

Document:-
A/CN.4/SR.2168

Compte rendu analytique de la 2168e séance

sujet:
<plusiers des sujets>

Extrait de l'Annuaire de la Commission du droit international:-
1990, vol. I

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

facultatif. En fait, pareille démarche serait compatible avec sa recommandation tendant à renvoyer au Comité de rédaction le paragraphe 1 du projet d'article 3 et le projet d'article 4 de l'annexe.

68. Le Rapporteur spécial déclare ne pas être d'accord avec l'observation de M. Barboza concernant le paragraphe 1 du projet d'article 3 de l'annexe I.

69. M. BENNOUNA relève que, comme le débat l'a d'ailleurs montré, le moment n'est pas venu de renvoyer le projet d'article 2 de l'annexe I au Comité de rédaction. En effet, cet article, qui n'a pas été examiné vraiment à fond, pose des problèmes extrêmement difficiles et ne traite du reste même pas de la non-discrimination, ainsi que certains membres de la Commission l'ont fait observer. M. Bennouna se range à la recommandation initiale que le Rapporteur spécial a faite à l'issue de son résumé (voir *supra*, par. 52).

70. M. TOMUSCHAT partage le point de vue de M. Bennouna.

71. Le PRÉSIDENT déclare qu'en l'absence d'objection il considérera que la Commission accepte la recommandation du Rapporteur spécial tendant à renvoyer au Comité de rédaction les projets d'articles 24 à 28, ainsi que le paragraphe 1 du projet d'article 3 et le projet d'article 4 de l'annexe I, sans préjudice de la place que ces deux dernières dispositions occuperont en définitive dans le futur instrument.

Il en est ainsi décidé.

La séance est levée à 11 h 50 pour permettre au Comité de rédaction de se réunir.

2168^e SÉANCE

Mardi 5 juin 1990, à 10 h 5

Président : M. Jiuyong SHI
 puis : M. Yuri G. BARSEGOV
 puis : M. Julio BARBOZA

Présents : M. Al-Khasawneh, M. Arangio-Ruiz, M. Beesley, M. Bennouna, M. Calero Rodrigues, M. Díaz González, M. Eiriksson, M. Francis, M. Graefrath, M. Hayes, M. Illueca, M. Jacovides, M. Mahiou, M. McCaffrey, M. Njenga, M. Ogiso, M. Pawlak, M. Pellet, M. Razafindralambo, M. Solari Tudela, M. Thiam, M. Tomuschat.

Souhaits de bienvenue à un nouveau membre

1. Le PRÉSIDENT souhaite une cordiale bienvenue à M. Pellet, nouvellement élu membre de la Commission.

Responsabilité des États (A/CN.4/416 et Add.1¹, A/CN.4/425 et Add.1², A/CN.4/L.443, sect. C)

[Point 3 de l'ordre du jour]

Deuxième partie du projet d'articles³

DEUXIÈME RAPPORT DU RAPPORTEUR SPÉCIAL

NOUVEAUX ARTICLES 8 À 10

2. Le PRÉSIDENT rappelle que le Rapporteur spécial a présenté son deuxième rapport sur le sujet (A/CN.4/425 et Add.1) à la session précédente, mais que, faute de temps, la Commission n'a pu l'examiner. Il invite le Rapporteur spécial à présenter le rapport ainsi que les nouveaux articles 8 à 10 de la deuxième partie du projet, qui y figurent et qui se lisent comme suit :

Article 8. — Réparation par équivalent

1 (VARIANTE A). L'État lésé est fondé à exiger de l'État qui a commis un fait internationalement illicite une indemnisation pour tout dommage non couvert par la restitution en nature, dans la mesure nécessaire pour rétablir la situation qui existerait si le fait illicite n'avait pas été commis.

1 (VARIANTE B). Dans le cas et dans la mesure où la situation qui existerait si le fait internationalement illicite n'avait pas été commis n'est pas rétablie par la restitution en nature conformément aux dispositions de l'article 7, l'État lésé a le droit d'exiger de l'État qui a commis le fait illicite une indemnisation, dans la mesure nécessaire pour réparer tout dommage non couvert par la restitution en nature.

2. L'indemnisation visée par le présent article couvre tout dommage susceptible d'évaluation économique causé à l'État lésé par suite du fait illicite, y compris tout dommage moral subi par des ressortissants de l'État lésé.

3. L'indemnisation visée par le présent article s'étend à tout manque à gagner découlant du fait internationalement illicite.

4. Aux fins du présent article, le dommage découlant d'un fait internationalement illicite s'entend de tout préjudice lié à ce fait par un lien de causalité ininterrompu.

5. Lorsque le dommage en question est en partie dû à des causes autres que le fait internationalement illicite, notamment lorsque la négligence de l'État lésé a pu y contribuer, l'indemnité est réduite en conséquence.

Article 9. — Intérêts

1. Lorsque l'indemnité due pour manque à gagner consiste dans le versement d'intérêts sur une somme d'argent, lesdits intérêts :

¹ Reproduit dans *Annuaire... 1988*, vol. II (1^{re} partie).

² Reproduit dans *Annuaire... 1989*, 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. Pour le texte des nouveaux articles 6 et 7 de la deuxième partie, renvoyés au Comité de rédaction à la quarante et unième session, voir *Annuaire... 1989*, vol. II (2^e partie), p. 79, par. 229 et 230.

Les articles 1 à 5 et l'annexe de la troisième partie du projet (Mise en œuvre de la responsabilité internationale et règlement des différends) ont été examinés par la Commission à sa trente-huitième session et renvoyés au Comité de rédaction. Pour le texte, voir *Annuaire... 1986*, vol. II (2^e partie), p. 37 et 38, note 86.

a) courent du premier jour qui n'a pas été pris en considération, aux fins de l'indemnisation, dans le calcul du montant accordé à titre de principal;

b) courent jusqu'au jour du paiement effectif.

2. Des intérêts composés sont accordés en tant que de besoin en vue d'assurer une indemnisation intégrale, et le taux d'intérêt appliqué est celui qui convient le mieux pour obtenir ce résultat.

Article 10. — Satisfaction et garanties de non-répétition

1. Dans la mesure où un fait internationalement illicite a causé à l'État lésé un dommage moral ou juridique qui n'est pas susceptible de réparation par la restitution en nature ou l'indemnisation, l'État qui a commis le fait illicite a l'obligation de fournir à l'État lésé une satisfaction adéquate sous la forme d'excuses, de dommages-intérêts symboliques ou punitifs, du châtement des personnes responsables ou d'assurances ou de garanties contre la répétition, ou encore de plusieurs de ces mesures.

2. Il est tenu compte dans le choix de la forme ou des formes de satisfaction de l'importance de l'obligation violée et de l'existence ou du degré d'une intention délibérée ou d'une négligence de l'État qui a commis le fait illicite.

3. La constatation de l'illicéité du fait par un tribunal international compétent peut constituer en elle-même une forme appropriée de satisfaction.

4. En aucun cas, une demande de satisfaction ne peut comporter d'exigences humiliantes pour l'État qui a commis le fait illicite ni de violation de l'égalité souveraine ou de la compétence nationale de cet État.

3. M. ARANGIO-RUIZ (Rapporteur spécial) dit que, la cessation et la restitution en nature ayant fait l'objet de son rapport préliminaire (A/CN.4/416 et Add.1), le deuxième rapport (A/CN.4/425 et Add.1) aurait dû essentiellement traiter de la réparation par équivalent. Il ressort cependant du droit actuel de la responsabilité des États qu'il faut tenir compte de deux autres séries de conséquences d'un fait internationalement illicite, qui se distinguent du point de vue fonctionnel : les formes de réparation généralement regroupées sous la notion de « satisfaction et garanties de non-répétition » et sous la notion unique de « satisfaction ».

4. Le chapitre I^{er} du deuxième rapport traite de la relation et de la distinction entre satisfaction et indemnisation. L'idée selon laquelle la réparation par équivalent a essentiellement pour fonction de réparer le dommage matériel est ambiguë et demande à être considérablement nuancée. Certes, la réparation par équivalent ne couvre généralement pas le dommage moral ou immatériel causé à l'État lésé, mais il n'est pas exact qu'elle couvre uniquement le dommage matériel causé aux ressortissants ou aux agents de l'État lésé.

5. Les faits internationalement illicites les plus fréquents sont ceux qui causent un dommage à des personnes physiques ou morales ayant un lien avec l'État. Ce dommage, qui touche l'État de manière directe, même s'il touche à titre privé les personnes en cause, n'est pas toujours exclusivement matériel. Il est aussi fréquemment ou exclusivement un dommage moral, au titre duquel une indemnisation peut être exigée aussi valablement que dans le cas d'un dommage matériel. Malgré le manque d'uniformité des divers systèmes juridiques nationaux en matière de dommage moral, il ressort de la pratique et de la doctrine du droit international que le préjudice moral causé à des particuliers par un fait internationalement illicite doit donner lieu à dédommagement, car il fait partie intégrante du préjudice principal subi par l'État lésé.

6. Le Rapporteur spécial rappelle que l'un des principaux exemples à cet égard est l'affaire du « *Lusitania* », jugée en 1923 par la Commission mixte de réclamations germano-américaine (*ibid.*, par. 10), dans laquelle le sur-arbitre avait déclaré qu'il y avait lieu d'accorder une indemnisation raisonnable pour la souffrance morale ou la commotion causée par la rupture violente des liens familiaux. Les tribunaux internationaux ont, toutes les fois qu'ils l'ont jugé nécessaire, accordé une indemnisation au titre du dommage moral subi par des particuliers. D'autres exemples sont donnés dans le rapport (*ibid.*, par. 11 et 12).

7. Il convient de distinguer le dommage moral causé à des personnes physiques, y compris non seulement des particuliers mais aussi des agents de l'État à titre privé, du préjudice subi par l'État lésé dans son honneur, sa dignité et son prestige, et qui est parfois considéré comme la conséquence de n'importe quel fait illicite, quel que soit le dommage matériel spécifique qui a été causé. Il semble évident que le dommage moral causé à l'État est un type distinct de dommage, et ce pour trois raisons : a) il n'est pas un dommage moral au sens où cette expression est employée dans les relations juridiques inter-individuelles, mais un dommage moral au sens spécifique d'atteinte à la dignité de l'État; b) il est l'une des conséquences découlant de tout fait internationalement illicite, que ce fait ait ou non causé un préjudice matériel, un préjudice moral ou un autre préjudice immatériel aux ressortissants ou aux agents de l'État lésé; c) eu égard à sa nature particulière, ses effets sont effacés, non par une indemnisation *per se*, mais par l'un ou plusieurs des modes spécifiques de réparation relevant d'une manière générale de la notion de « satisfaction » au sens technique étroit du terme.

8. Le Rapporteur spécial observe que ces considérations, qui sont développées plus amplement dans la partie du rapport consacrée à la satisfaction en tant que réparation distincte de l'indemnisation (*ibid.*, par. 106 et suiv.), semblent contredites par le fait que, dans la pratique, la réparation du dommage moral subi par l'État lésé paraît être parfois comprise dans le montant octroyé à titre d'indemnisation. La décision prise le 6 juillet 1986 par le Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies dans la première affaire du « *Rainbow Warrior* » (*ibid.*, par. 134) en est un exemple. Mais la jurisprudence internationale et la pratique diplomatique offrent aussi de nombreux autres exemples, notamment lorsque le dommage moral subi par l'État lésé est manifestement couvert par les modes spécifiques de réparation relevant de la notion de « satisfaction ». Il convient de noter qu'il existe de fréquentes décisions judiciaires internationales sur le dommage moral causé à des personnes physiques, où les arbitres ont expressément qualifié de « satisfaction », plutôt que d'indemnisation, l'octroi d'une somme destinée à couvrir le dommage ainsi causé : tel a été le cas dans les affaires *Janes* et *Francisco Mallén* (*ibid.*, par. 17). Cette tendance à se référer à la notion de « satisfaction » dans de telles situations se manifeste aussi clairement dans la doctrine.

9. Cependant, les exemples tirés de la pratique et de la doctrine, que le Rapporteur spécial a cités, ne démentent pas, à son avis, la distinction entre, d'une part, le dommage moral causé aux personnes et pouvant donner lieu à indemnisation et, d'autre part, le dommage moral cau-

sé à l'État et pouvant donner lieu à la forme particulière de réparation que constitue la satisfaction, au sens technique du terme. Le terme « satisfaction », tel qu'il est employé dans certaines des décisions et dans certains des ouvrages cités au paragraphe 17 du rapport, doit s'entendre soit dans un sens très général, en tant que synonyme de réparation au sens le plus large, soit dans une acception plus technique du terme, lorsque le dommage moral causé à un individu se confond avec le dommage moral causé à l'État. Là encore, ces exemples tirés de la pratique semblent à première vue nier la fonction autonome de la satisfaction : or, il n'en est rien, selon le Rapporteur spécial. Le dommage moral causé à l'État, qui est plus typique des relations internationales, est réparé par la satisfaction au sens technique, laquelle est traitée dans cette optique au chapitre III du rapport.

10. Le Rapporteur spécial précise que le chapitre II du rapport est consacré à la réparation par équivalent, considérée comme distincte de la satisfaction. La notion de réparation par équivalent est régie par le principe bien connu selon lequel la réparation au sens large devrait avoir pour effet, pour reprendre les termes utilisés dans l'affaire de l'*Usine de Chorzów* (fond), d'« effacer toutes les conséquences de l'acte illicite », de la manière et dans la mesure nécessaires pour établir ou rétablir, en faveur de la partie lésée, « l'état qui aurait vraisemblablement existé si ledit acte n'avait pas été commis » (*ibid.*, par. 21). Comme la restitution en nature est souvent incomplète, c'est évidemment par voie d'indemnisation qu'on applique en définitive le principe dit de « *Chorzów* ».

11. La réparation par équivalent présente trois caractéristiques qui la distinguent des autres formes de réparation. La première de ces caractéristiques est qu'elle peut servir à réparer des dommages susceptibles d'être évalués en termes économiques, y compris des dommages moraux. La deuxième caractéristique est que, bien qu'un élément de rétribution soit présent dans toute forme de réparation, la réparation par équivalent joue par nature un rôle essentiellement compensatoire. La troisième caractéristique est que la réparation par équivalent doit indemniser tous les dommages susceptibles d'être évalués en termes économiques causés par le fait internationalement illicite, mais uniquement ces dommages. Les ouvrages pertinents et la jurisprudence donnent des indications dans ce sens, comme c'est le cas dans l'affaire du « *Lusitania* » (*ibid.*, par. 24) ou celle de la *Responsabilité de l'Allemagne à raison des actes commis postérieurement au 31 juillet 1914 et avant que le Portugal ne participât à la guerre* (*ibid.*, par. 25).

12. Les questions qui se posent à propos de la réparation par équivalent, et qui devront être réglées dans les articles ou dans les commentaires s'y rapportant, sont exposées dans le rapport (*ibid.*, par. 22). Malgré l'abondance relative de la jurisprudence et de la pratique des États sur la plupart de ces questions, la majorité des auteurs a tendance à ne pas reconnaître l'existence de règles de droit international général plus précises que la formulation de *Chorzów*. L'absence de règles internationales plus précises que le principe de *Chorzów* n'est probablement pas aussi totale qu'une partie considérable de la doctrine semble le croire. Même dans des ouvrages moins récents, on trouve des éléments qui donnent à penser qu'il existe certaines règles dans ce domaine. Les

auteurs cités au paragraphe 27 du rapport relèvent l'évidente similitude qui existe entre les dicta internationaux et les règles de responsabilité civile des systèmes juridiques nationaux, ainsi que la tendance naturelle des tribunaux et des commissions internationaux à s'inspirer des règles de droit privé, en particulier du droit romain. Ils appliquent vraisemblablement des principes juridiques internationaux calqués sur les principes ou les règles de droit interne. En d'autres termes, sur la base de ce que Lauterpacht a appelé les analogies avec le droit privé, que présente le droit international, les États ont, en s'inspirant de la jurisprudence et de leur propre pratique diplomatique et en recourant à ce que l'on appelle la coutume internationale, élaboré des règles qui font partie intégrante du droit international, malgré la similitude qu'elles pourraient avoir avec des règles de droit interne.

13. On ne saurait s'attendre, ajoute le Rapporteur spécial, à ce que de telles règles soient très spécifiques. Dans des domaines comme l'indemnisation, tout dépend inévitablement des faits et circonstances de l'espèce, qui seront déterminés par un tribunal international ou une commission internationale ou par voie diplomatique. Il convient toutefois de souligner que le fait que les règles doivent nécessairement être assez générales et souples n'implique pas qu'elles soient de simples « principes directeurs » non susceptibles de codification. Ces règles énoncent les droits de l'État lésé et les obligations correspondantes de l'État responsable de l'acte dommageable. En outre, dans le domaine de la responsabilité internationale plus que dans tout autre, la Commission n'est pas chargée d'une simple tâche de codification. Toutes les fois que l'étude de la doctrine et de la pratique fait apparaître un manque de clarté, une incertitude ou une « lacune » dans le droit existant, la Commission ne devrait pas nécessairement déclarer qu'il n'y a pas lieu de se prononcer. On devrait s'efforcer d'examiner la question de *lege ferenda* et voir si l'on pourrait éliminer l'incertitude relevée ou combler la lacune décelée en développant le droit.

14. En fait, de l'avis du Rapporteur spécial, l'incorporation d'éléments de développement progressif dans le projet d'articles serait particulièrement heureuse en raison de la nature du sujet de la responsabilité des États en général, et de la question de l'indemnisation en particulier. Le développement progressif de règles primaires est normalement plus difficile à réaliser car les conflits d'intérêts entre les États sont plus directs. Mais, dans le domaine de la responsabilité des États, il y a de meilleures chances pour que les États, malgré ce qui les différencie, se mettent d'accord sur des principes généraux d'indemnisation, pour la simple raison que tout État peut se trouver soit dans la position d'État lésé, soit dans celle d'État auteur. Étant donné qu'il met en cause des règles secondaires, le domaine de la responsabilité des États offre la possibilité d'aller au-delà d'une stricte codification.

15. Une fois admis le principe que tous les dommages, mais seulement ceux causés par un fait illicite, doivent donner lieu à indemnisation, il faut s'efforcer de déterminer les conséquences dont on peut considérer qu'elles découlent du fait illicite et qui sont, de ce fait, indemnisables. On peut à cet égard discuter de la distinction controversée et controversable qui est faite entre le préjudice « direct » et le préjudice « indirect ». Tant la doctrine

que la jurisprudence ont à l'occasion relevé cette différence et argué du caractère indirect d'un dommage pour justifier un refus d'indemnisation. Selon le Rapporteur spécial, c'est probablement le lien de causalité qui est en jeu : en fait, la contestation porte non sur le point de savoir si le dommage causé par le fait illicite l'a été directement ou indirectement, mais sur celui de savoir si le dommage est lié au fait illicite par une chaîne ininterrompue de causalité. La partie assez longue du rapport qui traite des dommages directs et indirects et du lien de causalité (*ibid.*, par. 34 et suiv.) peut être résumée comme suit : a) il doit y avoir dédommagement intégral pour des préjudices qui ont pour cause immédiate et exclusive le fait illicite; b) il doit y avoir dédommagement intégral pour des préjudices ayant exclusivement pour cause le fait illicite, même si ces préjudices sont liés audit fait non de façon immédiate, mais par une série d'événements dont chacun est lié à un autre de manière exclusive par une relation de cause à effet. Bollecker-Stern a exprimé le problème en termes algébriques, comme on peut le voir au paragraphe 43 du rapport.

16. Le rapport traite également de la question du lien de causalité et des causes concomitantes (*ibid.*, par. 44 et suiv.), notamment du comportement de l'État lésé (*ibid.*, par. 47 et suiv.), la pratique et la doctrine ne faisant qu'appliquer, en la matière, la règle de causalité et les critères qui régissent tout cas de causes multiples.

17. Selon le Rapporteur spécial, le champ d'application de la réparation par équivalent doit couvrir, dans sa totalité, le dommage matériel subi par l'État lésé, y compris le dommage moral causé aux personnes — particuliers ou agents de l'État. C'est pourquoi l'indemnisation doit couvrir aussi bien le dommage direct causé à l'État, tel que celui causé à son territoire en général, à son organisation au sens large du terme, à ses biens, dans le pays et à l'étranger, à ses installations militaires, locaux diplomatiques, navires, aéronefs et engins spatiaux, que le dommage indirect causé à l'État, tel que celui qui lui est causé à travers la personne physique ou morale de ses ressortissants ou de ses agents. Le Rapporteur spécial, comme il l'a déjà expliqué dans son rapport préliminaire (A/CN.4/416 et Add.1), n'accepte pas la distinction qui est faite entre le dommage direct et le dommage indirect et renvoie les membres à la déclaration de feu Paul Reuter, qu'il cite dans son deuxième rapport (A/CN.4/425 et Add.1, note 110). Le dommage causé aux particuliers comprend évidemment le dommage causé aux agents de l'État dans la mesure où ceux-ci sont considérés comme des particuliers.

18. On peut, à cet égard, établir une distinction entre le dommage patrimonial et le dommage personnel. Ce dernier s'entend des dommages physiques et moraux causés aux personnes et comprend des préjudices comme la détention injustifiée ou toute autre restriction de liberté, la torture ou d'autres préjudices physiques causés à la personne, et la mort. Dans la jurisprudence internationale et la pratique des États, les préjudices de ce type sont traités, pour autant qu'ils peuvent être évalués en termes économiques, conformément aux règles et principes qui s'appliquent à l'indemnisation du dommage matériel causé à l'État. Le Rapporteur spécial juge superflu de se référer une fois de plus à l'affaire du « *Lusitania* » (*ibid.*, par. 56) et à celle du *Détroit de Corfou* (*ibid.*, par. 57

et 58), où décès et préjudices physiques à des personnes ont manifestement constitué un problème.

19. L'expression « dommage patrimonial » s'entend des dommages causés aux biens d'une personne physique ou morale, y compris éventuellement l'État, sans toutefois affecter la personne elle-même. Le dommage patrimonial a toujours été le domaine dans lequel l'indemnisation trouve son champ d'application le plus naturel, et c'est pour régler ce type de dommages que les principes, règles et normes régissant l'application de l'indemnisation ont été développés par les décisions judiciaires et la pratique diplomatique. C'est surtout à propos des préjudices patrimoniaux que la jurisprudence et la doctrine ont eu recours à des distinctions et à des catégories typiques du droit privé (droit romain ou « common law ») et qu'ils les ont adaptées au caractère particulier de la responsabilité internationale.

20. De surcroît, c'est dans ce cadre que se situe la distinction entre le *damnum emergens* et le *lucrum cessans*, distinction qui procède du fait que le *lucrum cessans* fait partie intégrante de la réparation par équivalent. Les difficultés que l'indemnisation du *lucrum cessans* a parfois suscitées, aussi bien dans la jurisprudence que dans la doctrine, expliquent pourquoi le Rapporteur spécial s'est assez longuement penché sur la question dans son rapport (*ibid.*, par. 63 à 76).

21. Le premier problème examiné concerne le rôle du lien de causalité dans la détermination du *lucrum cessans*. À ce propos, il a fallu dissiper la confusion qui entoure la distinction entre le dommage direct et le dommage indirect, le *lucrum cessans* ayant été décrit à tort comme supposant un dommage indirect, alors que, comme Bollecker-Stern l'a expliqué (*ibid.*, par. 65 *in fine*), c'est le lien de causalité qui est en jeu.

22. Le Rapporteur spécial indique que la deuxième question concerne la méthode d'évaluation du manque à gagner. La détermination *in abstracto*, qui est la méthode la plus communément utilisée, consiste à appliquer des intérêts au montant dû au titre de l'indemnisation pour le dommage principal. Cette méthode est souvent employée dans les règlements négociés entre les parties. D'autres méthodes d'évaluation du *lucrum cessans* sont moins abstraites, car elles se fondent sur des paramètres plus concrets que la simple application d'intérêts au capital. De telles méthodes sont fondées soit sur les profits réalisés par la personne physique ou morale qui a été dépossédée ou qui a subi un dommage, soit sur les profits réalisés pendant la même période par des entreprises commerciales similaires. Pour reprendre la formulation de Gray, la méthode d'évaluation dite *in concreto* « se fonde sur les faits de la cause, sur les profits que l'entreprise ou le bien affecté aurait permis de réaliser pendant la période en question » (*ibid.*, par. 70).

23. Une autre question traitée dans le cadre du *lucrum cessans* est celle de l'évaluation du manque à gagner dans le cas d'une expropriation illicite de biens industriels ou commerciaux étrangers tels que des entreprises en activité. La pratique en la matière, qui n'est pas très claire et qui est parfois extrêmement technique, est analysée dans le rapport (*ibid.*, par. 71 à 76) : le Rapporteur spécial a examiné un certain nombre d'affaires, depuis celle de l'*Usine de Chorzów* (fond) jusqu'à certaines de celles qui ont été tranchées par le Tribunal des réclama-

tions irano-américain. Il n'est pas facile de dégager une conclusion précise à cet égard, et le Rapporteur spécial souhaiterait que la Commission lui donne des orientations en la matière.

24. La dernière question qui se pose en ce qui concerne la réparation par équivalent est celle des intérêts, et, en premier lieu, il s'agit de savoir si le paiement d'intérêts est obligatoire au titre du droit général (*ibid.*, par. 77 à 81). La position négative, minoritaire, a été désavouée aussi bien par la doctrine que par la pratique. L'obligation d'acquitter des intérêts est censée constituer une application du principe de la réparation intégrale et de ses conséquences logiques exposées par Subilia, selon qui les intérêts, expression de la valeur de l'usage de l'argent, ne sont pas autre chose qu'un moyen offert au juge de déterminer forfaitairement le préjudice qu'entraîne pour un créancier l'indisponibilité d'un capital pendant un laps de temps donné (*ibid.*, par. 78).

25. Le Rapporteur spécial précise que, sur la question du *dies a quo*, trois positions se sont dégagées dans la pratique judiciaire : ou le *dies a quo* est le jour où le dommage s'est produit, ou c'est le jour où la décision fixant définitivement le montant de l'indemnité a été rendue, ou encore c'est le jour où la réclamation pour les dommages causés a été présentée au niveau national ou international (*ibid.*, par. 82 à 84). La pratique en la matière est succinctement exposée dans le rapport (*ibid.*, par. 85 à 87).

26. Selon le Rapporteur spécial, les décisions tendent, dans la plupart des cas, à retenir de préférence la date de la présentation de la réclamation comme *dies a quo*, afin de ne pas imposer à l'État responsable le paiement d'intérêts pour une période durant laquelle il n'avait peut-être aucunement connaissance de l'existence de son obligation. Mais, dans la plupart des affaires examinées, la préférence accordée à la date de la réclamation (*ibid.*, par. 89) s'explique par d'autres considérations propres à chaque affaire. Pour sa part, le Rapporteur spécial serait plutôt d'avis que le *dies a quo* doit être la date à laquelle le dommage a été causé, car il estime, comme Brownlie, qu'« en l'absence d'une disposition spéciale dans le compromis, le principe général semble consister à choisir pour le *dies a quo* la date à laquelle le fait illicite a été commis, dans la mesure où ce choix découle logiquement des notions d'indemnisation et de *restitutio in integrum* » (*ibid.*, par. 92).

27. La pratique judiciaire concernant le *dies ad quem* est un peu plus uniforme, l'avis général étant que le *dies ad quem* doit être la date de la décision ou de la sentence définitive.

28. Le Rapporteur spécial indique qu'il n'est parvenu à aucune conclusion définitive sur la question du taux d'intérêt (*ibid.*, par. 95 à 97). S'agissant de la pratique, on a relevé l'impossibilité de déterminer pourquoi des arbitres ont adopté un taux plutôt qu'un autre. Dans de nombreuses affaires, en particulier dans celles réglées par des commissions de réclamations, l'intérêt accordé a été calculé en fonction du taux statutaire adopté dans l'État défendeur. Dans d'autres affaires, on a en revanche utilisé le taux en vigueur dans l'État demandeur, ou le taux commercial, ou encore le taux en vigueur dans le pays du créancier. À cet égard, il est intéressant de comparer les décisions contraires rendues dans l'affaire

du « *Lord Nelson* », d'une part, et dans celle de la *Royal Holland Lloyd*, d'autre part (*ibid.*, par. 96). Le Rapporteur spécial serait heureux que les membres de la Commission lui fassent connaître leurs vues en la matière.

29. Le Rapporteur spécial analyse, dans son rapport, un certain nombre de décisions concernant la question controversée des intérêts composés par opposition aux intérêts simples. Ainsi, bien que la possibilité d'accorder des intérêts composés ait été envisagée dans l'affaire des *Réclamations des armateurs norvégiens* (*ibid.*, par. 98), de tels intérêts n'ont pas en fait été accordés au motif que les demandeurs n'avaient pas avancé d'arguments suffisamment concluants pour en justifier l'attribution. Cependant, dans deux autres affaires — celle de la *Compagnie d'électricité de Varsovie* (fond) et celle des *Chemins de fer Zeltweg-Wolfsberg et Unterdrauburg-Woellan* (*ibid.*, par. 99) —, des intérêts composés ont été octroyés, alors que, dans l'affaire *Fabiani* (*ibid.*, par. 99 et 100), de tels intérêts ont été refusés, bien que le principe de leur attribution n'ait pas été rejeté. Dans ces affaires, aucune explication de principe n'a été clairement donnée. En revanche, dans l'affaire des *Biens britanniques au Maroc espagnol* (*ibid.*, par. 101), l'arbitre a déclaré qu'il faudrait des arguments particulièrement forts et de nature toute spéciale pour justifier une décision allant à l'encontre de la jurisprudence dominante. Par ailleurs, dans l'affaire des *Colonies portugaises* (incident de Naulilaa) [*ibid.*, par. 102], le Portugal avait réclamé des intérêts composés, mais le tribunal lui a alloué des intérêts simples pour la raison citée dans le rapport, refusant apparemment de lui attribuer des intérêts composés au motif que ce mode de calcul aurait abouti à un montant excédant considérablement celui du *lucrum cessans*. Pour sa part, le Rapporteur spécial tendrait à conclure qu'il y a lieu d'accorder des intérêts composés chaque fois qu'il est établi que de tels intérêts sont indispensables pour assurer la réparation intégrale du préjudice subi par l'État lésé.

30. Le chapitre III du rapport, qui est consacré à la deuxième forme de réparation, à savoir la satisfaction, est divisé en quatre sections qui traitent respectivement de la doctrine, de la jurisprudence, de la pratique diplomatique et de la nature de la satisfaction et de ses rapports avec les autres modes de réparation. En ce qui concerne la première section (*ibid.*, par. 106 et suiv.), la plupart des auteurs considèrent la satisfaction comme un procédé spécifique de réparation de l'atteinte à la dignité, à l'honneur ou au prestige d'un État, et peut-être aussi comme un procédé de réparation du préjudice causé par une violation du droit subjectif de l'État offensé. Ce dernier élément a été souligné plus particulièrement par Bluntschli et Anzilotti. Ainsi, la satisfaction, bien que quelque peu sous-estimée, selon le Rapporteur spécial, est reconnue dans la doctrine comme mode autonome de réparation, distinct de celle-ci, ce qui ne l'empêche toutefois pas d'être associée à d'autres formes de réparation, voire de se confondre avec elles. C'est pourquoi le Rapporteur spécial n'est nullement convaincu par l'attitude négative que Dominicé a récemment adoptée à l'égard de cette autonomie (*ibid.*, par. 108). La satisfaction se caractérise aussi dans la doctrine par ses formes spécifiques, qui la distinguent de la *restitutio in integrum* et de l'indemnisation, et qui sont mentionnées dans le rapport (*ibid.*, par. 107). Une question cruciale

est celle de savoir si la satisfaction est, par nature, punitive ou afflictive, ou bien encore, compensatoire. Alors que de nombreux auteurs considèrent la satisfaction comme purement réparatoire, d'autres lui reconnaissent un caractère afflictif. Il existe un lien entre cette conception et celle selon laquelle la satisfaction doit être proportionnelle à la gravité du fait illicite ou au degré de culpabilité de l'État responsable. Une autre question est celle de savoir si l'État lésé a la possibilité de choisir la forme à donner à la satisfaction, question qui soulève à son tour celle des limites qu'il convient d'imposer à cette liberté de choix pour prévenir les abus. Comme plusieurs auteurs le soulignent, la pratique, notamment avant la première guerre mondiale et aussi, dans certains cas, entre les deux guerres mondiales, montre que les États puissants tendent à formuler des exigences incompatibles avec la dignité de l'État offensé et avec le principe de l'égalité.

31. Encore que, dans son rapport, le Rapporteur spécial ne se réfère pas à l'ensemble de la pratique diplomatique, il y conclut qu'aussi bien les décisions judiciaires que la pratique diplomatique apportent la preuve écrasante de l'existence de diverses formes de satisfaction en tant que mode de réparation en droit international. Elles confirment en particulier la doctrine dominante selon laquelle la satisfaction est le mode de réparation du dommage moral, politique ou juridique subi par l'État lésé, autrement dit une forme de réparation de caractère afflictif, distincte des formes compensatoires de réparation comme la *restitutio in integrum* et l'indemnisation. Il y a lieu de rappeler à ce propos que, si la sentence rendue dans la première affaire du « *Rainbow Warrior* » (*ibid.*, par. 134) a été interprétée comme comportant un élément de satisfaction, la sentence rendue plus récemment dans la deuxième affaire du « *Rainbow Warrior* »⁴ présente deux caractéristiques nouvelles : d'une part, la reconnaissance, par le tribunal arbitral, du fait que le comportement de l'État défendeur n'avait pas été conforme à l'accord conclu après la décision prise par le Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies, en 1986, d'assigner deux personnes à résidence sur une île du Pacifique; d'autre part, la recommandation faite à chacun des deux États en cause de consacrer une somme assez importante au développement de relations amicales entre leurs peuples respectifs.

32. Pour le Rapporteur spécial, le caractère punitif ou afflictif de la satisfaction ne s'oppose pas à l'égalité souveraine des États en présence. Il pourra certes être question, à un stade ultérieur, de sanction infligée à l'État offensé par une action directe de l'État lésé, par exemple sous forme de représailles. Ce sera le stade où, les demandes de réparation ou de satisfaction étant restées sans effet, on passera des conséquences de fond ou immédiates du fait illicite à celles que représente la réaction de l'État lésé devant l'inexécution par l'État responsable de son obligation dite « secondaire » de faire réparation. Avant ce stade critique, la satisfaction ne comporte pas de mesure directe de ce genre. Bien que la demande de satisfaction émane normalement de l'État lésé — à moins que l'État offensé n'ait l'heureuse idée de pren-

dre les devants —, la satisfaction à accorder consiste en mesures à la charge de l'offenseur lui-même. Il n'y a donc pas lieu de craindre que la satisfaction comporte l'idée d'une sanction appliquée par un État contre un autre, ce qui constituerait une atteinte grave à l'égalité souveraine de l'État offensé. Il ne s'agit pas tant d'une sanction à infliger à l'État offensé que d'une sanction « auto-infligée », destinée à effacer par les actes de l'offenseur lui-même le préjudice moral, politique et juridique subi par l'État lésé. À ce propos, le Rapporteur spécial renvoie les membres à la déclaration de Morelli, reproduite dans le rapport (*ibid.*, par. 144 *in fine*).

33. Les garanties de non-répétition, bien qu'elles soient traitées séparément au chapitre IV du rapport, constituent une forme particulière de satisfaction. Quoique les États exigent des garanties à des degrés divers, trois possibilités semblent se présenter dans la pratique. Dans une première série de cas, les garanties demandées sont des assurances formelles de la part de l'État offensé qui s'engage à respecter à l'avenir tels ou tels droits de l'État lésé, ou à reconnaître l'existence d'une situation donnée en faveur de cet État. Dans une deuxième série de cas, l'État lésé demande à l'État offensé de donner des instructions précises à ses agents. Dans une troisième série de cas, l'État lésé demande à l'État offensé d'adopter une certaine ligne de conduite, considérée comme propre à prévenir l'apparition des conditions qui ont permis la perpétration du fait illicite. Dans un certain nombre de cas, cette demande comprend même l'adoption ou l'abrogation, par l'État offensé, de dispositions législatives spécifiques. De l'avis du Rapporteur spécial, il ressort de cette analyse extrêmement utile de la pratique que la réparation fait partie intégrante des conséquences d'un fait internationalement illicite.

34. Quant au chapitre V du rapport consacré aux modes et aux degrés de la réparation et à l'incidence de la faute, quelle que soit la position de la Commission sur la question de la faute, il faudra incontestablement en faire expressément ou implicitement mention, dans le cadre d'une réglementation des conséquences des faits internationalement illicites. Estimer qu'un fait illicite puisse exister, qu'il y ait faute ou non, est une chose. Mais c'en est une autre que de considérer que la faute ne compte pas, ni du point de vue des conséquences de fond du fait illicite — en d'autres termes, la réparation et la satisfaction —, ni de celui des mesures, contre-mesures, représailles ou sanctions à adopter à l'égard de l'État offensé, qui feront l'objet du troisième rapport du Rapporteur spécial. Quelle que soit la position que la Commission adoptera sur le premier de ces deux aspects, il lui faudra reconnaître que la faute joue un rôle majeur au regard des conséquences de fond et de procédure des faits internationalement illicites. Il sera d'autant plus important de le reconnaître que la Commission est appelée à s'occuper non seulement de délits, mais aussi de crimes.

35. Notant que la doctrine en la matière n'est pas très abondante, le Rapporteur spécial cite les opinions d'Oppenheim (*ibid.*, par. 181) et d'Azo (*ibid.*, par. 182). Sur le plan de la pratique, il y a lieu d'établir une distinction du point de vue de la méthode entre, d'une part, les formes de réparation comme la *restitutio in integrum* ou l'indemnisation et, d'autre part, la satisfaction dans un sens distinct mais large, englobant les diverses formes

⁴ Sentence du 30 avril 1990 (*Nouvelle-Zélande c. France*), *Revue générale de droit international public*, Paris, t. 94/1990/3, p. 838 et suiv.

d'expiation, les dommages-intérêts dits punitifs, les garanties de non-répétition, etc. S'agissant de l'incidence de la faute sur l'indemnisation, le Rapporteur spécial appelle l'attention sur la section C.1 du chapitre V (*ibid.*, par. 183 et suiv.). Mais c'est évidemment au regard de la satisfaction, forme de réparation trop souvent sous-estimée ou négligée, que l'incidence de la faute se fait le plus clairement sentir (sect. C.2) [*ibid.*, par. 187 et suiv.]. La faute joue un rôle notable en faisant entrer en jeu la satisfaction, à la place, ou comme complément important de l'indemnisation dans toutes les affaires que le Rapporteur spécial a étudiées, et elle joue aussi, dans un grand nombre de cas, un rôle important au regard de la qualité et du nombre des formes de satisfaction réclamées et le plus souvent obtenues. À cet égard, le Rapporteur spécial se réfère une fois de plus à la décision prise en 1986 par le Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies dans la première affaire du « *Rainbow Warrior* » (*ibid.*, par. 134).

36. Le Rapporteur spécial voudrait insister sur les différences entre les diverses formes de réparation, mais il est suffisamment réaliste et a suffisamment conscience des données de la vie internationale et de l'application du droit pour se rendre compte que les diverses formes de réparation ne jouent pas, nécessairement, indépendamment les unes des autres. La différence est essentiellement une différence de degré, et c'est là qu'un élément de faute est le plus susceptible d'être présent. Par exemple, pour ce qui est de l'incident de la canonnière *Panay*, qui a opposé le Japon et les États-Unis d'Amérique en 1937 (*ibid.*, par. 126 et 189), ainsi que dans une affaire postérieure à 1945 et concernant l'URSS et les États-Unis, la satisfaction accordée par l'État offensé ne saurait en aucun cas être interprétée comme découlant de l'abdication d'un État faible devant l'arrogance d'une grande puissance. En analysant les centaines de cas de satisfaction dans le cadre de relations diplomatiques directes, le Rapporteur spécial n'a pas tenté de déterminer ce que ces cas signifiaient du point de vue de la présence ou de l'absence de faute ou du degré de celle-ci. À son avis, la Commission devrait entreprendre une étude sur cette question avant de rejeter la notion du rôle de la faute en matière de satisfaction.

37. Se référant aux projets d'articles présentés dans son deuxième rapport, le Rapporteur spécial appelle l'attention sur les variantes A et B proposées pour le paragraphe 1 de l'article 8 (Réparation par équivalent). Le paragraphe 2 de l'article introduit la notion d'évaluation économique, et le paragraphe 3 traite du manque à gagner découlant du fait internationalement illicite. Au paragraphe 4, qui traite aussi du lien de causalité, aucune distinction n'est établie entre le dommage direct et le dommage indirect. Le paragraphe 5 fait référence aux causes du dommage autres que le fait internationalement illicite, notamment lorsque la négligence de l'État lésé a pu y contribuer. Quant au projet d'article 9 (Intérêts), le Rapporteur spécial rappelle les doutes qu'il a exprimés sur la question du taux d'intérêt et celle des intérêts composés par opposition aux intérêts simples. Enfin, dans le projet d'article 10 (Satisfaction et garanties de non-répétition), il s'est efforcé de prévoir les modalités de la satisfaction, tout en reconnaissant qu'aucun État lésé ne doit formuler d'exigences humiliantes pour l'État qui a commis le fait illicite.

M. Barsegov, deuxième vice-président, prend la présidence.

38. M. CALERO RODRIGUES se demande si, compte tenu du nombre limité de séances consacrées au sujet à l'examen, il ne conviendrait pas de scinder l'examen de la question en deux, en traitant, d'une part, de la réparation et, d'autre part, de la satisfaction.

39. Après un bref débat auquel prennent part M. ARANGIO-RUIZ (Rapporteur spécial), le PRÉSIDENT et M. ILLUECA, M. CALERO RODRIGUES retire sa suggestion.

40. M. BENNOUNA, notant que le chapitre V du deuxième rapport (A/CN.4/425 et Add.1) ne semble pas avoir de rapport direct avec les projets d'articles présentés, se demande si la question de la faute sera considérée à la présente session ou à un stade ultérieur.

41. M. ARANGIO-RUIZ (Rapporteur spécial) dit que la notion de faute est inhérente à la formulation du projet d'article 10, et plus particulièrement à celle du paragraphe 2: La question n'ayant pas été traitée par les Rapporteurs spéciaux précédents, il a estimé à la fois justifié et opportun de l'introduire dans le contexte de son deuxième rapport.

M. Barboza, premier vice-président, prend la présidence.

42. M. GRAEFRATH félicite le Rapporteur spécial pour son deuxième rapport, très riche et bien documenté (A/CN.4/425 et Add.1). Résistant cependant à la tentation de suivre le Rapporteur spécial dans les méandres de discussions théoriques qui durent depuis un siècle, et de décisions controversées de juridictions arbitrales, il se contentera de faire quelques brèves observations sur les questions ayant une incidence directe sur le libellé des projets d'articles présentés.

43. Comme la CPIJ l'a déclaré en 1927, « c'est un principe de droit international que la violation d'un engagement entraîne l'obligation de réparer dans une forme adéquate »⁵. Le projet d'article 7, présenté par le Rapporteur spécial dans son rapport préliminaire (A/CN.4/416 et Add.1), et les projets d'articles 8 et 10 traitent de différentes formes de réparation. Il y a entre elles une certaine interdépendance, et il convient à cet égard d'assurer une certaine cohérence de manière à ce que la réparation efface toutes les conséquences du fait illicite. Il faut d'autre part veiller à ce que la réparation ne puisse être demandée que pour obtenir l'« allocation, s'il y a lieu, de dommages-intérêts pour les pertes subies et qui ne seraient pas couvertes par la restitution en nature ou le paiement qui en prend la place »⁶. Il s'agit manifestement d'un principe établi depuis la fameuse décision de la CPIJ relative à l'*Usine de Chorzów*. Malheureusement, dans les projets d'articles 7 et 8, le rapport entre la restitution en nature et l'indemnisation ne ressort pas très clairement. L'article 7 ne définit pas le contenu de la restitution en nature, de sorte qu'il devient difficile de déterminer la portée de l'indemnisation due au titre de l'article 8. C'est, semble-t-il, ce qui a amené le Rapporteur

⁵ Affaire relative à l'*Usine de Chorzów* (compétence), arrêt n° 8 du 26 juillet 1927, *C.P.J.I.*, série A, n° 9, p. 21.

⁶ Affaire relative à l'*Usine de Chorzów* (fond), arrêt n° 13 du 13 septembre 1928, *C.P.J.I.*, série A, n° 17, p. 47.

teur spécial à proposer deux variantes pour le paragraphe 1 de l'article 8. Toutefois, on ne voit pas très clairement si ces deux variantes reposent sur des conceptions différentes de la restitution en nature.

44. M. Graefrath considère que les deux variantes présentent une certaine ambiguïté, peut-être parce que la définition de la restitution en nature, que le Rapporteur spécial a sous-entendue dans la variante A, et donnée plus explicitement dans la variante B, se fonde non sur le rétablissement de la situation qui existait avant que le fait illicite ait été commis, mais sur l'établissement d'une situation théorique ou hypothétique qui aurait existé si la violation n'avait pas été commise. Ce point est, toutefois, rendu confus par le libellé utilisé dans la variante A, qui se réfère simplement à « tout dommage non couvert par la restitution en nature », sans donner d'explication sur le sens de cette expression. Dans la variante B, la confusion est encore aggravée par l'emploi du mot « rétablie » pour désigner une situation qui n'a jamais existé auparavant. Si l'on donne une définition aussi large de la restitution en nature, celle-ci va en fait couvrir toutes les formes de réparation et donc nécessairement aussi un certain niveau d'indemnisation, ceci étant la méthode habituelle de dédommagement d'un manque à gagner. M. Graefrath craint néanmoins que la formulation de l'article 8 n'aboutisse qu'à obscurcir le problème, étant donné en particulier que l'article 8 ne peut s'appuyer sur l'article 7 qui ne donne aucune définition de ce qu'il faut entendre par « restitution en nature ».

45. Pour toutes ces raisons, M. Graefrath ne peut appuyer ni la variante A ni la variante B et préférerait un texte faisant apparaître clairement que, dans le cadre de la demande de réparation, une indemnisation ne peut être réclamée que dans la mesure où le dommage n'a pas été ou ne pourra être réparé par la restitution en nature. Cette indemnisation comprendrait deux aspects, à savoir une demande d'indemnisation en lieu et place de la restitution, et des dommages-intérêts pour les pertes subies qui ne seraient pas couvertes par la restitution en nature. Une telle disposition supposerait que, par restitution en nature, on entende le rétablissement de la situation qui existait avant la perpétration du fait illicite. Tel était d'ailleurs, croit-il, l'intention de la Commission lorsqu'elle a décidé, à ses trente-sixième et trente-septième sessions, de renvoyer au Comité de rédaction les projets d'articles 6 et 7 présentés par le précédent Rapporteur spécial⁷. Une distinction de ce genre entre la restitution en nature et la demande de réparation au sens large correspondrait aussi à la structure et à l'approche adoptées dans la première partie du projet, qui est fondée sur la violation d'une obligation internationale plutôt que sur le dommage causé. À son avis, elle correspondrait aussi davantage à la pratique moderne des États, telle qu'elle ressort de la Convention de 1988 sur la réglementation des activités relatives aux ressources minérales de l'Antarctique et de l'article XII de la Convention de 1972 sur la responsabilité internationale pour les dommages causés par des objets spatiaux.

46. Pour M. Graefrath, une telle interprétation tiendrait aussi compte du fait qu'il peut y avoir plusieurs États lé-

sés. S'il y a violation d'une obligation *erga omnes* et si tous les États parties à la relation juridique correspondante sont considérés comme lésés, il s'ensuit que tous ces États peuvent demander la cessation du fait illicite et la restitution, notamment la restitution juridique. Mais la réparation par équivalent des dommages qui ne sont pas déjà couverts par la restitution ne peut être demandée que par un État qui a effectivement subi ces dommages. Une référence générale à l'État lésé est donc insuffisante en l'occurrence. Il faudrait indiquer clairement que l'État lésé n'est fondé à demander réparation pour les dommages non couverts par la restitution que s'il a été lui-même victime de ces dommages soit directement, soit à travers ses ressortissants. Pour autant que M. Graefrath puisse en juger, cela n'a pas encore été explicité dans le projet.

M. Shi reprend la présidence.

47. En matière de protection de l'environnement, il est évident, selon M. Graefrath, qu'il y a de nombreux cas dans lesquels plusieurs États lésés pourront être fondés à demander la cessation du fait illicite et la restitution. Très souvent, toutefois, seuls un ou deux États auront effectivement subi des préjudices non couverts par la restitution et seront donc fondés à demander un dédommagement, qui ne se justifiera pas dans le cas des autres États lésés. Il existe une certaine analogie entre une telle situation et celle visée par l'alinéa b du paragraphe 2 de l'article 60 de la Convention de Vienne de 1969 sur le droit des traités.

48. M. Graefrath estime par ailleurs nécessaire de préciser si le projet d'article 8 est censé couvrir l'indemnisation de tous les dommages causés, y compris l'indemnisation intervenant en lieu et place de la restitution, ou s'il vise uniquement les dommages qui ne sont pas déjà couverts par le rétablissement de la situation qui existait avant la violation. La distinction entre ces deux éléments a une importance fondamentale en ce qui concerne non seulement le montant de l'indemnisation, mais aussi les notions de fait illicite et d'État lésé fondé à demander réparation. M. Graefrath ne croit pas que tous les États lésés qui sont fondés à demander la cessation du fait illicite et la restitution aient également le droit de demander une indemnisation.

49. M. Graefrath note que l'ensemble du projet se fonde sur l'hypothèse que c'est la violation d'une obligation internationale, et non le dommage causé qui entraîne la responsabilité de l'État et en détermine le contenu. Le dommage n'est pas visé à l'article 3 de la première partie en tant qu'élément constitutif du fait internationalement illicite entraînant la responsabilité de l'État. Toutefois, l'existence d'un dommage non couvert par la restitution en nature est une condition *sine qua non* pour qu'un État lésé puisse demander réparation. Il suffit à l'État lésé de prouver qu'il a été porté atteinte à ses droits par la violation d'une obligation pour qu'il puisse demander la cessation du fait illicite ou le rétablissement de la situation qui existait avant la perpétration du fait illicite. Toutefois, pour pouvoir demander réparation du dommage non couvert par la restitution en nature, il lui faut aussi prouver l'existence de ce dommage additionnel, ainsi que celle d'un lien de causalité entre le fait illicite et le dommage. En ce qui concerne la demande de réparation pour un dommage non couvert par la restitution en nature, on peut en effet considérer

⁷ Voir *supra* note 3.

l'existence effective du dommage comme un élément constitutif de la demande. À ce propos, M. Graefrath estime que le Comité de rédaction faciliterait peut-être le travail de la Commission s'il revenait à la méthode utilisée dans les rapports précédents en évitant d'employer la terminologie latine, qui n'est pas commune à tous les systèmes juridiques et peut donc conduire à des différences importantes d'interprétation.

50. Selon M. Graefrath, les paragraphes 2, 3 et 4 du projet d'article 8 soulèvent de nombreux problèmes complexes, dus principalement au fait qu'ils traitent de manière trop détaillée de l'évaluation du dommage, ou considèrent ces détails comme allant de soi, sans définir clairement quel type de dommage est couvert par la demande de réparation et quels sont les critères juridiques applicables pour l'évaluation. Si la Commission veut aller au-delà d'une simple affirmation des principes de la restitution et de la réparation par équivalent, elle devra faire preuve d'une précision beaucoup plus grande que dans les paragraphes proposés. Quel est, par exemple, le sens de l'expression « dommage susceptible d'évaluation économique » (par. 2) ? La réponse dépend en grande partie de l'approche philosophique adoptée, ce qui entraîne forcément des interprétations divergentes. L'expression n'est pas expliquée dans le rapport ni précisée dans l'article lui-même. On n'indique pas, en particulier, si elle exclut le dommage moral causé à l'État lui-même, ou si elle comprend le coût des mesures préventives ou les pertes économiques effectivement encourues et résultant directement de ces mesures. À l'évidence, l'expression ne désigne pas exclusivement les pertes économiquement quantifiables. Mais suffit-il qu'une perte soit économiquement quantifiable pour pouvoir être considérée comme un dommage susceptible d'évaluation économique ? Ou bien faut-il que la perte ait effectivement été encourue ? Il est peu probable que ces questions, qui prennent une importance particulière en droit de l'environnement, soient reflétées dans des décisions arbitrales remontant au XIX^e siècle.

51. M. Graefrath n'est pas convaincu que l'on doive, dans un projet de convention générale sur la responsabilité des États, aller aussi loin dans le détail, mais si on le fait, on doit être alors au moins aussi précis que dans d'autres conventions spécifiques. À cet égard, il se réfère, à titre d'exemple, à la Convention internationale de 1971 portant création d'un fonds international d'indemnisation pour les dommages dus à la pollution par les hydrocarbures. Cette convention correspond évidemment à une approche très étroite puisqu'elle n'est applicable qu'à des accidents, alors que bien d'autres problèmes se posent dans le cas de dommages causés par des activités permanentes. Quoi qu'il en soit, la question de savoir ce que l'on peut ou ce que l'on doit entendre par l'expression « dommage susceptible d'évaluation économique » soulève de nombreux problèmes complexes, dont beaucoup ont un caractère spécifiquement contemporain, et que ni le deuxième rapport ni le projet d'articles n'élucident. En général, les dommages matériels subis par les ressortissants de l'État lésé sont considérés comme couverts par une demande de réparation, mais il peut s'avérer difficile, sinon impossible, de trouver des critères généralement acceptables pour faire une évaluation économique de ce type de dommages.

52. L'argument figurant dans le rapport (A/CN.4/425 et Add.1, par. 59), selon lequel des tribunaux ont pu quantifier la réparation sur la base d'une évaluation économique du dommage effectivement causé à la victime, semble quelque peu exagéré. Des auteurs très respectés ont souligné à cet égard le caractère disparate et apparemment arbitraire des sentences arbitrales de tribunaux qui avaient à évaluer des dommages non matériels. Malheureusement, constate M. Graefrath, le rapport n'attire pas l'attention sur les problèmes qui entourent les décisions de ces tribunaux, ce qui fait douter de la valeur de beaucoup des exemples cités. Ce qui était vrai au XIX^e siècle l'est encore aujourd'hui. Par exemple, les États-Unis d'Amérique ont accepté de payer 75 000 dollars d'indemnités pour chaque victime de l'avion de ligne iranien abattu par un navire de la marine des États-Unis en 1988, alors qu'eux-mêmes réclamaient 800 000 dollars de dommages-intérêts par victime après qu'un autre navire de la marine des États-Unis eut été touché par des missiles tirés par un avion iraquien en 1987. Il n'y a pas davantage d'uniformité dans les indemnités accordées par les tribunaux arbitraux en cas d'arrestation ou d'emprisonnement illicites, en cas d'outrage, de souffrance morale ou de décès. Les dommages-intérêts accordés pour détention illicite, par exemple, vont de 8 dollars par jour à 2 000 dollars pour une heure et demie, et même à 25 000 dollars pour quatre heures de détention. La catastrophe de Bhopal, dans le cadre de laquelle le montant des dommages-intérêts accordés aux victimes aux États-Unis a été parfois jusqu'à dix fois plus élevé que celui des indemnités versées aux victimes en Inde, est un autre exemple en la matière. L'expression « susceptible d'évaluation économique » n'a donc aucun contenu précis, et il est irréaliste de croire, comme le fait le Rapporteur spécial (*ibid.*, par. 29), que l'on puisse dégager des solutions relativement uniformes, ce qui présupposerait d'ailleurs l'existence de règles ou de normes correspondantes. Cela ne doit évidemment pas empêcher la Commission d'établir de telles règles si elle le juge possible, nécessaire ou opportun; pour sa part, M. Graefrath n'y est pas favorable. Faute d'une définition, fondée sur des critères juridiques, de l'expression « susceptible d'évaluation économique », la Commission devrait s'abstenir d'adopter le paragraphe 2 du projet d'article 8, ou devrait à tout le moins séparer le dommage moral causé aux ressortissants de l'État lésé du dommage susceptible d'évaluation économique causé à l'État lui-même. Les mots « y compris », au paragraphe 2, ne semblent pas particulièrement utiles à cet égard.

53. La formule « tout manque à gagner découlant du fait internationalement illicite », au paragraphe 3, est beaucoup trop large et imprécise. Elle pourrait en effet s'appliquer à tous les profits imaginables, sans aucune restriction, alors que l'on devrait prendre soin de ne viser que le manque à gagner susceptible d'être clairement défini, et qui représente plus qu'une simple possibilité ou un simple espoir ou encore des profits spéculatifs. À propos des dommages causés par la pollution, il a souvent été considéré que le manque à gagner devait découler directement de la pollution, ou tout au moins avoir été prévisible. M. Graefrath ne comprend pas très bien pourquoi le Rapporteur spécial n'a pas introduit dans le texte du projet d'article 8 les précisions qui figurent dans le rapport (*ibid.*, par. 65 à 76).

54. Pour ce qui est des méthodes d'évaluation, M. Graefrath observe que la plupart de celles qui sont examinées sont tirées d'affaires de nationalisation et ne permettent pas d'aboutir à un résultat très clair. Il y a évidemment des différences selon que l'on considère que l'indemnisation accordée doit se fonder sur la valeur comptable nette de l'entreprise (ou la valeur des actifs diminuée du passif) ou sur la valeur de l'entreprise en activité. Or, même en appliquant cette dernière méthode, on peut aboutir, comme dans l'affaire *American International Group, Inc. c. Iran* (1983), à une différence de 20 millions de dollars entre les dommages-intérêts demandés et l'indemnisation effectivement accordée. Un auteur soulignait récemment qu'en dépit, ou peut-être à cause du grand nombre d'affaires traitées par le Tribunal des réclamations irano-américain, celui-ci n'avait apporté qu'une faible contribution à la question de la réparation en droit international. Peut-être faudrait-il donc accorder moins d'importance à ces procédures et une plus grande attention aux dispositions conventionnelles en matière de transports internationaux et de pollution transfrontière. De toute manière, il n'est pas question de verser des indemnités pour toutes les pertes de profit, mais uniquement lorsque « dans un ordre normal et prévisible des choses » le profit « aurait été obtenu selon toute probabilité si le fait illicite n'avait pas été commis » (*ibid.*, par. 65 *in fine*).

55. M. Graefrath trouve difficile d'accepter la formule « lien de causalité ininterrompu », utilisée au paragraphe 4. Quand et dans quelles conditions un lien de causalité est-il ininterrompu ? On peut aussi se poser la question de savoir si la longueur de l'enchaînement a de l'importance. Le libellé utilisé est encore plus large que la notion développée par le Rapporteur spécial dans son rapport (*ibid.*, par. 37 à 42). Il aurait été plus raisonnable de dire : « le lien de causalité existe quand l'exigence objective de « normalité » ou l'exigence subjective de « prévisibilité » est satisfaite » (*ibid.*, par. 37).

56. Dans le cas d'infractions internationales, selon M. Graefrath, l'intérêt général veut qu'on limite la portée des conséquences couvertes par les dommages-intérêts. Pour éviter que le lien de causalité ne s'étende à l'infini, la jurisprudence et la doctrine parlent en général de « cause immédiate », de « causalité adéquate », de « déroulement habituel des événements » ou du fait que « la cause ne doit pas être trop éloignée ni spéculative », ou qu'il doit exister « une relation de causalité suffisamment directe ». Le terme « prévisibilité » sert aussi à décrire une relation de causalité considérée comme normale. Telle est la signification de l'expression *proxima causa*, formule bien établie qui est plus précise et plus acceptable que l'idée d'une chaîne d'événements ininterrompue, « pour longue qu'elle soit » (*ibid.*, par. 43). La question est de savoir si, pour reprendre les termes utilisés dans l'affaire de la *Fonderie de Trail*, l'enchaînement des événements fournit au tribunal des preuves claires et convaincantes. De l'avis de M. Graefrath, il est contraire à la pratique de tous les systèmes de droit civil et pénal de se fonder sans aucune limitation sur une chaîne d'événements ininterrompue, quelle qu'en soit la longueur. Tous les systèmes juridiques, de même que bien des sentences arbitrales, font appel à la notion de « cause immédiate » pour obtenir le résultat voulu, et ils ne réduisent d'ailleurs pas cette notion à une proximité

dans le temps ou à une série d'événements constituant une chaîne de causalité.

57. S'agissant du paragraphe 5, M. Graefrath se demande si c'est l'indemnisation, ou plutôt le droit à l'indemnisation qui est réduit dans l'hypothèse où l'État lésé a contribué au dommage par un acte de sa part, et pas seulement par négligence.

58. Une disposition consacrée spécialement aux intérêts, comme le projet d'article 9, peut avoir son utilité, mais M. Graefrath se demande si le paragraphe 2, sur les intérêts composés, présente un intérêt ou une utilité quelconques. La règle qui y est énoncée n'est pas étayée par la pratique internationale et, qui plus est, pourrait fort bien compliquer le règlement des questions de réparation.

59. La structure du projet d'article 10 diffère de celle des projets d'articles 7 et 8 dans la mesure où, au lieu de souligner que l'État lésé peut faire valoir ses droits, l'article prévoit que l'État qui a commis le fait illicite a l'obligation de fournir une satisfaction adéquate. Cette façon de présenter les choses revient, semble-t-il, à introduire la notion de faute. Il existe, à n'en pas douter, un certain rapport entre l'étendue des dommages causés par un fait internationalement illicite et la satisfaction qu'un État a l'obligation de fournir. Mais l'on ne saurait réduire cette proposition à la faute. Les formes de satisfaction, comme la réparation en général, sont fonction du fait illicite. Ainsi, le paragraphe 2 de l'article 10 est rédigé en termes beaucoup trop stricts, puisqu'il ne tient compte que de l'intention délibérée et de la négligence. S'agissant, par exemple, d'un attentat terroriste contre une ambassade, la demande de réparation comportera toujours un élément de satisfaction. Beaucoup dépendra du fait que l'État accréditaire aura, ou non, pris toutes les mesures de protection habituelles. De tout autres mesures seront cependant nécessaires si les attentats sont préparés ou exécutés par certaines organisations, comme cela s'est produit, il y a quelques années, lors des attentats perpétrés contre des consuls yougoslaves en République fédérale d'Allemagne. En pareil cas, outre des excuses et le châtement des responsables, l'État lésé peut demander que des mesures soient prises contre les organisations en cause. En fait, le principal élément de satisfaction tient aux mesures prises pour empêcher que le comportement illicite se poursuive ou se répète.

60. M. Graefrath observe que, contrairement à cette approche, la conception que le Rapporteur spécial a de la satisfaction repose tout entière sur l'hypothèse qu'elle a une fonction punitive. Le Rapporteur spécial reconnaît même les dommages-intérêts punitifs comme forme de satisfaction, alors que cette idée ne trouve aucun fondement dans la pratique internationale. Les exemples cités dans le rapport sont tirés pour la plupart de l'activité diplomatique et l'on peut se demander s'ils reflètent une règle juridique ou simplement la pratique diplomatique. Personnellement, M. Graefrath est enclin à ne pas lier la satisfaction à de simples dommages-intérêts moraux ou politiques : pour lui, elle s'entend aussi de toutes les mesures prises par l'État auteur pour reconnaître l'illicéité de telle ou telle conduite, pour affirmer l'existence de l'obligation à laquelle il a été porté atteinte et pour empêcher que le fait illicite se poursuive ou se répète. La satisfaction a donc une place dans le droit international

moderne et constitue un aspect essentiel du droit à la réparation. Toutefois, M. Graefrath est vivement opposé à l'introduction d'un quelconque élément punitif dans la notion de satisfaction. Comme le surarbitre Edwin B. Parker l'a expliqué dans l'affaire du « *Lusitania* », « entre nations souveraines, la question du droit et du pouvoir d'imposer des sanctions... est politique plutôt que juridique par sa nature » (*ibid.*, par. 114). En matière de satisfaction, il s'agit de réaffirmer le droit et de garantir que l'obligation en question sera respectée à l'avenir. Si l'on interprète ainsi la satisfaction et que l'on ne se retourne pas sur le passé pour voir quel usage et quel abus il en a été fait au XIX^e siècle, la satisfaction apparaîtra alors comme étant davantage une forme de réparation non pécuniaire qu'une forme de réparation pour des dommages autres que matériels. Si l'on considère les affaires dans lesquelles il est question d'environnement, on constate que les mesures prises contre la répétition et les garanties données pour éviter tout dommage futur sont primordiales, et qu'elles sont étroitement liées aux dommages matériels causés. Il s'ensuit que la satisfaction ne saurait être limitée aux dommages moraux. Les garanties de non-répétition déterminent pour une bonne part les formes concrètes de satisfaction.

61. En ce qui concerne les formes de satisfaction, M. Graefrath pense qu'il faudrait envisager de recourir à des termes généraux pour couvrir les différentes mesures qui pourraient s'avérer nécessaires ou qui sont prises pour réaffirmer le droit et garantir la non-répétition. Il s'agirait de quelque chose de plus que des excuses, le châtement des individus responsables ou des assurances : il pourrait s'agir de la reconnaissance de la violation par l'État auteur ainsi que d'une déclaration ou d'une constatation par un organe international compétent, de mesures législatives ou administratives, etc.

62. Il faudrait donc, estime M. Graefrath, revoir le projet d'article 10 pour lui donner la même structure que celle des projets d'articles 7 et 8. Il conviendrait de supprimer la référence aux dommages-intérêts punitifs, au paragraphe 1, et d'indiquer en termes généraux l'objet de la satisfaction. Le paragraphe 2 devrait être supprimé ou remanié. Le paragraphe 3 devrait être élargi et incorporé dans le paragraphe 1, parce qu'il ne décrit qu'une seule forme possible de satisfaction. Le paragraphe 4, qui est peut-être superflu, pourrait être cependant souhaitable en raison des pratiques humiliantes liées autrefois à la satisfaction. Toutefois, pour mieux se garantir encore de ces pratiques, il faudrait rejeter sans ambiguïté la notion de fonction punitive de la satisfaction. M. Graefrath ne connaît aucun cas où un petit État ait formulé des revendications ou des exigences de satisfaction humiliantes à l'égard d'un État puissant. La fonction punitive participe d'une politique de puissance unilatérale et va manifestement à l'encontre de l'interdiction du châtement collectif.

63. Lors du débat de la Commission sur le sujet intitulé « Droit relatif aux utilisations des cours d'eau internationaux à des fins autres que la navigation », les références à des opinions anciennes ou des exemples qui ne correspondent plus à l'état actuel du droit international ont soulevé de sérieuses objections. C'est pourquoi M. Graefrath demande instamment que les documents de la Commission ne mentionnent pas, comme prétendue preuve de l'existence de règles du droit international moderne, des exemples comme les demandes de réparation

adressées à la Chine, lors de l'affaire des *Boxers*, ou à la Grèce, lors de l'affaire *Tellini*, auxquels le Rapporteur spécial fait allusion aux paragraphes 124, 158, al. c, et 159 de son rapport.

64. M. ILLUECA note que les projets d'articles 8 et 10 concernent la restitution en nature, dont il a déjà été question dans le projet d'article 7, présenté par le Rapporteur spécial dans son rapport préliminaire (A/CN.4/416 et Add.1), et qu'ils déterminent la portée de l'indemnisation et de la satisfaction, lesquelles constituent des modalités de réparation des dommages causés à l'État lésé. Les textes ainsi proposés par le Rapporteur spécial tiennent compte des principes de base qui régissent la réparation, tels qu'ils ont été posés par la CPJI en 1927, dans l'affaire de l'*Usine de Chorzów* (compétence) :

[...] C'est un principe de droit international que la violation d'un engagement entraîne l'obligation de réparer dans une forme adéquate. La réparation est donc le complément indispensable d'un manquement à l'application d'une convention, sans qu'il soit nécessaire que cela soit inscrit dans la convention même. [...]⁸

65. En 1928, traitant de la même affaire quant au fond, la CPJI déclarait

que la réparation doit, autant que possible, effacer toutes les conséquences de l'acte illicite et rétablir l'état qui aurait vraisemblablement existé si ledit acte n'avait pas été commis. Restitution en nature, ou, si elle n'est pas possible, paiement d'une somme correspondant à la valeur qu'aurait la restitution en nature; allocation, s'il y a lieu, de dommages-intérêts pour les pertes subies et qui ne seraient pas couvertes par la restitution en nature ou le paiement qui en prend la place; tels sont les principes desquels doit s'inspirer la détermination du montant de l'indemnité due à cause d'un fait contraire au droit international⁹.

Dans son arrêt, la CPJI accorde la première place à la restitution en nature en tant que moyen normal et logique de réparation; ce n'est que lorsque la restitution en nature n'est pas possible qu'il est procédé au versement d'une indemnité. Mais dans les cas où un accord d'arbitrage a été conclu, le tribunal arbitral est habilité à tenir compte des difficultés pratiques que présente la restitution en nature et à recourir aux modes de réparation énoncés dans les projets d'articles 8 et 10, à savoir la réparation par équivalent, la satisfaction et les garanties de non-répétition, exerçant ainsi le même pouvoir discrétionnaire que celui reconnu aux juges de la CIJ au paragraphe 2, al. d, de l'Article 36 du Statut de la Cour, qui les habilite à statuer sur « la nature ou l'étendue de la réparation due pour la rupture d'un engagement international ». Le Rapporteur spécial a incontestablement raison d'établir une distinction fonctionnelle entre la satisfaction, d'une part, et la restitution et l'indemnisation, d'autre part. Cependant, comme le Rapporteur spécial l'a fait observer dans son deuxième rapport (A/CN.4/425 et Add.1, par. 137), tant dans la jurisprudence que dans la pratique diplomatique, la satisfaction s'accompagne souvent d'une indemnisation.

66. Se référant à la formule « dommage moral ou juridique », employée au paragraphe 1 du projet d'article 10, M. Illueca dit qu'il ne parlerait pas, pour sa part, de dommage « juridique », qualificatif mal venu en l'occurrence. Pour ce qui est du dommage moral, le paragraphe 1 envisage des « dommages-intérêts symboli-

⁸ Voir *supra* note 5.

⁹ Voir *supra* note 6.

ques ou punitifs ». Il semble y avoir une certaine contradiction dans ce paragraphe, puisqu'il est impossible d'ignorer le caractère pécuniaire des dommages-intérêts punitifs ni de distinguer les dommages-intérêts de l'effet de dissuasion ou de sanction qui leur est attribué. Qui plus est, le projet d'article 8, consacré à la réparation par équivalent, énonce le droit de l'État lésé d'exiger de l'État responsable une indemnisation d'un montant propre à couvrir « tout dommage susceptible d'évaluation économique, causé à l'État lésé par suite du fait illicite, y compris tout dommage moral subi par des ressortissants de l'État lésé » (par. 2). Peut-être peut-on avancer que l'article 8 traite du dommage qui est susceptible d'évaluation économique, et l'article 10 du dommage qui ne l'est pas. Quoi qu'il en soit, la question se pose encore de savoir, comme l'a fait observer le Rapporteur spécial lui-même, si « la satisfaction est, par nature, punitive ou afflictive, ou compensatoire » (A/CN.4/425 et Add.1, par. 108).

67. Par souci de prudence, M. Illueca pense qu'il y aurait lieu de revoir le paragraphe 1 de l'article 10 et les paragraphes 1 et 2 de l'article 8 pour éviter la confusion qu'évoquait, à propos de l'affaire du « *Lusitania* », le surarbitre Edwin B. Parker en déclarant :

[...] Le fait d'imposer une amende du nom de dommages-intérêts en ajoutant comme qualificatifs les mots « à titre d'exemple, de vengeance ou de punition » est une confusion de termes regrettable qui conduit inévitablement à une confusion de pensée. [...] (*Ibid.*, par. 114.)

68. Enfin, se référant au texte espagnol du projet d'article 9, M. Illueca se réserve le droit, à un stade ultérieur, de revenir sur l'article, qui ne peut se limiter à traiter de l'« indemnité due pour manque à gagner » (par. 1). Le terme espagnol *ganancia* est beaucoup trop restrictif, alors qu'il existe d'autres recettes, bénéfiques, etc., qui peuvent être perdus, ouvrant ainsi droit à réparation.

La séance est levée à 13 heures.

2169^e SÉANCE

Mercredi 6 juin 1990, à 10 heures

Président : M. Jiuyong SHI

Présents : M. Al-Khasawneh, M. Arangio-Ruiz, M. Barboza, M. Barsegov, M. Beesley, M. Bennouna, M. Calero Rodrigues, M. Díaz González, M. Eiriksson, M. Francis, M. Graefrath, M. Hayes, M. Illueca, M. Jacovides, M. Koroma, M. Mahiou, M. McCaffrey, M. Njenga, M. Ogiso, M. Pawlak, M. Pellet, M. Razafindralambo, M. Solari Tudela, M. Thiam, M. Tomuschat.

Responsabilité des États (suite) [A/CN.4/416 et Add.1¹, A/CN.4/425 et Add.1², A/CN.4/L.443, sect. C]

[Point 3 de l'ordre du jour]

*Deuxième partie du projet d'articles*³

DEUXIÈME RAPPORT DU RAPPORTEUR SPÉCIAL (suite)

ARTICLE 8 (Réparation par équivalent)

ARTICLE 9 (Intérêts) *et*

ARTICLE 10 (Satisfaction et garanties de non-répétition)⁴
[suite]

1. M. RAZAFINDRALAMBO tient tout d'abord à féliciter et à remercier le Rapporteur spécial pour son deuxième rapport (A/CN.4/425 et Add.1), si enrichissant, et pour la présentation orale qu'il en a faite (2168^e séance) et qui est de nature à en faciliter la compréhension.

2. Le chapitre I^{er} du rapport traite du dommage moral causé à l'État et de la distinction entre satisfaction et indemnisation. M. Razafindralambo partage l'analyse du Rapporteur spécial, selon laquelle la réparation par équivalent couvre aussi le dommage moral causé aux personnes, ressortissants ou agents de l'État lésé, en tant que partie intégrante du préjudice principal subi par celui-ci : les exemples cités à l'appui dans le rapport (A/CN.4/425 et Add.1, par. 10) et lors de sa présentation sont concluants. Quant au dommage moral causé plus directement à l'État lui-même, il ne fait aucun doute qu'il s'agit d'un dommage spécifique, distinct de celui causé aux particuliers ou aux agents de l'État, mais aussi différent du dommage matériel causé à l'État lui-même. Ainsi que le Rapporteur spécial le démontre de façon convaincante, le dommage moral de ce type est à la fois « juridique » et « politique », en ce que, d'une part, il résulte d'une violation d'une obligation internationale à l'égard de l'État lésé et que, d'autre part, il consiste en une offense à l'honneur, à la dignité et au prestige de cet État. La doctrine et la jurisprudence sont unanimes à reconnaître que ce dommage requiert un mode spécifique de réparation, désigné sous le nom générique de « satisfaction ».

¹ Reproduit dans *Annuaire... 1988*, vol. II (1^{re} partie).

² Reproduit dans *Annuaire... 1989*, 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. Pour le texte des nouveaux articles 6 et 7 de la deuxième partie, renvoyés au Comité de rédaction à la quarante et unième session, voir *Annuaire... 1989*, vol. II (2^e partie), p. 79 et 80, par. 229 et 230.

Les articles 1 à 5 et l'annexe de la troisième partie du projet (Mise en œuvre de la responsabilité internationale et règlement des différends) ont été examinés par la Commission à sa trente-huitième session et renvoyés au Comité de rédaction. Pour le texte, voir *Annuaire... 1986*, vol. II (2^e partie), p. 37 et 38, note 86.

⁴ Pour le texte des projets d'articles, voir 2168^e séance, par. 2.