Document:-

A/CN.4/SR.2174

Compte rendu analytique de la 2174e séance

sujet:

Responsabilité des Etats

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)

Copyright © Nations Unies

faire de même pour le paragraphe 4, qui pourrait contenir une formule qui tienne compte, de façon équilibrée, des exigences de « normalité » et de « prévisibilité », que le Rapporteur spécial analyse dans son rapport (A/CN.4/425 et Add.1, par. 37 et suiv.).

81. D'une manière plus générale, M. Roucounas constate qu'il a été question, au cours du débat sur la réparation, de la place de l'équité. Il faut se rallier, sur ce point, à la position du Rapporteur spécial, qui considère que toute règle de droit exprime et comprend l'équité. Mais il faut ajouter qu'en dehors de la règle de droit, l'équité est tout à fait aléatoire. Dans un projet comme celui auquel la Commission travaille, on ne peut se contenter de renvoyer le juge au principe de l'équité. Il faut orienter celui qui aura à appliquer les futures dispositions et lui indiquer comment faire jouer les mécanismes de la réparation. Si l'on invoque simplement le principe de l'équité, on peut aussi bien se passer de toute la partie du projet qui traite de la réparation.

82. Pour ce qui est du projet d'article 9, M. Roucounas estime qu'il conviendrait de fixer la date à partir de laquelle courent les intérêts au jour où la réclamation correspondante est présentée devant un organe compétent. Quant au paragraphe 2, consacré aux intérêts composés, il entre dans des détails qui ne reflètent pas toutes les situations possibles.

83. Le projet d'article 10 traite de la satisfaction et des garanties de non-répétition. Pour ces dernières, il faudra envisager un texte plus élaboré. Pour la satisfaction en général, est-il bien opportun de dire, au paragraphe 1, qu'elle est due « dans la mesure où un fait internationalement illicite a causé... un dommage... qui n'est pas susceptible ...[d']indemnisation » ? Il semblerait que la satisfaction soit exigible même quand il y a eu réparation par équivalent, c'est-à-dire en sus de celle-ci. Certes, la satisfaction suppose l'acquiescement de l'État lésé, en tout cas quand il s'agit d'excuses ou du châtiment des responsables, mais il ne faut pas donner l'impression que ce châtiment est seulement une question de satisfaction et n'est pas une obligation distincte incombant à l'État dont l'auteur de l'acte internationalement illicite est ressortissant.

84. Enfin, la présence du paragraphe 4 de l'article 10, qui tend à interdire les demandes comportant des exigences humiliantes, ne s'impose pas. C'est une disposition qui pourrait laisser planer des doutes sur la pertinence du principe de la satisfaction, même à l'époque actuelle.

La séance est levée à 13 heures.

2174e SÉANCE

Jeudi 14 juin 1990, à 10 h 5

Président : M. Jiuyong SHI

Présents : M. Al-Baharna, 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. Koroma, M. Mahiou, M. McCaffrey, M. Njenga, M. Ogiso, M. Pawlak, M. Pellet, M. Sreenivasa Rao, M. Razafindralambo, M. Roucounas, M. Solari Tudela, M. Thiam, M. Tomuschat.

Responsabilité des États *(suite)* [A/CN.4/416 et Add.1[1], A/CN.4/425 et Add.1[2], 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. PAWLAK dit que le deuxième rapport du Rapporteur spécial (A/CN.4/425 et Add.1) a fait progresser la Commission dans la tâche importante que constitue l'élaboration d'un projet d'instrument juridique, probablement une convention, sur un sujet qui est parmi les plus difficiles et les plus importants du droit international.

2. Comme il l'avait dit à la session précédente, lors du débat sur les projets d'articles 6 et 7, M. Pawlak estime que chaque État a le devoir de respecter les droits des autres États et le droit correspondant d'exiger de ces derniers qu'ils respectent ses propres droits. À cet égard, l'avis consultatif rendu en 1949 par la CIJ, selon lequel la violation d'un engagement entraîne l'obligation de réparer dans une forme adéquate[5], est particulièrement remarquable. Cet avis s'inspire de l'arrêt rendu en 1927 par la CPJI dans l'affaire de l'*Usine de Chorzów* (com-

---

[1] Reproduit dans *Annuaire... 1988*, vol. II (1re partie).

[2] Reproduit dans *Annuaire... 1989*, vol. II (1re 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 (2e 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 (2e 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 (2e 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 (2e partie), p. 37 et 38, note 86.

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

[5] *Réparation des dommages subis au service des Nations Unies*, avis consultatif du 11 avril 1949, *C.I.J. Recueil 1949*, p. 174; voir aussi p. 184.

pétence)[6], mais le principe qu'il énonce remonte à beaucoup plus loin. Un juriste et théoricien polonais du XVe siècle, Stanislaw de Skarbimierz, avait déjà écrit qu'un souverain qui faisait une guerre injuste était responsable non seulement du dommage infligé à l'adversaire par ses sujets, mais aussi du dommage causé à son propre peuple par l'adversaire; celui qui avait créé l'occasion d'infliger le dommage devait être réputé avoir causé celui-ci, et il fallait donc remédier à toutes les situations illicites et réparer le dommage injustement causé. Pendant des siècles, l'objectif fondamental de la réparation avait donc été de dédommager entièrement du préjudice causé par l'acte illicite, la meilleure manière d'y parvenir étant la *restitutio in integrum*. Mais comme cette forme de réparation était souvent impossible, on avait recours à l'indemnisation pour combler les lacunes, comme le Rapporteur spécial l'a fait observer à juste titre (*ibid.*, par. 20).

3. M. Pawlak pense, comme M. Hayes (2172e séance), que l'idée d'assurer un dédommagement complet du préjudice causé par des faits internationalement illicites doit être expressément reflétée dans le corps du projet d'article 8, qui n'a véritablement de sens que si l'on se rend compte que l'indemnisation est une forme supplétive de réparation. Cela étant, M. Pawlak peut appuyer la variante A proposée pour le paragraphe 1, qui dispose qu'il y a indemnisation « pour tout dommage non couvert par la restitution en nature ». Ce type de réparation peut intervenir lorsqu'il est impossible de rétablir la situation qui existait avant la commission du fait internationalement illicite, par exemple lorsque les objets susceptibles de donner lieu à restitution ont été détruits ou lorsque des personnes ont été tuées ou blessées. Il faut aussi ajouter que l'indemnisation — et cela est totalement conforme au principe énoncé dans l'affaire de l'*Usine de Chorzów* (fond)[7] — permet le rétablissement de la situation qui existerait si le fait illicite n'avait pas été commis.

4. Le paragraphe 2 de l'article 8 pose des problèmes. M. Mahiou (2171e séance) a appelé l'attention sur la question de l'évaluation : est-il réellement possible d'évaluer en termes économiques la totalité du dommage subi par l'État lésé, en particulier si la disposition doit couvrir le dommage non matériel ? L'arrêt rendu dans l'affaire de l'*Usine de Chorzów* constitue la seule règle universellement acceptée en droit international général pour ce qui est de l'évaluation du dommage, car les autres règles ou normes utilisées dans les sentences arbitrales ou les décisions judiciaires sont trop diverses. À cet égard, les observations d'Eagleton et de Graefrath, citées dans le rapport (A/CN.4/425 et Add.1, par. 26), sont extrêmement pertinentes.

5. M. Pawlak est extrêmement favorable non seulement à la codification, mais aussi au développement progressif du droit international dans le domaine de la responsabilité des États; cependant la Commission doit se garder d'aller trop loin dans cette direction-là : il est essentiel de protéger les intérêts légitimes de l'État lésé en se fondant sur la valeur réelle du préjudice matériel qu'il a subi. Le dommage, qu'il soit matériel ou non matériel, doit être évalué sur la base de la valeur réelle ou, au moins, de la valeur probable du point de vue de l'État lésé plutôt que de celui de l'État auteur. Cette règle découle de l'arbitrage qui a eu lieu en 1922, à l'occasion d'un différend entre les États-Unis d'Amérique et la Norvège au sujet de navires qui avaient été arraisonnés. Par ailleurs, les indemnités ne doivent pas servir à enrichir injustement la partie lésée. À cet égard, il est difficile d'accepter sans réserve la déclaration du Rapporteur spécial, selon laquelle « tous les États devraient donc être intéressés à ce que l'on fasse preuve d'indulgence à l'égard de l'État responsable du dommage ou de générosité vis-à-vis de l'État lésé » (*ibid.*, par. 33 *in fine*).

6. Pour M. Pawlak, l'idée qu'une indemnisation est due pour « tout dommage moral subi par des ressortissants de l'État lésé », selon les termes du paragraphe 2 de l'article 8, est également difficile à accepter, car cette disposition ne couvre pas le dommage non matériel subi par l'État lui-même. Le projet d'article 10, relatif à la satisfaction, ne couvre pas non plus pleinement ce type de dommage. On devrait éviter de parler du dommage moral au paragraphe 2 et traiter la question à l'article 10; ou bien, il faudrait peut-être rédiger un nouveau paragraphe qui couvrirait tous les dommages non matériels infligés par l'État auteur à l'État lésé et à ses ressortissants. Le libellé actuel, qui ne vise que le dommage moral subi par les ressortissants de l'État lésé, n'est pas satisfaisant. Incidemment — c'est une remarque d'ordre général —, il serait préférable de supprimer la distinction qui existe, dans le projet, entre dommage matériel (susceptible d'évaluation économique) et dommage moral, et de parler simplement de dommage matériel et de dommage non matériel.

7. L'idée qui sous-tend le paragraphe 3 de l'article 8 est bonne, mais, comme M. Mahiou, M. Barboza (2173e séance) et d'autres membres de la Commission, M. Pawlak préférerait que le libellé du paragraphe soit remanié afin de refléter plus fidèlement les observations relatives aux dommages « directs » et « indirects », en rapport avec le *lucrum cessans*, qui figurent dans le rapport (A/CN.4/425 et Add.1, par. 64 à 66), et la déclaration faite dans l'affaire du « *Cape Horn Pigeon* » (*ibid.*, par. 66), et qu'il soit pleinement conforme aux sentences rendues dans les affaires de l'*Usine de Chorzów* et *Shufeldt (ibid.)*.

8. De même, le libellé du paragraphe 4, qui introduit le critère de lien de causalité ininterrompu, doit être encore amélioré, selon M. Pawlak. Comme M. Beesley l'a proposé (2173e séance), on pourrait combiner ce paragraphe avec le paragraphe 3. Quoi qu'il en soit, il est certain qu'une référence au lien de causalité est nécessaire, et, en particulier, les idées exprimées au paragraphe 42 du rapport peuvent servir de directives aux juges et aux arbitres. Les observations faites à cet égard par M. Barboza sur la nature humaine doivent aussi être prises en considération.

9. La question de la négligence comme cause concomitante du dommage, qui fait l'objet du paragraphe 5 de l'article 8, est extrêmement complexe. C'est à bon droit que le Rapporteur spécial déclare que « l'application des principes et critères examinés ne peut se faire qu'à la lumière des circonstances et des faits de la cause » (A/CN.4/425 et Add.1, par. 46); toutefois, il convient d'avoir en vue les intérêts de l'État lésé, car, dans la plu-

[6] Voir 2168e séance, note 5.

[7] *Ibid.*, note 6.

part des cas, cet État est le plus faible, et il serait injuste de limiter son droit à la réparation. M. Pawlak n'est pas opposé à ce que l'on conserve le paragraphe 5, mais il pense, comme M. Tomuschat (2170e séance) et M. Mahiou, qu'il serait préférable d'en reprendre la teneur sous une autre forme dans un nouvel article.

10. Quant au titre de l'article 8, la proposition de M. Pellet (2173e séance, par. 35) est tout à fait valable.

11. M. Pawlak déclare que le projet d'article 9 est nécessaire. Les intérêts sont une des modalités de l'indemnisation intégrale et doivent être considérés comme partie intégrante de l'obligation internationale. À cet égard, on peut citer l'affaire de l'*Indemnité russe* de 1912 (voir A/CN.4/425 et Add.1, note 208). Néanmoins, M. Pawlak émet de sérieuses réserves quant aux dates proposées au paragraphe 1 de l'article : il serait plus réaliste que ce soit à la date de la réclamation que les intérêts commencent à courir. La notion d'intérêts composés est trop rigide, et le paragraphe 2 devrait donc être soit supprimé soit remanié. La jurisprudence n'est pas uniforme et ne permet pas de formuler une règle stricte : sur ce point, M. Pawlak ne partage pas les vues exprimées par le Rapporteur spécial au paragraphe 105, al. *a*, du rapport.

12. M. Pawlak approuve la teneur générale du projet d'article 10 et l'analyse, qui figure dans le rapport, des diverses formes de satisfaction (*ibid.*, par. 135 à 137). Cependant, il ne faudrait pas parler de dommages-intérêts punitifs au paragraphe 1. Comme l'a fait observer M. Pellet, les sanctions pour les violations du droit international par des États relèvent des crimes internationaux plutôt que de la responsabilité des États, et, comme l'a dit M. Thiam (2173e séance), ce sont les individus, et non les États, qui sont pénalement responsables. Des sanctions pourraient être imposées aux États pour les crimes internationaux qu'ils ont commis, non par des tribunaux ou des arbitres, mais par le Conseil de sécurité agissant sur la base des Articles 41 et 42 de la Charte des Nations Unies. Le Conseil de sécurité a, par exemple, imposé de telles sanctions à des États qui exportaient des armes et du matériel militaire à destination de l'Afrique du Sud.

13. Pour ce qui est du paragraphe 2, M. Pawlak fait siens les arguments avancés par M. Francis (2172e séance) en faveur de la suppression de la référence à l'intention délibérée. Le paragraphe 3 peut soit rester à la place qu'il occupe actuellement, soit être incorporé à l'article 8, comme l'a proposé M. Barboza. Enfin, l'expression « exigences humiliantes », qui figure au paragraphe 4, devrait être explicitée.

14. De l'avis de M. Pawlak, les projets d'articles 8 à 10 peuvent être renvoyés au Comité de rédaction pour être affinés.

15. M. McCAFFREY, après avoir félicité le Rapporteur spécial pour son deuxième rapport (A/CN.4/425 et Add.1), qui est si stimulant et qui contient des analyses d'une lucidité admirable, étayées par de nombreuses citations, s'associe aux autres membres de langue anglaise de la Commission qui ont dit que, en l'absence de traduction en anglais de la plupart des citations dans la version ronéotypée, il leur était difficile de suivre le raisonnement du Rapporteur spécial.

16. L'approche adoptée en ce qui concerne la réparation, tant dans le rapport que dans les articles proposés, est quelque peu limitative. Sans vouloir en aucune manière minimiser l'importance de l'aspect de la réparation qui est lié aux dommages causés aux étrangers — domaine dans lequel la pratique juridique internationale est probablement la plus abondante —, M. McCaffrey considère que d'autres catégories de problèmes qui revêtent une importance croissante, comme les affaires concernant l'environnement, y compris la pollution marine, les affaires touchant l'immunité souveraine et celles touchant le droit commercial international, méritent davantage d'attention.

17. M. McCaffrey pense, comme M. Pellet (2173e séance), que le titre du projet d'article 8, « Réparation par équivalent », n'est pas entièrement satisfaisant et devrait être remplacé, d'autant plus que l'expression en cause n'est pas utilisée dans le corps de l'article. Compte tenu des observations faites à cet égard par M. Al-Khasawneh et M. Beesley *(ibid.)*, M. McCaffrey préférerait que l'article s'intitule simplement « Indemnisation », plutôt qu'« Indemnisation pécuniaire ».

18. D'une manière générale, M. McCaffrey espère, à l'instar de M. Thiam *(ibid.)* et d'autres membres, qu'à l'avenir le Rapporteur spécial fournira des commentaires expliquant brièvement les raisons pour lesquelles il utilise certaines formulations. Par exemple — et cela vaut aussi pour le projet d'article 7 (Restitution en nature), présenté dans le rapport préliminaire (A/CN.4/416 et Add.1) — on voit mal pourquoi, au paragraphe 1 de l'article 8, on n'a pas dit « L'État qui a commis un fait internationalement illicite paie des indemnités... », formulation plus simple que « L'État lésé est fondé à exiger de l'État qui a commis un fait internationalement illicite une indemnisation... ». À cet égard, M. McCaffrey juge l'expression « violation d'une obligation » meilleure que « fait internationalement illicite ». Il pense, comme M. Pellet, que le rétablissement de la situation qui existerait si le fait internationalement illicite n'avait pas été commis est, dans la plupart des cas, impossible, et il aurait tendance à préférer la variante B pour le paragraphe 1, parce qu'elle introduit l'idée de « réparer » tout dommage non couvert par la restitution en nature.

19. L'idée qui sous-tend le paragraphe 2 est, d'une manière générale, acceptable, mais l'expression « susceptible d'évaluation économique » peut être améliorée. Quant à l'expression « dommage moral », M. McCaffrey estime, avec M. Beesley, qu'elle est inhabituelle. Il serait préférable de la remplacer par un membre de phrase exprimant l'idée de dommage non matériel subi par les ressortissants de l'État lésé. C'est à juste titre que le Rapporteur spécial déclare que l'indemnisation visée dans l'article relève plus de la réparation que de la satisfaction.

20. Le paragraphe 3 a sa place dans l'article 8, mais il ne rend pas bien compte des sources abondantes et des nombreuses opinions doctrinales citées dans le deuxième rapport à l'appui de son contenu. Il devrait indiquer expressément que, pour être recouvrable, le manque à gagner ne doit pas être simplement hypothétique. M. McCaffrey propose donc d'insérer, après les mots « manque à gagner », le membre de phrase « qui n'est ni trop lointain ni trop hypothétique » — formule utilisée dans l'affaire *Shufeldt* qui est citée par le Rapporteur spécial (A/CN.4/425 et Add.1, par. 66).

21. De même, pour ce qui est du paragraphe 4, M. McCaffrey souscrit pleinement à l'analyse du Rapporteur spécial, mais estime qu'elle n'est pas reflétée comme il se doit dans le texte du paragraphe lui-même. Il a en particulier des réserves quant à l'emploi de l'expression « lien de causalité ininterrompu », qui peut signifier, pour un État, une responsabilité pratiquement illimitée. À cet égard, il peut être intéressant de citer certains passages du chapitre relatif à la « cause immédiate » de l'ouvrage de William Prosser, intitulé *Handbook of the Law of Torts* :

> La « cause immédiate »... est seulement la limite que les tribunaux ont assignée à la responsabilité de l'auteur pour les conséquences de sa conduite. D'un point de vue philosophique, les conséquences d'un acte tendent vers l'infini, et les causes d'un événement remontent à la découverte de l'Amérique et au-delà... Mais tenter d'engager la responsabilité sur une telle base aboutirait à une responsabilité infinie pour tous les actes illicites... Une limite doit être assignée à la responsabilité pour les conséquences d'un acte, sur la base d'une notion sociale de justice ou d'ordre public[8].

Puisque l'expression « cause immédiate » est peut-être malheureuse, Prosser conclut qu'il serait sans doute plus approprié de parler de « cause juridique » ou même de « cause responsable »[9]. Comme il y a une analogie avec les questions actuellement à l'examen, M. McCaffrey estime que ces passages pourraient éclairer la Commission au sujet du paragraphe 4. De fait, dans son rapport, le Rapporteur spécial est très clair sur la question de la cause immédiate. La question de savoir si l'acte d'un État a, en fin de compte, été la cause du préjudice ne peut être une simple question de fait; la responsabilité doit connaître certaines limites fondées sur des considérations d'ordre public.

22. Pour M. McCaffrey, le paragraphe 5 a aussi sa place dans l'article 8, mais l'on devrait dire « y a contribué » au lieu de « a pu y contribuer », cette dernière formulation affaiblissant en effet indûment la disposition. De plus, dans le texte anglais, il faudrait éviter l'expression *contributory negligence*, car elle a un sens particulier en « common law », système dans lequel ce type de négligence de la part de la partie lésée a pour effet d'exclure toute indemnisation. Il semble à M. McCaffrey que le Rapporteur spécial essaie de répartir les dommages-intérêts en fonction des différentes causes. Le paragraphe 5 devrait refléter cette idée.

23. On a reproché au projet d'article 9, relatif aux intérêts, d'être beaucoup trop détaillé, et on a proposé de le supprimer. M. McCaffrey estime nécessaire la présence d'un article sur les intérêts, afin que soit exprimée l'idée que le versement d'intérêts est essentiel pour assurer une réparation complète. Mais peut-être n'est-il pas nécessaire de traiter la question dans un article distinct; on pourrait facilement incorporer cette disposition à l'article 8. On s'est demandé si les intérêts étaient une forme de manque à gagner. Les notions d'intérêt et de manque à gagner sont en fait totalement différentes, même si, dans certains cas, les intérêts représentent un manque à gagner. M. McCaffrey estime qu'il devrait être possible de recouvrer le manque à gagner, à condition qu'il ne soit pas trop lointain ou hypothétique. Traiter la question des intérêts composés dans l'article lui-même exigerait une disposition extrêmement détaillée, et pourtant cette question ne peut être passée sous silence; peut-être faut-il la traiter dans le commentaire.

24. La satisfaction, qui fait l'objet du projet d'article 10, a un rôle très important, car c'est une forme de réparation utilisée pour protéger les États faibles. Par exemple, lorsque, dans une affaire de pollution, l'État auteur est riche et estime avoir les moyens de payer des indemnités, il en viendra à infliger une pollution à l'État plus faible et, en pratique, acquerra une servitude lui permettant de polluer contre paiement. La satisfaction peut contribuer à décourager ce type de conduite en exigeant de l'État le plus puissant qu'il fasse amende honorable. La satisfaction est certes une réparation du dommage moral, mais sa fonction primordiale est de réaffirmer le respect de la règle de droit qui a été violée. En effet, une telle violation peut être assimilée à une pratique et, en l'absence de protestation, elle peut acquérir le poids d'une tolérance ou même, en fin de compte, d'une coutume. Il est donc essentiel qu'elle soit contestée par un autre État. Dans une telle situation, la satisfaction réaffirme l'existence de l'obligation qui a été violée et exclut tout acquiescement. M. McCaffrey ne saurait partager l'opinion, exprimée dans le rapport (*ibid.*, par. 136 et note 346), selon laquelle la satisfaction a un rôle surtout « afflictif ». Si certaines formes de satisfaction ont inévitablement un effet afflictif en raison de l'obligation de réparer un dommage non matériel, tel n'est cependant pas l'objectif de la satisfaction.

25. En ce qui concerne le paragraphe 1 de l'article 10, M. McCaffrey estime que la proposition de M. Calero Rodrigues (2171e séance), tendant à supprimer les mots « ou juridique » et le membre de phrase « qui n'est pas susceptible de réparation par la restitution en nature ou l'indemnisation », n'est pas sans mérite, et il fait sienne la proposition de M. Barboza (2173e séance) de remplacer le mot « excuses » par « expressions de regrets », formule qui correspond mieux à la pratique des États. Il conviendrait d'éviter l'expression « dommages-intérêts punitifs ». Certes, comme le montre l'affaire du *« Rainbow Warrior »* (voir A/CN.4/425 et Add.1, par. 134), la pratique des États connaît cette notion, mais le mot « punitifs » est malencontreux, la notion de peine relève plutôt du projet de code des crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité.

26. La partie liminaire du paragraphe 2, qui se lit : « Il est tenu compte dans le choix de la forme ou des formes de satisfaction... », n'est pas acceptable, et il faudrait remanier le paragraphe de manière à indiquer que la forme de la satisfaction est déterminée compte tenu des éléments énumérés dans la dernière partie du paragraphe. À cet égard, le degré de culpabilité devrait être pris en considération non seulement pour accroître le montant des indemnités, mais aussi, dans certains cas, pour le réduire. Un État peut en effet être tenu pour responsable de quelque chose qu'il a essayé de son mieux d'empêcher. S'il avait une obligation de résultat, son incapacité à prévenir le dommage constituerait une violation de son obligation. Dans de telles situations, il est important d'éviter d'accorder une indemnisation d'une importance indue.

27. M. McCaffrey approuve le paragraphe 3, relatif à la constatation de l'illicéité du fait : une telle constatation constitue une forme de satisfaction des plus importantes.

[8] W. L. Prosser, *Handbook of the Law of Torts*, 4e éd., St Paul (Minnesota), West Publishing Co., 1971, p. 236 et 237.

[9] *Ibid.*, p. 244.

28. Enfin, comme d'autres membres de la Commission, M. McCaffrey ne critique pas le paragraphe 4 quant au fond, mais il estime qu'il pourrait être préférable de le supprimer pour les raisons indiquées par M. Hayes (2172e séance).

29. M. SOLARI TUDELA dit que le deuxième rapport du Rapporteur spécial (A/CN.4/425 et Add.1), avec les abondantes informations qu'il contient sur la jurisprudence et les écrits doctrinaux, sera une source précieuse pour ceux qui ont à creuser le sujet à l'examen.

30. La première observation d'ordre général que M. Solari Tudela fera sur les projets d'articles dont la Commission est saisie porte sur le caractère punitif de la satisfaction, qui a attiré les critiques de plusieurs membres. On a répondu que les mesures prévues au Chapitre VII de la Charte des Nations Unies ont aussi un caractère punitif. Mais il convient de faire observer que les mesures prévues dans la Charte visent à maintenir ou à restaurer la paix et la sécurité internationales. Il en va tout autrement pour ce qui est de la responsabilité des États, qui ne joue qu'en cas d'infraction à une obligation internationale; cela n'a rien à voir ni avec la prévention ni avec le rétablissement de la paix et de la sécurité internationales. La notion de peine n'a donc pas sa place dans les relations entre États tant qu'il s'agit des modes de réparation, y compris la satisfaction.

31. La deuxième observation d'ordre général que M. Solari Tudela souhaite faire concerne la situation des pays en développement. L'égalité des États est un principe fondamental des relations internationales, mais qui ne vaut que dans le domaine juridique, qu'il ne transcende pas. Il y a, hélas, entre les États, une bien réelle inégalité sur le plan économique. C'est pourquoi on doit s'efforcer de corriger, ou à tout le moins d'atténuer les disparités économiques entre États. Cette intention apparaît dans la Convention des Nations Unies de 1982 sur le droit de la mer, ainsi que dans beaucoup de projets que la Commission a entrepris d'élaborer. Inversement, le droit ne doit pas servir, comme il a pu le faire dans le passé, à entretenir des situations injustes.

32. Le Rapporteur spécial a adopté la bonne approche dans son rapport préliminaire (A/CN.4/416 et Add.1) en ajoutant, au paragraphe 1 du projet d'article 7 (Restitution en nature), un alinéa *c* qui précise que la restitution en nature ne doit pas être « trop onéreuse pour l'État qui a commis le fait internationalement illicite ». M. Solari Tudela demande au Rapporteur spécial pourquoi une telle disposition n'a pas été ajoutée aussi dans le projet d'article 8, relatif à la réparation par équivalent.

33. Deux variantes sont proposées pour le paragraphe 1 de l'article 8, mais M. Solari Tudela ne voit guère de différence importante entre l'une et l'autre. Les autres paragraphes de l'article visent les questions du dommage moral, du *lucrum cessans* et du lien de causalité ininterrompu, à propos duquel il est d'accord avec M. Bennouna quand celui-ci dit (2172e séance) qu'il faudrait aussi tenir compte du critère de proximité. Il en est de même de l'idée avancée par M. Barsegov *(ibid.)* d'impartir des délais raisonnables pour la présentation des demandes en réparation.

34. Le projet d'article 9 porte sur la question des intérêts, abondamment illustrée par la jurisprudence. Les auteurs approuvent également l'allocation d'intérêts quand il s'agit d'obtenir une indemnisation intégrale. Pour ce qui est du *dies a quo* et du *dies ad quem*, M. Solari Tudela pense qu'il serait juste que les intérêts courent à compter du jour de la demande en réparation jusqu'au jour du paiement effectif, à condition que la période qui sépare les deux dates soit d'une durée raisonnable. Quant au taux effectif de ces intérêts, il doit tenir compte du niveau de développement des pays en cause : il sera le taux commercial entre deux pays d'un même niveau, mais ne sera pas le même pour deux pays de niveaux différents. Il faudrait ajouter à l'article une disposition en ce sens. Il est intéressant de noter que la BIRD applique des taux d'intérêt différents selon le degré de développement économique des pays concernés. L'adoption de taux différentiels ne doit pas être considérée comme une concession, mais plutôt comme une mesure symbolique tendant à réparer en partie le déséquilibre auquel un ordre économique international injuste donne naissance.

35. M. Solari Tudela approuve le libellé du projet d'article 10, relatif à la satisfaction et aux garanties de non-répétition, à l'exception de la référence au caractère « punitif » de la satisfaction, au paragraphe 1, et ce, pour les raisons qu'il a données plus haut.

36. Pour M. AL-BAHARNA, on ne saurait surestimer l'importance pratique du sujet à l'examen, c'est-à-dire des recours que le droit international offre à l'État lésé par un acte internationalement illicite. Que l'ensemble du projet soit en fin de compte accepté ou non dépend, dans une large mesure, des modes de réparation qui y seront prévus. Il faut donc prêter la plus grande attention à la formulation de la nature et de la portée de ces recours.

37. L'objet principal du projet d'article 8 semble être la réparation sous forme d'indemnisation pécuniaire. Sans être contre « la possibilité d'incorporer des éléments de développement progressif dans le projet d'articles », comme le dit le Rapporteur spécial lui-même dans son deuxième rapport (A/CN.4/425 et Add.1, par. 33), M. Al-Baharna n'est pas sans se demander si, dans l'état actuel du droit international, la Commission peut aller au-delà des principes dégagés dans l'affaire de l'*Usine de Chorzów* (fond) [*ibid.*, par. 21]. Il faut se montrer prudent dans le développement et la codification des règles qui régissent l'indemnisation en cas de délit international. À cet égard, la Commission doit se garder de mener à bien le développement du droit international à la lumière de sources et d'analogies tirées du droit privé. M. Al-Baharna a pu remarquer que, lors de ses débats, la Commission avait tendance à s'inspirer du droit de la responsabilité délictuelle *(law of torts)* pour élaborer les règles internationales de la responsabilité des États, et il n'est pas certain du bien-fondé de cette tendance. Le droit de la responsabilité délictuelle, tel qu'il s'est développé, est essentiellement un apport occidental, et, même en Occident, il varie d'un pays à l'autre en fonction de l'état de l'économie, du développement industriel, de l'activité des syndicats, des actions collectives, de l'évolution de la jurisprudence, etc. Dans les pays en développement, le droit est encore peu évolué et il serait donc peu judicieux de s'inspirer des principes actuels du droit de la responsabilité délictuelle pour élaborer des règles internationales sur la responsabilité des États. Cela desservirait les intérêts des pays en développement qui constituent l'écrasante majorité des nations.

C'est un point de vue que l'on peut illustrer en se référant à l'article 8, relatif à la réparation par équivalent.

38. Pour ce qui est du paragraphe 1 de l'article 8, la meilleure formule est celle de la variante A. Telle qu'elle est définie au paragraphe 2, la portée de l'indemnisation semble supposer la possibilité d'imposer à l'État offenseur une obligation onéreuse. Le critère du « dommage susceptible d'évaluation économique » est trop rigoureux, et celui du « dommage moral subi par des ressortissants de l'État lésé » est incertain, parce que subjectif. À ce sujet, M. Al-Baharna partage pleinement les doutes exprimés par M. Roucounas (2173e séance) à propos de la tendance à déduire des règles générales en matière de réparation à partir de décisions fragmentaires en droit interne. Aussi, la Commission devrait-elle se demander si le « dommage susceptible d'évaluation économique » doit bien comprendre le « dommage moral », comme proposé au paragraphe 2.

39. Étant donné que le Rapporteur spécial lui-même a reconnu que l'indemnisation du *lucrum cessans* peut poser des problèmes tant du point de vue de la jurisprudence que de celui de la doctrine, et compte tenu de l'affaire du *« Canada »* et de l'affaire *Lacaze*, dont il est question dans le rapport (A/CN.4/425 et Add.1, par. 64), il convient de montrer plus de prudence lorsqu'il s'agit de l'indemnisation du *lucrum cessans*; le paragraphe 3 de l'article 8 doit être modifié de manière que seule soit possible une indemnisation raisonnable et équitable.

40. M. Al-Baharna approuve en principe le paragraphe 4, mais il se demande si l'épithète « ininterrompu », qui qualifie le « lien de causalité », est bien nécessaire. Peut-être l'idée qui sous-tend la disposition serait-elle mieux exprimée si l'on disait simplement que le dommage doit être « imputable au fait internationalement illicite en question ».

41. Il serait peut-être préférable que les deux exceptions visées par le paragraphe 5, à savoir les « causes autres que le fait internationalement illicite » et la « négligence..., [qui] a pu y contribuer », fassent l'objet de paragraphes distincts où l'on préciserait leurs effets respectifs sur les règles de l'indemnisation. Cela dit, M. Al-Baharna approuve l'orientation générale du paragraphe.

42. Le projet d'article 9 soulève deux questions controversées : la date à compter de laquelle les intérêts commencent à courir, et le taux à appliquer. Contrairement au Rapporteur spécial, M. Al-Baharna ne pense pas que la date doive être celle du dommage : il préférerait que les intérêts courent à compter du jour du prononcé du jugement, car ainsi on tiendrait compte de la situation de fait et on aurait plus de chances d'aboutir à un résultat équitable. La Commission doit se garder de la tentation de fixer un taux d'intérêt précis, qui serait arbitraire et ne manquerait pas de susciter l'opposition de tel ou tel groupe d'États, vu la diversité des opinions sur la question. Elle doit, au contraire, poser une règle simple indiquant que le taux d'intérêt doit, en principe, être celui des emprunts publics. À en juger par la jurisprudence que le Rapporteur spécial a passée en revue, les intérêts composés prêtent manifestement à controverse et ont été rejetés dans de nombreuses sentences arbitrales. En l'occurrence, prévoir les intérêts composés ne serait peut-être pas souhaitable, et il faudrait donc supprimer le paragraphe 2 de l'article 9.

43. M. Al-Baharna a des réserves à faire sur le titre du projet d'article 10, du fait que la « satisfaction » et les « garanties de non-répétition » sont deux formes différentes de réparation, la première concernant un comportement passé, la seconde un comportement futur. Pour cette raison, elles devraient faire l'objet de deux articles distincts. Il faut reconnaître que la « satisfaction » soulève des problèmes complexes, non seulement parce que le sens juridique du terme n'est pas très clair, mais aussi parce que ses rapports avec l'indemnisation font l'objet de doutes et de controverses. De surcroît, les difficultés terminologiques que font apparaître les textes qui en traitent sont aggravées par un facteur politique qui influe fortement sur ce mode de réparation qu'est la « satisfaction ». La pratique des États montre en effet que les formes que revêt la satisfaction varient selon les relations politiques entre les États en litige. Le développement et la codification du droit international en matière de responsabilité des États sont donc une entreprise complexe et controversée. Cela dit, le projet de la Commission doit quand même prévoir la satisfaction, mais en en définissant précisément le sens, la nature et la portée, pour en faire une notion juridique; autrement dit, la Commission doit surmonter le problème que constitue l'absence de normes objectives.

44. M. Al-Baharna a cependant des objections à ce que l'on inclue les dommages-intérêts « punitifs » dans la satisfaction, car cette notion est incompatible avec le principe de la souveraineté des États et de leur égalité souveraine. Bien qu'il soit stipulé qu'aucune demande de satisfaction ne peut comporter d'exigences humiliantes pour un État, il conviendrait de remanier le paragraphe 4 de l'article 10, de manière à éliminer le terme « humiliantes ». Au paragraphe 1, le membre de phrase liminaire « Dans la mesure où... l'indemnisation » devrait être remplacé par une formule plus simple. Le paragraphe 2 est trop vague et il faudrait indiquer plus clairement l'effet de la faute sur la satisfaction. Quant aux « garanties de non-répétition », elles devraient faire l'objet d'un article distinct, d'autant plus qu'elles sont censées avoir un effet préventif.

45. Enfin, en ce qui concerne les effets de la faute sur la réparation, M. Al-Baharna partage l'opinion du Rapporteur spécial selon laquelle la faute pourrait être un facteur à prendre en considération lors de la détermination des conséquences du fait internationalement illicite, mais il ne peut souscrire à l'idée que la faute commise par un agent de l'État peut être automatiquement imputée à l'État. En tout état de cause, la Commission doit se montrer particulièrement prudente lorsqu'il s'agit de déterminer la réparation due pour des faits internationalement illicites.

46. M. DÍAZ GONZÁLEZ félicite le Rapporteur spécial pour son deuxième rapport (A/CN.4/425 et Add.1), clair et concis, où sont citées de nombreuses affaires particulières, dont certaines ont encore un intérêt très actuel, notamment certaines affaires dans lesquelles l'État lésé n'était simplement pas assez puissant pour réclamer réparation. Par exemple, on peut sans doute se fonder sur l'affaire relative à la révolte des Boxers (*ibid.*, par. 124), mentionnée précédemment par M. Shi (2171e séance), pour rédiger des articles sur l'indemnisation, mais les conclusions personnelles de M. Díaz González sur l'affaire seront probablement différentes de celles du

Rapporteur spécial. L'objectif fondamental doit être d'élaborer des règles empêchant le renouvellement d'événements tels que ceux qui ont découlé de l'invasion de la Chine et des traités imposés injustement à son peuple. M. Díaz González ajoute que son propre pays a connu des situations analogues, et que tous les cas du même genre doivent inciter à améliorer la protection des pays en développement, notamment contre les faits illicites commis sous des prétextes divers.

47. On a déjà beaucoup parlé des trois projets d'articles à l'examen, au sujet desquels M. Pellet (2173e séance) a notamment fait des observations intéressantes. M. Díaz González pense qu'il y aurait peut-être lieu de modifier le titre du projet d'article 8, qui se lit « Réparation par équivalent », afin qu'il reflète mieux le contenu de l'article car, comme M. Pellet l'a fait remarquer, celui-ci porte essentiellement sur le dédommagement, et plus précisément sur l'indemnisation. Un titre comme « Réparation complémentaire » conviendrait peut-être mieux puisque l'article vise plutôt quelque chose qui vient en complément de la restitution.

48. Pour le paragraphe 1, M. Díaz González trouve la variante A préférable parce qu'elle est plus claire, plus précise et plus concise que la variante B. Le paragraphe 2 est acceptable pour l'essentiel, encore qu'il puisse être amélioré, notamment à la lumière des observations de M. Pawlak sur la façon de calculer le dommage susceptible d'évaluation économique. On devrait peut-être revoir le paragraphe 3 de manière à mieux préciser les limites du *lucrum cessans*, sans essayer d'énumérer tous les cas possibles de manque à gagner : faut-il, par exemple, prendre en compte les gains spéculatifs ? L'expression « lien de causalité ininterrompu », employée au paragraphe 4, va trop loin. Le principe de la *proxima causa*, mentionné dans le rapport (A/CN.4/425 et Add.1, par. 40), serait préférable à cet égard. Pour ce qui est du paragraphe 5, la question de la faute concomitante de plusieurs États, qui a déjà été abordée par d'autres membres de la Commission, mérite d'être examinée plus avant. D'ailleurs, le rapport lui-même contient des éléments dont on pourrait se servir pour améliorer le libellé de ce paragraphe.

49. M. Díaz González n'est pas encore parvenu à une conclusion bien déterminée sur le projet d'article 9. Les intérêts sont indéniablement un élément du *lucrum cessans*, mais peut-être la Commission devrait-elle s'efforcer de mettre au point une formulation plus souple, permettant une approche cas par cas, au lieu de vouloir élaborer un article très détaillé. M. Díaz González se déclare d'accord avec ceux qui estiment que la date à compter de laquelle les intérêts doivent courir doit être celle de la décision du tribunal. Pour ce qui est du taux d'intérêt, il faut trouver un système qui protège les pays en développement contre des situations où ils auraient à payer des indemnités dépassant leurs possibilités financières. Comme M. Shi l'a suggéré, on pourrait peut-être prévoir d'appliquer les taux de la BIRD, sur la base d'une disposition qui figurerait à l'article 8 ou dans un article distinct, à condition de prévoir aussi un traitement particulier pour les pays en développement qui n'auraient pas les moyens de se conformer à une décision de justice. En revanche, M. Díaz González est contre l'idée des « intérêts composés », visés au paragraphe 2 de l'article 9, et estime que le paragraphe devrait être supprimé.

50. Au paragraphe 1 du projet d'article 10, M. Díaz González pense qu'il faudrait supprimer les épithètes « moral ou juridique » qui qualifient le terme « dommage », ainsi que le membre de phrase « qui n'est pas susceptible de réparation par la restitution en nature ou l'indemnisation ». La forme que doit revêtir la satisfaction n'a pas non plus à être précisée, l'expression « satisfaction adéquate » étant suffisante. En tout cas, il faut éviter de parler de dommages-intérêts punitifs.

51. Comme M. Pellet l'a déjà fait remarquer, le paragraphe 2 de l'article 10 doit être centré sur la relation entre, d'une part, l'étendue de la faute et les dommages qui en découlent, et, d'autre part, le montant de l'indemnisation; on ne doit pas insister sur l'intention délibérée ou la négligence. Le libellé du paragraphe 3 est acceptable.

52. M. Díaz González se demande s'il convient d'employer le terme « humiliantes » au paragraphe 4, ne serait-ce que parce que cette disposition serait applicable non à un État puissant, mais à un État faible. Il faudrait trouver une formule, sur un mode positif, qui interdise totalement les exigences humiliantes.

53. Enfin, selon M. Díaz González, la Commission doit réfléchir encore au fond des projets d'articles à l'examen avant de mettre au point un texte final.

54. M. KOROMA félicite le Rapporteur spécial de son deuxième rapport (A/CN.4/425 et Add.1), qu'il trouve magistral et qui contient une analyse rigoureuse du droit international et du droit comparé dans un domaine très complexe. Il le félicite également des observations qu'il a faites au cours du débat et qui ont aidé la Commission à se remettre sur la bonne voie. Comme l'ont dit d'autres membres de la Commission, il serait utile que les citations reproduites en italien et en français dans la version ronéotypée anglaise du rapport soient traduites en anglais. Il faudrait aussi faire attention à l'emploi de certains termes. Par exemple, un membre a déjà signalé que l'expression « dommage moral » n'avait guère de sens dans le système juridique qui est familier à M. Koroma lui-même. Il aurait également été préférable de parler, dans le rapport, des modes de réparation plutôt que des conséquences de fond d'un acte internationalement illicite.

55. M. Koroma note que le rapport, qui traite d'un sujet très actuel et qui présente une utilité pratique certaine pour les relations internationales contemporaines, cherche à poser des règles claires et formelles pour régir les conséquences d'un comportement illicite contraire au droit international. Il propose également toute une gamme de recours juridiques en pareil cas, et offre des solutions fondées sur le principe du règlement pacifique des différends, tel qu'il est consacré dans la Charte des Nations Unies. Ce que l'on espère, c'est que les recours prévus permettront d'éliminer les actions unilatérales et l'emploi de la force dans les relations internationales. Le sujet n'a donc rien de futuriste, contrairement à ce qu'a laissé entendre un membre de la Commission.

56. M. Koroma constate que le Rapporteur spécial s'est fortement appuyé sur les affaires jugées et les sentences arbitrales, et s'il est vrai que la Commission doit

se montrer circonspecte lorsqu'elle recourt à des précédents pour en tirer des principes — surtout quand la plupart des décisions, sinon toutes, vont dans la même direction —, il semble néanmoins que si ces précédents font l'objet d'une analyse objective et rigoureuse, ils peuvent s'avérer très pertinents dans le cadre du sujet à l'examen.

57. Le droit international ne fait évidemment pas une distinction aussi tranchée que le droit interne entre les recours de droit privé et les recours de droit public. En droit international, les demandes de réparation peuvent tendre à l'indemnisation pour perte de biens et préjudice subi quand la *restitutio in integrum* est impossible. Ainsi, un État peut intenter une action pour un dommage qu'il a subi directement, mais il peut aussi intenter une action au nom de ses ressortissants victimes d'un comportement illicite. Dans les deux cas, la demande de dommages-intérêts est fondée sur l'illicéité de l'acte commis par l'État auteur. En théorie, l'État ne peut demander réparation que pour les dommages qu'il a subis lui-même, et les particuliers lésés doivent s'adresser eux-mêmes aux tribunaux de l'État auteur, mais, en pratique, les États agissent au nom de leurs ressortissants, tout en faisant apparemment valoir leur droit de veiller, au nom de ceux-ci, à ce que les règles du droit international soient respectées. Ainsi, la CPJI a déclaré en 1924 : « Du moment qu'un État prend fait et cause pour un de ses nationaux devant une juridiction internationale, cette juridiction ne connaît comme plaideur que le seul État[10]. » Le droit international ne fait pas non plus de distinction nette entre les obligations contractuelles et les obligations nées de la responsabilité délictuelle, bien que les modes de réparation puissent être différents. La violation de la disposition d'un traité peut également entraîner une obligation de réparer, encore que l'État lésé puisse renoncer à s'en plaindre ou chercher réparation par voie de jugement déclaratif, solution qui peut elle-même avoir certaines conséquences.

58. Selon M. Koroma, le projet d'article 8 tente de condenser le principe du droit international posé dans l'affaire de l'*Usine de Chorzów*, selon lequel « toute violation d'un engagement comporte l'obligation de réparer »[11]. La réparation peut prendre la forme de la restitution en nature ou, si celle-ci est impossible, du paiement d'une somme correspondant à la valeur que représenterait la restitution en nature. Mais formuler un principe est une chose, et l'ériger en règle de droit en est une autre : dans le cas de l'article 8, un libellé plus précis s'impose.

59. Malheureusement, M. Koroma trouve que la variante A proposée pour le paragraphe 1 est rédigée en termes équivoques : elle cherche à dire qu'un État est fondé à exiger une indemnisation si le dommage n'est pas couvert par la restitution en nature. Le Rapporteur spécial a-t-il vraiment l'intention de restreindre l'article à l'indemnisation, alors que ce n'est pas la seule forme de réparation ? Peut-être faudra-t-il, en fonction de la réponse, modifier le titre de l'article pour le faire correspondre à sa teneur. Par ailleurs, la variante A et, en particulier, l'expression « dommage non couvert par la restitution en nature » ne rendent pas assez perceptible l'intention de la disposition, à savoir que la restitution doit être la première forme de réparation d'un dommage et que, au cas où celle-ci s'avère impossible ou les circonstances y obligent, la réparation par équivalent peut être exigée. Le texte ne précise pas non plus les circonstances dans lesquelles l'indemnisation peut se substituer à la restitution en nature, et ne fait pas ressortir le lien entre restitution et indemnisation. Pour des raisons de clarté, dans le corps de la variante A, il faudrait donc renvoyer aux termes du projet d'article 7 (Restitution en nature), présenté dans le rapport préliminaire (A/CN.4/416 et Add.1), voire les citer.

60. La variante B vise, elle, à établir le lien avec la restitution en nature, et fournit les éléments qui justifient une demande de réparation par équivalent. Néanmoins, M. Koroma estime que la disposition serait plus complète et cohérente si elle était remaniée pour se lire par exemple comme suit :

> « Si, conformément aux dispositions de l'article 7, la situation qui existerait si le fait internationalement illicite n'avait pas été commis n'a pas été rétablie, un 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. »

Mais, tout bien considéré, il préférerait que l'on combinât les deux variantes, ce qu'il faudra sans doute faire au Comité de rédaction. M. Koroma n'a pas d'idée bien arrêtée sur l'expression *in the measure necessary*, dans le texte anglais, qui suppose que le fait illicite est évalué en termes monétaires, mais pense que l'on pourrait également songer à l'expression *to the extent necessary*, qu'ont proposée certains membres de la Commission.

61. M. Koroma présume que l'expression « susceptible d'évaluation économique », qui figure au paragraphe 2 de l'article 8 et qui a suscité tant de commentaires, signifie que le dommage est mesuré, si possible, en termes monétaires, ou que le fait illicite est quantifié en termes financiers. En fait, pour évaluer le dommage causé par un comportement illicite, les tribunaux internationaux s'inspirent des systèmes juridiques nationaux. Or, selon ces systèmes, le dommage est apprécié, lorsqu'il s'agit de biens, en fonction de la valeur marchande de ceux-ci au moment du dommage ou de la perte, ou, si la chose est impossible, en fonction de leur valeur intrinsèque, et lorsqu'il s'agit de personnes, en fonction de l'âge, de la situation de famille et de la situation financière de la victime, vivante ou décédée. On peut supposer que c'est dans ce sens qu'est employée l'expression « susceptible d'évaluation économique ». Il est vrai, d'autre part, que les tribunaux internationaux ne voient dans ces critères que des repères qui facilitent l'évaluation de la perte, et que beaucoup de choses dépendent des particularités de l'espèce et du compromis conclu. Sur ce point, la jurisprudence varie d'un État à l'autre, ce qui, d'ailleurs, n'entache en rien le principe, dont l'affirmation n'est que la reconnaissance d'une pratique effective.

62. Pour ce qui est de la nationalisation et de l'expropriation, dans la mesure où elles ont un rapport avec le paragraphe 2, ce qui importe en fin de compte, ce n'est pas tant la précision du libellé employé que l'idée que l'indemnisation doit être adéquate. M. Koroma fait re-

[10] *Concessions Mavrommatis en Palestine*, arrêt n° 2 du 30 août 1924, *C.P.J.I., série A, n° 2*, p. 12.

[11] Affaire relative à l'*Usine de Chorzów* (fond), arrêt n° 13 du 13 septembre 1928, *C.P.J.I., série A, n° 17*, p. 29.

marquer, à ce propos, que certaines formes de nationalisation sont réputées illicites, comme celles qui consistent à s'emparer des avoirs d'une organisation internationale ou à saisir des biens dans le cadre d'un crime contre l'humanité, ou comme la nationalisation de biens au détriment d'un certain groupe racial.

63. Passant à un autre point, M. Koroma souhaite demander au Rapporteur spécial si la notion de dommage susceptible d'évaluation économique exclut des dommages tels ceux qui résultent de la violation de locaux diplomatiques ou de la violation d'un traité et qui ne sont pas susceptibles d'évaluation économique.

64. La Commission ne doit pas trop entrer dans les détails en ce qui concerne le paragraphe 3 du projet d'article 8, pas plus qu'en ce qui concerne le projet d'article 9. Les tribunaux internationaux tiennent compte des bénéfices et des intérêts lorsqu'ils calculent l'indemnisation, mais il n'y a pas de jurisprudence bien établie en la matière. Pour ce qui est des intérêts, plusieurs taux ont été proposés — le taux national, le taux moyen, le taux de la BIRD —, mais il n'y a pas de réponse toute prête à la question. Si la Commission décide en fin de compte de codifier la matière, elle doit se contenter de poser certains principes juridiques pour orienter les États et les tribunaux internationaux.

65. Aux termes du paragraphe 4 de l'article 8, le dommage ouvre droit à réparation, d'une manière générale, si le fait illicite en est la cause. Évidemment, la réparation n'est pas due si le dommage est trop lointain du fait illicite, et la question de l'éloignement du dommage est une question de droit. Les tribunaux internationaux ont adopté divers critères, dont l'existence d'un lien de causalité suffisant entre le fait illicite et le dommage, la proximité ou le caractère naturel des conséquences du fait illicite, ou la prévisibilité, autant d'éléments qui pourraient servir de base à une disposition sur la causalité. M. Koroma ne voit pas pourquoi le mot « ininterrompu » est employé dans une disposition sur la causalité. Si ce mot est supprimé, il pourra appuyer le paragraphe 4.

66. Les termes du paragraphe 5, relatif à la négligence de l'État lésé, sont acceptables pour M. Koroma, mais il se demande s'il ne faut pas prévoir aussi une disposition pour régler le cas où l'État lésé aurait retiré un avantage fiscal — élément dont il est normalement tenu compte dans l'évaluation du quantum des dommages-intérêts.

67. La satisfaction, qui fait l'objet du projet d'article 10, est un mode de réparation dont peut bénéficier l'État lésé et qui garde son intérêt dans les relations interétatiques contemporaines. Le but est d'obtenir la reconnaissance du comportement illicite, l'expression de regrets et une indemnité distincte de l'indemnisation proprement dite. L'article est, dans l'ensemble, bien libellé, mais, au paragraphe 1, M. Koroma préférerait remplacer les mots « personnes responsables », qui peuvent être diversement interprétés, par « personnes concernées ». Les effets des divers éléments de la satisfaction — excuses, dommages-intérêts, assurances de non-répétition, sauvegardes, etc. — étant cumulatifs, il ne faut pas consacrer une disposition particulière à chacun d'eux. D'autre part, l'expression « dommages-intérêts punitifs », qui recouvre une notion disparue, ou presque, du droit international moderne, devrait être remplacée par « indemnités », de façon à couvrir les cas où les dommages-intérêts ne sont pas symboliques. Néanmoins, pour l'évaluation des dommages-intérêts, il faudrait continuer de tenir compte des dommages-intérêts punitifs. M. Koroma approuve également la présence d'une disposition prévoyant que la demande de satisfaction ne doit pas comporter d'exigences humiliantes pour l'État auteur : l'époque actuelle offre encore des exemples de prétentions de ce genre.

68. Pour ce qui est des effets de la faute sur les formes et les degrés de la réparation, M. Koroma considère que la faute n'est pas, en général, une condition de la responsabilité de l'État, mais son existence et son importance risquent d'influer sur l'évaluation quantitative des dommages-intérêts et sur la satisfaction. Comme l'a fait remarquer le Rapporteur spécial, la faute a un rôle à jouer dans le cas des contre-mesures, représailles et sanctions adoptées contre l'État auteur. M. Koroma attend avec intérêt ce quele Rapporteur spécial aura à proposer sur ces questions particulières dans son prochain rapport.

La séance est levée à 13 h 10.

2175e SÉANCE

Vendredi 15 juin 1990, à 11 h 10

Président : M. Jiuyong SHI

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

Responsabilité des États *(suite)* [A/CN.4/416 et Add.1[1], A/CN.4/425 et Add.1[2], 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*

---

[1] Reproduit dans *Annuaire... 1988*, vol. II (1re partie).

[2] Reproduit dans *Annuaire... 1989*, vol. II (1re 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 (2e partie), p. 29 et suiv.