

Document:-  
**A/CN.4/SR.2623**

**Compte rendu analytique de la 2623e séance**

sujet:  
**Responsabilité des Etats**

Extrait de l'Annuaire de la Commission du droit international:-  
**2000, vol. I**

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

72. Le Rapporteur spécial convient sans réserve avec M. Pellet que le fait qu'une règle fondamentale est violée ne signifie pas nécessairement que la violation est grave.

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

[Point 2 de l'ordre du jour]

73. M. KAMTO (Président du Groupe de planification) indique que le Groupe de planification est composé des membres suivants : M. Baena Soares, M. Economides, M. Galicki, M. Goco, M. Hafner, M. Illueca, M. Kateka, M. Kusuma-Atmadja, M. Momtaz, M. Operti Badan, M. Pambou-Tchivounda, M. Pellet, M. Rosenstock, M. Sepúlveda et, en tant que membre de droit, M. Rodríguez Cedeño. Il précise que les travaux du Groupe sont ouverts à tous les membres de la Commission.

*La séance est levée à 13 heures.*

\* Reprise des débats de la 2613<sup>e</sup> séance.

## 2623<sup>e</sup> SÉANCE

*Jeudi 18 mai 2000, à 10 heures*

*Président : M. Chusei YAMADA*

*Présents : M. Addo, M. Al-Baharna, M. Candioti, M. Crawford, M. Dugard, M. Economides, M. Gaja, M. Galicki, M. Goco, M. Hafner, M. He, M. Kabatsi, M. Kamto, M. Kateka, M. Kusuma-Atmadja, M. Lukashuk, M. Momtaz, M. Operti Badan, M. Pambou-Tchivounda, M. Sreenivasa Rao, M. Rodríguez Cedeño, M. Rosenstock, M. Simma, M. Tomka.*

### Responsabilité des États<sup>1</sup> (suite) [A/CN.4/504, sect. A, A/CN.4/507 et Add.1 à 4<sup>2</sup>, A/CN.4/L.600]

[Point 3 de l'ordre du jour]

TROISIÈME RAPPORT DU RAPPORTEUR SPÉCIAL (suite)

1. M. AL-BAHARNA dit que, pour que le texte soit complet, trois éléments fondamentaux doivent figurer dans le projet d'article 40. Le premier est la notion d'État

lésé, étant donné que la détermination de l'État lésé constitue une partie essentielle du processus d'invocation de la responsabilité d'un État à raison d'un fait internationalement illicite. Le second est la notion d'intérêt juridique de l'État, car une distinction doit être faite entre un État qui est directement lésé par un fait internationalement illicite et d'autres États qui ont simplement un intérêt juridique à l'égard du fait qui suscite la mise en œuvre de l'obligation invoquée par l'État lésé. Le troisième élément est l'obligation envers la communauté internationale *erga omnes* car, s'agissant d'une obligation envers la communauté internationale dans son ensemble, tous les États ont un intérêt juridique à l'exécution de l'obligation, et dans ce cas les obligations *erga omnes* résultent, selon l'arrêt rendu dans l'affaire de la *Barcelona Traction*, soit directement du droit international soit de traités multilatéraux généralement acceptés, tels que les traités relatifs aux droits de l'homme.

2. Tel qu'il a été adopté en première lecture, l'article 40 comprend ces trois éléments, mais il avait été considéré comme insuffisamment détaillé et formulé en des termes mal définis, ce qui a créé une certaine confusion au sujet de la corrélation entre obligations et droits, comme l'a fait observer le Rapporteur spécial au paragraphe 75 de son troisième rapport (A/CN.4/507 et Add.1 à 4). Des gouvernements ont exprimé de graves préoccupations au sujet du libellé des alinéas *e* et *f* du paragraphe 2 et du paragraphe 3, bien qu'ils aient appuyé l'idée d'établir une distinction entre les États expressément lésés par un fait internationalement illicite et les États ayant un intérêt juridique à l'exécution de l'obligation. Cette distinction aboutirait à la création de deux catégories d'États : ceux de la première catégorie auraient le droit de demander réparation en leur nom propre, alors que ceux de la seconde ne pourraient réclamer que la cessation du comportement illicite et la réparation due à l'État directement lésé (par. 78 du rapport).

3. M. Al-Baharna pense comme le Rapporteur spécial que l'article 40 ne réussit pas à expliquer en quoi les relations de responsabilité multilatérales diffèrent des relations bilatérales, qu'il met sur le même plan toutes les catégories d'États lésés et n'établit pas de distinction entre les États « spécialement atteints » par une violation d'une obligation multilatérale et les États qui ne le sont pas dans la même mesure (par. 96). Le projet d'article 40 *bis* remédie à toutes ces déficiences et contient tous les éléments nécessaires dans le contexte des conséquences juridiques de la responsabilité des États : il établit une distinction entre les États spécialement atteints et ceux qui ont un intérêt juridique à l'exécution de l'obligation, et il précise le sens de l'obligation envers la communauté internationale *erga omnes* ou un groupe d'États dont l'État lésé fait partie. Il fait aussi une distinction entre le cas où l'État lésé est individuellement le bénéficiaire de l'obligation violée et celui où un État a un intérêt juridique à l'exécution d'une obligation établie pour la protection des intérêts collectifs d'un groupe d'États. En outre, il établit une distinction entre la responsabilité résultant de relations multinationales et celle résultant de relations bilatérales.

4. La proposition de M. Simma [ILC(LII)/WG/SR/CRD.1/Rev.1] ne répond pas aux conditions qu'il a décrites, car elle élude complètement la question centrale de

<sup>1</sup> Pour le texte du projet d'articles adopté à titre provisoire par la Commission en première lecture, voir *Annuaire... 1996*, vol. II (2<sup>e</sup> partie), chap. III, sect. D, p. 62.

<sup>2</sup> Reproduit dans *Annuaire... 2000*, vol. II (1<sup>re</sup> partie).

l'État lésé. Certes, la proposition maintient la distinction entre le cas où l'État est individuellement le bénéficiaire de l'obligation violée et celui où ce bénéficiaire est la communauté internationale, ou lorsque l'obligation est établie aux fins de la protection des intérêts collectifs d'un groupe d'États. Toutefois, dire qu'un État est habilité à invoquer toutes les conséquences juridiques d'un fait internationalement illicite tout en n'établissant aucune distinction entre l'État individuellement lésé et les États qui ne sont pas directement lésés mais ont un intérêt juridique à l'exécution d'une obligation n'est pas utile pour déterminer les conséquences juridiques de la responsabilité de l'État auteur. De plus, il y a apparemment une contradiction entre les paragraphes 1 et 2 : le paragraphe 1 fait mention de « toutes les conséquences juridiques » mais « toutes » est remplacé par « [certaines] » au paragraphe 2.

5. La proposition de M. Pellet [ILC(LII)/WG/SR/CRD.2] comprend tous les éléments nécessaires auxquels M. Al-Baharna lui-même s'est référé, mais la version anglaise, tout au moins, prête à confusion et doit être remaniée. Le paragraphe 2 semble dénué de pertinence car son application dépend de l'article 36 *bis* et fait double emploi avec le projet d'article 40-2, qui traite aussi de l'intérêt juridique d'un État. En outre, la confusion est encore accrue par la numérotation irrégulière des paragraphes et l'emploi de titres inutiles. Toutefois, il est important de noter que ni la formulation de M. Pellet ni celle de M. Simma modifie le paragraphe 3 du projet d'article 40 *bis* du Rapporteur spécial.

6. Le seul avantage de la proposition de M. Pellet est qu'elle contient une définition d'un État lésé qui s'entend d'un « État qui a subi un dommage [matériel ou moral] du fait du comportement internationalement illicite attribuable à l'État responsable ». Il convient de rappeler que le Gouvernement français considère que l'article devrait faire « explicitement référence au dommage matériel ou moral subi par un État en conséquence d'un fait internationalement illicite d'un autre État »<sup>3</sup>.

7. La proposition de M. Economides [ILC(LII)/WG/SR/CRD.3] contient tous les éléments de la proposition du Rapporteur spécial mais avec des variations de forme. Au paragraphe 1, le choix des termes « peut, selon les cas, ... en particulier » affaiblit ce paragraphe en lui donnant un caractère non exclusif. Toutefois, l'introduction à l'alinéa *b* du paragraphe 1 de la notion de la « sauvegarde d'intérêts fondamentaux de la communauté internationale », bien que cette expression soit assez vague et qu'il n'y ait pas de fondement juridique pour définir quand une obligation est « essentielle » pour cette sauvegarde, devrait être accueillie avec satisfaction par ceux qui sont favorables à l'adoption de mesures plus énergiques contre les États responsables de graves violations.

8. En ce qui concerne la question controversée du paragraphe 3 de l'article 40 tel qu'il a été adopté en première lecture, on pourrait soutenir que l'alinéa *b* du paragraphe 1 du projet d'article vise généralement les faits internationalement illicites et les violations des droits de l'homme les plus graves qui portent atteinte à la communauté internationale dans son ensemble, mais, à son avis, de tels faits,

qui constituent des crimes internationaux, devraient être classés dans une catégorie à part. Il faudrait donc faire figurer une référence d'une manière ou d'une autre à ces faits à l'alinéa *b* du paragraphe 1 de l'article 40 *bis*. En outre, le Rapporteur spécial, compte tenu des préoccupations exprimées par certains membres, devrait donner une définition de l'État lésé dans un nouveau paragraphe qui serait ajouté à ses propositions.

9. M. GALICKI dit que le Rapporteur spécial a accompli un excellent travail de remaniement d'un article qui, dans sa forme initiale, était un cas typique d'une description très détaillée mais stérile de différentes situations possibles. Il a renoncé à une définition compliquée sans être pour autant exhaustive d'un « État lésé » pour mettre l'accent sur la question du droit d'un État d'invoquer la responsabilité d'un autre État. Ce faisant, il s'est attaché davantage aux problèmes des droits des États d'invoquer la responsabilité résultant d'obligations multilatérales et à la mesure dans laquelle des États différemment atteints pourraient invoquer les conséquences juridiques de la responsabilité d'un État. Il a établi une distinction entre États lésés, au sens étroit du terme, et États ayant un intérêt juridique qui ne sont pas eux-mêmes spécialement atteints par la violation d'une obligation internationale. Cette distinction semble être parfaitement justifiée, en particulier compte tenu de l'arrêt rendu dans l'affaire de la *Barcelona Traction* concernant les obligations *erga omnes* – obligations envers la communauté internationale dans son ensemble, où tous les États peuvent être considérés comme ayant un intérêt juridique à la protection des droits en cause.

10. L'article 40 *bis* semble recueillir l'approbation générale des membres de la Commission. Les propositions individuelles soumises par des membres ne tendent pas à contester les idées du Rapporteur spécial mais à les améliorer et à les clarifier. Toutes les propositions mettent l'accent plutôt sur le droit d'un État d'invoquer la responsabilité d'un autre État que sur la définition d'un État lésé. La meilleure manière de progresser dans la rédaction de cet article consisterait à déterminer les points communs à toutes ces propositions et aux opinions exprimées durant le débat et à les reprendre dans le projet soumis par le Rapporteur spécial.

11. La version définitive de l'article 40 *bis* devrait tenir compte de la distinction fondamentale entre les deux principales sources possibles du droit d'un État d'invoquer la responsabilité d'un autre État, à savoir le dommage subi par un État en conséquence d'un fait internationalement illicite et l'intérêt juridique d'un État à l'exécution d'une obligation internationale. M. Pellet a à juste titre mis l'accent sur cette distinction, qui est importante pour poursuivre l'examen des conséquences secondaires de la responsabilité des États. Lorsqu'il est porté atteinte à l'intérêt juridique d'un État, mais que l'État ne subit pas un dommage direct, la gamme des réactions admissibles semble être plus étroite. Toutefois, une autre distinction devrait aussi trouver une place dans l'article, à savoir la distinction entre les obligations bilatérales et les obligations multilatérales. Le traitement des obligations bilatérales est, comme l'a fait observer le Rapporteur spécial au paragraphe 102 de son rapport, une question relativement simple, qui semble avoir été suffisamment prise en compte à l'alinéa *a* du paragraphe 1 de l'article 40 *bis*.

<sup>3</sup> Voir 2613<sup>e</sup> séance, note 3.

Dans le cas beaucoup plus complexe des obligations multilatérales, le Rapporteur spécial a fait une distinction entre trois catégories d'obligations multilatérales : les obligations envers l'ensemble de la communauté internationale (*erga omnes*), les obligations envers toutes les parties à un régime particulier (*erga omnes partes*), et les obligations auxquelles certains ou plusieurs États sont parties, mais pour lesquelles les États ou groupes d'États particuliers sont reconnus comme ayant un intérêt juridique (tableau 1, par. 107). Malheureusement, cette classification ne ressort pas clairement du texte actuel de l'article 40 *bis*. La classification en trois catégories des obligations multilatérales semble disparaître lorsqu'elle est associée à la distinction entre États lésés et États ayant un intérêt juridique, qui est reflétée dans la division de l'article en deux paragraphes. Certaines formulations sont répétées deux fois : par exemple, les obligations *erga omnes* sont mentionnées à la fois à l'alinéa *b* du paragraphe 1 et à l'alinéa *a* du paragraphe 2 et les obligations concernant un groupe d'États à l'alinéa *b* du paragraphe 1 et à l'alinéa *b* du paragraphe 2. La nécessité d'harmoniser les deux systèmes de classification – selon les sources du droit des États d'invoquer la responsabilité d'un autre État et en fonction des catégories d'obligations – semble inévitable.

12. Dans les propositions présentées par des membres, on observe une tendance commune à simplifier le libellé et le concept fondamental, bien que la proposition de M. Gaja [ILC(LII)/WG/SR/CRD.4] ait été assez loin sur cette voie. Elle ne serait utile que si les idées avancées par le Rapporteur spécial étaient rejetées, mais, compte tenu de la discussion, cela ne semble pas probable. La meilleure solution consisterait à renvoyer l'article 40 *bis* tel qu'il a été proposé par le Rapporteur spécial au Comité de rédaction, ainsi que les observations et propositions faites durant la discussion.

13. Une proposition qui semble particulièrement intéressante, celle de M. Rosenstock à la séance précédente, concerne la division éventuelle de l'article 40 *bis* en deux articles distincts. Les paragraphes 1 et 2 traitent d'ensembles différents de problèmes concernant le dommage et l'intérêt juridique, et pourraient être séparés si cela devrait permettre de formuler plus clairement les conditions et l'étendue du droit d'un État d'invoquer la responsabilité d'un autre État. Il conviendrait de trouver une place appropriée pour le paragraphe 3 de l'article 40 *bis*, étant donné que l'importance de son contenu a été soulignée durant le débat.

14. Enfin, M. Galicki estime que le texte de l'article 40 *bis* n'exprime pas pleinement et parfaitement les idées exprimées par le Rapporteur spécial dans son rapport. Comme ces idées semblent être entièrement acceptables, le Comité de rédaction devrait s'efforcer de les exprimer sous une forme définitive.

15. M. KABATSI remercie le Rapporteur spécial de son excellent rapport et des cinq projets d'article concernant les principes généraux dans le chapitre premier de la deuxième partie. Des questions utiles ont été soulevées et des suggestions importantes ont été faites durant la discussion qui ont été riches d'enseignements et ont donné des orientations au Rapporteur spécial et au Comité de rédaction. Les quatre premiers articles sont assez satisfaisants,

mais l'article 40 *bis* l'est moins. La disparité entre le titre et la teneur de l'article, par exemple, a déjà été soulignée.

16. Un article indiquant clairement quel est l'État ou quels sont les États qui peuvent invoquer la responsabilité d'un autre État ou de plusieurs autres États est bien entendu nécessaire et essentiel à l'ensemble du projet. L'article 40 *bis* tel qu'il a été proposé par le Rapporteur spécial répond dans l'ensemble à cette nécessité. Comme un État ne pourrait invoquer la responsabilité d'un autre État que s'il pouvait faire valoir qu'il a subi un dommage matériel ou moral en conséquence d'un fait internationalement illicite d'un autre État, il est important de préciser comment et quand un État est considéré comme ayant subi un tel dommage.

17. L'article constitue à de nombreux égards une amélioration importante par rapport à l'article 40 tel qu'il a été adopté en première lecture. Pour les conseillers juridiques et les spécialistes, y compris les dirigeants qui ne sont pas des juristes, une disposition plus concise que l'article précédent est particulièrement nécessaire. Les quatre propositions des membres de la Commission ont chacune des grandes qualités intrinsèques et le Comité de rédaction devrait les examiner. La formulation du Rapporteur spécial répond toutefois dans une large mesure aux besoins des utilisateurs finals. La distinction importante faite entre le paragraphe 1 de l'article 40 *bis* concernant le dommage direct causé à un État par une violation d'une obligation bilatérale ou multilatérale et le paragraphe 2 concernant un État qui n'a qu'un intérêt juridique dans l'exécution d'une obligation est particulièrement heureuse. Un tel intérêt juridique peut être satisfait si l'obligation internationale est exécutée. Dans un tel cas, l'État ne devrait s'attacher qu'à obtenir la cessation et, s'il y a lieu, des assurances de non-répétition du fait en question, et non à demander une réparation, qui devrait relever des États mentionnés au paragraphe 1.

18. Compte tenu des différentes suggestions formulées durant la discussion, l'article 40 *bis* tel qu'il a été proposé par le Rapporteur spécial devrait être renvoyé au Comité de rédaction.

19. M. CRAWFORD (Rapporteur spécial), résumant la discussion, remercie les membres de leurs observations utiles et des critiques avisées qui ont été faites lors de ce premier débat depuis la trente-septième session, en 1985, consacré à la question centrale de la deuxième partie. Un autre intérêt de la discussion est qu'il a permis dans une certaine mesure d'apaiser la crainte de M. Brownlie, qui considérait que la Commission s'engageait dans un travail trop important.

20. L'article 40 a quelques partisans, et la liste de ses insuffisances a généralement été mise en évidence. Cet article traite trop en détail des obligations bilatérales. S'agissant des obligations multilatérales, il est diffus, répétitif et manque de symétrie avec le reste du projet, comme l'a fait valoir avec force M. Tomka. Il ne s'appuie pas sur le droit existant concernant l'invocation des responsabilités multilatérales, en particulier sur l'arrêt rendu dans l'affaire de la *Barcelona Traction* et le paragraphe 2 de l'article 60 de la Convention de Vienne de 1969. Enfin, il met sur le même plan les obligations et les droits et en conséquence ne traite pas de la question des États qui ont

des intérêts différents à l'exécution d'une obligation. M. He a mis l'accent sur la différence radicale entre une obligation *erga omnes* et un droit *erga omnes*. La formulation de la deuxième partie concernant les obligations de l'État responsable plutôt que les droits d'un autre État ou de plusieurs autres États, et la distinction proposée entre la deuxième partie et la deuxième partie *bis*, a recueilli l'assentiment général. De toute évidence, le renvoi de l'article 40 *bis* au Comité de rédaction est fermement soutenu par les membres de la Commission. Le traitement proposé des obligations bilatérales dans une phrase unique et simple a aussi recueilli le soutien des membres de la Commission.

21. En dehors de ces points, il existe toutefois des sujets très controversés. M. Brownlie a mis l'accent (2616<sup>e</sup> séance) sur la nécessité de rédiger, non pas pour des professeurs de droit, mais pour des praticiens, un texte qui est destiné principalement à l'usage des États et de ne pas trop s'appesantir sur la théorie fondamentale au point de perdre de vue l'objet du projet. M. Operti Badan a très pertinemment rappelé que la rédaction du texte devait être achevée pour qu'il puisse être soumis à l'Assemblée générale à sa cinquante-sixième session, en 2001. Le Rapporteur spécial pense comme M. Brownlie qu'il est nécessaire de faire preuve de prudence et que la question qui se pose n'est pas de savoir s'il doit y avoir un renvoi au droit international général en matière d'obligations internationales, mais de déterminer l'étendue de ce renvoi. Il est manifeste que la situation est encore en évolution et que le texte pourrait difficilement être énoncé en détail, pour ne pas dire codifié, et que les formulations doivent donc être assez souples.

22. Deux approches ont été proposées. La première, qui ressort de la proposition du Rapporteur spécial lui-même et de celles de MM. Economides, Pellet et Simma, tend à porter de nouvelles clarifications et précisions dans le domaine des obligations multilatérales. La seconde, préconisée par M. Gaja, met l'accent sur l'insertion d'une série de définitions concernant la détermination des États habilités à invoquer la responsabilité sans réellement dire qui ils sont. Il est vrai, comme le Rapporteur spécial Riphagen l'a dit dans son rapport préliminaire<sup>4</sup>, que plus l'obligation est importante et générale, moins on dispose d'orientations en droit international sur le point de savoir qui a le droit d'invoquer l'obligation. La CIJ ne s'est guère fait remarquer par les orientations qu'elle a données, en dépit de l'arrêt dans l'affaire de la *Barcelona Traction*. Toutefois, la seconde approche devrait être utilisée, non comme argumentaire principal, mais comme formule de recours, dans le cas où les travaux du Comité de rédaction ne permettraient pas de donner une plus grande clarté dans le domaine des obligations multilatérales. Si un renvoi général est adopté, la Commission s'interdirait de faire de nouvelles distinctions entre des catégories d'États lésés. De telles distinctions sont néanmoins nécessaires, car il est très largement reconnu que les positions d'une victime – même d'un crime comme l'agression – et celle d'un État tiers ayant un intérêt dans le maintien de la paix et de la sécurité sont différentes. Le Comité de rédaction devrait examiner les différentes versions de l'article 40 *bis* en vue

de donner de nouvelles précisions concernant les obligations multilatérales.

23. Le Rapporteur spécial partage l'avis de MM. Brownlie et Pellet, mais non celui de M. Hafner, car si l'article 40 doit être considéré dans le contexte de la théorie générale des obligations, la Commission a une préoccupation plus précise, à savoir de déterminer les États qui doivent pouvoir invoquer la responsabilité d'un autre État, et dans quelle mesure ils peuvent le faire. À cet égard, il tient à souligner l'intérêt du paragraphe 2 de l'article 60 de la Convention de Vienne de 1969, qui est la seule disposition de la Convention où figure le terme « bilatéral ». La Commission a abordé le problème dans le contexte du droit des traités, a fait une distinction entre les obligations bilatérales et multilatérales, et a souligné que l'État spécialement atteint par une violation d'une obligation multilatérale devrait pouvoir invoquer cette violation dans un contexte dans lequel la « titularité » des droits associés à une obligation multilatérale appartient aux États qui sont collectivement parties à un traité, et non à des États individuels. Les récentes discussions au sein de la Commission ont donné à penser que les droits pertinents appartiennent aux États particuliers. Cela est vrai en ce qui concerne les traités bilatéraux et les obligations bilatérales. Le paragraphe 2 de l'article 60 porte toutefois sur un problème différent, à savoir la suspension de l'application des traités multilatéraux en conséquence d'une violation substantielle. Il serait étrange qu'un État puisse suspendre l'application d'un traité mais ne puisse pas exiger la cessation de la violation. Il y a donc une analogie directe entre les deux problèmes.

24. La référence à « l'État spécialement atteint » a aussi permis de traiter du problème du préjudice ou du dommage, car l'État lésé doit sûrement être considéré comme se trouvant dans une situation spéciale. Il y a peut-être une gamme d'États spécialement atteints, mais s'il en est ainsi, elle doit être relativement étroite. Le fait que l'article 40 n'a pas traité de ce problème soulève une difficulté, comme c'est le cas de plusieurs des propositions, y compris de la proposition révisée de M. Simma.

25. Dans les discussions consacrées aux obligations multilatérales, des divergences de vues sont apparues au sujet de l'interprétation des passages pertinents de l'arrêt dans l'affaire de la *Barcelona Traction*, mais cette affaire n'a été que le point de départ des débats. Nul ne conteste qu'il y a une différence entre la victime d'une violation et un État qui a un intérêt à l'exécution d'une obligation, et que l'article 40 devrait exprimer cette différence.

26. Des divergences de vues sont aussi apparues au sujet de la réserve concernant l'invocation de la responsabilité par des entités autres que des États comme l'indique le paragraphe 3 de l'article 40 *bis*, mais l'opinion qui semble la plus répandue est que ce texte est utile. Le Rapporteur spécial pense qu'il est essentiel, car il concilie la différence de champ d'application entre la première partie du projet et les autres parties. Il doit donc trouver sa place dans le texte, mais la question de savoir où exactement relève du Comité de rédaction.

27. L'article 40 *bis* a évoqué les droits de l'homme de manière très générale, a supplanté d'autres dispositions du projet et a indirectement conféré des droits de réaction

<sup>4</sup> *Annuaire... 1980*, vol. II (1<sup>re</sup> partie), doc. A/CN.4/330, par. 97, p. 126.

qui vont au-delà de tout ce qui pourrait être justifié dans le contexte des violations « ordinaires » des droits de l'homme. Le Rapporteur spécial estime que la Commission devrait constamment insister sur le fait que le projet devrait s'appliquer à la gamme complète des obligations internationales et non pas seulement sur la base d'une obligation primaire particulière. Il conviendrait d'adopter une position au sujet des obligations internationales, et les diverses obligations en matière de droits de l'homme, universelles et régionales, particulières et générales, largement acceptées ou controversées, devraient trouver leur place dans ce contexte. M. Hafner a dit à juste titre que le traitement implicite des obligations régionales en matière de droits de l'homme à l'article 40 *bis* était contestable, et le Comité de rédaction devrait examiner cette question.

28. Le Rapporteur spécial partage entièrement la réaction de M. Simma à l'égard de la question du dommage soulevée par M. Pellet. La notion de dommage, pour utiliser un terme neutre, est directement pertinente, et il a fait figurer la référence à l'« État spécialement atteint », qui provient du paragraphe 2 de l'article 60 de la Convention de Vienne de 1969, pour qu'elle trouve sa place dans le texte. M. Galicki a mentionné le chevauchement des références concernant les obligations multilatérales, et cela est certes inélégant mais nécessaire, car la victime d'une agression ne se trouve pas dans la même situation qu'un État tiers préoccupé par l'agression. C'est précisément ce que la CIJ a dit dans son avis consultatif sur la *Namibie* concernant la distinction entre les droits du peuple du Sud-Ouest africain et les préoccupations de l'Organisation des Nations Unies ou de certains États Membres tels que l'Éthiopie et le Libéria. Un autre problème que soulève la proposition de M. Pellet concerne l'expression « dommage » [matériel ou moral] » qui est extrêmement ambiguë. Il s'agit d'un renvoi à un corpus de droit indéterminé et non une description en elle-même.

29. Un autre point commun aux différentes variantes proposées a trait à ce qui pourrait être qualifié de « questions concernant l'article 19 ». Le Rapporteur spécial comprend pleinement le souhait de certains membres tendant à faire figurer dans le projet les distinctions voulues entre les obligations les plus importantes, celles qui concernent l'ensemble de la communauté internationale, et les violations les plus graves de ces obligations, et il pense comme M. Pellet qu'il pourrait y avoir des violations d'obligations auxquelles on ne peut déroger qui ne soulèvent pas de questions fondamentales intéressant l'ensemble de la communauté internationale au regard d'une réaction collective.

30. Le problème que pose le paragraphe 3 de l'article 40 est qu'il fait double emploi et est englobé dans la catégorie plus générale des obligations envers l'ensemble de la communauté internationale dont il est, si elle existe, une sous-catégorie. Mais une fois qu'il a été établi, comme l'a fait la Cour dans l'affaire de la *Barcelona Traction*, que tous les États ont un intérêt au respect de ces obligations, il n'y a plus rien à dire au sujet de l'objet de l'article 40 *bis*. Tout en indiquant que les États pouvaient commettre des crimes, M. Pellet a expressément admis cet argument dans sa proposition. Pour sa part, il estime qu'il pourrait bien être nécessaire de faire figurer ces autres éléments dans d'autres parties du projet, mais la méthode qu'il a préconisée depuis plusieurs années consiste à traiter le problème

de manière fonctionnelle et à analyser la responsabilité en tenant compte des fins particulières pour lesquelles cette question se pose dans le projet. L'invocation de la responsabilité est une chose, mais les conséquences de l'invocation pourraient en être une autre. Ainsi, le problème pourrait être dissocié et on pourrait aboutir à un accord sur certains de ces éléments. Le Rapporteur spécial préfère donc l'approche de M. Pellet à celle de M. Economides, bien que certains aspects de la proposition de M. Economides soient très élégants et concis et pourraient être examinés par le Comité de rédaction. Néanmoins, une fois qu'il a été admis que les États ont un intérêt juridiquement protégé à l'égard du respect des obligations *erga omnes*, la question de l'invocation est à cet égard résolue. D'autres questions pourraient être examinées lorsqu'elles se poseront. M. Economides a aussi demandé si la définition devrait être exhaustive ou non exhaustive. Le Comité de rédaction devrait avoir à l'esprit cette observation bien avisée. Dans le cas d'un changement de situation, il serait utile d'avoir une définition exhaustive.

31. M. SIMMA dit que, pour simplifier le travail du Comité de rédaction, il retire sa proposition révisée [ILC(LII)/WG/SR/CRD.1/Rev.1], mais maintient sa proposition initiale [ILC(LII)/WG/SR/CRD.1].

32. M. GAJA dit que le projet du Rapporteur spécial et les propositions des membres se réfèrent implicitement à des notions que la Commission ne peut pas réellement définir, telles que « les obligations *erga omnes* », « l'État spécialement affecté », etc. Le Comité de rédaction devrait s'efforcer d'examiner ces questions, mais il ne peut pas aller plus loin; la Commission va se heurter aux difficultés que M. Brownlie a évoquées au début de la discussion.

33. Selon certaines des propositions portant sur la notion d'*erga omnes*, les États qui n'ont qu'un intérêt juridique seraient simplement en mesure d'invoquer la responsabilité : ils pourraient demander la cessation et peut-être des assurances et des garanties de non-répétition, mais rien de plus. À supposer qu'une des obligations en question est une obligation concernant les droits de l'homme qui a été violée par un État à l'égard de ses ressortissants, la Commission dit qu'il y a une obligation de réparation. Cependant, quand aucun autre État n'a été spécialement atteint et qu'aucun autre État ne peut invoquer l'obligation de réparation, la Commission pourrait aussi dire qu'il n'y a pas d'obligation de réparation. Il est important d'envisager les deux aspects : à qui est due l'obligation, et qui est le bénéficiaire de l'obligation. Le droit d'invoquer la responsabilité, au sens du droit de faire valoir qu'une certaine obligation doit être exécutée, devrait être reconnu à tous, même si ce n'est pas à leur seul profit. Les contre-mesures ne posent pas un problème actuellement.

34. M. SIMMA déclare que les observations de M. Gaja sont un exemple éloquent du problème procédural auquel se heurte la Commission qui explique une partie de la confusion actuelle et certaines des craintes exprimées par M. Sreenivasa Rao et d'autres membres concernant les diverses possibilités d'invoquer la responsabilité des États. En d'autres termes, la Commission n'a pas vraiment une image claire de toutes les implications de ces possibilités. Tout ce dont elle dispose actuellement est le

tableau 2 du rapport qui, s'agissant des droits des États qui ne sont pas directement lésés par une violation d'une obligation *erga omnes*, énumère un certain nombre de possibilités. Tel que M. Simma interprète cette liste, ces États pourraient faire plus que d'indiquer ou faire valoir qu'une obligation a été violée : tout État peut agir au nom de la victime et dispose d'une gamme étendue de voies de recours, y compris des contre-mesures dans le cas de violation grave attestée. C'est sur la base de cette interprétation du tableau 2 que M. Simma souscrit généralement à l'approche du Rapporteur spécial.

35. M. KAMTO dit que, s'agissant d'une approche fondée sur des obligations et non sur des droits, il n'a jamais été opposé à l'inclusion de l'élément de gravité exceptionnelle pour justifier l'intervention. La confusion entre les obligations concernant les droits de l'homme et les obligations internationales de protéger un certain nombre de droits fait qu'il est difficile d'établir une distinction entre différentes catégories de droits de l'homme. En ce qui concerne les droits potentiels de tout État membre de la communauté internationale d'intervenir ou d'invoquer la responsabilité d'un autre État en cas de violation des droits de l'homme, il est évident qu'un certain degré de gravité de la violation est nécessaire. Il pourrait aussi être nécessaire d'utiliser expressément le terme « gravité » dans le texte, car lorsque la Commission parle, par exemple, de torture ou de génocide, elle aborde cette question du point de vue des obligations internationales, alors que lorsqu'elle parle, par exemple, du droit à la vie, elle traite de cette question du point de vue des droits de l'homme. Cette distinction est utile.

36. De toute évidence, la teneur de la notion des obligations *erga omnes* reste inconnue. Si le terme est utilisé sans qu'il soit précisé et sans mettre de garde-fous, on pourrait bien conclure que tout État face à une obligation *erga omnes* a le droit d'invoquer la responsabilité d'un autre État et même de prendre des contre-mesures. C'est une voie très dangereuse, car là, nous ouvrons la porte à tout. Il convient de se souvenir que d'autres mécanismes existent déjà pour faire face à des situations concernant les droits de l'homme. Le Conseil de sécurité intervient régulièrement dans de tels cas en application du Chapitre VII de la Charte des Nations Unies, et il n'y a donc aucune raison que la Commission autorise des États à prendre des contre-mesures pour répondre à des violations d'obligations *erga omnes*.

37. M. GOCO dit que, lorsque l'article 40 a été adopté en première lecture, on espérait qu'il serait possible d'établir une disposition succincte mais suffisamment souple pour traiter de toutes les questions pertinentes. La première impression qu'il a eue est que la proposition de M. Gaja répondait à ces conditions.

38. M. Sreenivasa Rao a évoqué le *locus standi*, qu'il semble assimiler à l'intérêt juridique. Ce point est en rapport avec la discussion actuelle et pourrait être examiné au sein du Comité de rédaction.

39. M. ECONOMIDES déclare que M. Gaja a entièrement raison : l'exemple qu'il a donné est pertinent et n'a pas été traité dans le projet du Rapporteur spécial. Il souscrit aussi à la plupart des observations de M. Kamto. Pour

certaines violations très graves, il est nécessaire d'élargir la liste des États lésés. Mais, en tout état de cause, le texte définitif de la Commission ne doit pas empêcher le développement du droit international par le droit coutumier.

40. Le PRÉSIDENT dit que, s'il n'entend pas d'objection, il considérera que la Commission souhaite renvoyer le projet d'article 40 *bis* au Comité de rédaction.

*Il en est ainsi décidé.*

*La séance est levée à 11 h 25.*

---

## 2624<sup>e</sup> SÉANCE

*Vendredi 19 mai 2000, à 10 heures*

*Président : M. Chusei YAMADA*

*Présents : M. Addo, M. Al-Baharna, M. Brownlie, M. Candioti, M. Crawford, M. Dugard, M. Economides, M. Gaja, M. Galicki, M. Goco, M. Hafner, M. He, M. Herdocia Sacasa, M. Kabatsi, M. Kamto, M. Kateka, M. Kusuma-Atmadja, M. Lukashuk, M. Momtaz, M. Operti Badan, M. Pambou-Tchivounda, M. Sreenivasa Rao, M. Rodríguez Cedeño, M. Rosenstock, M. Simma, M. Tomka.*

---

### Protection diplomatique (*suite\**) [A/CN.4/506 et Add.1<sup>1</sup>]

[Point 6 de l'ordre du jour]

#### PREMIER RAPPORT DU RAPPORTEUR SPÉCIAL (*suite\**)

1. Le PRÉSIDENT croit comprendre que la Commission a achevé l'examen des projets d'articles 1 à 4 sur la protection diplomatique, et invite le Rapporteur spécial à résumer les débats.

2. M. DUGARD (Rapporteur spécial) remercie les membres de la Commission d'avoir participé de manière constructive au débat. Il n'ignore pas que nombre d'entre eux auraient préféré qu'il exclue de son premier rapport (A/CN.4/506 et Add.1) les projets d'articles 2 et 4, mais il s'est senti intellectuellement tenu de les inclure.

---

\* Reprise des débats de la 2620<sup>e</sup> séance.

<sup>1</sup> Reproduit dans *Annuaire... 2000*, vol. II (1<sup>re</sup> partie).