

Document:-
A/CN.4/SR.1953

Compte rendu analytique de la 1953e séance

sujet:
Responsabilité des Etats

Extrait de l'Annuaire de la Commission du droit international:-
1986, vol. I

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

dans la deuxième partie du projet, puisqu'ils visent l'évolution des rapports mutuels en cas de plainte notifiée par un Etat à un autre Etat.

34. M. Arangio-Ruiz rappelle qu'à la précédente session de la Commission⁹ il a regretté l'absence, dans les projets d'articles 6 et suivants de la deuxième partie, de dispositions concernant les procédures intermédiaires susceptibles d'être utilisées entre le moment où un Etat constate unilatéralement qu'il a subi un préjudice du fait de l'action contraire au droit international menée par un autre Etat et celui où il prend des contre-mesures : d'où les dispositions relatives à la notification préalable insérées dans la troisième partie. Bien entendu, il peut arriver qu'un Etat n'ait pas la possibilité de procéder à une notification parce que la situation exige l'adoption de mesures d'urgence. Il reste qu'il importe de distinguer les deux types de dispositions figurant dans cette troisième partie, car certaines seraient davantage à leur place dans la deuxième partie.

35. M. RIPHAGEN (Rapporteur spécial) constate que le débat de la Commission a permis jusqu'à présent de faire ressortir l'interdépendance des différentes parties du projet. Il est difficile, voire inutile, de tenter d'établir des distinctions très nettes, d'autant qu'il faudra évidemment envisager l'instrument final comme un tout. Un certain réagencement s'imposera de toute évidence, et le Comité de rédaction pourra s'en charger. Il serait peut-être aussi utile, à cet égard, d'examiner le chapitre V de la première partie consacré aux circonstances excluant l'illicéité.

36. Dans son introduction orale, le Rapporteur spécial a fait référence intentionnellement aux articles 6 à 15 de la deuxième partie du projet, car il existe un lien évident entre la deuxième et la troisième partie. Il est clair aussi que tout différend auquel s'appliquerait la procédure de règlement prévu dans la troisième partie donnerait lieu à toute une série de problèmes relevant de la première partie. S'il est manifestement impossible, à ce stade, d'instaurer un système général de règlement obligatoire des différends, il est possible de prévoir qu'une fois qu'un différend aura atteint le stade des contre-mesures une tentative devra être faite pour mettre un terme à l'escalade.

37. En ce qui concerne la juridiction obligatoire de la CIJ, il importe de se rappeler que l'adoption de notions nouvelles, comme le *jus cogens* et les crimes internationaux, suppose aussi une attitude progressiste en matière de règlement des différends. Qui plus est, le projet à l'étude limite la juridiction obligatoire de la Cour aux questions de *jus cogens* : la Cour sera appelée à se prononcer uniquement sur la question de savoir s'il existe une règle de *jus cogens* s'appliquant à la violation en cause, et non à octroyer une somme d'argent à tel ou tel Etat.

38. Quant à la question soulevée par M. Yankov, les parties à un différend sont toujours libres de la soumettre à l'arbitrage, si tel est leur désir. A cet égard, le Rapporteur spécial appelle l'attention sur le paragraphe 1 du projet d'article 3 de la troisième partie, qui prévoit qu'en cas de différend portant sur l'application de

contre-mesures « les Etats intéressés devront rechercher une solution par les moyens indiqués à l'Article 33 de la Charte des Nations Unies ». D'ailleurs, le projet d'article 4 prévoit d'autres procédures « si, dans les douze mois qui ont suivi la date à laquelle l'objection a été soulevée, il n'a pas été possible de parvenir à une solution conformément au paragraphe 1 de l'article 3... ». Pour régler leurs différends, les Etats disposent, par conséquent, de toute une gamme de procédures possibles, y compris la négociation, la conciliation et l'arbitrage.

La séance est levée à 11 h 40.

1953^e SÉANCE

Mardi 27 mai 1986, à 10 heures

Président : M. Doudou THIAM

Présents : le chef Akinjide, M. Arangio-Ruiz, M. Barboza, M. Calero Rodrigues, M. Castañeda, M. Díaz González, M. Flitan, M. Francis, M. Huang, M. Illueca, M. Jacovides, M. Jagota, M. Koroma, M. Lacleta Muñoz, M. Malek, M. McCaffrey, M. Ogiso, M. Razafindralambo, M. Reuter, M. Riphagen, M. Roukounas, sir Ian Sinclair, M. Sucharitul, M. Tomuschat, M. Yankov.

Responsabilité des Etats (suite) [A/CN.4/389¹, A/CN.4/397 et Add.1², A/CN.4/L.398, sect. C, ILC (XXXVIII)/Conf.Room Doc.2]

[Point 2 de l'ordre du jour]

Mise en œuvre de la responsabilité internationale et règlement des différends (troisième partie du projet d'articles)³ [suite]

PROJET D'ARTICLES

PRÉSENTÉ PAR LE RAPPORTEUR SPÉCIAL (suite)

SEPTIÈME RAPPORT DU RAPPORTEUR SPÉCIAL ET ARTICLES 1 À 5 ET ANNEXE⁴ (suite)

1. M. McCAFFREY dit que, bien que les projets d'articles de la troisième partie soient inspirés par les dispositions correspondantes de la Convention de

¹ Reproduit dans *Annuaire... 1985*, vol. II (1^{re} partie).

² Reproduit dans *Annuaire... 1986*, vol. II (1^{re} partie).

³ La première partie du projet d'articles (Origine de la responsabilité internationale), dont les articles 1 à 35 ont été adoptés en première lecture, figure dans *Annuaire... 1980*, vol. II (2^e partie), p. 29 et suiv.

Les articles 1 à 5 de la deuxième partie du projet (Contenu, formes et degrés de la responsabilité internationale), adoptés provisoirement par la Commission à ses trente-cinquième et trente-septième sessions, figurent dans *Annuaire... 1985*, vol. II (2^e partie), p. 24. Pour le texte des autres articles de la deuxième partie du projet — articles 6 à 16 —, que la Commission a renvoyés au Comité de rédaction à ses trente-sixième et trente-septième sessions, *ibid.*, p. 20, note 66.

⁴ Pour les textes, voir 1952^e séance, par. 1.

⁹ *Annuaire... 1985*, vol. I, p. 145, 1900^e séance, par. 25 à 28.

Vienne de 1969 sur le droit des traités, de la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer de 1982, et de la Convention de Vienne de 1986 sur les traités entre Etats et organisations internationales ou entre organisations internationales, ils sont censés viser un objectif différent, qui est de prévenir ou de retarder l'escalade des différends dans les relations internationales.

2. Les dispositions de la troisième partie semblent satisfaisantes; elles constituent un élément nécessaire du projet d'articles sur la responsabilité des Etats et s'y intègrent logiquement. Elles traitent des méthodes permettant de rompre le cercle vicieux de l'action et de la réaction dont le Rapporteur spécial donne une description très vivante au paragraphe 4 de son commentaire général (A/CN.4/397 et Add.1, sect. I.B). Reste à savoir si les Etats accepteront dans la pratique les restrictions qu'imposeraient les dispositions de la troisième partie à leur liberté d'action, et M. McCaffrey comprend les préoccupations exprimées par M. Flitan (1952^e séance), tout particulièrement au sujet de la juridiction obligatoire de la CIJ.

3. Il ne faudrait pas oublier, toutefois, que les projets d'articles ne prévoient le recours à la CIJ que dans deux cas bien déterminés : les règles de *jus cogens* et les crimes internationaux, visés respectivement dans les projets d'articles 12 et 14 de la deuxième partie. La disposition relative à la juridiction obligatoire de la CIJ, dans le cas de règles de *jus cogens* (projet d'article 4, al. a), est naturellement alignée sur la disposition correspondante de la Convention de Vienne de 1969 (art. 66, al. a). Quant à la notion même de crimes internationaux, elle continue de susciter des doutes dans l'esprit de M. McCaffrey. Cependant, s'il faut conserver une référence à cette notion dans le projet d'articles, il est évident qu'elle devra être assortie d'une disposition sur le règlement des différends.

4. Il ne fait aucun doute que la CIJ est l'instance appropriée pour se prononcer sur des questions touchant aux crimes internationaux, mais il n'en reste pas moins que l'on pourrait tout aussi bien traiter de ces questions dans le cadre du Chapitre VII de la Charte des Nations Unies. Le paragraphe 3 de l'Article 36 de la Charte a été évoqué au cours du débat, mais cette disposition vise à sauvegarder la possibilité pour les parties de renvoyer les « différends juridiques » à la CIJ. Naturellement, il est difficile de distinguer clairement les différends juridiques des différends politiques, et certains différends sont de caractère mixte, à la fois juridique et politique.

5. Il faudrait envisager de définir plus clairement les questions dont trancherait la CIJ, peut-être faudrait-il limiter sa juridiction et prévoir qu'elle aurait simplement à déterminer si une règle de *jus cogens* ou un crime international sont en cause dans un différend. Quoiqu'il en soit, M. McCaffrey ne comprend pas très bien les rapports qui existent entre les alinéas a et b du projet d'article 4 de la troisième partie et le paragraphe 3 du projet d'article 14 de la deuxième partie. Il souhaiterait avoir des éclaircissements de la part du Rapporteur spécial sur ce point.

6. M. McCaffrey espère que les articles de la troisième partie seront rédigés de façon acceptable pour les Etats.

L'Accord général sur les tarifs douaniers et le commerce montre combien il est difficile d'y parvenir. Aux termes de cet Accord, des groupes peuvent être constitués pour régler certains types de différends commerciaux; mais, même dans ce domaine, où l'on applique des normes extrêmement souples, le mécanisme de règlement des différends n'a guère donné de résultats. Les parties contractantes à l'Accord ne recourent pas toujours à ce mécanisme en cas de différends, bien que ces derniers concernent des questions qui ne touchent pas aux intérêts vitaux des Etats, telles que les subventions.

7. Il n'en reste pas moins qu'il existe un rapport indéniable entre les règles de fond — tant primaires que secondaires — et les règles de procédure. Pour ce qui est des faits internationalement illicites ordinaires, il est donc nécessaire de prévoir un mécanisme de mise en œuvre sous une forme ou une autre, et, dans l'ensemble, l'approche proposée par le Rapporteur spécial est acceptable. M. McCaffrey est néanmoins préoccupé par le fait que les délais indiqués peuvent rendre les procédures très longues, objection à laquelle on peut d'ailleurs facilement répondre en raccourcissant les délais en question.

8. Il a été dit que les dispositions de la troisième partie semblaient concerner des différends découlant des questions traitées dans la deuxième partie. Or, tout différend se manifesterait par le fait qu'un Etat s'affirmerait « lésé », de sorte que les procédures proposées dans la troisième partie couvriraient non seulement les questions se rapportant à la deuxième partie, mais aussi celles intéressant la première partie, voire des règles primaires dépassant le champ d'application du projet d'articles.

9. La question essentielle qui se pose est de savoir à quel stade il faudrait engager la procédure de règlement, mais, que ce soit au stade initial des échanges diplomatiques ou ultérieurement, elle doit être engagée avant que des mesures effectives, y compris la suspension d'obligations, soient prises en réponse au fait internationalement illicite allégué. Le Rapporteur spécial a opté pour cette dernière formule afin d'empêcher que le différend ne dégénère.

10. M. McCaffrey n'est pas partisan de renvoyer les articles de la troisième partie au Comité de rédaction, au stade actuel, en raison du volume de travail accumulé par le Comité sur la question de la responsabilité des Etats, sans parler d'autres sujets, et aussi parce que la présente session est la dernière de l'actuel mandat des membres de la Commission. Cependant, si la majorité des membres préfèrent les renvoyer au Comité de rédaction, il ne s'y opposera pas.

11. M. REUTER constate que le projet d'articles sur la responsabilité des Etats, qui est le fruit de vingt-trois ans de travail, est un texte un peu abstrait, mais d'une grande sobriété. Il ne comporte que 56 articles, alors que la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer de 1982, par exemple, en comporte des centaines, et il passe sous silence — ou n'en traite que très brièvement — la protection diplomatique, les dommages, les liens de causalité, la multiplicité des faits et des auteurs, etc., questions qui figurent en bonne place dans tout manuel ou ouvrage sur la responsabilité des Etats.

12. Le style dépouillé, austère du projet d'articles — on parlerait en architecture de style cistercien —, qui se borne, à juste titre d'ailleurs, à énoncer des principes généraux sans entrer dans les détails, s'explique par un certain nombre de choix qui ont été faits au départ. En effet, lorsqu'elle a commencé à examiner la question de la responsabilité des Etats, la Commission a décidé, d'une part, de distinguer les règles primaires des règles secondaires et de ne traiter que des secondes et, d'autre part, de laisser de côté la question du dommage ou, tout au moins, de ne l'évoquer que dans la deuxième partie du projet — où il n'y est fait que brièvement allusion —, au motif qu'un fait illicite provoque nécessairement un dommage, ne serait-ce qu'un dommage moral. Or, derrière cette affirmation, se profile le problème des conséquences des violations des conventions multilatérales, problème très difficile qui oblige à manier des notions délicates, à savoir la notion de « droits » opposée à la notion d'« intérêts ».

13. Si le projet d'articles ignore un certain nombre de questions, en revanche il prend en compte deux notions nouvelles, la notion de *jus cogens* et la notion de crime international, qui ont incontestablement une grande valeur morale mais dont le contenu juridique est difficile à définir. C'est avec d'innombrables précautions que le Rapporteur spécial a traité de la notion de *jus cogens*. Il s'est même montré encore plus prudent à cet égard que les auteurs de la Convention de Vienne de 1969 sur le droit des traités, puisqu'il a reconnu indirectement qu'il n'existait pas de règle de *jus cogens* définissant ce qu'est le *jus cogens* et que toute règle concrète, toute règle « primaire », de *jus cogens* pouvait définir elle-même ses effets et ses conditions d'application. La notion de crime international est, elle aussi, traitée avec beaucoup de retenue, le Rapporteur spécial s'abstenant de préciser ce que peut être un crime international.

14. Il ne peut d'ailleurs en aller autrement, car, comme le Rapporteur spécial l'a lui-même fait observer (1952^e séance), la distinction établie entre les règles primaires et les règles secondaires est toute théorique. Ces deux aspects étant en fait étroitement liés, il n'est pas possible de donner un contenu très dense aux règles consacrées expressément à la responsabilité. La Commission pourrait bien sûr approfondir les questions comme le dommage et la mise en œuvre de la responsabilité, mais cela l'entraînerait trop loin.

15. En outre, M. Reuter ne croit pas que l'on puisse ignorer la leçon du passé et oublier que dans tous les systèmes juridiques, y compris en droit romain, on a commencé par édicter des règles applicables à des cas particuliers, en se gardant d'instaurer un régime général de la responsabilité. Les différents systèmes de « common law » actuellement en vigueur ne prévoient d'ailleurs toujours pas de régime général de la responsabilité. Le Rapporteur spécial a donc eu raison de se borner à énoncer des principes très généraux, sans essayer de traiter des problèmes concrets touchant les classifications intermédiaires.

16. Le Rapporteur spécial a exprimé, à propos des 35 articles de la première partie du projet, adoptés en première lecture, des doutes sur la nécessité d'examiner en détail les problèmes liés au facteur temps. En effet,

comme chacun sait, lorsque l'on essaie de traiter du problème de la rétroactivité ou, plus généralement, de l'application des règles dans le temps, on est amené inévitablement à employer des termes qui sont de véritables pièges et qui, en outre, sont intraduisibles, car ils n'ont pas d'équivalent dans les autres langues. Il ne faut pas perdre de vue que les documents que la Commission élabore sont faits pour être appliqués et avant tout pour être compris. Or, si elle décidait d'approfondir tous les aspects de la question de la responsabilité des Etats, elle se retrouverait avec un texte de plus de 250 articles, qu'une conférence intergouvernementale aurait sans doute beaucoup de mal à assimiler.

17. Pour toutes ces raisons, le projet d'articles sur la responsabilité des Etats ne pouvait que prendre la forme de dispositions arbitraires rédigées dans un style dépouillé qui, aussi surprenant qu'il soit, est parfaitement adapté au sujet traité.

18. Passant aux projets d'articles 1 à 5 de la troisième partie, M. Reuter fait observer que l'emploi du verbe « désirer » dans la première phrase de l'article 1^{er} ne lui paraît pas indiqué : l'Etat doit prendre clairement position et déterminer s'il veut ou non invoquer l'article 6. Il serait donc préférable de dire « un Etat qui décide d'invoquer l'article 6 ... ».

19. Par ailleurs, le projet d'article 1^{er} ne prévoit aucun délai de notification. Un Etat peut donc notifier son intention d'invoquer l'article 6 de la deuxième partie du projet d'articles à n'importe quel moment; il n'y a pas prescription. Il semble aussi que, d'une façon générale, qu'il s'agisse des crimes ou des délits internationaux, l'on n'ait pas voulu traiter la question de la prescription. Cette attitude n'est pas critiquable en soi, mais on aurait pu renforcer la notion de crime international en prévoyant que, si les délits sont prescriptibles, les crimes internationaux, eux, ne le sont pas.

20. En outre, dans les projets d'articles 1 et 2, le Rapporteur spécial prévoit apparemment un système de notification en deux temps. Il semble en effet que l'Etat qui a invoqué l'article 6 doive attendre l'expiration d'un délai d'au moins trois mois avant de pouvoir notifier sa décision d'invoquer les articles 8 ou 9 de la deuxième partie. Or, s'il est bon de prévoir un certain délai pour l'application des mesures de réciprocité et des mesures de représailles, prévues aux articles 8 et 9 respectivement, on voit mal pourquoi on empêcherait les Etats de notifier, dès le début, leur intention d'invoquer ces deux articles.

21. Au paragraphe 1 du projet d'article 2, il serait plus correct de dire que l'Etat réclamant doit notifier son intention de « suspendre l'exécution de certaines de ses obligations ». Au paragraphe 3, dans l'expression « en réponse à un autre Etat », le mot « autre » ne semble pas être vraiment nécessaire.

22. A l'alinéa c du projet d'article 4, l'article 8 de la deuxième partie du projet d'articles n'est pas cité. M. Reuter s'interroge sur les raisons de cette omission. S'explique-t-elle par le fait que l'Etat qui est l'objet de mesures de réciprocité, en vertu de l'article 8, soit accepte ces mesures, auquel cas il n'y a pas de différend, soit ne les accepte pas, auquel cas il soutiendra que les mesures en question sont disproportionnées par rapport

au fait internationalement illicite qui lui est reproché, ou qu'il s'agit en fait de mesures de représailles ? Il conviendrait que le Rapporteur spécial fournisse des précisions à ce sujet.

23. Le projet d'article 5 est acceptable. Toutefois, on peut se demander s'il ne faudrait pas prévoir une disposition générale relative aux réserves. Il serait bon que la Commission précise si, pour rester fidèle à la tradition, elle entend laisser à une éventuelle conférence diplomatique le soin de décider s'il faut ou non admettre des réserves à l'ensemble du projet d'articles ou si elle a l'intention de prendre elle-même position sur cette question.

24. En ce qui concerne l'annexe, M. Reuter constate que le mécanisme prévu par le Rapporteur spécial s'écarte sur certains points de celui prévu dans la Convention de Vienne sur le droit des traités. Or, vu que les questions relatives à la responsabilité et les questions relevant du droit des traités sont souvent liées, il serait peut-être plus sage de suivre de très près la Convention de Vienne sur le droit des traités, de façon que les problèmes propres au droit des traités et les problèmes propres à la responsabilité des Etats soient soumis à une seule et même commission de conciliation.

25. Enfin, tout en comprenant les scrupules de M. McCaffrey, M. Reuter estime que le moment est venu de renvoyer les projets d'articles au Comité de rédaction. A son avis, ce renvoi n'est pas tant le signe que la Commission a achevé ses travaux sur la question que la preuve que le Rapporteur spécial a élaboré un texte d'excellente qualité qui est suffisamment avancé pour être examiné au sein du Comité de rédaction.

26. M. CALERO RODRIGUES félicite le Rapporteur spécial pour les projets d'articles de la troisième partie. Le commentaire général dont ils font l'objet (A/CN.4/397 et Add.1, sect. I.B.) est très utile et ne devrait pas soulever d'objections. De toute évidence, les articles sur la mise en œuvre de la responsabilité internationale et le règlement des différends sont indispensables, si l'on veut qu'une certaine forme d'organisation préside à l'application des mesures exposées dans la deuxième partie du projet. Les articles de la troisième partie montrent comment les conséquences d'un fait internationalement illicite se manifestent.

27. M. Calero Rodrigues doute toutefois que le moment soit venu d'aborder les articles de la troisième partie. Il estime préférable d'attendre que les travaux sur la deuxième partie soient plus avancés; le Rapporteur spécial n'a présenté jusqu'à présent que 16 articles pour la deuxième partie laquelle, de l'avis de M. Calero Rodrigues, devrait être aussi ample que la première. En particulier, les dispositions relatives aux crimes internationaux devront être beaucoup plus développées.

28. Il n'est donc pas souhaitable que la Commission aborde l'examen de fond des articles de la troisième partie avant d'avoir une idée nette du contenu de la deuxième. En conséquence, M. Calero Rodrigues pense comme M. McCaffrey qu'il ne faudrait pas renvoyer au stade actuel les articles de la troisième partie au Comité de rédaction. La Commission a généralement tendance à renvoyer trop rapidement les articles au Comité de rédaction, et, en l'espèce, elle a plus de raisons que

d'habitude de s'en abstenir. Toutefois, si la majorité de la Commission tient à lui renvoyer les articles, M. Calero Rodrigues ne s'y opposera pas.

29. Les projets d'articles 1 et 2 de la troisième partie prévoient une procédure de notification qui tient compte de l'état actuel du droit international. Ce droit étant incomplet, il faut envisager une certaine organisation en la matière. Si un Etat estime avoir été lésé par ce qu'il affirme être un fait internationalement illicite, il devra faire une notification pour invoquer les dispositions de l'article 6 de la deuxième partie. En vertu de l'article 2 de la troisième partie, il lui faudra faire une deuxième notification s'il veut invoquer les dispositions de l'article 8 ou de l'article 9 de la deuxième partie pour suspendre l'exécution de ses obligations à l'égard de l'Etat auteur.

30. On pourrait objecter que la procédure proposée suscitera des obstacles d'ordre bureaucratique à la réaction de l'Etat lésé. Il faut toutefois se rappeler que la situation est très différente de celle qui existe dans un système de droit privé, où la partie lésée a la possibilité de poursuivre directement l'auteur du fait illicite devant les tribunaux de droit commun. Lorsqu'un Etat affirme avoir été lésé par un fait internationalement illicite commis par un autre Etat, il est tenu d'engager des négociations. Il doit graduer sa réaction et il ne peut pas prendre immédiatement toutes les mesures qu'il envisage. Bien entendu, en cas d'urgence particulière, les deux notifications peuvent se suivre de très près.

31. En ce qui concerne la question de la prescription et des délais, il faudrait prévoir le cas de l'Etat lésé qui ignore qu'un fait internationalement illicite a été commis. M. Calero Rodrigues proposerait, pour sa part, que les délais courent à partir du moment où l'Etat lésé a eu connaissance des faits.

32. Le projet d'article 3 de la troisième partie traite du règlement des différends. Le paragraphe 1 prévoit la possibilité d'invoquer l'Article 33 de la Charte des Nations Unies si une objection est soulevée contre des mesures prises en vertu de l'article 8 ou de l'article 9 de la deuxième partie. En fait, il y a lieu de s'acquitter de l'obligation de recourir à l'Article 33, imposée par la Charte, avant de faire la deuxième notification, relative aux mesures prévues dans les articles 8 et 9 de la deuxième partie. Certes, les dispositions de l'Article 33 de la Charte sont un peu floues, car elles reflètent l'état des relations internationales. Attendu que les Etats acceptent difficilement d'être liés par des procédures de règlement des différends par un tiers, les dispositions du projet d'article 3, qui introduisent un système de règlement dans le projet, sont donc indispensables.

33. Le projet d'article 4 traite de questions plus concrètes et prévoit la juridiction obligatoire de la CIJ pour déterminer si une règle de *jus cogens* ou un crime international est en cause dans un différend. Il se pourrait que les Etats ne soient pas disposés à accepter cette proposition, mais M. Calero Rodrigues estime, comme M. Arangio-Ruiz (1952^e séance), que la Commission doit la leur soumettre. De plus, la juridiction obligatoire de la CIJ n'étant prévue que dans deux cas très précis, les Etats pourraient être disposés à l'envisager.

34. M. Calero Rodrigues n'est pas convaincu de l'utilité du projet d'article 5 qui traite des réserves.

35. Sir Ian SINCLAIR dit qu'en élaborant la troisième partie du projet d'articles la Commission devrait tenir compte aussi bien de la première que de la deuxième partie, afin de vérifier dans quelle mesure les dispositions relatives au règlement des différends peuvent être appliquées à l'ensemble du projet. Vu la manière dont les projets d'articles de la première partie ont été libellés, toute instance saisie d'un différend visé dans la troisième partie pourrait fort bien être tenue de revenir à la question initiale de savoir s'il y a eu violation d'une obligation internationale de l'Etat. En d'autres termes, il lui faudra non seulement examiner les règles secondaires de la première partie, mais aussi se demander s'il y a eu violation d'une obligation primaire. Cela fait partie des difficultés auxquelles la Commission est confrontée. En effet, dans ses travaux sur la responsabilité des Etats, elle s'est efforcée, sans toujours y réussir peut-être, d'élaborer des règles secondaires applicables au domaine tout entier de la responsabilité des Etats, sans se préoccuper des règles primaires qui peuvent donner lieu à une violation initiale d'une obligation internationale.

36. L'article 2 de la deuxième partie du projet contient une clause générale de sauvegarde laquelle, comme le Rapporteur spécial l'a expliqué dans son sixième rapport (A/CN.4/389, commentaire de l'article 2)⁵, vise à protéger les sous-systèmes qui pourraient déjà être prévus dans un traité ou une convention en vigueur, conclus entre un groupe restreint d'Etats. En pareil cas, les sous-systèmes sont généralement assortis de dispositions spéciales qui régissent les conséquences juridiques d'un fait internationalement illicite, ainsi que les procédures de règlement pacifique de tous les différends en découlant. Sir Ian suppose que, dans le contexte de la troisième partie, toutes les procédures de règlement pacifique prévues dans les sous-systèmes existants sont exclues. Cela ne ressort toutefois pas à l'évidence de la troisième partie lorsqu'on la rapproche de l'article 2 de la deuxième partie. Si sir Ian comprend bien, les dispositions de la troisième partie sont supplétives en ce que ces sous-systèmes fonctionneraient avec leurs propres mécanismes intrinsèques de règlement pacifique des différends.

37. En ce qui concerne les projets d'articles 1 et 2 de la troisième partie, sir Ian partage les doutes qui ont été exprimés au sujet de la nécessité d'un système de notification double. En sa qualité d'ancien conseiller juridique auprès d'un ministère des affaires étrangères, il se rappelle que, lorsqu'un Etat est confronté à une situation où il estime qu'il a été lésé et qu'un autre Etat a commis un fait internationalement illicite, il commence par remettre à cet autre Etat une note de protestation accompagnée d'une réserve de tous droits. Si des négociations et un règlement ne s'ensuivent pas, il appartient, selon le projet d'article 2, à l'Etat qui se considère lésé d'examiner, dans un deuxième temps, s'il tient à prendre des contre-mesures. Cette procédure ne semble pas correspondre très bien à ce qui se passe effectivement dans la pratique, car il n'est nullement évident que

la note de protestation et la réserve constitueront une notification au sens du projet d'article 1^{er}. La notification ultérieure, relative aux projets d'articles 8 et 9 de la deuxième partie, ne semble pas non plus correspondre exactement à ce qui se passe dans la réalité. Les projets d'articles 1 et 2 de la troisième partie demandent, par conséquent, à être examinés attentivement. Sir Ian n'est pas hostile au principe de la notification, mais la question est de savoir quelle doit être la nature, et jusqu'à quel point les projets d'articles 1 et 2 doivent être coulés dans un moule rigide.

38. Sir Ian n'a, en principe, rien à objecter au paragraphe 1 du projet d'article 3. Mais le paragraphe 2 — à supposer que les règles supplétives soient en cause — pourrait conduire à une situation où les deux Etats intéressés — l'Etat présumé auteur et l'Etat présumé lésé — seraient liés par des modalités de règlement pacifique des différends entre eux, par voie, peut-être, de déclarations facultatives. Ce qui trouble quelque peu sir Ian, c'est la place que le paragraphe 2 occupe dans le projet d'articles, car de telles déclarations peuvent s'appliquer aussi bien à la procédure exposée dans le projet d'article 4 qu'à la déclaration générale formulée au paragraphe 2 du projet d'article 3. Par exemple, le Gouvernement du Royaume-Uni a fait, en vertu du paragraphe 2 de l'Article 36 du Statut de la CIJ, une déclaration de clause facultative, dont ont été exclus les différends que les parties ont accepté de régler par quelque autre moyen pacifique. On pourrait considérer la conciliation, prévue à l'alinéa c du projet d'article 4, comme un moyen pacifique de règlement au sens de la réserve dont le Royaume-Uni a assorti son acceptation de la clause facultative, mais nul n'ira empêcher des Etats, qui sont mutuellement liés par des déclarations de clause facultative, d'invoquer ces déclarations en vue de porter un différend devant la CIJ. Il faudra donc veiller attentivement à la place qu'on attribuera au paragraphe 2 du projet d'article 3.

39. Sir Ian estime de prime abord que le paragraphe 2 du projet d'article 3 devrait peut-être aussi limiter la portée du projet d'article 4, étant donné qu'il pourrait y avoir des cas où l'Etat lésé souhaite court-circuiter les procédures plus complexes, en invoquant immédiatement la juridiction de la CIJ, en vertu d'une déclaration de clause facultative liant les deux parties. La Cour pourrait alors examiner s'il y a eu violation d'une obligation primaire. Plus que l'interprétation ou l'application des règles secondaires, c'est cela, en fait, qui est à l'origine de tels différends. Il s'agit en définitive d'adopter un système offrant un moyen de règlement pacifique du différend fondamental, qui porte sur la question de savoir s'il y a eu violation initiale d'une obligation internationale et, si tel est le cas, quel doit être le recours contre cette violation. Là encore, un examen attentif s'imposera en fonction du contenu tant de la deuxième que de la première partie du projet.

40. Sir Ian ne s'opposera pas au renvoi du projet d'articles au Comité de rédaction, mais il doute que celui-ci puisse réellement s'y consacrer tant qu'il n'aura pas progressé plus sensiblement dans ses travaux sur la deuxième partie, et peut-être aussi réexaminé une nouvelle fois la première partie en deuxième lecture.

⁵ Voir aussi *Annuaire... 1985*, vol. I, p. 83, 1890^e séance, par. 5.

41. M. KOROMA dit que, s'agissant de la question de la double notification, M. Reuter et sir Ian Sinclair voudront peut-être se reporter à l'affaire des *Minquiers et Ecréhous*⁶. Dans cette affaire, qui opposait la France et le Royaume-Uni, le Royaume-Uni avait adressé aux autorités françaises une première notification qui eut l'effet escompté.

La séance est levée à 11 h 35.

⁶ Arrêt du 17 novembre 1953, *C.I.J. Recueil 1953*, p. 47.

1954^e SÉANCE

Mercredi 28 mai 1986, à 10 heures

Président : M. Doudou THIAM

Présents : le chef Akinjide, M. Arangio-Ruiz, M. Balanda, M. Barboza, M. Calero Rodrigues, M. Castañeda, M. Díaz González, M. Flitan, M. Francis, M. Huang, M. Illueca, M. Jacovides, M. Jagota, M. Koroma, M. Lacleta Muñoz, M. Malek, M. McCaffrey, M. Ogiso, M. Razafindralambo, M. Reuter, M. Riphagen, M. Roukounas, sir Ian Sinclair, M. Sucharitkul, M. Tomuschat, M. Yankov.

Responsabilité des Etats (suite) [A/CN.4/389¹, A/CN.4/397 et Add.1², A/CN.4/L.398, sect. C, ILC (XXXVIII)/Conf.Room Doc. 2]

[Point 2 de l'ordre du jour]

Mise en œuvre de la responsabilité internationale et règlement des différends (troisième partie du projet d'articles)³ [suite]

PROJET D'ARTICLES

PRÉSENTÉ PAR LE RAPPORTEUR SPÉCIAL (suite)

SEPTIÈME RAPPORT DU RAPPORTEUR SPÉCIAL *et*
ARTICLES 1 À 5 ET ANNEXE⁴ (suite)

1. M. SUCHARITKUL félicite le Rapporteur spécial pour ses sixième et septième rapports (A/CN.389 et A/CN.4/397 et Add.1), qui permettront à la Commis-

¹ Reproduit dans *Annuaire... 1985*, vol. II (1^{re} partie).

² Reproduit dans *Annuaire... 1986*, vol. II (1^{re} partie).

³ La première partie du projet d'articles (Origine de la responsabilité internationale), dont les articles 1 à 35 ont été adoptés en première lecture, figure dans *Annuaire... 1980*, vol. II (2^e partie), p. 29 et suiv.

Les articles 1 à 5 de la deuxième partie du projet (Contenu, formes et degrés de la responsabilité internationale), adoptés provisoirement par la Commission à ses trente-cinquième et trente-septième sessions, figurent dans *Annuaire... 1985*, vol. II (2^e partie), p. 24. Pour le texte des autres articles de la deuxième partie du projet — articles 6 à 16 —, que la Commission a renvoyés au Comité de rédaction à ses trente-sixième et trente-septième sessions, *ibid.*, p. 20, note 66.

⁴ Pour les textes voir 1952^e séance, par. 1.

sion non seulement d'achever l'examen en première lecture du projet d'articles dans sa quasi-totalité, mais aussi de préparer quelque peu l'examen en deuxième lecture des articles de la première partie. M. Reuter avait comparé la rédaction de la première partie à la construction d'une cathédrale et, en effet, les articles de cette partie constituent un édifice impressionnant, qui exige néanmoins des fondations particulièrement solides. Les rapports antérieurs du Rapporteur spécial ont permis de préparer la voie à cet égard.

2. La Commission travaille sur le sujet de la responsabilité des Etats depuis de nombreuses années, et il y a lieu de rappeler que le premier Rapporteur spécial, M. García Amador, avait évoqué, dans son premier rapport présenté en 1956, des questions comme la protection diplomatique et le traitement des étrangers⁵. A cette époque, marquée par des auteurs tels qu'Eagleton et Borchard, le droit traditionnel de la responsabilité des Etats, qui était alors enseigné dans les facultés de droit, traitait de questions pratiques, comme les normes minimales applicables en matière de traitement des étrangers et la procédure à suivre pour être indemnisé pour des biens confisqués ou frappés d'expropriation dans un pays étranger. Or, il convient de rappeler en quoi consistait, en fait, la protection diplomatique des étrangers. Il arrivait que, pour assurer la protection de ses ressortissants dans un Etat étranger, un Etat fit intervenir ses troupes, parfois même à l'insu de son ambassadeur qui était précisément chargé d'assurer cette protection. Il ne s'agissait pas tant d'un problème de contre-mesures que d'un problème d'auto-assistance. A cette époque, la guerre était encore légitime, et les pays avaient recours au blocus pour exiger le paiement de dettes. Malheureusement, les pays qui constituent aujourd'hui le tiers monde ont connu l'envers du problème de la protection diplomatique. Fort heureusement, le droit international a évolué, et la notion de responsabilité internationale s'est élargie. La guerre a été déclarée illégale et le blocus en temps de paix, illicite.

3. M. Sucharitkul approuve la démarche générale suivie par le Rapporteur spécial dans la troisième partie du projet d'articles. Les articles 1 et 2 prévoient une période d'apaisement destinée à empêcher l'Etat lésé d'invoquer l'article 6 de la deuxième partie et d'adopter des contre-mesures sans en aviser l'Etat auteur. La notification exigée à l'article 1^{er} constitue une première étape dans le processus des négociations bilatérales entre les deux Etats intéressés, et il ne faut pas oublier que, dans les relations internationales, la plupart des difficultés ont été réglées en fait par voie de négociation.

4. Le paragraphe 1 de l'article 2 introduit un élément de souplesse suffisant en imposant une période d'attente de trois mois au moins avant que l'Etat réclame puisse invoquer l'article 8 ou l'article 9 de la deuxième partie, une exception étant faite pour les « cas d'urgence particulière ». Quant à la possibilité d'invoquer l'article 8 ou l'article 9, il importe de se rappeler qu'en vertu de l'alinéa a de l'article 12 de la deuxième partie les dispositions des articles 8 et 9 ne s'appliquent pas à la suspension de l'exécution des obligations de l'Etat de résidence en ce qui concerne les immunités à accorder

⁵ *Annuaire... 1956*, vol. II, p. 175, doc. A/CN.4/96, chap. VI.