

Document:-
A/CN.4/SR.1670

Compte rendu analytique de la 1670e 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>)*

partie, énoncer des règles secondaires qui aient une portée suffisante pour tenir compte de certains aspects des règles primaires qui pourront apparaître à l'avenir. C'est là le problème essentiel auquel se heurte maintenant le Rapporteur spécial. La distinction entre règles primaires et règles secondaires est en soi un exercice théorique qui a été nécessaire pour élaborer la première partie. Cependant, la nécessité d'envisager le type de règles primaires auxquelles doivent correspondre les règles secondaires affecte dans une certaine mesure les règles primaires elles-mêmes. Dans son premier rapport⁷, le Rapporteur spécial a montré qu'il était conscient de ce problème et du fait que la distinction entre règles primaires et règles secondaires n'était pas absolue.

39. Quel que soit l'angle sous lequel la Commission décide de l'aborder, la deuxième partie du projet ne devrait pas remettre en question le résultat acquis dans la première partie, qui est d'une importance considérable, car elle marque une première tentative pour présenter le droit international universel sous une forme susceptible de lui assurer l'appui de ceux qui ont de bonnes raisons de douter de sa valeur.

40. Au stade actuel de ses travaux, la Commission ne devrait pas trop chercher à se forger de nouveaux principes généraux. Il serait préférable de ramener ces principes à de simples déclarations du type de celles qu'a proposées M. Aldrich. La Commission pourrait ensuite passer à l'examen de toute catégorie d'obligations qui, d'après le Rapporteur spécial, peut se prêter à une discussion immédiate.

41. M. ŠAHOVIĆ tient à compléter son intervention de la précédente séance par quelques observations sur des problèmes généraux soulevés au cours du débat.

42. Il souscrit aux vues exprimées par M. Reuter quant à la nécessité de tenir compte de certains facteurs tout au long de l'étude du sujet et appuie plusieurs des suggestions qu'il a faites relativement aux articles 1 à 3. Il lui semble cependant que M. Reuter aborde la question sous un angle par trop pessimiste. Ce n'est pas tant que le Rapporteur spécial soit prisonnier de la Commission ou que la Commission soit prisonnière des articles de la première partie du projet, mais c'est que la CDI et la communauté internationale sont tributaires du développement du droit international tel qu'il a évolué au cours des dernières décennies. C'est en raison de cette évolution que la Commission a été amenée à prendre position dans tel ou tel sens lors de l'élaboration des articles de la première partie du sujet. Cet ensemble d'articles est le résultat concret de l'étude de la responsabilité des Etats, telle qu'elle a pris forme depuis la seconde guerre mondiale, et il doit servir de base à l'élaboration des dispositions qui le compléteront.

43. En définitive, les difficultés auxquelles la CDI se heurte maintenant sont des difficultés inhérentes à toute mise en train d'une œuvre ambitieuse et difficile. Il faut bien reconnaître qu'en élaborant la première partie du projet d'articles la Commission a bouleversé la théorie classique de la responsabilité des Etats, en tenant compte à la fois de la Charte des Nations Unies et de l'évolution de l'attitude des Etats, dans leur ensemble, envers la

création d'un régime juridique international objectif de la responsabilité. S'il est vrai qu'il faut veiller à sauvegarder la souveraineté des Etats, il n'en demeure pas moins que l'Etat, en tant que sujet du droit international, commence à être assujéti à un régime beaucoup plus général, qui détermine de plus en plus ses droits et devoirs indépendamment de sa volonté. La Commission ne peut donc concevoir un régime universel de la responsabilité des Etats sans prendre en compte l'orientation récemment suivie par le droit international en la matière. C'est dans cette perspective qu'elle a rédigé l'article 19 de la première partie du projet, qui concerne les crimes et délits internationaux. Elle n'ignorait pas qu'un tel article soulèverait beaucoup de difficultés lors de l'élaboration de dispositions sur le contenu, les formes et les degrés de la responsabilité des Etats.

44. C'est avec raison que M. Reuter s'est demandé s'il valait mieux créer un régime universel de la responsabilité des Etats ou se contenter de plusieurs régimes. Pour M. Šahović, on ne saurait nier l'existence d'une tendance favorable à un régime unique, ce qui ne signifie pas qu'il faille faire fi, en construisant ce régime, des diverses règles applicables aux dommages et à leurs conséquences. Il faut donc que la Commission se livre à un important travail de recherche, d'adaptation des règles classiques, et de développement progressif du droit. Elle doit donc aller de l'avant et essayer de développer les principes généraux qui doivent régir la deuxième partie du projet. Des opinions nuancées ont été exprimées à ce propos par quelques membres de la Commission. C'est ainsi que M. Aldrich a estimé qu'il serait peut-être possible de se passer de principes généraux, tandis que M. Jagota a suggéré d'attendre un peu avant d'en formuler. M. Šahović considère que la Commission devrait avant toute chose étudier les règles existantes et leur application pratique. Comme il l'a indiqué à la séance précédente, le champ d'application des articles 1 à 3 pourrait être élargi de manière que ces dispositions visent vraiment l'ensemble de la deuxième partie du projet d'articles. Si la Commission devait se ranger à ce point de vue, ce travail pourrait être entrepris par le Comité de rédaction selon les indications du Rapporteur spécial.

45. Enfin, M. Šahović estime hautement souhaitable que le débat relatif aux articles à l'examen soit dûment reflété dans le rapport de la Commission sur les travaux de la session en cours, car ce débat sera très instructif pour la communauté internationale et, en particulier, pour la Sixième Commission de l'Assemblée générale.

La séance est levée à 13 heures.

1670^e SÉANCE

Jeudi 11 juin 1981, à 10 h 10

Président : M. Doudou THIAM

Présents : M. Aldrich, M. Boutros Ghali, M. Calle y Calle, 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. Verosta, M. Yankov.

⁷ *Annuaire... 1980*, vol. II (1^{re} partie), doc. A/CN.4/330.

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 (fin)

1. M. OUCHAKOV s'inscrit en faux contre les assertions des membres de la Commission pour qui il ne serait pas possible d'énoncer des règles générales de droit international sur le régime de la responsabilité des Etats.

2. Certes, il existe des règles spéciales applicables à des faits internationalement illicites, mais ce ne sont pas des règles détaillées semblables à celles du droit interne : ce sont des règles plus générales, qui sont applicables à des catégories particulières de faits internationalement illicites. En plus de ces règles, il existe des règles vraiment générales, qui regroupent les règles spéciales. En effet, les règles spéciales appellent des règles générales qui se fondent sur elles, tandis que les règles générales sont développées et précisées dans des règles spéciales. Les principes sur lesquels repose le droit international constituent une catégorie de règles particulièrement générales. De tels principes sont notamment énoncés à l'Article 2 de la Charte des Nations Unies.

3. Pour M. Reuter (1669^e séance), l'étude des conséquences des faits internationalement illicites appelle plutôt l'énonciation de règles spéciales. Or, de telles règles impliquent nécessairement des règles générales, qui les regroupent. C'est ainsi que les règles spéciales figurant à l'Article 11 de la Charte n'ont de sens que par rapport à la règle générale énoncée à l'Article 10, lequel indique en termes généraux les fonctions et pouvoirs de l'Assemblée générale. A l'inverse, les règles spéciales de l'Article 11 sont indispensables pour préciser les modalités d'application de la règle générale de l'Article 10. Semblablement, les principes généraux énoncés dans les articles 1 à 4 du chapitre I^{er} de la première partie du projet² regroupent toutes les règles des chapitres suivants.

4. Comme M. Jagota (*ibid.*) l'a suggéré, les principes généraux que la Commission formulera en ce qui concerne la deuxième partie du projet pourraient éventuellement être introduits dans le chapitre I^{er} de la première partie. En plus de ces principes très généraux, il existe des principes généraux relatifs à chaque chapitre du projet. Par exemple, l'article 5 de la première partie du projet, par lequel débute le chapitre II, énonce la règle générale de l'attribution à l'Etat du comportement de ses organes, cette règle étant précisée dans les autres articles de ce chapitre. Quant aux trois projets d'articles à l'examen, ils ne consacrent pas, sous leur forme actuelle, de règles générales applicables globalement aux effets des faits internationalement illicites. Même s'il existe des règles spéciales en la matière, il importe de proclamer d'abord les principes généraux. Pour M. Ouchakov, il ne fait pas de doute que la Commission sera en mesure de

dégager de tels principes de la pratique des Etats, de la jurisprudence et de la doctrine.

5. Plusieurs membres de la Commission se sont demandé si les articles de la première partie du projet constituaient une base suffisante et nécessaire pour l'élaboration des articles de la deuxième partie. Pour sa part, M. Ouchakov considère que, à de petites exceptions près, les articles déjà adoptés constituent une bonne base de travail pour les travaux futurs de la Commission. M. Reuter est revenu sur le fait, que dans la première partie du projet, le dommage n'apparaît pas comme fondement de la responsabilité. S'il n'y apparaît pas comme tel, c'est que la Commission est partie de l'idée que la violation d'une obligation internationale implique toujours un dommage, ou du moins un préjudice, si tant est qu'un « dommage » implique forcément une atteinte matérielle. Dès lors, il est inutile de mentionner le préjudice comme fondement de la responsabilité. Etant admis qu'il y a préjudice dans tous les cas, rien n'empêche maintenant la Commission d'évaluer les préjudices qui peuvent être causés et de rechercher des moyens de réparation.

6. Certes, la violation de certaines obligations internationales peut donner lieu à responsabilité sans qu'il y ait préjudice. Si un Etat partie à la Convention internationale sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale n'introduit pas dans sa législation de dispositions interdisant la discrimination raciale, alors que cet instrument lui en fait une obligation, sa responsabilité est engagée, car son obligation n'est pas remplie. Cependant, si la discrimination raciale n'est nullement pratiquée dans cet Etat, aucun préjudice n'est causé, ni à des particuliers, ni à des Etats, ni à la communauté internationale – mais de tels cas sont rares. Bien que le préjudice n'ait pas été mentionné comme fondement de la responsabilité dans la première partie du projet et bien que la violation d'une obligation internationale puisse exceptionnellement ne pas entraîner de préjudice, rien n'empêche donc la Commission de formuler des règles sur les conséquences des faits internationalement illicites.

7. En ce qui concerne l'article 19 de la première partie du projet, qui a trait aux crimes et délits internationaux, M. Ouchakov fait observer qu'en élaborant cette disposition la Commission a fait œuvre de codification autant que de développement progressif du droit international. Il souligne que la Commission devra s'en inspirer pour la rédaction des articles de la deuxième partie du projet. Selon le paragraphe 2 de l'article 19, un crime international résulte de la violation par un Etat d'une obligation internationale *erga omnes*. Ce qui se dégage de cet article, c'est que les Etats autorisés à prendre des contre-mesures ne sont pas seulement les Etats directement lésés, mais tous les Etats, habilités qu'ils sont à « répondre » à la violation d'une obligation internationale essentielle pour la sauvegarde d'intérêts fondamentaux de la communauté internationale. Loin de constituer une entrave à l'élaboration de la deuxième partie du projet, l'article 19 devrait plutôt faciliter la tâche de la Commission. Il va de soi que les contre-mesures qui peuvent être prises contre l'Etat auteur d'un crime international doivent être admises par le droit international. Pour reprendre l'exemple cité à la précédente séance par M. Reuter, M. Ouchakov souligne qu'un Etat ne pourrait évidemment pas, à titre

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

² Voir 1666^e séance, note 3.

de contre-mesure, faire couper la main de prisonniers de guerre. C'est à la Commission qu'il appartiendra d'indiquer quelles sont les contre-mesures autorisées par le droit international.

8. Se référant à la version anglaise du projet d'article 1^{er} à l'examen, selon laquelle la violation d'une obligation internationale par un Etat ne porte pas atteinte, en tant que telle et à l'égard de cet Etat, à la « force » de cette obligation, M. Ouchakov fait observer que la question de savoir si une obligation est en vigueur ou non ne relève pas du projet, mais des règles primaires. Pour toutes les obligations conventionnelles, il faut se reporter au droit des traités, tel qu'il est codifié dans la Convention de Vienne³. Conformément à l'article 60 de cet instrument, une partie à un traité peut y mettre fin, sous certaines conditions, en cas de violation substantielle du traité par une autre partie. Il n'est donc pas possible d'affirmer qu'une obligation internationale reste en vigueur une fois qu'elle a été violée. Ce qui compte, conformément au paragraphe 1 de l'article 18 de la première partie du projet, c'est que l'obligation ait été en vigueur au moment du comportement illicite. Aux fins du projet, il suffit donc que l'obligation ait été en vigueur à l'égard de l'Etat en cause conformément aux règles primaires applicables. A cet égard, le libellé du projet d'article 1^{er} n'est pas satisfaisant.

9. M. FRANCIS dit que le Rapporteur spécial devra évidemment tenir compte des observations de M. Ouchakov relatives au statut de l'article 1^{er}, mais qu'il estime lui-même que cet article se justifie, puisque la deuxième partie porte notamment sur les conséquences des faits illicites. D'ailleurs, le fait illicite d'un Etat ne saurait manifestement avoir pour résultat que l'obligation en cause cesserait d'être en vigueur. Envisager la situation de la sorte, ce serait méconnaître complètement l'adage *pacta sunt servanda*. C'est sous l'effet d'une autre loi, ou par suite de l'attitude de l'Etat lésé, que l'obligation doit prendre fin. M. Francis exprime l'espoir que le Rapporteur spécial réussira à trouver un libellé neutre susceptible d'apaiser les soucis qui ont été exprimés.

10. M. Francis rappelle que, au cours de ses précédentes observations (1668^e séance), il a souligné que l'article 3 devait mentionner expressément la notion de proportionnalité, puisque le projet d'articles était censé porter sur cette notion. Plutôt que de mettre l'accent sur les droits de l'Etat auteur, l'article 3 devrait être rédigé du point de vue des droits des Etats lésés. C'est cette méthode qui a été suivie pour la rédaction des articles 30 et 34 de la première partie.

11. M. REUTER dit que M. Ouchakov ne paraît pas d'accord avec lui, mais qu'il est personnellement d'accord avec M. Ouchakov. En ce qui concerne l'article 1^{er}, par exemple, les intentions du Rapporteur spécial sont claires : il s'est borné à affirmer que, en elle-même, la violation d'une obligation internationale ne fait pas disparaître cette obligation, sans aucune référence au droit conventionnel ou coutumier. L'obligation existe évidemment avant sa violation, et elle continue d'exister immédiatement après, du moins pendant un certain temps.

12. Pour ce qui est de l'article 19 de la première partie du projet, M. Reuter insiste sur les difficultés que soulève cette disposition, qui nécessite des régimes de responsabilité différents selon qu'il s'agit d'une responsabilité conférant le droit universel de punir ou d'une responsabilité pour des faits ayant entraîné des dommages matériels. Dans le premier cas, il faudra élaborer des règles détaillées et des règles générales ; dans le second, il faudra prévoir des modalités de réparation indépendantes des conséquences du droit de punir.

13. M. RIPHAGEN (Rapporteur spécial), résumant le débat consacré aux articles 1 à 3, dit qu'en relisant les observations formulées sur son rapport préliminaire⁴, aussi bien à la CDI qu'à la Sixième Commission de l'Assemblée générale, il a d'abord eu l'impression qu'il était presque impossible de les exprimer sous forme de projets d'articles. Il a cependant trouvé un encouragement dans la conviction que, de même qu'il avait été possible d'élaborer des règles très générales applicables à toutes les catégories de traités, notamment dans le cas de la Convention de Vienne, il devait être possible d'en élaborer pour les faits internationalement illicites.

14. C'est cette conclusion qui l'a amené à rédiger quelques règles très abstraites qui ont été l'objet, à des degrés divers, de critiques de la part d'un certain nombre de membres de la CDI. Beaucoup d'entre eux ont estimé qu'il fallait essayer d'élaborer de telles règles préliminaires, mais tous ont exprimé des doutes quant aux termes à employer. Le Rapporteur spécial constate que bien des membres ont jugé de la valeur des dispositions proposées en se référant au phénomène de l'agression et à ses conséquences juridiques. A ce sujet, il tient à faire observer que les articles engloberont beaucoup d'autres catégories de faits illicites, et que le régime de la responsabilité des Etats applicable aux actes d'agression est un régime spécial, que l'article 2 vise à excepter. La Commission a toujours envisagé l'existence de plusieurs régimes distincts de responsabilité des Etats, mais cela n'exclut pas la possibilité que quelques règles soient applicables à tous ces régimes.

15. On a reproché aux articles 1 à 3 de ne rien dire ou d'en dire trop. Ces articles doivent être considérés comme étant applicables à moins qu'il n'en soit disposé autrement, soit dans les articles qui suivent, soit dans les règles visées à l'article 2. A cet égard, M. Aldrich a suggéré de remanier les articles 1 et 3 en les combinant en une disposition selon laquelle la violation d'une obligation ne porte atteinte aux droits et obligations existants que conformément aux dispositions de la deuxième partie du projet d'articles (1669^e séance, par. 5). Il a aussi proposé de remanier l'article 2 de manière à couvrir d'autres exceptions (*ibid.*, par. 6). Cette solution pourrait répondre, du moins partiellement, aux préoccupations exprimées par M. Quentin-Baxter (1669^e séance) et par d'autres membres de la Commission.

16. Se référant aux observations de M. Tabibi et de M. Sucharitkul (1668^e séance), le Rapporteur spécial dit qu'il ne voit pas comment l'article 1^{er} pourrait être interprété comme protégeant l'Etat auteur ou comme empêchant de nouvelles observations de sa part.

³ *Ibid.*, note 4.

⁴ *Annuaire... 1980*, vol. II (1^{re} partie), doc. A/CN.4/330.

17. Comme M. Francis (*ibid.*), M. Riphagen estime que les mots « l'existence de » devraient être maintenus à l'article 1^{er}. S'il les a mis entre crochets, c'est simplement parce qu'ils n'ont pas été employés auparavant. Par ailleurs, il prend note des objections formulées par M. Ouchakov contre l'emploi du terme anglais « force ».

18. L'article 1^{er} repose sur l'idée selon laquelle la violation d'une obligation n'a pas simplement pour effet de créer une nouvelle situation dans laquelle l'ancienne obligation ne compte pas, en tant que règle ne souffrant pratiquement aucune exception. Cette idée n'est pas aussi évidente qu'il peut sembler : d'après l'ancien Code civil des Pays-Bas, en cas de non-exécution d'une obligation contractuelle, cette obligation était remplacée par une obligation de réparer.

19. Quelques membres de la Commission, notamment M. Francis, M. Jagota (1669^e séance) et M. Šahović (1668^e séance), ont reproché aux articles 1 à 3 d'en dire trop peu. A ce propos, le Rapporteur spécial reconnaît que le titre du chapitre I^{er} – « Principes généraux » – peut prêter à confusion, car ces articles doivent simplement constituer un cadre général, qui a un caractère essentiellement négatif. Le terme « introduction », conformément à une suggestion de M. Aldrich, serait peut-être meilleur, car plus neutre. Etant donné le caractère essentiellement négatif du chapitre I^{er}, le Rapporteur spécial doute que des éléments positifs doivent y être ajoutés, comme l'ont suggéré un certain nombre de membres de la Commission. Cette question pourrait cependant être étudiée une fois qu'auront été examinés les articles spéciaux relatifs aux trois paramètres énumérés par le Rapporteur spécial (A/CN.4/344, par. 7).

20. Comme M. Reuter (1669^e séance) et M. Ouchakov (1668^e séance), M. Riphagen estime que l'on ne peut pas traiter la question en se fondant simplement sur la jurisprudence existante. C'est d'ailleurs bien ce qu'il a déclaré au paragraphe 106 de son rapport.

21. Pour ce qui est de la suggestion de M. Francis (*ibid.*) tendant à ce que le chapitre I^{er} fasse référence aux dommages indirects causés à un Etat tiers ainsi qu'au principe de la proportionnalité, le Rapporteur spécial doute que de tels éléments positifs doivent être inclus dans ce chapitre, pour des raisons qu'il a déjà données. Quoi qu'il en soit, la question des dommages causés à un ou plusieurs Etats tiers sera examinée dans d'autres chapitres.

22. C'est avec raison que M. Tabibi (*ibid.*) s'est référé à de nouvelles tendances du droit international, et en particulier à la tendance à tenir compte d'intérêts non étatiques. C'est une question qui sera examinée dans les chapitres relatifs aux deuxième et troisième paramètres.

23. Se référant aux observations de M. Sucharitkul (*ibid.*), M. Riphagen souligne qu'il est possible d'exclure un Etat d'une organisation internationale, mais que les droits et devoirs de cet Etat conformément au droit international subsistent. Cette question est d'ailleurs examinée aux paragraphes 77 et 78 du rapport préliminaire. Mais M. Riphagen a eu l'impression que la plupart des membres de la Commission ne désiraient pas que le projet d'articles s'étende à cette question. De toute manière, elle sera certainement examinée à propos de la manière dont les organisations internationales peuvent réagir à des faits internationalement illicites.

24. Dans les observations qu'il a formulées d'abord (*ibid.*), M. Ouchakov a adopté une attitude assez restrictive : il a mis l'accent sur le danger que les faits internationalement illicites font courir à la communauté internationale. Cet aspect de la question est important, mais les projets d'articles doivent tenir compte de beaucoup d'autres obligations qui ne portent pas atteinte aux intérêts de la communauté internationale dans son ensemble. Le Rapporteur spécial souscrit à la remarque de M. Ouchakov selon laquelle, dans les ordres juridiques internes, il est fréquent que le juge fixe les peines conformément au principe de la proportionnalité, mais sans y être légalement tenu.

25. Quant à l'observation relative au paragraphe 40 du rapport, et plus particulièrement à l'expression « fournir des directives », elle pose un problème qui relève essentiellement de la traduction, puisque le mot « guidance » a été employé en anglais, langue dans laquelle le rapport a été rédigé à l'origine. M. Riphagen ne croit pas que beaucoup de juristes partageraient l'opinion de M. Ouchakov selon laquelle les juges ne font qu'appliquer la loi, sans faire le droit.

26. A propos de l'article 3, M. Ouchakov a aussi fait observer qu'il peut être porté atteinte aux droits des Etats en violation de l'Article 2 de la Charte des Nations Unies. A ce sujet, M. Riphagen tient à souligner que cet article porte tout particulièrement sur des mesures d'exécution, et non sur d'autres conséquences juridiques des faits illicites.

27. Enfin, se référant à la dernière intervention de M. Ouchakov, le Rapporteur spécial insiste sur le fait que l'article 1^{er} a trait aux faits illicites en tant que tels.

28. En ce qui concerne les obligations de coopération et leurs conséquences juridiques, auxquelles M. Pinto a fait allusion à la séance précédente, le Rapporteur spécial précise que l'article 1^{er} s'applique à ces obligations, lesquelles sont aussi couvertes par le deuxième paramètre, pour autant qu'il vise les contre-mesures. La question des obligations de ce genre et des limites que doivent respecter les éventuelles contre-mesures est traitée au paragraphe 93 du rapport préliminaire.

29. Le Rapporteur spécial a l'impression que les articles 1 à 3 pourraient être renvoyés au Comité de rédaction.

30. LE PRÉSIDENT déclare qu'en l'absence d'objection il considérera que la Commission décide de renvoyer les articles 1 à 3 au Comité de rédaction.

Il en est ainsi décidé.

La séance est levée à 11 h 35.

1671^e SÉANCE

Lundi 15 juin 1981, à 15 h 5

Président : M. Robert Q. QUENTIN-BAXTER

Présents : M. Aldrich, M. Bedjaoui, M. Calle y Calle, M. Dadzie, M. Díaz González, M. Francis, M. Jagota, M. Ouchakov, M. Pinto, M. Reuter, M. Riphagen, M. Šahović, M. Sucharitkul, M. Tabibi, M. Verosta, M. Yankov.