR SPÉCIAL (suite)

ARTICLES 1 À 3¹ (suite)

1. M. FRANCIS félicite le Rapporteur spécial de son excellent rapport. Il souscrit à l'opinion exprimée par le Rapporteur spécial selon laquelle la deuxième partie du projet d'articles doit commencer par un énoncé des principes généraux (chapitre I^{er}).

2. En ce qui concerne les trois paramètres des nouvelles relations juridiques qui peuvent naître du fait internationalement illicite d'un Etat (v. A/CN.4/344, par. 7), M. Francis note que le troisième paramètre, qui concerne la position des Etats tiers, peut se rapporter à deux situations possibles : premièrement, un fait illicite dirigé contre un Etat et constituant une violation d'une obligation à l'égard de cet Etat tout en causant, en même temps, un préjudice non intentionnel à un Etat tiers ; deuxièmement, un fait illicite affectant directement un Etat et, en même temps, conférant à d'autres Etats des

droits en vertu du droit international, et faisant ainsi d'eux des Etats tiers. Alors que la deuxième possibilité est régie dans une certaine mesure par l'article 3 du projet, les projets de principes généraux ne semblent pas englober la situation où un Etat tiers lésé par le fait illicite d'un autre Etat a droit à une indemnité. Le projet d'articles devrait porter sur l'ensemble des situations susceptibles de se produire et énoncer les principes généraux qui serviront de base aux règles plus détaillées qui suivront. Un autre aspect qui est traité dans le rapport, mais non dans le chapitre I^{er} des projets d'articles, est celui de la non-reconnaissance, dans des conditions appropriées. Les principes généraux devraient être étendus pour couvrir ces deux aspects.

3. Se référant au projet d'article 1^{er}, M. Francis souscrit à l'opinion exprimée par sir Francis Vallat (1667^e séance) selon laquelle, contrairement à ce que semble indiquer le projet d'article, un fait illicite porte bien atteinte à l'obligation d'un Etat dans ce sens qu'il représente une violation de cette obligation. Par conséquent, les mots « l'existence de », que le Rapporteur spécial a placés entre crochets, constituent un élément essentiel de l'article, et doivent être maintenus. Par contre, il faut supprimer les mots « en tant que telle et à l'égard de cet Etat », parce qu'il est notoire que la violation d'une obligation par un Etat ne porte pas atteinte aux obligations des autres Etats, et qu'il ressort clairement du rapport que ce que le Rapporteur spécial veut dire, c'est que la violation d'une obligation ne doit pas porter atteinte à l'existence juridique de cette obligation. Il vaudrait d'ailleurs mieux parler de « force juridique » ou de « force obligatoire » de l'obligation.

4. Le projet d'article 2 semble ne se rapporter que marginalement à l'idée que le Rapporteur spécial désire exprimer. Sous sa forme actuelle, l'article paraît être une affirmation de l'existence d'une règle de droit international plutôt que du principe formulé en conséquence de l'existence de cette règle. Par conséquent, le texte pourrait être remanié de façon à indiquer qu'une violation d'une obligation internationale établie par une règle d'origine coutumière, conventionnelle ou autre, qui impose des conséquences précises en cas de violation, entraîne de telles conséquences. L'article pourrait également indiquer en termes généraux que les violations d'un autre genre auront les conséquences énoncées dans les articles.

5. Si, comme l'a dit le Rapporteur spécial, le projet d'article 3 est conçu comme une affirmation de la règle de la proportionnalité, il faut le remanier pour indiquer jusqu'à quel point la règle de la proportionnalité a trait à l'action de l'Etat lésé et à l'action d'Etats tiers dans la mesure où le droit international leur permet de réagir à un fait illicite.

6. M. TABIBI félicite le Rapporteur spécial de son excellent rapport.

7. Que la Commission fonde ses délibérations sur l'idée que les faits internationalement illicites doivent être sanctionnés ou sur l'idée qu'ils doivent donner lieu à réparation, le principe de la proportionnalité se retrouve derrière toutes les dispositions de la deuxième partie du projet d'articles. De plus, la détermination même de la proportionnalité est une question très complexe.

¹ Pour textes, voir 1666^e séance, par. 9.

8. En examinant le sujet de la responsabilité des Etats, le Rapporteur spécial et la Commission dans son ensemble doivent tenir compte des règles primaires de droit international et des nouveaux principes de droit international apparus depuis l'entrée en vigueur du Pacte de la SDN, de la Charte des Nations Unies et des conventions, déclarations et autres instruments adoptés par l'ONU, à la lumière de l'article 19 de la première partie du projet d'articles sur la responsabilité des Etats². Parmi ces principes figurent le maintien de la paix et de la sécurité internationales, l'autodétermination des peuples, l'inviolabilité des frontières nationales et le respect des droits de l'homme. La majorité écrasante des Etats Membres de l'ONU est constituée de petits Etats, et c'est pour les protéger que ces principes existent. Si, dans son examen de la deuxième partie du projet d'articles, la Commission ne tient pas soigneusement compte de la nouvelle évolution fondamentale du droit international, elle risque non seulement de porter atteinte aux précieux articles de la première partie, mais aussi d'exclure toute possibilité de mener à bien l'examen de la troisième partie.

9. La tendance générale mondiale semble être en faveur d'une sanction rapide des auteurs d'infractions, qu'il s'agisse de particuliers ou d'Etats. Cette tendance s'est traduite par les efforts visant à mettre sur pied un tribunal pénal international, malheureusement mis en échec par les grandes puissances. Au paragraphe 99 de son rapport, le Rapporteur spécial semble favorable à cette tendance.

10. Passant aux projets d'articles proprement dits, M. Tabibi estime que les articles 1 à 3, sous leur forme actuelle, paraissent mettre davantage l'accent sur les mesures destinées à protéger l'Etat auteur d'un fait internationalement illicite que sur les moyens de réparer les violations d'obligations internationales.

11. Quant à l'article 2, s'il vise à énoncer une règle, il devrait, selon M. Tabibi, être plus explicite. L'utilisation du mot « peut » suscite des doutes à cet égard. S'il ne vise pas à énoncer une règle, l'article doit être purement et simplement supprimé.

12. M. ŠAHOVIĆ constate que le chapitre I^{er} (Principes généraux) est présenté par le Rapporteur spécial comme devant couvrir toute la matière de la deuxième partie du projet d'articles sur la responsabilité des Etats. A la lecture des trois articles qui forment ce chapitre, on a cependant l'impression que celui-ci ne couvre pas l'ensemble de la matière, mais que les principes qui y sont énoncés concernent avant tout la situation de l'Etat auteur de la violation d'une obligation internationale. Pour que le chapitre I^{er} vise vraiment la totalité de la question du contenu, des formes et des degrés de la responsabilité des Etats, il faudrait y énoncer d'autres principes généraux, relatifs aux nouvelles relations inter-étatiques résultant de la violation d'une obligation internationale. A cet effet, il faudrait tenir tout particulièrement compte des deuxième et troisième paramètres distingués par le Rapporteur spécial, à savoir les nouveaux droits de l'Etat « lésé » et la position des Etats « tiers » à l'égard de la situation créée par le

fait internationalement illicite. Au cas où le chapitre I^{er} ne serait pas complété, les articles 1 à 3 pourraient être introduits dans le chapitre II, qui concerne spécifiquement l'Etat auteur d'un fait internationalement illicite.

13. Dans le rapport à l'examen (A/CN.4/344), le Rapporteur spécial parvient à la conclusion qu'il n'est pas nécessaire de formuler des définitions. M. Šahović se rallie à son avis, bien qu'il ait jugé préférable, l'année précédente, que soient définies les expressions et notions novatrices dont le Rapporteur spécial aurait à se servir³. Il insiste cependant sur la nécessité de concevoir le chapitre I^{er} dans une optique plus générale.

14. L'article 1^{er} reflète bien la situation dans laquelle se trouve l'Etat auteur de la violation d'une obligation internationale par rapport à cette obligation, mais cette disposition n'est peut-être pas tout à fait suffisante. Il pourrait être indiqué d'y faire allusion aux nouvelles obligations de cet Etat, autrement dit aux conséquences juridiques de la violation de l'obligation. Cette question est traitée à l'article 2, mais le Rapporteur spécial a lui-même indiqué que l'article 2 sert à expliquer à la fois l'article 1^{er} et l'article 3. Or, l'article 2 contient plusieurs éléments qui pourraient être développés dans d'autres dispositions. En particulier, l'article 1^{er} pourrait être ainsi élargi et ne plus porter sur un aspect seulement des nouvelles relations entre Etats nées d'un fait internationalement illicite.

15. Quant à l'article 3, il appelle une observation semblable. Comme M. Tabibi l'a souligné, cette disposition apparaît comme une clause de sauvegarde des droits de l'Etat auteur du fait internationalement illicite. Il faudrait indiquer, à l'article 3, que la violation d'une obligation internationale par un Etat, tout en ne privant pas cet Etat de ses droits en vertu du droit international, lui en impose d'autres.

16. M. SUCHARITKUL félicite le Rapporteur spécial d'avoir réussi, dans son excellent rapport, à traiter clairement et simplement d'un sujet difficile.

17. Il souscrit à la proposition du Rapporteur spécial concernant la notion de proportionnalité. Pour être vraiment complet, le projet d'articles doit tenir compte non seulement de l'obligation de la part de l'Etat auteur de mettre fin au fait illicite, mais aussi des conséquences découlant de ce fait illicite. Bien que l'obligation de l'Etat auteur soit clairement d'assurer dans la mesure du possible la réparation du fait illicite, il faut se rappeler que certains dommages sont irréparables, et qu'une autre sorte de compensation est alors nécessaire. Comme le Rapporteur spécial l'a dit, l'Etat auteur est également tenu de s'excuser de son comportement et de s'engager à ne plus commettre la violation à l'avenir.

18. En ce qui concerne l'article 1^{er} du projet, s'il est vrai qu'une obligation même violée reste une obligation, il est difficile d'énoncer ce principe de façon satisfaisante. Certaines obligations sont de nature persistante, alors que d'autres ne le sont pas. Par conséquent, il faut mettre l'accent sur l'obligation nouvelle pour l'Etat de continuer à respecter l'obligation violée par lui, qu'il s'agisse d'une

² Voir 1666^e séance, note 3.

³ Voir *Annuaire... 1980*, vol. I, p. 77, 1599^e séance, par. 19.

obligation nouvelle ou de la poursuite de l'obligation existante.

19. En ce qui concerne l'article 2, peut-être faudrait-il en renforcer quelque peu le libellé. Il est aussi possible que les dispositions de cet article ne soient pas compatibles avec celles de l'article 3, puisque les conséquences juridiques déterminées par une règle de droit international peuvent comprendre une limitation des droits de l'Etat auteur de la violation, alors que l'article 3 dispose que ces droits continuent d'être protégés. De plus, en ce qui concerne la question de la mise hors la loi des Etats, il faut se rappeler que les Etats peuvent être suspendus ou même exclus de la communauté internationale à la suite de violations graves de leurs obligations internationales. Par conséquent, il serait peut-être indiqué de nuancer les dispositions du projet d'article 3.

20. M. VEROSTA demande si le Rapporteur spécial peut indiquer le titre provisoire des chapitres III et IV du projet d'articles, qui traiteront des deuxième et troisième paramètres visés au paragraphe 7 de son rapport.

21. Si le chapitre I^{er} doit aussi se rapporter aux deuxième et troisième paramètres, M. Verosta se demande s'il ne conviendrait pas d'ajouter d'autres principes généraux à ceux qui y sont énoncés. Comme d'autres orateurs, il estime que les principes généraux énoncés jusqu'ici sont trop favorables à l'Etat auteur d'un fait internationalement illicite, et que des principes complémentaires pourraient mettre davantage l'accent sur les nouvelles obligations de cet Etat, les nouveaux droits de l'Etat lésé, et l'attitude des Etats tiers.

22. M. RIPHAGEN (Rapporteur spécial) dit qu'il avait l'intention, au chapitre III du projet d'articles, de traiter du deuxième paramètre, concernant les nouveaux droits de l'Etat lésé, qui ne pourraient entraîner qu'une suspension de ses obligations. Le chapitre IV serait consacré à la position des Etats tiers, et pourrait être subdivisé entre droits nouveaux et obligations nouvelles de ces Etats.

23. Se référant à la deuxième question posée par M. Verosta, le Rapporteur spécial dit que les principes généraux contenus au chapitre I^{er} sont destinés à s'appliquer à l'ensemble de la deuxième partie du projet d'articles. En fait, les articles 2 et 3 se rapportent probablement davantage aux deuxième et troisième paramètres qu'au premier. Bien entendu, il n'est pas exclu qu'au cours de ses délibérations la Commission découvre d'autres principes généraux.

24. M. OUCHAKOV doute, tout d'abord, que l'on puisse parler, en termes juridiques, d'une règle de proportionnalité, un tel principe n'existant en fait qu'au regard de la philosophie du droit, en tant qu'idée générale procédant de la logique naturelle, sociale ou politique qui fonde le droit.

25. Pour justifier une telle règle, on considère que les faits illicites provoquent un danger plus ou moins grave pour la société humaine, qui, en droit interne, se défend proportionnellement à la gravité du danger en prévoyant une échelle de peines en matière pénale, les conséquences juridiques de l'infraction étant donc plus ou moins lourdes selon le danger suscité par le fait illicite. Il en irait de même en droit international, où la communauté des Etats prévoit les sanctions les plus lourdes pour les infractions les plus graves. Toutefois, une telle concep-

tion n'est pas propre au droit, mais procède d'une logique métajuridique. Il ne faut pas oublier, en effet, qu'une autre conception s'applique aussi en droit, fondée sur le caractère intentionnel du comportement délictueux, l'infraction commise par négligence entraînant des conséquences moins lourdes que le fait prémédité.

26. La Commission doit donc prendre conscience que la prétendue « règle de proportionnalité » n'existe pas en tant que règle du droit international, ce dernier ayant au contraire pour fonction d'établir précisément les conséquences de tout acte illicite. Le principe de la proportionnalité, qui régit tout autant le droit interne que le droit international, n'est pas une règle propre au droit lui-même dont on pourrait tirer des conséquences juridiques universellement applicables.

27. D'autre part, M. Ouchakov craint que le Rapporteur spécial entende la notion de *restitutio in integrum* en un sens général, valable pour toutes les formes de responsabilité des Etats. Or, une telle position serait indéfendable. En effet, la *restitutio in integrum* n'est véritablement possible que dans le domaine de la responsabilité matérielle et, plus spécialement, dans le cas de dommages causés à des choses ou à des biens. En revanche, elle semble inapplicable en matière de responsabilité politique, car on voit mal, par exemple, comment elle pourrait s'opérer en cas d'agression d'un Etat contre un autre. Elle est même totalement impossible dans l'hypothèse où l'Etat victime d'une agression aurait subi la perte d'êtres humains, évidemment non susceptible d'être compensée par la *restitutio in integrum*. Cette notion est donc inadaptée, hors du champ de la responsabilité matérielle, et même, plus précisément, du cas limité où des biens peuvent être restitués intégralement, c'est-à-dire à la condition qu'ils n'aient été ni détruits ni même, bien souvent, endommagés.

28. A ce sujet, M. Ouchakov approuve l'observation faite par M. Reuter (1666^e séance) selon laquelle la jurisprudence n'a qu'une valeur limitée en tant que source d'inspiration en matière de responsabilité des Etats. En effet, la jurisprudence internationale n'est jamais appelée à se prononcer sur les faits internationaux illicites les plus graves, qui servent de justification, par exemple, à une intervention armée. Son domaine, en matière de responsabilité des Etats, se circonscrit à celui de la responsabilité matérielle, et il ne serait certainement ni satisfaisant ni suffisant de fonder la deuxième partie du projet d'articles sur les notions dégagées par cette jurisprudence.

29. Par ailleurs, M. Ouchakov a été surpris de lire, au paragraphe 40 du deuxième rapport (A/CN.4/344), que la Commission aurait « une double tâche : énoncer les droits et les obligations des Etats et fournir des directives aux tribunaux internationaux pour l'exercice de leurs fonctions ». Il ne croit pas, en effet, que la Commission ait jamais pensé donner des directives aux juridictions internationales. Elle se borne au contraire à rédiger des projets pour aider l'Assemblée générale dans sa tâche de codification et de développement du droit international, mais n'a à aucun moment prétendu donner des directives aux juridictions internationales, qui statuent selon le droit international existant.

30. De même, il ne peut approuver l'idée selon laquelle les juridictions internationales seraient parfois saisies de

demandes tenant à ce qu'elles établissent des règles de droit, car il ne leur appartient jamais de déterminer les règles applicables aux faits qui leur sont soumis, mais seulement d'interpréter le contenu du droit et de définir les faits qui entrent dans le cadre des règles pertinentes. M. Ouchakov éprouve donc quelques réserves quant aux termes des paragraphes 41 et 42 du rapport. M. Ouchakov observe que, selon le Rapporteur spécial, le droit interne d'un Etat pourrait empêcher ce dernier de remplir ses obligations procédant des règles de responsabilité dans le cas où les tribunaux ne sont pas placés sous l'autorité de l'exécutif, mais sont indépendants. Un tel raisonnement pourrait conduire à conclure que, les tribunaux étant indépendants, leurs actes contraires au droit n'engageraient pas la responsabilité de l'Etat. En réalité, l'Etat est à la source de sa propre organisation interne, et c'est à lui qu'il appartiendrait donc de changer de système si celui qu'il a établi l'empêchait de respecter certaines de ses obligations.

31. Sur la question précise des trois sujets d'articles proposés par le Rapporteur spécial, M. Ouchakov considère que ces trois dispositions sont, en réalité, étrangères au projet de la Commission pour autant qu'elles n'établissent aucune véritable règle de responsabilité des Etats, et sont même individuellement indéfendables.

32. En effet, le chapitre I^{er} de la deuxième partie du projet d'articles concerne les principes généraux applicables au contenu, aux formes et aux degrés de la responsabilité des Etats, dont il n'est aucunement question dans les articles 1, 2 et 3, qui renferment des principes non pertinents à ce sujet.

33. En outre, ces dispositions, prises séparément, ne résistent pas à la critique. Ainsi, l'article 1^{er} prévoit, en cas de violation d'une obligation, la persistance de l'obligation violée. M. Ouchakov juge une telle approche peu satisfaisante, et souligne qu'en droit interne on ne saurait dire que si une personne est tuée l'obligation de ne pas tuer reste. Au contraire, il conviendrait de dire que cette obligation reste violée. De la même manière, en droit international, si un Etat est victime d'une agression, on ne saurait dire que l'obligation de ne pas perpétrer d'agression reste, puisqu'en réalité cette obligation reste violée, là encore. En fait, l'obligation qui est violée subit les effets du fait internationalement illicite contraire à la règle, et c'est même parce que l'obligation est ainsi touchée que naît le fait internationalement illicite, source de responsabilité internationale.

34. L'article 2 dispose, quant à lui, qu'une norme peut prévoir en elle-même les conséquences d'un fait internationalement illicite. Il s'agit cependant de savoir si ces conséquences doivent être énoncées dans la norme, ou dans un traité, ou d'autre manière. M. Ouchakov constate que, le droit international participant du droit en général, chaque obligation juridique est nécessairement assortie de sanctions, quel que soit le lieu où elles sont exposées. En l'absence de telles sanctions, on se trouve en présence d'une règle non pas juridique, mais d'une autre nature – morale, par exemple. Il est dès lors inutile de dire qu'une norme peut prévoir elle-même les conséquences de sa violation, puisque ces conséquences peuvent être prévues en réalité par n'importe quel type de document, ou même par le droit coutumier.

35. Enfin, l'article 3 répond, selon le Rapporteur spécial, au souci de ne pas placer hors la loi l'Etat responsable d'un fait internationalement illicite. Cependant, si le droit prévoit certaines conséquences concrètes, telles que la responsabilité internationale, ces conséquences sont de nature juridique, et l'Etat ne se trouve évidemment pas hors la loi du fait de son acte illicite. En revanche, il serait erroné d'affirmer, pour décrire cette situation, que l'Etat responsable conserve ses droits en vertu du droit international. En effet, un Etat agresseur perd, par exemple, son droit à la non-intervention prévu au paragraphe 7 de l'Article 2 de la Charte des Nations Unies. Une disposition allant dans le sens du projet d'article 3 contredirait ouvertement ce principe établi de la vie juridique internationale. De la même manière, on ne pourrait soutenir qu'un Etat qui viole les dispositions d'un traité conserve tous ses droits nés du traité. Si le but du projet d'article 3 est simplement de dire que l'Etat n'est pas placé hors du droit international du seul fait de la violation par lui d'une de ses obligations, il serait certainement plus exact de déclarer que l'Etat responsable d'un fait internationalement illicite est privé de certains de ses droits. M. Ouchakov souligne que, même hors du cadre des principes généraux de la responsabilité, l'article 3 ne peut se défendre.

36. Il invite aussi la Commission à rechercher si la réparation constitue une sanction ou la conséquence d'un fait internationalement illicite. Il doute en effet qu'il y ait identité entre le fait de restituer un objet trouvé et celui de restituer un objet volé. En cas de vol, l'auteur est tenu légalement de restituer la chose, et puni en outre par une sanction ; le vol fait naître le droit pour la victime de revendiquer la restitution, à laquelle s'ajoute une sanction à but social. Parallèlement, en droit international, la violation d'une de ses obligations par un Etat fait naître pour l'Etat ou les Etats victimes le droit de revendiquer une réparation et de l'imposer.

37. D'un point de vue général, M. Ouchakov estime que le chapitre I^{er} de la deuxième partie du projet d'articles devrait partir non pas des obligations de l'Etat responsable mais des droits qui naissent du fait internationalement illicite pour les Etats lésés, et même pour la communauté internationale tout entière dans certains cas. Il se réserve la possibilité de proposer ultérieurement des projets de principes pouvant trouver place dans ce chapitre.

La séance est levée à 18 h 5.

1669^e SÉANCE

Mercredi 10 juin 1981, à 10 h 10

Président : M. Doudou THIAM

Présents : M. Aldrich, M. Calle y Calle, M. Dadzie, M. Díaz González, M. Evensen, M. Francis, M. Jagota, M. Ouchakov, M. Pinto, M. Quentin-Baxter, M. Reuter, M. Riphagen, M. Šahović, M. Sucharitul, M. Tabibi, M. Verosta.