

Document:-  
**A/CN.4/SR.1954**

**Compte rendu analytique de la 1954e 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>)*

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*<sup>6</sup>. 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.*

<sup>6</sup> Arrêt du 17 novembre 1953, *C.I.J. Recueil 1953*, p. 47.

## 1954<sup>e</sup> 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.4/389<sup>1</sup>, A/CN.4/397 et Add.1<sup>2</sup>, 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)**<sup>3</sup> [suite]

PROJET D'ARTICLES

PRÉSENTÉ PAR LE RAPPORTEUR SPÉCIAL (suite)

SEPTIÈME RAPPORT DU RAPPORTEUR SPÉCIAL *et*  
ARTICLES 1 À 5 ET ANNEXE<sup>4</sup> (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-

<sup>1</sup> Reproduit dans *Annuaire... 1985*, vol. II (1<sup>re</sup> partie).

<sup>2</sup> Reproduit dans *Annuaire... 1986*, vol. II (1<sup>re</sup> partie).

<sup>3</sup> 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<sup>e</sup> 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<sup>e</sup> 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.

<sup>4</sup> Pour les textes voir 1952<sup>e</sup> 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 étrangers<sup>5</sup>. 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<sup>er</sup> 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

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

aux missions diplomatiques et consulaires et à leur personnel. A cet égard, le Rapporteur spécial pourrait peut-être examiner la question de savoir s'il existe d'autres règles primaires qui mériteraient un traitement analogue. Les dispositions de l'alinéa *a* de l'article 12 ont évidemment pour origine l'incident survenu à l'ambassade des Etats-Unis d'Amérique à Téhéran, en 1980.

5. L'article 3 est essentiel, car il traite de l'apparition du vrai différend. En principe, M. Sucharitkul en approuve le libellé, ainsi que le renvoi aux moyens de règlement indiqués à l'Article 33 de la Charte des Nations Unies, qui est très général. L'article de la Charte mentionne expressément la négociation, l'enquête, la médiation, la conciliation, l'arbitrage, le règlement judiciaire, le recours aux organismes ou accords régionaux mais aussi « d'autres moyens pacifiques » du choix des parties au différend. La Commission se rappellera que le Pacte de Bogota de 1948<sup>6</sup> mentionne les bons offices, moyen de règlement que, bien entendu, l'Article 33 de la Charte n'écarte pas.

6. L'existence de sous-systèmes régionaux est importante. Par exemple, l'article 13 du Traité d'amitié et de coopération de l'ANASE (1976)<sup>7</sup> invite les Etats parties à s'abstenir de recourir à la menace ou à l'emploi de la force et à régler leurs différends par voie de négociations amiables. En vue de régler les différends par un processus régional, le Traité a institué un Conseil supérieur, qui comprend un représentant au niveau ministériel de chacune des hautes parties contractantes. Ce conseil supérieur est chargé de connaître des différends ou des situations susceptibles de compromettre la paix et l'harmonie de la région. En vertu de l'article 15 du Traité, le Conseil supérieur peut recommander « des moyens de règlement appropriés tels que bons offices, médiation, enquête ou conciliation » et « offrir ses bons offices ou, après accord avec les parties au différend, se constituer en commission de médiation, d'enquête ou de conciliation ». L'article 16 précise qu'il n'est pas interdit aux hautes parties contractantes non parties au différend d'offrir toute leur assistance en vue du règlement du différend, et ajoute que « les parties au différend devraient accueillir favorablement un telle offre d'assistance ».

7. L'alinéa *a* de l'article 4 de la troisième partie prévoit la juridiction de la CIJ en cas de différend concernant l'application ou l'interprétation de l'alinéa *b* de l'article 12 de la deuxième partie, à savoir l'article consacré au *jus cogens*. A cet égard, l'article 4 s'inspire de l'article 66 de la Convention de Vienne de 1969 sur le droit des traités et de l'article 66 de la Convention de Vienne de 1986 sur le droit des traités entre Etats et organisations internationales ou entre organisations internationales. De l'avis de M. Sucharitkul, les différends de ce type devraient être soumis à la CIJ. Bien entendu, la Cour a ses limites, dont l'une tient au caractère non obligatoire de sa juridiction. Une autre réside dans le fait que de nombreux Etats ont formulé des réserves lorsqu'ils ont

accepté la juridiction de la Cour. Mais c'est la qualité du droit qui pose le problème majeur. Pour que les parties à un différend acceptent de se soumettre à la décision d'un tiers, il faut en effet qu'elles aient confiance dans le droit qui sera appliqué, et cette considération s'applique au même titre à l'arbitrage et aux règlements judiciaires. Depuis quelque temps, les pays africains et méditerranéens ont tendance à soumettre leurs différends à la Cour, et cette évolution heureuse est en partie due aux progrès très sensibles du droit international. La Commission est pour beaucoup dans cette amélioration, et il est probable que ses travaux entraîneront un recours plus large au règlement judiciaire.

8. L'alinéa *b* de l'article 4 prévoit la juridiction de la CIJ pour les différends concernant les droits et obligations supplémentaires visés à l'article 14 de la deuxième partie. Cet article traite des crimes internationaux — problème très ardu sur lequel les avis restent partagés. De l'avis de M. Sucharitkul, les questions touchant les crimes internationaux devraient relever de la juridiction d'un tribunal pénal international.

9. L'article 5 est acceptable, et la meilleure solution serait de renvoyer les articles de la troisième partie au Comité de rédaction.

10. M. LACLETA MUÑOZ félicite le Rapporteur spécial pour son septième rapport (A/CN.4/397 et Add.1), qui complète un projet d'articles que les membres de la Commission estimaient, cinq ans plus tôt, sinon impossible, du moins difficile d'achever avant l'expiration de leur mandat. Les projets d'articles 1 et 2 visent à rendre la responsabilité effective, tandis que les projets d'articles 3, 4 et 5 et l'annexe traitent du règlement des différends.

11. M. Lacleta Muñoz souscrit sans réserve aux observations faites par le Rapporteur spécial aux paragraphes 1 à 6 de son commentaire général (*ibid.*, sect. I.B). Il pense que le développement des règles primaires du droit international depuis la seconde guerre mondiale ne s'est pas accompagné d'un développement parallèle des règles d'application et surtout des normes relatives au règlement des différends. La Charte des Nations Unies et l'Organisation elle-même n'ont pas donné à cet égard les résultats escomptés. Le libre choix des moyens de règlement que recouvre l'obligation diffuse de régler pacifiquement les différends, stipulée à l'Article 33 de la Charte, n'a pas favorisé l'efficacité. On n'a pas non plus recouru, comme on pouvait et comme on devait l'espérer, au paragraphe 3 de l'Article 36 de la Charte. En d'autres termes, d'un point de vue formel, la société internationale actuelle n'a pas atteint le degré d'organisation évoqué par le Rapporteur spécial au paragraphe 5 du commentaire général, d'où la nécessité de prévoir, dans le projet d'articles, une partie consacrée au règlement des différends. Il est vrai que, d'une façon ou d'une autre, les Etats souverains et, en particulier, les plus puissants d'entre eux ont pu en général faire respecter leurs droits et obtenir réparation des dommages causés par des actes illicites, en l'absence d'un mécanisme général et obligatoire de règlement des différends et en l'absence d'autorités indépendantes susceptibles de rendre des décisions exécutoires. Mais, si l'on conserve la distinction entre crime et délit interna-

<sup>6</sup> Traité américain de règlement pacifique, Nations Unies, *Recueil des Traités*, vol. 30, p. 55.

<sup>7</sup> Voir *Documents d'actualité internationale*, Paris, n° 20, 19 mai 1975, p. 401.

tional, il est nécessaire, dans l'intérêt du maintien de la paix et de la sécurité de l'ordre international, de prévoir un tel mécanisme, faute de quoi on se trouverait en présence d'une nouvelle source de conflit.

12. C'est pourquoi, de l'avis de M. Lacleta Muñoz, la Commission n'a pas à faire simplement œuvre de codification; il n'existe d'ailleurs pas en droit international de règles imposant des obligations aux Etats dans ce domaine. Elle doit faire aussi œuvre de développement du droit international. A cet égard, sa tâche principale n'est pas d'élaborer des projets destinés surtout à développer le droit international, mais d'introduire des maillons nouveaux dans des projets qui relèvent essentiellement de la codification. C'est sur ce plan qu'elle a été le plus efficace. M. Lacleta Muñoz se félicite donc de ce que le projet du Rapporteur spécial pose les bases du règlement obligatoire des différends par des tiers, en prévoyant que les différends pourront être soumis unilatéralement à la CIJ — procédure indispensable dans le cas de différends relatifs à des crimes internationaux et de différends concernant des règles de *ius cogens*. Le projet du Rapporteur spécial respecte le principe du libre choix des moyens, non seulement parce qu'il prévoit expressément un délai de douze mois, pendant lequel les Etats doivent s'efforcer de résoudre leurs différends par les moyens de leur choix, mais aussi parce que le principe du libre choix ne s'oppose pas à ce que les Etats décident, avant même qu'un différend ne surgisse, à quels moyens de règlement ils auront recours, et ce, en vertu d'une convention bilatérale ou d'un traité multilatéral. Rien dans le principe du libre choix anticipé ne va à l'encontre du principe de la souveraineté ni du principe de l'égalité souveraine des Etats.

13. Quant au texte des projets d'articles, M. Lacleta Muñoz dit que le renvoi, dans le projet d'article 1<sup>er</sup>, à l'article 6 de la deuxième partie, tout en paraissant restreindre le champ d'application de la troisième partie aux différends relatifs aux règles secondaires, ne peut avoir un tel effet dans la pratique, car, en cas de différend sur les droits de l'Etat qui se considère lésé et les obligations de l'Etat présumé auteur d'un fait illicite, la question de l'illicéité et de l'imputabilité du fait préjudiciable ne peut manquer de se poser. Toutefois, il s'agit là d'un problème de rédaction. Il en va de même pour les projets d'articles 1 et 2, où il conviendrait de remplacer les mots « qui désire invoquer » par les mots « qui a l'intention d'invoquer » ou plus simplement encore « qui invoque ». Les deux notifications dont il est question dans ces deux articles seront souvent simultanées, et le paragraphe 2 du commentaire relatif au projet d'article 2 évoque aussi la possibilité d'une troisième notification. Il y a donc là un autre problème de rédaction à résoudre. Il faudrait aussi revoir le paragraphe 3 du projet d'article 2, qui ne correspond pas aux explications données dans le commentaire, et y apporter un certain nombre de précisions, notamment au sujet des notifications.

14. Peut-être pourrait-on fusionner les projets d'articles 3 et 4. Mais il faudrait d'abord savoir exactement quel rôle jouent, selon le paragraphe 2 du projet d'article 3, les dispositions en vigueur entre les parties concernant le règlement des différends. Il ne faudrait pas que soit entravé le recours unilatéral à la CIJ, prévu aux

alinéas *a* et *b* du projet d'article 4. Si on combine ensemble les deux projets d'articles 3 et 4, la disposition qui fait l'objet du paragraphe 2 du projet d'article 3 devra s'appliquer aussi aux dispositions du projet d'article 4.

15. Les arguments invoqués à l'appui du projet d'article 5, au paragraphe 2 du commentaire y relatif, sont satisfaisants eu égard au paragraphe 2 du projet d'article 3. Mais la Commission pourrait laisser à la conférence diplomatique le soin de régler cette question.

16. Enfin, M. Lacleta Muñoz n'a aucune objection au renvoi des articles au Comité de rédaction, il le juge même souhaitable. Le fait que le mandat des membres actuels de la Commission vienne à expiration ne doit pas entraver le cours des travaux de la Commission.

17. M. OGISO dit que les projets d'articles à l'examen, qui constituent l'une des parties les plus importantes des travaux sur la responsabilité des Etats, décideront selon toute probabilité de l'adoption, par les Etats, de l'ensemble du projet à une conférence diplomatique future.

18. Il faut tenir compte de la pratique contemporaine des Etats, et, d'une façon générale, on relèvera tout d'abord que les délais à respecter pour passer de la première mesure, à savoir la notification, au stade final de la procédure de règlement des différends, sont bien trop longs, car ils empêcheraient l'Etat réclamant d'adopter toutes mesures de représailles pendant quinze mois ou plus. Certes, le paragraphe 1 du projet d'article 2 apporte une exception à cette règle « dans les cas d'urgence particulière », mais il conviendrait de prévoir une procédure supplémentaire pour ces cas. Par ailleurs, selon l'article 2, l'Etat réclamant ne peut recourir à la procédure de règlement des différends qu'après avoir fait la deuxième notification faisant état des contre-mesures prévues aux articles 8 et 9 de la deuxième partie. La procédure de règlement des différends, et notamment la procédure de conciliation, peut toutefois être engagée avant même que l'Etat réclamant fasse état de contre-mesures, voire sans qu'il y ait de telles mesures. Enfin, M. Ogiso approuve entièrement la démarche du Rapporteur spécial en ce qui concerne la procédure de règlement obligatoire des différends par un tiers.

19. Le projet d'article 1<sup>er</sup> indique dès l'abord que les prétentions — exprimées sous la forme d'une notification — de l'Etat lésé à l'égard de l'Etat auteur doivent nécessairement constituer le point de départ de la troisième partie — approche qui est acceptable, puisque la question de la responsabilité internationale ne peut être soulevée que si l'Etat lésé formule de telles prétentions à un stade quelconque. En revanche, M. Ogiso ne voit pas pourquoi l'article 1<sup>er</sup> ne fait référence qu'à l'article 6 de la deuxième partie. Etant donné que l'article 7 de la deuxième partie, consacré au traitement des étrangers, est étroitement lié à l'article 6, il faudrait modifier le libellé de la première partie de l'article 1<sup>er</sup> comme suit : « un Etat qui désire invoquer l'article 6 ou l'article 7 de la deuxième partie des présents articles doit notifier... ».

20. S'agissant de la question de la notification, il ne faut pas perdre de vue la pratique des Etats. Lorsqu'un

Etat affirme avoir été lésé par un autre Etat, toute une série de communications, en particulier de demandes d'éclaircissement concernant les faits, sont échangées, et beaucoup de ces communications ont lieu avant que les prétentions soient effectivement notifiées. M. Ogiso voudrait savoir si ces communications sont interdites, et il espère que le commentaire mentionnera l'obligation de l'Etat présumé auteur de coopérer de bonne foi à l'établissement des faits. Quant au contenu minimal de la notification exigé à l'article 1<sup>er</sup>, il conviendrait de mentionner à la fin de l'article « les faits pertinents », car il y aura inévitablement entre les deux Etats une grande divergence de vues sur le fait illicite allégué.

21. Le projet d'article 2 soulève deux difficultés majeures. Il prévoit que, dans une deuxième notification, l'Etat qui se considère lésé fera part de son intention de suspendre l'exécution de ses propres obligations à l'égard de l'Etat présumé auteur, en invoquant les articles 8 et 9 de la deuxième partie. L'Etat réclamant ne pourrait donc mettre en œuvre la procédure de règlement des différends qu'en prenant des contre-mesures. Certains Etats, notamment les petits Etats, préféreraient peut-être régler leurs différends sans recourir à des contre-mesures. M. Ogiso tient à savoir si, en l'espèce, la procédure exposée dans la troisième partie pourrait être employée. A son avis, les petits Etats auraient intérêt à ce que la procédure de conciliation prévue à l'alinéa c du projet d'article 4 s'applique à leurs différends sans qu'ils soient obligés de recourir à des contre-mesures.

22. L'autre difficulté tient à la formule « sauf en cas d'urgence particulière », au paragraphe 1 de l'article 2. M. Ogiso souhaiterait qu'on lui explique le sens de cette formule. A en juger par le commentaire relatif à l'article 2, il semblerait que la formule ne s'applique que dans le cadre du délai de trois mois qui doit s'écouler entre la première et la deuxième notification. Toutefois, l'exception des cas d'urgence particulière devrait s'appliquer aussi au délai de douze mois, prescrit à l'article 4, pour mener à bien l'une ou l'autre des procédures de règlement qui sont prévues à l'Article 33 de la Charte des Nations Unies. Dans cette optique, on pourrait, dans l'intérêt de l'Etat réclamant, soit renoncer au délai de douze mois, soit l'écourter en cas d'urgence. Peut-être le projet pourrait-il prévoir la possibilité pour l'Etat lésé de demander à la CIJ de prendre des mesures provisoires aux fins de décider si tel ou tel cas rentre dans la catégorie des cas d'urgence particulière.

23. Si l'Etat réclamant doit être autorisé à mettre en œuvre la procédure de conciliation prévue à l'alinéa c de l'article 4, il y a lieu de prévoir la même possibilité à l'article 3. M. Ogiso reconnaît qu'il faut donner la priorité à un recours aux mécanismes de règlement des différends prévus par les sous-systèmes régionaux ou bilatéraux, dès lors que toutes les parties intéressées appartiennent à ces sous-systèmes, mais l'article 3 devrait préciser ce point. En outre, il faudrait, pour le cas où les parties intéressées recherchaient une solution par un mécanisme bilatéral ou régional, assouplir quelque peu la disposition de l'article 4, qui prévoit un délai de douze mois pour les efforts spécifiques de règlement par les moyens envisagés à l'Article 33 de la Charte.

24. L'article 4 s'inspire du régime prévu à l'article 66 de la Convention de Vienne de 1969 sur le droit des traités, ainsi que dans les dispositions correspondantes de la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer de 1982 et de la Convention de Vienne de 1986 sur le droit des traités entre Etats et organisations internationales ou entre organisations internationales. En fait, le mécanisme obligatoire de règlement des différends ne pourra jouer que si un nombre déterminé d'Etats souscrivent au projet d'articles, et la Commission ne doit pas oublier qu'il lui faut élaborer un texte qui puisse être adopté dans son ensemble à une conférence diplomatique. Dans cette optique, le Rapporteur spécial a eu raison d'adopter un régime déjà consacré par les conventions multilatérales existantes. Il faut, par conséquent, aligner le libellé de l'article 4 aussi étroitement que possible sur celui des dispositions correspondantes de ces conventions.

25. La Convention de Vienne de 1969 prévoit, à l'alinéa a de son article 66, la juridiction de la CIJ pour les différends concernant le *jus cogens*, avec la réserve suivante : « à moins que les parties ne décident d'un commun accord de soumettre le différend à l'arbitrage ». La Convention de Vienne de 1986 contient une disposition analogue au paragraphe 3 de son article 66. Si, comme le Rapporteur spécial l'a affirmé (1952<sup>e</sup> séance), la possibilité de soumettre un différend à l'arbitrage n'est pas exclue, il faut le signaler expressément dans l'article 4 même. De l'avis de M. Ogiso, il n'est pas souhaitable que le projet d'articles fasse référence aux règles de *jus cogens*, en raison de leur caractère flou. Si, toutefois, la majorité des membres préfèrent garder l'alinéa b de l'article 12 de la deuxième partie, M. Ogiso ne s'y opposera pas, à condition que la CIJ décide du contenu du *jus cogens*, comme le prévoit l'alinéa a de l'article 4 de la troisième partie.

26. La procédure proposée en ce qui concerne les crimes internationaux ne pourra être arrêtée que lorsque le projet de code des crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité aura été mis au point. M. Ogiso tient simplement à signaler que si un tribunal pénal international doit être créé, ce tribunal devra avoir compétence pour décider quels seront les droits et obligations supplémentaires visés à l'alinéa b de l'article 4.

27. Quant au champ d'application de la troisième partie du projet, M. Ogiso ne voit aucune raison de le limiter — comme on le fait à l'alinéa c de l'article 4 — aux articles 9 à 13 de la deuxième partie. Il suggère donc de remplacer, à l'alinéa c de l'article 4, les mots « articles 9 à 13 de la deuxième partie » par « articles 6 à 13 de la deuxième partie ».

28. M. Ogiso approuve, en principe, le projet d'article 5, sauf en ce qui concerne l'exception à l'interdiction générale de formuler des réserves à l'égard de la troisième partie. Il semblerait, d'après le texte de l'article 5, que le recours aux mesures de représailles serait limité, et que la conciliation obligatoire par intervention d'un tiers ne serait pas mise en œuvre, dès lors que les parties intéressées auraient formulé une réserve en ce qui concerne l'alinéa c de l'article 4, quand bien même l'Etat réclamant aurait effectivement pris des mesures de représailles. M. Ogiso serait plutôt de l'avis opposé.

Les mesures de représailles devraient certes être soumises à des règles très strictes, mais, en cas d'urgence, il devrait être possible de recourir à ces mesures, à condition qu'elles n'excluent pas le mécanisme de conciliation obligatoire visé à l'alinéa c de l'article 4. A cet égard, il serait souhaitable de renforcer la condition selon laquelle les représailles ne doivent pas être manifestement disproportionnées par rapport à la gravité du fait internationalement illicite, comme le prévoit le paragraphe 2 de l'article 9 de la deuxième partie.

29. M. HUANG, soulignant l'importance de la troisième partie en tant qu'élément constitutif de l'ensemble du projet d'articles sur la responsabilité des Etats, dit qu'il est évidemment possible de recourir à la procédure de notification prévue aux articles 1 et 2 en réponse à un fait internationalement illicite. Mais, dans la pratique, comme sir Ian Sinclair l'a déjà signalé (1953<sup>e</sup> séance), l'Etat lésé commence par élever des protestations auprès de l'Etat auteur en réservant tous ses droits. Ce n'est que lorsque l'Etat lésé adopte certaines mesures ou s'engage dans le processus des négociations bilatérales avec l'Etat auteur que la question du règlement du différend se pose. Le problème est de savoir comment rendre compte de ce processus dans le texte.

30. Il semble qu'il y ait un certain déséquilibre dans les articles 1 et 2, dans la mesure où ils énoncent des dispositions spécifiques en ce qui concerne les obligations de l'Etat lésé, mais non en ce qui concerne les obligations de l'Etat auteur. L'aggravation des différends pourrait être due autant à l'absence de procédures permettant à l'Etat lésé d'agir ou à la réaction inappropriée de cet Etat qu'à la violation persistante des règles primaires par l'Etat auteur. Il est, par conséquent, essentiel d'énoncer des règles secondaires ou tertiaires, en vertu desquelles, dans l'hypothèse de la violation d'une règle primaire du droit international, l'Etat auteur aurait l'obligation, par exemple, d'interrompre immédiatement la perpétration de son acte illicite, d'accorder à l'Etat lésé la réparation qui s'impose, de régler la question à la demande de l'Etat lésé et d'une manière appropriée à cette demande ou, en cas de désaccord, de procéder à des consultations avec l'Etat lésé en vue de parvenir à une solution.

31. Dans le projet d'article 3, M. Huang approuve en principe la référence à l'Article 33 de la Charte des Nations Unies. Mais, s'il est possible de diviser les procédures de règlement des différends prévues à l'Article 33 de la Charte en deux grandes catégories — règlement direct des différends entre les parties et intervention d'un tiers —, la troisième partie du projet semble insister sur le règlement des différends par un tiers. Il ressort de la pratique internationale que, dans les différends où des intérêts majeurs sont en jeu, et notamment la responsabilité des Etats, les parties commencent plutôt par engager des négociations directes en vue de parvenir à une solution. Il faudrait, par conséquent, prévoir dans l'article 3 que les parties à un différend pourront engager d'abord des négociations directes pour tenter de régler le différend.

32. Rappelant que le projet d'article 4 traite de notions juridiques nouvelles comme le *jus cogens* et les crimes internationaux, le Rapporteur spécial (1952<sup>e</sup> séance) a

proposé de prévoir, dans la troisième partie par exemple, des dispositions en vue du renvoi devant la CIJ des différends faisant intervenir ces notions. L'idée est excellente, mais elle pose un certain nombre de problèmes d'ordre juridique et pratique. Il serait en particulier difficile de mettre en pratique la suggestion, faite à l'article 4, de limiter la juridiction obligatoire de la Cour aux questions concernant l'interprétation et l'application du *jus cogens*, vu que la troisième partie a trait tant aux règles primaires qu'aux règles secondaires. Cela est particulièrement vrai de l'alinéa b de l'article 4 qui traite des crimes internationaux. Certes, la CIJ joue effectivement un rôle plus positif dans certains domaines. M. Huang est d'ailleurs convaincu qu'elle continuera à le faire en ce qui concerne le règlement pacifique des différends internationaux; mais il faut reconnaître que les Etats sont généralement prudents lorsqu'il s'agit d'accepter la juridiction obligatoire de la Cour. Peu d'Etats l'ont acceptée inconditionnellement, et certains d'entre eux ne l'ont fait qu'en formulant des réserves sur les questions importantes. En conséquence, la circonspection s'impose à l'égard d'une procédure de juridiction obligatoire sur des questions aussi importantes que le *jus cogens* et les crimes internationaux.

33. M. Huang comprend l'intention qui sous-tend le projet d'article 5, mais la pratique internationale montre que ce n'est pas faute de procédures internationales de règlement pacifique que des différends se produisent et s'aggravent. Bien qu'il soit utile, le règlement obligatoire des différends par un tiers n'est pas toujours une procédure parfaitement efficace. Qui plus est, la procédure judiciaire obligatoire prévue dans la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer de 1982 diffère quelque peu de la procédure envisagée dans le projet d'articles à l'examen : alors que la première consiste en des règles concrètes régissant un domaine spécifique, la seconde intéresse tous les grands secteurs du droit international. La question de savoir s'il convient d'établir une procédure de règlement obligatoire des différends par un tiers ou s'il faut garder un certain degré de souplesse devrait donc faire l'objet d'un examen attentif.

34. M. DÍAZ GONZÁLEZ fait observer que l'examen en première lecture des deuxième et troisième parties du projet d'articles a pris beaucoup moins de temps que celui de la première partie, qui a duré plus de vingt ans. Mais cela tient peut-être au fait que la Commission a pris l'habitude de renvoyer rapidement les projets d'articles au Comité de rédaction, sans en débattre longuement en séance plénière. Or, lorsqu'ils lui sont à nouveau soumis pour un examen en deuxième lecture, la Commission n'a généralement plus le temps de les analyser en détail.

35. L'idéal serait évidemment que les dispositions adoptées par la Commission soient appliquées, et M. Díaz González constate que, dans son septième rapport (A/CN.4/397 et Add.1), le Rapporteur spécial a très logiquement cherché à mettre en place, dans la troisième partie, un mécanisme qui permette de garantir le respect des règles énoncées dans les deux premières parties. Malheureusement, en posant le principe de la juridiction obligatoire de la CIJ, on aboutirait concrètement à créer une inégalité entre les Etats. En effet, cer-

tains Etats seraient obligés de se présenter devant la Cour alors que d'autres auraient les moyens de se soustraire à sa juridiction. Tout Etat appelé devant la CIJ peut, comme le prévoit la Charte des Nations Unies, soumettre le différend auquel il est partie au Conseil de sécurité. Et si l'Etat en question dispose du droit de veto, il lui suffira d'utiliser ce droit pour échapper à la juridiction de la Cour.

36. Un membre de la Commission a fait valoir que le mécanisme de règlement des différends en vigueur au sein de l'OEA prévoyait lui aussi la possibilité pour les Etats parties à un différend de saisir le Conseil permanent de cette organisation. Or, la situation n'est pas du tout comparable, puisque personne ne dispose d'un droit de veto au sein du Conseil permanent de l'OEA.

37. En outre, en prévoyant une procédure de règlement obligatoire par la CIJ, on va plus loin que la Charte des Nations Unies qui, il ne faut pas l'oublier, prime sur tout autre accord international. En effet, l'Article 33 de la Charte, qui soulève sans doute plus de problèmes qu'il n'en résout, dispose expressément que les parties à un différend doivent en rechercher la solution par voie, notamment, de négociation, d'enquête, de médiation ou par d'autres moyens pacifiques de leur choix. Il n'impose en aucun cas la juridiction obligatoire de la CIJ. Beaucoup d'Etats ne pouvant accepter de reconnaître la juridiction obligatoire de cet organe, il est à craindre que si la Commission décidait de conserver, telles quelles, les dispositions de la troisième partie du projet d'articles, la convention qui en résulterait serait vouée à l'échec.

38. Si la Commission ne veut pas que les textes qu'elle élabore restent lettre morte, elle doit tenir compte des réalités; en l'espèce, elle ne devrait pas poursuivre l'examen de la troisième partie du projet d'articles, telle qu'elle est rédigée. Personnellement, M. Díaz González n'aurait pas d'objection à ce que les dispositions de la troisième partie soient renvoyées au Comité de rédaction, mais il estime qu'il serait plus sage d'attendre que la Sixième Commission de l'Assemblée générale se soit prononcée à leur sujet avant de demander au Comité de rédaction de les examiner.

39. M. YANKOV dit que, à mesure que la première phase des travaux de la Commission sur la responsabilité des Etats approche de sa fin, des considérations générales quant à la viabilité du produit final viennent tout naturellement à l'esprit. M. Yankov ne met pas en doute l'intérêt des travaux de la Commission, puisque les questions traitées procèdent de principes du droit international aussi fondamentaux que ceux de l'égalité souveraine des Etats, de la règle *pacta sunt servanda* et du règlement pacifique des différends, qui tous sont consacrés par la Charte des Nations Unies. En sa qualité d'organe d'experts, la Commission devrait néanmoins tenir compte de l'utilisateur final de son produit. De l'avis de M. Yankov, il ne saurait y avoir de système juridique valable sur la responsabilité des Etats sans un ensemble de règles pertinentes appropriées pour le règlement des différends. Il importe, par conséquent, de veiller à ce que le système de mise en œuvre soit d'emblée aussi général et aussi souple que possible.

40. La Convention de Vienne de 1969 sur le droit des traités et la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer de 1982 ont été mentionnées à diverses reprises. Ces conventions apportent sans doute certains éléments de base, mais leurs dispositions sont très différentes des propositions contenues dans les articles, dont la Commission est maintenant saisie. Ainsi, la Convention de Vienne de 1969 autorise les réserves, et son article 66, dont s'inspire le projet d'article 4, fait expressément référence à la procédure d'arbitrage, puisqu'il prévoit la juridiction obligatoire de la CIJ « à moins que les parties ne décident d'un commun accord de soumettre le différend à l'arbitrage ». Les raisons que le Rapporteur spécial a invoquées à cet égard (1952<sup>e</sup> séance) et dans son commentaire pour expliquer la différence entre la Convention de Vienne de 1969 et les projets d'articles 3 et 4 n'ont pas entièrement convaincu M. Yankov. Celui-ci estime, pour sa part, que l'arbitrage et le consentement à l'arbitrage sont prévus en tant que moyen judiciaire ou quasi judiciaire supplémentaire de règlement des différends, le but étant d'assurer une souplesse plus grande et, partant, de rendre la procédure de règlement par un tiers acceptable pour un plus grand nombre d'Etats sans ôter de son intérêt à la procédure offerte par la CIJ.

41. Les différences avec la procédure de règlement des différends prévue dans la Convention sur le droit de la mer de 1982 sont bien plus importantes, comme le montrent, par exemple, l'article 287 de cette convention, qui autorise le choix de la procédure, et ses articles 297 et 298, qui concernent les limitations et les exceptions facultatives aux procédures obligatoires aboutissant à des décisions obligatoires. On a aussi fait allusion au principe de l'« adoption en bloc » qui a été appliqué dans le cas de la Convention de 1982. La Commission ne devrait toutefois pas se laisser induire en erreur par de telles références, car l'« adoption en bloc » n'a été appliquée que pour les questions politiques et non pour le règlement des différends. M. Yankov invite donc la Commission à faire preuve de circonspection en ce qui concerne la possibilité d'appliquer *mutatis mutandis* les dispositions de la Convention sur le droit de la mer de 1982 relatives au règlement des différends.

42. Quant aux projets d'articles 1 et 2, il conviendrait d'en assouplir les dispositions, afin de tenir compte de la nature des questions susceptibles de faire l'objet d'une procédure de règlement des différends. M. Yankov pense lui aussi que l'expression « urgence particulière », au paragraphe 1 de l'article 2, demande à être précisée : il n'a trouvé dans le commentaire aucune explication concernant la portée juridique de cette expression.

43. Dans le projet d'article 3, il faudrait élargir la portée de la référence à l'application des procédures facultatives prévues à l'Article 33 de la Charte des Nations Unies, et il faudrait étendre la procédure obligatoire de conciliation prévue à l'alinéa c du projet d'article 4 à l'application et à l'interprétation des articles 6 et 7 de la deuxième partie.

44. L'article 5 est primordial pour l'ensemble du projet, et peut-être devrait-il, pour cette raison, être examiné par la future conférence diplomatique.

45. Pour terminer, M. Yankov suggère de développer le projet d'articles, dont la Commission est saisie, ainsi que les commentaires s'y rapportant.

*La séance est levée à 13 heures.*

## 1955<sup>e</sup> SÉANCE

*Jeudi 29 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. Laclea Muñoz, M. Malek, M. McCaffrey, M. Ogiso, M. Razafindralambo, M. Reuter, M. Riphagen, M. Roukounas, sir Ian Sinclair, M. Sucharitkul, M. Tomuschat, M. Yankov.

### Organisation des travaux de la session (suite\*)

[Point 1 de l'ordre du jour]

1. Le PRÉSIDENT informe la Commission que, par sa décision 40/472 du 9 mai 1986, l'Assemblée générale a décidé de ramener à dix semaines la durée de la trente-huitième session de la Commission du droit international, qui s'achèvera donc le 11 juillet 1986.

### Responsabilité des Etats (suite) [A/CN.4/389<sup>1</sup>, A/CN.4/397 et Add.1<sup>2</sup>, 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)<sup>3</sup> [suite]

#### PROJET D'ARTICLES

PRÉSENTÉ PAR LE RAPPORTEUR SPÉCIAL (suite)

\* Reprise des débats de la 1941<sup>e</sup> séance.

<sup>1</sup> Reproduit dans *Annuaire... 1985*, vol. II (1<sup>re</sup> partie).

<sup>2</sup> Reproduit dans *Annuaire... 1986*, vol. II (1<sup>re</sup> partie).

<sup>3</sup> 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<sup>e</sup> 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<sup>e</sup> 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.

### SEPTIÈME RAPPORT DU RAPPORTEUR SPÉCIAL *et* ARTICLES 1 À 5 ET ANNEXE<sup>4</sup> (suite)

2. M. ARANGIO-RUIZ ne pense pas que les dispositions de la troisième partie forment un ensemble systématique, qui corresponde aux dispositions relatives au règlement des différends contenues dans différentes conventions; en bref, il ne croit pas que l'on puisse les qualifier de clauses compromissaires *lato sensu*.

3. Les projets d'articles 1 à 4 de la troisième partie contiennent deux types de dispositions qui remplissent des fonctions différentes et qui devraient donc être dissociées dans le projet d'articles. Les projets d'articles 1 et 2 traitent des notifications que l'Etat qui se considère lésé doit adresser à l'Etat présumé auteur ou, plus généralement, des échanges qui devraient avoir lieu entre les deux parties à la suite du fait illicite, entre le moment où l'Etat lésé apprend qu'un fait illicite a été commis et le moment où il prend des mesures pour y répondre. Les articles 1 et 2 concernent donc en fait les conséquences d'un fait internationalement illicite, conséquences qui font l'objet des articles 6 à 9 de la deuxième partie du projet. Seuls les articles 3 et 4 appartiennent vraiment à la troisième partie. Le problème n'est pas purement rédactionnel. La Commission doit prendre sur un aspect essentiel des conséquences d'un fait illicite et sur les conditions de l'application des articles 6 à 9 de la deuxième partie.

4. Comme l'a dit fort justement M. Reuter (1953<sup>e</sup> séance), l'Etat lésé ou se considérant lésé ne peut pas se borner à exprimer un désir. Mais il ne peut pas non plus se contenter d'« invoquer » l'article 6 ou les articles 8 et 9 de la deuxième partie. Il lui faut, en fait, appeler l'attention de l'auteur présumé sur le fait illicite qui s'est produit ou qui est en train de se produire, en demandant, comme le prévoit l'article 6, la cessation du fait, le rétablissement de la situation qui existait avant le fait, ou le versement d'indemnités, etc.

5. L'article 65 de la Convention de Vienne de 1969 sur le droit des traités, dont le Rapporteur spécial s'est inspiré, n'est pas un bon modèle pour les projets d'articles 1 et 2 de la troisième partie, d'une part parce que, aux termes du paragraphe 1 de cet article, une partie invoquerait non pas des articles, mais des faits ou des situations, et, d'autre part, parce que le but de la partie qui adresse la notification est d'obtenir une modification de la situation juridique existante, modification qui interviendra automatiquement en l'absence d'objection. Il n'en va pas du tout de même du projet d'articles sur la responsabilité des Etats, car, en vertu de l'article 6 de la deuxième partie, l'Etat qui se considère lésé peut seulement faire une demande à l'Etat qui est supposé avoir commis le fait illicite. Il ne s'agit pas pour lui, à ce stade, d'informer l'Etat auteur des mesures qu'il entend prendre. On ne voit donc pas pourquoi il devrait lui notifier son intention de lui adresser ce qui n'est en fait qu'une simple demande. La notification prévue dans le projet d'article 1<sup>er</sup> de la troisième partie est donc superflue. Il suffirait en fait d'ajouter, après le deuxième paragraphe de l'article 6 de la deuxième partie, un nouveau paragraphe dans lequel on préciserait

<sup>4</sup> Pour les textes voir 1952<sup>e</sup> séance, par. I.