

Document:-
A/CN.4/SR.2405

Compte rendu analytique de la 2405e séance

sujet:
Responsabilité des Etats

Extrait de l'Annuaire de la Commission du droit international:-
1995, vol. I

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

quer la réserve, la déclaration ou la déclaration interprétative aux autres États parties sans y porter aucun jugement de valeur. Il revient alors aux États parties d'apprécier la valeur juridique de la réserve, déclaration ou déclaration interprétative, puis de déterminer les relations juridiques qui peuvent exister entre eux et l'État qui en est l'auteur.

47. Pour M. Sreenivasa Rao, il ne fait aucun doute qu'une telle position est empreinte d'une certaine souplesse, mais il s'agit d'une souplesse qui peut être tolérée et qui convient mieux à la promotion d'obligations conventionnelles largement appuyées et mises en œuvre. Tout autre système qui imposerait une formule toute faite ne pourrait que s'effondrer, à cause de sa rigidité, sous le poids de tous les intérêts en jeu et en raison des différences de niveau de développement économique des États.

48. Il importe aussi que la Commission n'isole pas, dans son étude, diverses catégories de traités multilatéraux en voulant établir des normes différentes au sein d'un régime universel de réserves aux traités. Comme M. de Saram l'a noté, cette approche « discriminatoire » a déjà été examinée et n'a pas été retenue. Les considérations qui ont prévalu dans les années 60 et 70, alors que la planète ne comptait que quelque 120 à 130 États souverains, sont d'autant plus pertinentes et importantes aujourd'hui qu'il existe près de 200 États et que les fossés qui les séparent sur les plans économique, politique et autre se sont élargis. Dans ces conditions, la Commission a pour tâche de guider et d'aider les États à exprimer leur intention de façon plus méthodique et dans un esprit logique sur le plan juridique. Son objectif n'est pas de supprimer les réserves en tant que méthode mais, dans la mesure où elles sont autorisées par un traité, de permettre aux États d'en faire en respectant certaines formes, avec la souplesse voulue.

49. Pour ce qui est des différences entre déclarations interprétatives et réserves, la clef semble résider dans ce qui est permis ou n'est pas permis en vertu du droit interne d'un État, et dans la mesure où cet État est disposé à modifier son droit interne ou à même de le faire dans les conditions politiques, économiques, sociales ou religieuses qui prévalent. Une déclaration, de l'avis de M. Sreenivasa Rao, tient davantage aux délais dont l'État a besoin pour pouvoir accepter pleinement le traité. Elle ne constitue pas une réserve et ne peut être interdite pour les mêmes motifs qu'une réserve.

50. En conclusion, M. Sreenivasa Rao tient à féliciter le Rapporteur spécial pour son premier rapport, qui a guidé utilement la Commission dans ses débats, et dit qu'il attend avec impatience les futurs rapports sur le sujet.

Organisation des travaux de la session (suite)

[Point 2 de l'ordre du jour]

51. Le PRÉSIDENT, rappelant que la Commission n'a pas encore envoyé au Comité de rédaction la question du dommage délibéré à l'environnement, que le Rapporteur

spécial sur le projet de code des crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité a proposé d'inclure dans la liste des crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité, recommande, après avoir eu des consultations, de créer un petit groupe de travail pour examiner comment traiter convenablement ce problème dans le projet de code. Ce groupe de travail n'aurait pas le temps de se réunir à la présente session, mais il pourrait tenir quatre séances sur une période de deux semaines au début de la prochaine session. Si le groupe de travail arrive à mettre au point une formule acceptable, celle-ci pourrait être alors brièvement examinée en séance plénière et renvoyée au Comité de rédaction. Sinon, vu la priorité accordée à l'achèvement des travaux sur le projet de code dans le quinquennat qui doit s'achever en 1996, le groupe de travail pourrait décider de se contenter de réfléchir au problème. Le groupe sera présidé par M. Tomuschat et comprendra *ex officio* M. Thiam, en sa qualité de Rapporteur spécial. Il appartiendra à M. Tomuschat et à M. Thiam de décider de la composition du groupe.

52. M. THIAM (Rapporteur spécial sur le projet de code des crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité) n'a aucune objection à la suggestion du Président, mais craint que le Comité de rédaction n'ait pas le temps à la prochaine session de se pencher sur les résultats des délibérations du groupe de travail proposé. Ne serait-il pas possible, dans ces conditions, de se passer de cette étape ?

53. Le PRÉSIDENT dit que, si le groupe de travail estime, après examen initial, qu'il peut soumettre un texte satisfaisant, il ne voit aucune raison pour que le texte ne soit pas examiné rapidement en séance plénière, puis transmis au Comité de rédaction. Si cela n'est pas possible, il faudrait laisser la question mûrir au sein du groupe de travail. Les modalités précises peuvent être examinées à la prochaine session. S'il n'entend pas d'objection, le Président considérera que la Commission approuve l'idée de créer un groupe de travail sur la question du dommage délibéré à l'environnement.

Il en est ainsi décidé.

La séance est levée à 13 heures.

2405^e SÉANCE

Mardi 27 juin 1995, à 10 h 10

Président : M. Pemmaraju Sreenivasa RAO

Présents : M. Al-Khasawneh, M. Arangio-Ruiz, M. Barboza, M. Bennouna, M. Bowett, M. Crawford, M. de Saram, M. Eiriksson, M. Elaraby, M. Fomba, M. Güney, M. He, M. Idris, M. Kabatsi, M. Lukashuk, M. Mahiou, M. Mikulka, M. Pambou-Tchivounda, M. Pellet, M. Razafindralambo, M. Rosenstock, M. Sze-

kely, M. Thiam, M. Tomuschat, M. Vargas Carreño, M. Villagrán Kramer, M. Yamada, M. Yankov.

Responsabilité des États (suite*) [A/CN.4/464/Add.2, sect. D, A/CN.4/469 et Add.1 et 2¹, A/CN.4/L.512 et Add.1, A/CN.4/L.513, A/CN.4/L.520, A/CN.4/L.521 et Add.1]

[Point 3 de l'ordre du jour]

SEPTIÈME RAPPORT DU RAPPORTEUR SPÉCIAL (suite*)

1. M. ARANGIO-RUIZ (Rapporteur spécial), résumant le débat de la Commission sur la responsabilité des États, dit que pour pouvoir répondre à tous les commentaires intéressants qui ont été faits sur son septième rapport (A/CN.4/469 et Add.1 et 2), il se propose de les regrouper en deux séries de questions. Il traitera d'abord des « si », c'est-à-dire le point de savoir si les crimes devraient faire l'objet de dispositions dans la deuxième partie du projet d'articles, et ensuite des « comment », c'est-à-dire le point de savoir par quelles dispositions ces crimes — ou plutôt leurs conséquences — devraient être régis.

2. Au chapitre des « si », la première question qui se pose est celle des concepts de base ayant suscité des commentaires de plusieurs membres, qui se sont interrogés sur le caractère approprié du terme « crime » et, de manière plus fondamentale, sur la possibilité de concevoir une « responsabilité pénale » des États. La deuxième partie du projet d'articles étant actuellement à l'examen, le Rapporteur spécial suggère de laisser de côté les problèmes de terminologie, temporairement réglés par l'article 19 de la première partie². Pour ce qui est de la notion de « responsabilité pénale » appliquée aux États, il partage pleinement le point de vue des orateurs susmentionnés lorsque ceux-ci contestent la possibilité de transposer en droit international les concepts de punition et de procédure pénale, propres aux systèmes de droit interne. En fait, il n'a à aucun moment utilisé ces notions dans ses projets d'articles, et s'il lui est arrivé d'employer dans son rapport des termes empruntés au droit pénal national, comme par exemple le terme « procureur », il ne l'a fait que très rarement et uniquement par souci de clarté. Il s'est même montré si prudent que plusieurs membres de la Commission ont estimé qu'il aurait peut-être fallu ménager une plus grande place aux formes « graves » de responsabilité dans les projets d'articles.

3. Un problème important, qui se situe à son avis à mi-chemin entre les « si » et les « comment », est celui du lien existant entre les crimes internationaux visés à l'article 19 de la première partie et les crimes individuels contre la paix et la sécurité de l'humanité envisagés dans

le projet de code des crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité. Des commentaires ont été faits à ce sujet par M. Thiam (2397^e séance), rapporteur spécial pour ce sujet, ainsi que par quelques autres membres de la Commission. Le lien en question est évident car les mêmes faits peuvent constituer, encore que ce soit des points de vue différents, des crimes individuels et des crimes d'État. Néanmoins, le domaine des faits illicites qualifiés de crimes à l'article 19 de la première partie semble être plus vaste que ce que le Rapporteur spécial appellera le « code Thiam ». Alors que « derrière » un crime visé à l'article 19, on ne trouvera pas nécessairement des crimes individuels contre la paix et la sécurité de l'humanité (c'est le cas, par exemple, d'un crime d'État contre l'environnement), en revanche, un crime individuel tombant sous le coup du « code Thiam » constituera presque toujours également un crime international d'État, et ce d'autant plus que de tels crimes sont souvent le fait d'individus qui se situent au sommet de l'État. Mais, cela mis à part, les crimes des individus et les crimes d'État sont deux choses bien distinctes. Les premiers entraînent la responsabilité pénale de leurs auteurs qui doivent être poursuivis dans les formes caractéristiques du droit pénal et de la procédure pénale internes, les seconds, violations « monstrueuses » — selon la terminologie utilisée par un membre de la Commission — ou « les plus odieuses » — pour reprendre la formule employée par un autre membre — des intérêts fondamentaux de la communauté internationale, sont commis par des États en tant qu'entités collectives, et donnent naissance à une responsabilité dans les relations interéta-

4. Il est clair, cependant, que la réaction à certaines formes de responsabilité individuelle, du type de celles visées par le code, peut s'inscrire parmi les « sanctions » auxquelles un État s'expose à la suite d'un crime qu'il a lui-même commis. La poursuite des individus responsables apparaît alors comme une dérogation au principe général de l'immunité des organes de l'État agissant dans leur domaine de compétence. C'est là précisément l'objet de l'alinéa e du paragraphe 1 du projet d'article 18, que le Rapporteur spécial a proposé dans son septième rapport et dont M. Rosenstock (2392^e séance) a dit quelque peu ironiquement qu'il semblait s'être évadé du projet de code des crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité. À l'inverse, M. Barboza (2396^e séance) a estimé, à juste titre, que la poursuite des individus responsables ne pouvait représenter, en soi, une réponse adéquate au crime international commis par un État. En effet, la punition de quelques individus ne résout pas, à l'évidence, le problème de la réparation physique et morale du préjudice causé par un comportement qui est celui du mécanisme étatique tout entier (car c'est dans le comportement de l'État lui-même que réside, en réalité, le fait illicite particulièrement « odieux » ou « monstrueux »). Comme l'ont souligné quelques membres de la Commission, on commettrait une grave erreur en pensant pouvoir résoudre le problème des agissements « monstrueux » d'un État en s'appuyant uniquement sur le code des crimes « individuels » contre la paix et la sécurité de l'humanité, pour autant que celui-ci devienne un jour une réalité juridique.

* Reprise des débats de la 2398^e séance.

¹ Reproduit dans *Annuaire... 1995*, vol. II (1^{re} partie).

² Voir 2391^e séance, note 8.

5. Deux autres questions générales qui ont été soulevées au cours du débat concernent, d'une part, l'utilité d'examiner séparément la question des crimes commis par des États et celle des faits qui constituent une menace contre la paix et la sécurité internationales et, d'autre part, la réaction potentiellement négative que les gouvernements pourraient avoir face aux solutions proposées par le Rapporteur spécial. Celui-ci reviendra plus tard sur l'argument du « double emploi » avancé par M. Rosenstock (2392^e séance), lorsqu'il traitera des aspects institutionnels. En ce qui concerne l'attitude potentiellement négative des gouvernements, il partage les vues exprimées par plusieurs membres, qui peuvent, à son avis, se résumer comme suit : la Commission, qui est composée de membres indépendants siégeant à titre personnel, ne devrait en aucun cas soumettre ses travaux à la volonté réelle ou présumée d'un ou plusieurs États, ni même à celle de l'ensemble des États. Elle a vocation à contribuer, par un travail d'exploration, au développement progressif du droit existant, même si elle n'est naturellement pas habilitée à le modifier, et le réalisme consiste, à cet égard, à trouver un juste équilibre entre l'« idéal » et le « possible ». M. Brierly, qui représentait le Royaume-Uni de Grande-Bretagne et d'Irlande du Nord lors de la rédaction du statut de la Commission, avait d'ailleurs souligné que la raison d'être de la Commission était le développement progressif du droit international et non la simple codification des règles en vigueur, qui était, elle, l'affaire des universités. Le Rapporteur spécial partage aussi pleinement à cet égard les vues exprimées par M. Mahiou (2395^e séance), pour qui la Commission devrait présenter, le cas échéant, à l'Assemblée générale (et aux gouvernements) non pas une seule version, mais deux ou plusieurs variantes d'un régime applicable aux crimes internationaux commis par les États. Ce point de vue lui semble d'ailleurs être également partagé, ou du moins n'être pas contesté par plusieurs autres membres de la Commission. Mais repousser le problème des conséquences des crimes à la deuxième lecture ne constitue pas une autre solution. Ce serait écarter arbitrairement un problème en faisant en sorte que l'article 19 de la première partie devienne lettre morte. En d'autres mots, il s'agirait d'un refus pur et simple, par la Commission, de traiter un problème dont l'existence a été reconnue depuis au moins 1976.

6. Passant ensuite à l'aspect « normatif » du sujet, c'est-à-dire à l'examen des projets d'articles 15 à 18 de la deuxième partie, le Rapporteur spécial indique que la Commission est parvenue à un assez haut degré d'accord sur les « conséquences supplémentaires » des crimes visées dans le projet d'article 15. La plupart des membres sont notamment partisans d'exclure ou de réduire, dans le cas d'un crime, les « circonstances atténuantes » reconnues à l'État fautif dans le cas d'un délit. Ainsi, sur le point de savoir si l'intégrité territoriale de l'État fautif doit être préservée dans n'importe quelle circonstance, certains membres n'ont pas exclu que les obligations de cessation, de restitution et de satisfaction et les garanties de non-répétition puissent avoir des conséquences territoriales (contrairement à la formulation du projet d'article 16 tel qu'il est proposé dans le septième rapport), même si d'autres membres ont estimé que cette intégrité territoriale doit être respectée dans tous les cas. Cette question appellerait une réflexion plus approfondie,

notamment dans certains cas précis, comme celui d'une population qui ferait sécession parce qu'on lui aurait refusé le droit à l'autodétermination, ou d'un territoire acquis par la force.

7. Des doutes ont été exprimés quant au bien-fondé de la distinction établie par le Rapporteur spécial entre deux conceptions de l'indépendance politique, l'une consistant à reconnaître à un État le statut de membre indépendant du système interétatique, et l'autre à considérer que tout régime politique au pouvoir, si critiquable soit-il, doit être préservé. Des remarques ont été formulées à ce sujet, notamment en ce qui concerne la liberté des États de choisir leur propre forme de gouvernement (liberté qui relèverait sans aucun doute du *jus cogens*, le cas échéant). Cependant, le Rapporteur spécial estime, pour sa part, qu'un régime despotique qui aurait commis un crime ne devrait pas pouvoir se prévaloir de cette liberté pour se soustraire à l'obligation de restitution et d'indemnisation, ou pour refuser la satisfaction et les garanties adéquates de non-répétition. Il admet, d'autre part, que la question mériterait d'être examinée de manière plus approfondie par le Comité de rédaction le moment venu.

8. Un autre point qui a été soulevé est celui de la distinction, désormais généralement acceptée, entre la responsabilité de l'État et celle de la population de cet État. Tout en reconnaissant que les besoins essentiels de la population, tant physiques que moraux, doivent être dûment protégés, comme ils le sont du reste par les dispositions des paragraphes 2 et 3 du projet d'article 16 proposé, le Rapporteur spécial estime que cette distinction ne devrait pas être poussée trop loin, sous peine d'encourager les éléments de la population les moins pacifiques et les moins respectueux du droit international, lesquels sont, de ce fait, prêts à apporter leur soutien aux politiques répréhensibles, voire criminelles, de leurs dirigeants.

9. En ce qui concerne la satisfaction, des remarques intéressantes ont été faites par MM. Yankov (2396^e séance) et M. Pellet (2391^e séance) au sujet des « dommages-intérêts punitifs » qui ne devraient pas être seulement symboliques. M. Yankov a notamment proposé d'établir, à cet égard, une différence, qui soit plus marquée qu'elle ne l'est dans le septième rapport, entre les délits et les crimes.

10. M. Tomuschat (2392^e séance) ayant déploré, de son côté, l'absence de dispositions spécifiques concernant l'indemnisation dans le cas d'un crime, le Rapporteur spécial précise qu'il ne s'agit pas d'un oubli de sa part : étant donné que l'article 8³ prévoit déjà une indemnisation intégrale, il ne lui a pas semblé utile « d'aggraver » cette disposition en ce qui concerne les crimes (à la différence de ce qui se passe pour la restitution en nature où le degré plus élevé de la gravité du fait illicite est prise en compte par une disposition à cet effet).

11. Un autre problème, sur lequel ont insisté un grand nombre d'orateurs, réside dans le fait que les États ne sont pas nécessairement lésés au même degré par un fait illicite, et qu'il convient donc d'établir une distinction

³ Voir 2391^e séance, note 9.

entre les différentes catégories d'États lésés. Ce problème, qui a déjà été abordé par le Rapporteur spécial dans son quatrième rapport⁴, essentiellement à propos des délits, mériterait sans doute d'être étudié plus avant en ce qui concerne les crimes. Le premier point à souligner, à ce sujet, est que la définition même des crimes, donnée à l'article 19 de la première partie, implique que les États sont tous directement lésés par de tels faits illégitimes (et ne subissent pas simplement les effets juridiques indirects de la violation des droits d'un ou de plusieurs autres États). Cela ne veut pas dire qu'un crime ne peut pas affecter différemment tel ou tel État. Mais l'on peut distinguer, à cet égard, trois hypothèses. La première est celle dans laquelle un crime cause plus ou moins le même dommage à l'ensemble des États lésés (par exemple le comportement délibéré d'un État entraînant une altération grave de la couche d'ozone). En pareil cas, tous les États seraient en droit de demander la cessation du comportement en question et la « restitution en nature » de l'indivis mondial (dans la mesure du possible !), ainsi que d'exiger des garanties de non-répétition et de recourir à des contre-mesures. La seule différence concernerait l'indemnisation si le dommage économique n'était pas le même pour tous les États. On peut couvrir cette hypothèse en combinant les dispositions du projet d'article 15 proposé dans le septième rapport et celles de l'article 8, tel qu'il a été adopté.

12. Une deuxième hypothèse, selon le Rapporteur spécial, est celle dans laquelle un crime, tout en portant atteinte aux intérêts fondamentaux de l'ensemble de la communauté internationale, n'affecte aucun État en particulier sur le plan matériel. C'est le cas, par exemple, des crimes commis par un État contre ses ressortissants ou contre des minorités, en matière de droits de l'homme ou d'autodétermination. Dans cette hypothèse, tous les États seraient également fondés à réclamer la cessation, la restitution en nature, la satisfaction et les garanties de non-répétition prévues par le projet d'article 16, et à prendre les mesures conservatoires ou autres qui s'imposent pour obtenir réparation. Toutefois, aucun n'ayant subi de dommages économiquement évaluables, il ne serait pas question d'indemnisation différenciée. Dans cette hypothèse, il n'est pas non plus apparu nécessaire de prévoir un régime particulier pour les crimes par rapport aux délits *erga omnes*.

13. Une troisième hypothèse concerne le cas dans lequel le crime, tout en affectant l'ensemble de la communauté internationale, lèse plus particulièrement un ou plusieurs États déterminés. Le Rapporteur spécial précise qu'il peut s'agir non seulement du crime d'agression, mais aussi de crimes contre les droits de l'homme, ou contre le principe d'autodétermination ou encore de crimes contre l'humanité, qui touchent plus directement certains États en raison de leur proximité géographique ou de leurs affinités ethniques ou religieuses avec les populations victimes. De même, une pollution grave et délibérée peut affecter tel ou tel État davantage que les autres. Il va de soi que, en pareil cas, les principales victimes du crime ne doivent pas être placées sur le même pied que le reste de la communauté internationale.

Mais là non plus, cette nécessité de renforcer la protection des principaux États lésés ne semble pas appeler une qualification particulière des conséquences spéciales ou supplémentaires prévues dans les projets d'articles 15 à 18. En ce qui concerne les conséquences substantielles, les principaux États lésés ont évidemment le droit de « demander plus » que les autres États lésés, qu'il s'agisse de restitution en nature, de réparation ou même de satisfaction ou de garanties de non-répétition, eu égard au degré supérieur de préjudice matériel ou moral qu'ils ont subi.

14. Il en va de même pour les contre-mesures. Il est logique de penser que le paragraphe 2 du projet d'article 17, qui concerne les « mesures conservatoires d'urgence », ne s'appliquera pas de la même manière à tous les États lésés. Si tous ces États ont le droit de recourir immédiatement aux mesures nécessaires pour imposer la cessation et éviter un dommage irréparable, seuls ceux qui sont les plus directement touchés ont le droit de prendre les mesures conservatoires d'urgence qui s'imposent pour protéger — dans le cas d'une agression — leur intégrité territoriale ou leur indépendance politique. Le principe de proportionnalité posé par l'article 13⁵ — qui est par essence un principe de flexibilité — ne peut manquer de s'appliquer en pareil cas même s'il n'a pas été expressément conçu à cet effet. Il serait en tout cas peut-être préférable de répondre aux préoccupations concernant la question des États différemment lésés, comme le Rapporteur spécial l'a suggéré (2395^e séance), en complétant de manière appropriée l'article 5 *bis* qu'il a proposé dans son quatrième rapport.

15. Plusieurs remarques intéressantes ont aussi été faites concernant les conséquences supplémentaires des crimes, envisagées dans le projet d'article 18. Le Rapporteur spécial pense notamment à la question soulevée par deux membres de la Commission, qui ont demandé si les dispositions des alinéas *a*, *b* et *c* du paragraphe 1 de cet article ne devraient pas s'appliquer également aux délits, et aux suggestions de deux autres membres, qui ont envisagé, du moins pour les alinéas *a* et *b*, la possibilité de supprimer l'exigence d'une décision institutionnelle préalable. Ces questions pourraient être examinées de manière plus approfondie par le Comité de rédaction. En ce qui concerne la possibilité d'étendre les dispositions des alinéas *a*, *b* et *c* aux délits, il convient de faire la distinction entre les délits « bilatéraux » ordinaires et les délits *erga omnes*. Il faut aussi tenir compte de la position des États « tiers » (les États moins directement lésés) par rapport aux conséquences du fait internationalement illégitime. Pour ce qui est de la deuxième question, le Rapporteur spécial hésite quelque peu à accepter les propositions tendant à renoncer à la condition essentielle d'un constat collectif préventif. Il serait plutôt enclin à partager la préoccupation de M. Barboza (2396^e séance), qui s'est demandé si, en l'absence d'un constat préalable par un organe judiciaire, les obligations énoncées aux alinéas *c*, *d* et *f* du paragraphe 1 du projet d'article 18 ne signifieraient pas que tous les États doivent obligatoirement adhérer aux mesures prises par l'un d'entre eux, mesures qui pourraient fort bien se révéler excessives, inadéquates ou même illégitimes. L'idéal serait évidemment

⁴ *Annuaire...* 1992, vol. II (1^{re} partie), p. 1, doc. A/CN.4/444 et Add.1 à 3.

⁵ Voir 2391^e séance, note 11.

que lesdites mesures soient définies par l'organe judiciaire appelé à se prononcer sur l'existence ou l'attribution du fait internationalement illicite, ou par un mécanisme de coordination ad hoc qui serait établi collectivement par les États lésés. Mais le Rapporteur spécial a laissé de côté cette idée pour éviter une institutionnalisation excessive qui aurait risqué de rendre les mécanismes proposés encore moins aisément acceptables. Il s'est contenté de dire, à l'alinéa c du paragraphe 1, que les États, dans la mesure du possible, coordonnent leurs réactions respectives par l'entremise des organismes internationaux ou arrangements spéciaux disponibles ou, à l'alinéa g, qu'ils facilitent, par tous les moyens possibles, l'adoption et la mise en œuvre de toutes mesures licites. Il espère que ces éléments tendront tout au moins à inciter les États à se consulter, mais le Comité de rédaction pourrait peut-être trouver des formulations plus appropriées.

16. À propos de l'alinéa f du paragraphe 1 du projet d'article 18, deux objections principales ont été émises concernant, d'une part, une intrusion possible dans le domaine de la sécurité collective et, d'autre part, une incidence inappropriée sur les effets juridiques des résolutions des organes internationaux. Le Rapporteur spécial répondra sur le premier point lorsqu'il abordera les aspects institutionnels. Quant au deuxième point, il ne voit pas de difficultés majeures. Si une résolution d'une organisation internationale a force obligatoire, aucun problème ne se pose. S'il s'agit d'une simple recommandation, les États parties à une convention sur la responsabilité des États pourront décider entre eux ce qu'il convient de faire. Mais là aussi, la question pourrait être utilement reconsidérée par le Comité de rédaction. Il en va de même pour la suggestion de M. Pellet (2397^e séance) tendant à insérer dans le projet d'articles une clause prévoyant que les dispositions de la future convention ne devraient préjuger en aucune manière des questions qui pourraient se poser dans le contexte du futur code des crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité.

17. Abordant les aspects « institutionnels », plus difficiles, du sujet, soit le point de savoir « comment » mettre en œuvre les conséquences des crimes, le Rapporteur spécial relève que tous les orateurs, y compris ceux qui rejettent la notion de crimes internationaux d'État, reconnaissent la nécessité d'un mécanisme institutionnel.

18. S'agissant de la nature du mécanisme, le point de vue qui prévaut est apparemment qu'au moins le constat décisif d'existence et d'attribution d'un crime doit relever d'un organe judiciaire permanent tel que la CIJ, laquelle est mieux à même que tout autre organe d'offrir les garanties de compétence et d'impartialité indispensables. C'est ce qu'ont exprimé plusieurs membres de la Commission, et, avec une réserve quant à la compétence spécifiquement « civile » de la Cour, un autre membre. Le rôle de la CIJ a également été admis par M. Pellet (2393^e séance), bien que celui-ci préfère conférer à la Cour une compétence *a posteriori*. Le choix de la Cour a néanmoins suscité différentes objections d'autres orateurs, qui ont tout d'abord fait valoir le caractère improbable de l'acceptation, par les États, de la compétence obligatoire de la Cour à l'égard des crimes.

19. Indépendamment du caractère plus ou moins plausible d'une évaluation aussi sceptique, le Rapporteur spécial juge inévitable d'assigner au mécanisme qui sera retenu un certain caractère obligatoire, afin de garantir un minimum de fiabilité et d'efficacité au constat fondamental d'existence et d'attribution d'un crime. C'est précisément dans le but d'éviter le recours inconsidéré à la juridiction obligatoire de la CIJ que le Rapporteur spécial propose de subordonner celui-ci à l'adoption d'une résolution préalable par un organe politique. Le tri effectué par un organe politique, outre qu'il éliminerait toute allégation manifestement non fondée de comportement criminel, contribuerait à exclure, ou au moins à ramener à un minimum, toutes tentatives d'abus de la part de gouvernements qui chercheraient à tirer avantage de la compétence obligatoire de la Cour pour la saisir de questions de responsabilité pour de simples délits.

20. À propos de l'une des observations faites par M. Szekely (2395^e séance), le Rapporteur spécial signale qu'il existe un certain nombre de précédents à l'acceptation de la compétence obligatoire de la CIJ à l'égard de différends relatifs à des violations particulièrement graves. Il s'agit en particulier des conventions mentionnées dans le septième rapport, à savoir celles portant respectivement sur le génocide, la discrimination raciale, l'apartheid, la discrimination à l'égard des femmes et la torture. Les États sont peut-être moins rétifs qu'on ne le pense, et mieux vaut de toute façon les encourager que les décourager.

21. Une deuxième objection à l'attribution d'un rôle à la CIJ, qui a été soulevée par plusieurs orateurs, tient à la lenteur de la procédure devant la Cour. Deux propositions ont été faites pour éviter cette difficulté. M. Bowett (2392^e séance) a suggéré que soit instituée une commission ad hoc de juristes, assistée d'un procureur ou d'un ministère public ad hoc. M. Pellet (2393^e séance) a, quant à lui, proposé que la décision de la CIJ soit envisagée comme une vérification *a posteriori* et non *a priori* de la légalité.

22. Ces formules, qui méritent l'une et l'autre un examen attentif, ont donné lieu à un débat intéressant. S'agissant de la proposition de M. Bowett, on a reconnu, à juste titre, que la désignation des membres d'un organe ad hoc risquait d'être subordonnée à des considérations politiques et, partant, de faire naître des soupçons de partialité. Le Rapporteur spécial rappelle, à cet égard, les observations de MM. Robinson (2396^e séance), Al-Khasawneh (2394^e séance) et Szekely (2395^e séance). En outre, s'en remettre à des organes ad hoc reviendrait, selon le Rapporteur spécial, à renoncer à l'avantage inestimable de la continuité, quant à l'interprétation et à l'application du droit, qui caractérisent les décisions de la CIJ. La valeur du précédent serait perdue dans un domaine qui est encore plus sensible que d'autres à l'exigence de cohérence.

23. S'agissant de l'argument fondé sur le peu d'empressement des États à accepter la compétence obligatoire de la CIJ, il vaut aussi pour la formule d'un organe ad hoc. La seule différence — apparemment dans le sens du pire — serait que, dans le cas d'un organe ad hoc, les États devraient accepter que le constat fondamental soit confié à un organe spécialement nommé, cas

par cas, par un organe politique, et non à une juridiction permanente directement désignée par la convention sur la responsabilité des États. S'il était proposé aux États de choisir entre la compétence obligatoire de la CIJ et la compétence également obligatoire d'un groupe de juges spécialement — et politiquement — désignés, le Rapporteur spécial ne serait guère surpris que la plupart des gouvernements marquent leur préférence pour la première solution.

24. Le Rapporteur spécial est en revanche très conscient de l'intérêt que pourrait présenter un organe ad hoc, de toute évidence différent, qui serait investi du rôle de procureur et chargé de faire procéder à une enquête approfondie et rapide sur les faits. La présence d'un tel organe contribuerait aussi à accélérer l'instance judiciaire elle-même. Cette composante de la solution ad hoc pourrait ainsi se conjuguer utilement au rôle de la CIJ proposé par le Rapporteur spécial.

25. S'agissant de la proposition de M. Pellet, tendant à recourir à une décision de la CIJ pour une vérification *a posteriori* et non *a priori*, elle aboutirait naturellement à supprimer tout retard en ce qui concerne la réaction de la communauté internationale à un crime. Cela impliquerait cependant que l'on se fie plus qu'il ne convient à l'appréciation unilatérale des États lésés (tous, en principe). En outre, comme l'a signalé à juste titre M. Mahiou (2393^e séance), une vérification *a posteriori* ne règle pas vraiment le problème des délais, mais transfère simplement, au détriment de l'État accusé, peut-être à tort, les conséquences de la lenteur de la procédure devant la Cour. L'État accusé serait exposé immédiatement, par une décision unilatérale des États lésés, aux conséquences aggravées d'un crime. Ce n'est qu'à un stade ultérieur qu'il pourrait éventuellement bénéficier d'une décision de la Cour constatant qu'il n'a en réalité pas commis un crime, ni même peut-être un simple délit. Au demeurant, le Rapporteur spécial estime que les inconvénients du retard qu'entraînerait la nécessité d'un constat judiciaire préalable d'existence ou d'attribution ne sont pas aussi graves qu'il y paraît.

26. Tout d'abord, dans le cadre du système proposé, les États lésés par un crime ne seraient pas condamnés à l'impuissance à l'égard de l'État fautif en attendant la décision judiciaire. En effet, le paragraphe 2 du projet d'article 17 — disposition que M. Pellet n'a peut-être pas suffisamment prise en compte — autorise l'adoption, par les États lésés, de « mesures conservatoires d'urgence » dans le but de réduire ou de supprimer les risques ou de limiter le dommage occasionné par le crime.

27. Deuxièmement, il ne serait pas interdit aux États lésés par le crime, avant le constat judiciaire de crime, de faire valoir des demandes et de recourir aux contre-mesures qui seraient justifiées en réaction à un acte illégitime « ordinaire », à savoir un délit, conformément aux articles 6 à 14⁶ déjà adoptés ou en voie de l'être, tels qu'ils s'appliquent à la partie d'un crime constitutive d'un délit.

28. Troisièmement, ainsi que le Rapporteur spécial a déjà eu l'occasion de le signaler précédemment, la lenteur de la procédure devant la CIJ n'est pas irrémédiable. Comme il l'a également indiqué dans l'additif informel à son septième rapport, on devrait pouvoir envisager la possibilité, dès lors que la Cour serait saisie d'un cas de « crime », de constituer une chambre ad hoc pour l'examiner, eu égard à l'urgence. Un tel dispositif pourrait suffire. Dans le cas contraire, on pourrait songer à doter la Cour de cinq juges supplémentaires, de telle sorte que la constitution d'une chambre ad hoc ne fasse pas obstacle à l'accomplissement par la Cour de ses fonctions ordinaires. Compte tenu de la gravité des faits illicites en cause, ce ne serait là qu'une innovation relativement modeste. Le Rapporteur spécial estime, par contre, qu'il serait beaucoup plus inquiétant de s'en remettre, s'agissant de crimes d'État, soit à la décision unilatérale des États lésés, soit aux constatations purement politiques d'organes politiques, voire à une décision juridique rendue par un organe ad hoc dont les membres seraient nommés par un organe politique.

29. Le Rapporteur spécial pense néanmoins que les différentes solutions proposées par les membres de la Commission méritent d'être étudiées de près et de figurer éventuellement, en tant que variantes possibles, dans le document définitif que présentera la Commission à l'Assemblée générale et aux gouvernements. Il appuie pleinement les propositions faites en ce sens par MM. Barboza (2396^e séance), Mahiou (2395^e séance) et Al-Khasawneh (2394^e séance).

30. Pour ce qui est de la question de la compatibilité et de la conformité du mécanisme institutionnel proposé avec la Charte des Nations Unies, le Rapporteur spécial tient tout d'abord à répondre aux questions qui ont été posées à propos de la « constitutionnalité » du rôle assigné à l'Assemblée générale et au Conseil de sécurité par le projet d'article 19 de la deuxième partie, tel qu'il est proposé dans son septième rapport.

31. Selon certains orateurs, le mécanisme proposé reviendrait à conférer à l'un et l'autre des organes politiques un pouvoir de décision obligatoire à l'égard de la compétence de la CIJ, ou à l'égard de l'activation de la compétence de la Cour. Or, le Rapporteur spécial n'a nullement eu l'intention, dans le projet d'article 19 qu'il propose, de conférer un quelconque nouveau pouvoir de ce type à l'Assemblée générale ou au Conseil de sécurité. La compétence obligatoire de la Cour serait instituée, non par la résolution préalable que l'un ou l'autre organe adopterait à l'initiative de tout État Membre de l'ONU partie à la convention sur la responsabilité, mais par la convention elle-même. La résolution préalable n'est envisagée que comme une condition de « déclenchement », qui ne ferait que rendre effectif, dans une affaire donnée, un lien juridictionnel déjà créé par la convention. Il n'en résulterait aucune modification des fonctions de l'Assemblée ou du Conseil. Autrement dit, le paragraphe 2 du projet d'article 19 ne serait qu'une simple « clause compromissoire » prévoyant directement la compétence de la Cour pour régler, par un jugement, tout différend entre États contractants quant à l'existence ou l'attribution d'un crime.

⁶ Voir 2391^e séance, notes 9 et 11.

32. Une autre préoccupation « institutionnelle » s'est manifestée quant aux conditions de majorité qualifiée énoncées au paragraphe 3 du projet d'article 19. Dans l'esprit du Rapporteur spécial, celles-ci se justifient par la gravité, sous l'angle moral, politique et juridique, d'une allégation de crime portée contre un État souverain. Il ne s'ensuit cependant pas que la convention doive dicter la conduite de l'Assemblée générale ou du Conseil de sécurité quant à leurs procédures respectives de vote. Les Articles 18 (pour l'Assemblée) et 27 (pour le Conseil) de la Charte des Nations Unies ne seraient pas touchés, sauf dans la mesure où l'un ou l'autre organe serait disposé à tenir compte de la conséquence particulière que le paragraphe 2 du projet d'article 19 (une fois consacré dans une convention sur la responsabilité) attribuerait à une résolution décidant que les faits requièrent l'attention de la communauté internationale. Il en résulterait implicitement que si l'Assemblée décidait, dans tel ou tel cas, qu'une allégation de crime ne doit pas être traitée comme une question importante, au sens du paragraphe 2 de l'Article 18 de la Charte, il n'y aurait simplement pas de résolution préalable aux fins du projet d'article 19. Si la résolution était adoptée à la majorité relative, conformément au paragraphe 3 de l'Article 18 de la Charte, le lien juridictionnel créé par le projet d'article 19 ne serait tout simplement pas activé. Le même raisonnement vaut pour la condition de majorité qualifiée visée au paragraphe 3 du projet d'article 19 en ce qui concerne le Conseil.

33. Le Rapporteur spécial ne croit donc pas que les dispositions proposées pour une future convention sur la responsabilité des États soient « constitutionnellement » incompatibles avec la Charte des Nations Unies. Ces dispositions seraient et resteraient partie intégrante d'un instrument autre que la Charte et ne contrediraient aucune des dispositions de celle-ci. Quoi qu'il en soit, comme le Rapporteur spécial l'a déjà souligné, il ne serait pas absolument indispensable de viser expressément ces conditions de majorité dans le projet d'articles. Il espère toutefois que le Comité de rédaction examinera soigneusement le prétendu problème « constitutionnel » avant de décider de supprimer ces conditions du texte. Il estime notamment qu'elles sont nécessaires en raison de la gravité des conséquences d'un jugement de la Cour concernant l'existence ou l'attribution d'un crime.

34. M. Bennouna a, quant à lui, posé certaines questions concernant, d'une part, l'« universalisation » de la catégorie des États lésés et, d'autre part, le mécanisme de mise en œuvre envisagé dans le projet d'article 19. Il a affirmé, tout d'abord, que le fait de considérer tous les États comme lésés par un crime avait pour conséquence que tous seraient habilités à recourir à des contre-mesures. En conséquence, la convention serait opposable à toute la communauté des nations et non uniquement aux États parties. À cela, le Rapporteur spécial répond que ce problème se pose non seulement pour les crimes, mais aussi pour les délits *erga omnes*. Deuxièmement, il est normal que, par suite de la conclusion d'une convention de codification, il y ait coexistence, tout au moins temporaire, de règles générales et de règles conventionnelles, comme cela s'est produit dans le cas du droit de la mer et dans d'autres domaines. En tout cas, le droit de tous les États lésés de prendre des contre-mesures relève de normes ou principes du droit international général,

que la convention sur la responsabilité ne ferait que codifier et préciser.

35. M. Bennouna a, en deuxième lieu, fait observer qu'une future convention sur la responsabilité créerait une situation d'inégalité, puisque les États parties pourraient faire l'objet d'une résolution préalable adoptée par un organe politique — l'Assemblée générale — dont certains membres ne seraient pas parties à la convention et ne risqueraient donc pas de faire l'objet d'une telle résolution. Le Rapporteur spécial pense qu'une telle situation pourrait effectivement se produire, mais que les effets indésirables en seraient considérablement atténués en raison des garanties qu'offre le mécanisme proposé. Premièrement, tout État accusé qui fait l'objet d'une résolution préalable de l'Assemblée serait en droit de saisir unilatéralement la CIJ. Deuxièmement, un « filtrage » des allégations de crime, effectué par l'Assemblée générale à une majorité qualifiée, présenterait en tout état de cause de meilleures garanties d'objectivité que des accusations portées unilatéralement par un État ou un groupe d'États hors de tout cadre institutionnel. Troisièmement, avant de rejeter le mécanisme proposé en raison de l'inconvénient signalé, il faut examiner soigneusement les autres solutions. Or les seules solutions de rechange existantes sont, soit des allégations unilatérales non vérifiées émanant d'un ou plusieurs États, soit la décision de l'organe politique restreint chargé de l'application du Chapitre VII de la Charte afin d'assurer la sécurité collective et non d'établir la responsabilité d'un État. M. Bennouna a proposé comme autre solution l'adoption d'un instrument distinct par l'Assemblée, par consensus ou à la majorité simple ou des deux tiers, ce qui permettrait de surmonter la difficulté signalée. Le Rapporteur spécial ne voit cependant pas comment ce résultat pourrait être obtenu par un organe qui, comme l'Assemblée, n'est pas habilité à adopter des règles contraignantes. Un traité serait indispensable.

36. Certains membres de la Commission ont en outre mis en doute la compatibilité du mécanisme proposé avec le paragraphe 1 de l'Article 12 de la Charte des Nations Unies, aux termes duquel l'Assemblée générale ne doit faire aucune recommandation sur un différend ou une situation tant que le Conseil de sécurité remplit, à l'égard de ce différend ou de cette situation, les fonctions qui lui sont attribuées par la Charte. Sans entrer dans un débat quant à l'interprétation exacte à donner à cette disposition, le Rapporteur spécial tient à rappeler que l'Assemblée a fréquemment ignoré ou tourné la limite ainsi fixée, à tel point que certains commentateurs, et même les services juridiques de l'ONU, se demandent si elle n'est pas largement tombée en désuétude. Le Rapporteur spécial renvoie les membres de la Commission aux paragraphes pertinents des textes de Blum⁷, de Hailbronner et Klein⁸, et de Manin⁹.

⁷ Y. Z. Blum, *Eroding the United Nations Charter*, Dordrecht, Boston, Londres, Martinus Nijhoff Publishers, 1993, p. 103 et suiv.

⁸ K. Hailbronner et E. Klein, « Article 12 », *The Charter of the United Nations: A Commentary*, publié sous la direction de B. Simma, New York, Oxford University Press Inc., 1994, chap. IV, p. 254 et suiv.

⁹ Ph. Manin, « Article 12, paragraphe 1 », *La Charte des Nations Unies : commentaire article par article*, publié sous la direction de J.-P. Cot et A. Pellet, Paris, Economica, 2^e édition, 1991, p. 295 et suiv.

37. Quoi qu'il en soit de cette thèse, le Rapporteur spécial se permet de penser que le paragraphe 2 du projet d'article 19 proposé dans son septième rapport ne présente aucune incompatibilité réelle avec le paragraphe 1 de l'Article 12 de la Charte. Dans l'hypothèse où l'Assemblée générale serait saisie d'une allégation de crime en vertu du paragraphe 1 du projet d'article 19, alors que le Conseil de sécurité s'occuperait d'une question connexe, voire de la même question, en vertu du Chapitre VI ou VII de la Charte, la seule conséquence, même en cas de stricte application du paragraphe 1 de l'Article 12, serait d'interdire à l'Assemblée de procéder à l'adoption d'une résolution préalable en vertu du projet d'article 19, en tant que condition d'une éventuelle saisine unilatérale de la CIJ par les États pour que celle-ci se prononce sur l'existence ou l'attribution d'un crime. Cela n'interdirait cependant pas au Conseil d'adopter une résolution préalable aux fins du paragraphe 2 du projet d'article 19, ouvrant ainsi la voie à la saisine de la Cour par les États. Si, en revanche, aucun des deux organes n'adopte de résolution préalable, l'État ou les États visés au paragraphe 1 de l'article 19 devront se résigner au fait qu'un élément essentiel du mécanisme institutionnel ne s'est pas réalisé. Cela peut signifier, soit que la « communauté », ainsi représentée — faute de mieux — par l'Assemblée ou le Conseil, ne reconnaît pas l'existence de faits d'une gravité suffisante pour requérir son attention, soit que cette même « communauté » juge opportun de considérer la question comme relevant du maintien de la paix et de la sécurité plutôt que de la responsabilité des États. Le Rapporteur spécial estime donc que, sauf erreur de sa part, il n'y a pas d'incompatibilité réelle entre le projet d'article 19 qu'il propose et l'Article 12 de la Charte.

38. Des considérations en partie analogues s'appliquent à la délicate question des rapports — et des éventuelles interférences — entre le mécanisme proposé et le système existant de sécurité collective. Le Rapporteur spécial relève que, en dépit de la clause de sauvegarde que constitue le projet d'article 20 proposé dans son septième rapport, certains orateurs sont d'avis que le mécanisme proposé, notamment le projet d'article 19, empiéterait sur les pouvoirs du Conseil de sécurité, en particulier sur ceux que lui confère le Chapitre VII de la Charte.

39. M. Tomuschat (2392^e séance) a ainsi fait valoir que la référence au Chapitre VI de la Charte dans le projet d'article 19 n'avait pas lieu d'être, en ce sens qu'une décision en vertu de laquelle un État est soumis à la compétence de la CIJ ne relève pas du chapitre susmentionné mais nécessairement du Chapitre VII. Selon ce point de vue, dès lors que la paix et la sécurité internationales sont en cause, toute décision doit, selon M. Tomuschat, appartenir au Conseil de sécurité. Selon M. Rosenstock (ibid.), les crimes internationaux seraient toujours susceptibles de mettre en danger la paix et la sécurité internationales, dont le maintien incombe au Conseil, en ce qui concerne plus particulièrement les mesures « spéciales » nécessaires pour faire face à la situation d'urgence créée par ces crimes. M. Rosenstock considère que cette réalité de fait donnerait plus de poids à l'idée que la Commission devrait s'abstenir complètement de traiter des violations graves en question (et de leurs conséquen-

ces) dans le cadre du projet sur la responsabilité des États.

40. Par conséquent, si le Rapporteur spécial interprète bien les propos de M. Rosenstock et des autres membres auxquels il a fait allusion, la Commission devrait s'en tenir à un simple « renvoi » — pour reprendre la terminologie du droit international privé — de l'affaire au système de sécurité collective consacré dans la Charte des Nations Unies. Une autre solution possible, pour M. Rosenstock, consisterait à adapter la notion de crimes internationaux des États de manière à en faire un synonyme de celle de « menace contre la paix ». D'une veine analogue, mais non identique, semblent être les vues de certains membres de la Commission, qui se réjouissent de la tendance actuelle du Conseil de sécurité à élargir la notion de « menace contre la paix » au point qu'elle recouvre, effectivement ou potentiellement, tout l'éventail des hypothèses envisagées dans l'article 19 de la première partie. Selon eux, la Commission devrait, en fait, accompagner ce mouvement. Elle devrait s'abstenir non seulement d'inclure dans son projet toute disposition qui ne soit pas en tous points compatible avec les pouvoirs *de lege lata* du Conseil, mais également de proposer des solutions susceptibles de faire obstacle à toute évolution *de lege ferenda* pouvant affleurer dans la capacité d'action élargie du Conseil qui s'est fait jour depuis la fin de la « guerre froide ».

41. Si le Rapporteur spécial comprend bien ce point de vue, le projet devrait contenir une clause en vertu de laquelle le droit de la responsabilité des États « se retirerait », passerait en quelque sorte au second plan chaque fois que le différend ou la situation auxquels une disposition de ce droit devrait en principe s'appliquer peuvent faire intervenir — ou être liés à — l'une des hypothèses à l'égard desquelles le Conseil de sécurité peut être appelé à exercer ses fonctions en vertu du Chapitre VII de la Charte. M. Pellet (2397^e séance) se réfère même expressément à l'article 4 de la deuxième partie, tel qu'il a été adopté, aux termes duquel

les dispositions de la présente partie sont, s'il y a lieu, soumises aux dispositions et procédures de la Charte des Nations Unies relatives au maintien de la paix et de la sécurité internationales¹⁰.

Et M. Pellet insiste tout particulièrement sur l'importance de cette disposition et la nécessité, notamment, de la respecter strictement en ce qui concerne les conséquences des crimes.

42. Avant de faire quelques observations sur les problèmes multiples et difficiles soulevés par des membres de la Commission, le Rapporteur spécial tient à éclaircir un point capital, d'ordre général, concernant l'interprétation de la Charte : sur ce point, ses vues divergent de celles de quelques membres. Certes, en tant qu'organe subsidiaire de l'Assemblée générale, la Commission n'a pas pour tâche d'interpréter la Charte des Nations Unies sauf dans la mesure nécessaire à l'accomplissement de ses tâches. D'ailleurs, les organes principaux eux-mêmes ne peuvent le faire qu'à leurs propres fins, sans que cette interprétation lie d'autres organes. Toutefois, le Rapporteur spécial est fermement

¹⁰ Voir 2391^e séance, note 9.

convaincu que la Commission ne saurait apporter son concours technique à l'Assemblée pour le développement progressif et la codification du droit international si elle se voilait la face devant le moindre problème d'interprétation de la Charte. Il y a lieu, en outre, de souligner que ceux-là mêmes qui soutiennent que la Commission n'est pas « à la hauteur » de pareille tâche sont les premiers à interpréter la Charte à leur façon, voire à indiquer la direction dans laquelle le droit de la Charte devrait se développer.

43. Cela dit, selon le Rapporteur spécial, il n'est pas tout à fait correct de dire, en tout cas, que la matière des paragraphes 1 et 2 du projet d'article 19 de la deuxième partie relève du Chapitre VII de la Charte. Dans le système proposé, l'Assemblée générale et le Conseil de sécurité agiraient non dans la sphère de l'« action en cas de menace contre la paix, de rupture de la paix et d'acte d'agression » (intitulé du Chapitre VII), mais dans celle du « règlement pacifique des différends », qui fait l'objet du Chapitre VI. La mention de ce dernier chapitre au paragraphe 1 du projet d'article 19 proposé dénote un simple excès de prudence. De même, il n'est pas tout à fait exact de dire que si un crime risque de mettre en danger la paix et la sécurité internationales (ou, en tout état de cause, constitue, du point de vue de la paix et de la sécurité, une des hypothèses ou situations envisagées dans l'Article 39 de la Charte), toute décision le concernant doit appartenir au Conseil. En vertu de la Charte, le Conseil est habilité à prendre toute décision et, le cas échéant, à entreprendre toute action « qu'il juge nécessaire au maintien ou au rétablissement de la paix et de la sécurité internationales ». Il s'agit là du texte de la Charte et non d'une interprétation. Il serait dès lors inexact d'affirmer — même si l'on considère également que le crime représente une menace contre la paix — que l'exercice, par le Conseil, de ses fonctions « constitutionnelles » règle exhaustivement les problèmes de détermination des droits et obligations violés, de l'imputation de la violation et des conséquences ordinaires ou spéciales qui en découlent. Indépendamment de leurs interactions avec les questions de sécurité collective ou des chevauchements éventuels, ces problèmes relèvent du domaine bien distinct du droit de la responsabilité des États. M. Tomuschat lui-même qui, à la session précédente¹¹, se disait « très favorable à une interprétation large des pouvoirs que le Chapitre VII de la Charte des Nations Unies confère au Conseil de sécurité », ajoutait toutefois que la formule fondée sur « la paix et la sécurité internationales » avait, elle aussi, ses limites, et même que le Conseil « a essentiellement des pouvoirs de police, qui pourraient à la limite avoir un caractère préventif mais ne sont en aucune manière ceux d'une cour de justice ».

44. La distinction en question renvoie au problème du prétendu préjudice qui serait porté à la fonction principale du Conseil de sécurité du fait de l'introduction, par une convention sur la responsabilité des États, d'un régime des crimes internationaux d'État et, en particulier, de la mise en place d'un mécanisme institutionnel destiné à mettre en œuvre ce régime. Quelle que soit la portée que l'on attribue à la notion de menace contre la paix

et aux pouvoirs du Conseil, et quelles que soient les opinions doctrinales ou autres concernant la pratique actuelle de ce dernier, le régime proposé dans les projets d'articles 15 à 20 de la deuxième partie n'est porteur d'aucun risque de cet ordre. Le projet d'article 20 est même précisément conçu pour éviter un tel danger, puisqu'il stipule expressément que la mise en œuvre des conséquences des crimes internationaux d'État par le mécanisme institutionnel envisagé ne fait pas obstacle aux décisions et mesures prises par le Conseil dans l'exercice des fonctions qui lui sont attribuées par la Charte en matière de maintien de la paix et de la sécurité internationales.

45. Le Rapporteur spécial estime indispensable de rappeler que, dans la formulation proposée par le précédent Rapporteur spécial et adoptée par la Commission, l'article 4 de la deuxième partie, évoqué par M. Pellet comme tout à fait satisfaisant, assujettit de manière radicale le droit de la responsabilité des États, s'il y a lieu, aux dispositions et procédures de la Charte des Nations Unies relatives au maintien de la paix et de la sécurité internationales.

46. Pour les raisons qu'il a déjà expliquées en partie, le Rapporteur spécial n'est pas en mesure d'accepter le point de vue de M. Pellet sur l'article 4. Comme il l'a dit précédemment, et l'a encore expliqué dans son septième rapport, l'article 4, tel qu'il a été adopté, constitue une atteinte très problématique et, à son avis, inacceptable, à l'intégrité du droit de la responsabilité des États, qui serait en quelque sorte mis de côté ou, d'une manière ou d'une autre, dépouillé de toute valeur juridique chaque fois que le Conseil de sécurité exercerait son rôle relatif au maintien de la paix et de la sécurité internationales. Les droits ou obligations découlant du droit de la responsabilité des États dépendraient ainsi du pouvoir discrétionnaire du Conseil. Au contraire, selon le Rapporteur spécial, le droit de la responsabilité des États, de même que tout mécanisme qu'il pourrait prévoir, devraient demeurer en vigueur et pleinement opérationnels même en cas de fait illicite relevant, aux fins distinctes du Chapitre VII de la Charte, du système de sécurité collective. Ce dernier ne devrait prévaloir qu'en cas d'incompatibilité absolue entre les deux systèmes et seulement dans la stricte mesure nécessaire au maintien de la paix et de la sécurité internationales.

47. Il en résulte que seul le droit de la responsabilité des États devrait être invoqué pour trancher les questions suivantes : a) est-ce que les faits allégués constituent un fait internationalement illicite imputable à un État ? b) ce fait illicite peut-il être qualifié de crime ? c) quelles conséquences, spéciales ou supplémentaires, en découlent ? et d) à quels mécanismes ou procédures faut-il faire appel pour régler les différends qui pourraient s'élever entre l'État fautif et tout autre État à propos de la mise en œuvre desdites conséquences ? La réponse à toutes ces questions — sur le plan du droit — doit être recherchée dans les règles qui seraient inscrites dans l'éventuelle convention sur la responsabilité des États et dans toute règle de droit général international ou de droit des traités relative aux types de comportements qualifiés de faits internationalement illicites d'État — qu'ils soient considérés comme délits ou comme crimes en vertu de l'article 19 de la première partie du projet.

¹¹ Voir *Annuaire...* 1994, vol. I, 2343^e séance.

48. Il est à noter que M. Pellet, qui préconise actuellement une stricte adhésion à l'article 4 susmentionné, avait pris à la session précédente¹² une position singulièrement différente au sujet du rapport entre le droit de la responsabilité des États et le système de sécurité collective. M. Pellet faisait remarquer alors qu'il n'appartenait pas au Conseil de sécurité de déterminer si telle ou telle action était ou n'était pas un crime, que le Conseil pouvait, en vertu de la Charte, constater l'existence d'au moins un crime, le crime d'agression, mais n'avait pas besoin de le qualifier de crime, que sa compétence pour les autres crimes ne pouvait être, au mieux, que dérivée, et que son pouvoir de sanctionner ne paraissait pas découler de la constatation qu'un crime avait été commis mais bien plutôt de l'articulation du Chapitre VII de la Charte. M. Pellet ajoutait même que le système de la Charte devait être laissé de côté pour le sujet à l'étude, et suggérait que le Rapporteur spécial aurait dû prévoir une disposition disant en substance que le projet d'articles était sans préjudice des compétences qui pouvaient appartenir aux Nations Unies ou à certains organismes régionaux en cas de menace contre la paix, de rupture de la paix ou d'acte d'agression.

49. Le Rapporteur spécial estime que le projet d'article 20, qu'il propose dans son septième rapport, répond exactement aux préoccupations ainsi exprimées. Aux termes de ce projet d'article, les dispositions relatives aux conséquences de crimes d'État internationaux ou, en l'occurrence, de tout fait internationalement illicite — y compris les dispositions institutionnelles figurant dans le projet d'article 19 de la deuxième partie — sont sans préjudice de toutes mesures que le Conseil de sécurité pourrait décider de prendre dans l'exercice des fonctions qui lui sont conférées en vertu des dispositions de la Charte des Nations Unies, ou du droit naturel de légitime défense prévu dans l'Article 51 de la Charte.

50. Il importe de noter que la nécessité de préserver l'intégrité et l'efficacité du droit de la responsabilité des États en le mettant à l'abri de toute interférence induite d'organes politiques ne vaut pas seulement par rapport au régime des crimes ou, en particulier, par rapport à l'éventuel mécanisme de mise en œuvre de ce régime. L'article 19 de la première partie viendrait-il à disparaître du projet, et le fait illicite « odieux » serait-il en définitive assimilé aux menaces contre la paix ou aux ruptures de la paix au sens de l'Article 39 de la Charte que le problème de la responsabilité des États continuerait de se poser. Il subsisterait en effet, d'abord, la question de l'application du droit de la responsabilité des États aux délits, qui peuvent aussi être des délits *erga omnes*. Il subsisterait ensuite la nécessité de préserver, aux côtés du régime de la sécurité collective, l'applicabilité du droit de la responsabilité des États aux faits illicites « odieux » en question, quelque appellation qu'on choisisse de leur donner. Supprimer le projet d'article 19 de la première partie et le projet d'article 19 proposé pour la deuxième partie, et confier à des organes politiques le soin d'appliquer, ou de laisser de côté, le droit de la responsabilité des États, ne réglerait pas le problème. Ce droit existe et fait partie, sous forme codifiée ou non, du

droit international général. Par ailleurs, face à des problèmes aussi difficiles, aucune solution ne peut être parfaite. Il faut, en pareille situation, accepter la relativité des choses, qui impose de peser les avantages et les inconvénients de solutions nécessairement imparfaites. Il serait en tout état de cause inacceptable que le droit de la responsabilité des États soit mis de côté, comme le donne à penser l'article 4, chaque fois que le crime international d'un État soulève des problèmes touchant le maintien de la paix et de la sécurité internationales. Il serait paradoxal qu'un affaiblissement aussi marqué du droit de la responsabilité des États ait son origine dans un organe, la Commission du droit international, chargé par l'Assemblée générale de développer et de codifier ce même droit. Un tel résultat laisserait perplexe la communauté des internationalistes.

51. Compte tenu de son interprétation des résultats du débat, ainsi que du résultat des consultations officielles tenues au cours de la semaine, le Rapporteur spécial suggère que la Commission renvoie au Comité de rédaction ses propositions — accompagnées de toutes autres propositions, écrites ou orales, et déclarations — afin que celui-ci travaille sur le sujet à la session suivante et que la Commission s'acquitte, dans les délais, de sa mission, à savoir l'examen en première lecture de l'ensemble des deuxième et troisième parties du projet.

La séance est levée à 11 h 50.

2406^e SÉANCE

Mercredi 28 juin 1995, à 10 h 30

Président : M. Pemmaraju Sreenivasa RAO

Présents : M. Al-Khasawneh, M. Arangio-Ruiz, M. Barboza, M. Bowett, M. de Saram, M. Eiriksson, M. Elaraby, M. Fomba, M. Güney, M. He, M. Idris, M. Kabatsi, M. Lukashuk, M. Mikulka, M. Pellet, M. Razafindralambo, M. Rosenstock, M. Szekely, M. Thiam, M. Tomuschat, M. Vargas Carreño, M. Villagrán Kramer, M. Yamada.

Responsabilité des États (suite) [A/CN.4/464/Add.2, sect. D, A/CN.4/469 et Add.1 et 2¹, A/CN.4/L.512 et Add.1, A/CN.4/L.513, A/CN.4/L.520, A/CN.4/L.521 et Add.1]

¹² Ibid.

¹ Reproduit dans *Annuaire... 1995*, vol. II (1^{re} partie).