

Document:-
A/CN.4/SR.2665

Compte rendu analytique de la 2665e séance

sujet:
<plusieurs des sujets>

Extrait de l'Annuaire de la Commission du droit international:-
2001, vol. I

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

COMMISSION DU DROIT INTERNATIONAL

COMPTES RENDUS ANALYTIQUES DES SÉANCES DE LA PREMIÈRE PARTIE DE LA CINQUANTE-TROISIÈME SESSION

Tenues à Genève du 23 avril au 1^{er} juin 2001

2665^e SÉANCE

Lundi 23 avril 2001, à 15 h 10

Président sortant : M. Chusei YAMADA

Président : M. Peter KABATSI

Présents : M. Addo, M. Baena Soares, M. Brownlie, M. Crawford, M. Dugard, M. Economides, M. Gaja, M. Galicki, M. Goco, M. Hafner, M. He, M. Herdocia Sacasa, M. Idris, M. Kateka, M. Kusuma-Atmadja, M. Lukashuk, M. Melescanu, M. Momtaz, M. Pambou-Tchivounda, M. Pellet, M. Sreenivasa Rao, M. Rodríguez Cedeño, M. Rosenstock, M. Sepúlveda, M. Simma, M. Tomka.

Ouverture de la session

1. Le PRÉSIDENT SORTANT déclare ouverte la cinquante-troisième session de la Commission du droit international et souhaite chaleureusement la bienvenue à tous les membres de la Commission.

2. Ayant représenté la Commission à la cinquante-cinquième session de l'Assemblée générale, il est en mesure de dire que le rapport de la Commission sur les travaux de sa cinquante-deuxième session¹ a été bien accueilli par la Sixième Commission, qui lui a consacré un utile débat de fond. L'Assemblée générale, dans sa résolution 55/152 du 12 décembre 2000, a approuvé la proposition de la Commission tendant à ce que la seconde lecture du projet d'articles sur la responsabilité des États et sur la responsabilité internationale pour les conséquences préjudiciables découlant d'activités qui ne sont pas interdites par le droit international (prévention des dommages transfrontières découlant d'activités dangereuses) soit achevée en 2001. Elle espère également que la Commission réalisera des

progrès sur les réserves aux traités, la protection diplomatique et les actes unilatéraux des États. Son programme de travail étant très chargé, la Commission ne peut se permettre de perdre du temps.

3. Le Président sortant insiste sur un point important : tout en approuvant la division de la session en deux parties en 2001, l'Assemblée générale a de nouveau invité la Commission à réaliser des économies, lesquelles constituent un élément important de l'accord de l'Assemblée à la tenue d'une telle session durant l'exercice biennal en cours. Il espère que la Commission prendra une décision viable sur la question dès que possible, car elle risquerait autrement de perdre une grande partie de la crédibilité dont elle jouit à la Sixième Commission.

4. Enfin, le Président sortant exprime sa gratitude pour l'aide précieuse qui lui a été apportée durant l'exercice de son mandat.

Élection des membres du bureau

M. Kabatsi est élu président par acclamation.

M. Kabatsi prend la présidence.

5. Le PRÉSIDENT remercie les membres de la Commission pour la confiance qu'ils lui ont accordée, et dit qu'il fera tout son possible pour ne pas démeriter. Avec leur coopération, il espère que la présente session sera fructueuse et productive, et qu'elle atteindra tous ses objectifs malgré le programme de travail chargé. Il souhaite rendre hommage au Président et au bureau sortants pour le précieux travail qu'ils ont accompli.

M. Hafner est élu premier vice-président par acclamation.

M. Candioti est élu second vice-président par acclamation.

M. Tomka est élu président du Comité de rédaction par acclamation.

M. He est élu rapporteur par acclamation.

¹ *Annuaire... 2000*, vol. II (2^e partie).

Adoption de l'ordre du jour (A/CN.4/512)

6. Le PRÉSIDENT invite la Commission à adopter l'ordre du jour provisoire (A/CN.4/512).

L'ordre du jour est adopté.

Organisation des travaux de la session

[Point 1 de l'ordre du jour]

7. Le PRÉSIDENT invite les membres de la Commission qui souhaitent participer aux travaux du Comité de rédaction sur la question de la responsabilité des États ou de la responsabilité internationale pour les conséquences préjudiciables découlant d'activités qui ne sont pas interdites par le droit international (prévention des dommages transfrontières découlant d'activités dangereuses), auxquels celui-ci s'intéressera dans un premier temps, à en informer M. Tomka, Président du Comité.

Responsabilité des États² (A/CN.4/513, sect. A, A/CN.4/515 et Add.1 à 3³, A/CN.4/517 et Add.1⁴, A/CN.4/L.602 et Corr.1 et Rev.1)

[Point 2 de l'ordre du jour]

QUATRIÈME RAPPORT DU RAPPORTEUR SPÉCIAL

8. M. CRAWFORD (Rapporteur spécial), présentant son quatrième rapport sur la responsabilité des États (A/CN.4/517 et Add.1), tient à remercier le Président sortant pour les efforts qu'il a déployés au cours de l'année écoulée. Les consultations sur le projet d'articles menées par les précédents présidents ont été particulièrement importantes, dans la mesure où le texte complet adopté à la cinquante-deuxième session présentait des différences notables, en particulier dans la deuxième partie et la deuxième partie *bis*, avec le texte adopté en première lecture⁵. Des questions importantes sont abordées sous un angle nouveau, même si elles appellent encore de nombreuses observations. Les gouvernements ont eu la possibilité de donner un premier avis, lors des débats à la Sixième Commission et dans des observations écrites. Si on a pu dire, par le passé, que quelques États seulement faisaient des observations sur les projets de la Commission, on ne saurait en dire de même aujourd'hui. Des pays très divers ont fait des déclarations, souvent fort élaborées, à la Sixième Commission. Quelques gouvernements ont précisé plus avant leur position dans des observations écrites détaillées. Le processus de consultation, dont il est rendu compte dans le résumé thématique du débat tenu à la Sixième Commission de l'Assemblée générale à sa cinquante-cinquième session (A/CN.4/513, sect. A) et les commentaires et observations reçus des

gouvernements (A/CN.4/515 et Add.1 à 3), a donc été mené de manière approfondie.

9. Le Rapporteur spécial avait d'abord envisagé de présenter le quatrième rapport en mettant l'accent sur deux questions essentielles, le règlement des différends et la forme du projet d'articles, avant d'aborder les autres questions de fond. On a toutefois fait observer qu'il existait des liens étroits entre ces trois domaines, et qu'une prise de position sur la forme ou sur le règlement des différends était susceptible d'avoir une incidence sur d'autres questions de fond, en particulier les contre-mesures. On a également relevé l'avantage que peut présenter un échange de vues informel à un stade avancé pour examiner la possibilité de parvenir à un consensus. Modifiant sa méthode, le Rapporteur spécial va donc faire une introduction générale à l'ensemble du rapport, à partir de laquelle des consultations informelles pourront avoir lieu.

10. Il va aborder ce qui apparaît comme les questions de principe en suspens, touchant à la fois la forme et le fond, avant d'examiner les modifications proposées. Quelques-unes ne concernent que la rédaction, tandis que d'autres ont davantage trait au fond, sans toutefois soulever de questions générales de principe. Certains des articles de la première partie n'étant pas sujets à controverse, le Rapporteur spécial est d'avis que le Comité de rédaction pourrait utilement s'atteler, avant même que les travaux en séance plénière sur le reste du texte ne soient achevés, à l'examen de la première partie.

11. Une autre remarque préliminaire concerne les commentaires, devenus dans le passé le dernier refuge des désenchantés, le lieu où les membres qui n'avaient pas été suivis sur une question de fond pouvaient au moins faire valoir leur point de vue. Il faut mettre un terme à cette pratique. Ces derniers mois, le Rapporteur spécial a fait distribuer une version préliminaire des commentaires sur quelques-uns des articles, en demandant aux membres leur avis sur le style en général. Il s'agit d'une question difficile, dans la mesure où, du point de vue de la Commission, les commentaires du Rapporteur spécial Roberto Ago sont inhabituels, tant par leur caractère détaillé que leur qualité exceptionnelle. La différence est nette entre les commentaires d'Ago sur la première partie et les commentaires existants sur la deuxième partie ou ceux établis par la Commission sur d'autres projets d'articles. La question s'est posée de savoir s'il est souhaitable d'adopter la méthode traditionnelle de la Commission au sujet des commentaires, ou une variante du modèle d'Ago. Pour sa part, le Rapporteur spécial a proposé un compromis entre, d'une part, le modèle de la Convention de Vienne sur le droit des traités (ci-après dénommée « Convention de Vienne de 1969 »), qui consiste en de brefs commentaires visant pour l'essentiel à expliquer la teneur du texte sans vraiment entrer dans les questions de fond, et, d'autre part, les commentaires approfondis et relativement théoriques d'Ago. Le texte définitif des commentaires sur les chapitres I et II qui est proposé, et qui sortira bientôt en anglais comme document de travail, se veut à mi-chemin entre ces deux modèles. Les commentaires du Rapporteur spécial sont bien plus longs que dans le modèle de la Convention de Vienne de 1969, mais pas aussi longs que ceux d'Ago. Par exemple, le commentaire d'Ago sur l'ancien article 10 (le nouvel article

² Pour le texte des projets d'articles adoptés à titre provisoire par le Comité de rédaction en deuxième lecture, voir *Annuaire... 2000*, vol. II (2^e partie), chap. IV, annexe.

³ Reproduit dans *Annuaire... 2001*, vol. II (1^{re} partie).

⁴ Ibid.

⁵ Pour le texte du projet d'articles adopté à titre provisoire par la Commission en première lecture, voir *Annuaire... 1996*, vol. II (2^e partie), chap. III, sect. D.

9) fait 28 pages. Les commentaires pour l'ensemble du projet d'articles représenteront probablement 150 pages environ, soit trois pages seulement par article, ce qui est, il est vrai, un peu plus long que la norme habituelle de la Commission. Il va de soi que les commentaires ne seront pas examinés en séance plénière tant que le Comité de rédaction n'aura pas renvoyé les articles pour adoption, c'est-à-dire vraisemblablement pendant la seconde moitié de la session. Il serait néanmoins utile d'avoir des réactions sur les commentaires à mesure qu'ils sont formulés, ce qui permettrait d'examiner les questions que les membres pourraient se poser et faciliterait l'analyse des aspects substantiels du projet ainsi que des articles au cours de la seconde partie de la session. Il serait utile de créer, si possible, un groupe de travail à cette fin.

12. Le quatrième rapport du Rapporteur spécial aborde, outre les questions de rédaction examinées en annexe, les cinq questions de principe en suspens. Il s'agit de points qui, soit n'ont pas été examinés en séance plénière – par exemple, la troisième partie relative au règlement des différends – soit l'ont été, et parfois de manière approfondie, mais qui demeurent controversés. Tel est certainement le cas de certains aspects des dispositions sur les contre-mesures et, en réalité, de l'approche d'ensemble des contre-mesures dans le projet. C'est également vrai du chapitre III de la deuxième partie, sur les violations graves. Les gouvernements ont fait de nombreux commentaires sur ces deux points. Hormis en ce qui concerne les contre-mesures et les violations graves, les observations ont été, dans l'ensemble, très positives. Les gouvernements ont eu le sentiment que le texte avait été nettement amélioré, et ils ont soutenu sans réserve le désir de la Commission de mener à bien le projet durant l'année en cours. Bien que quelques suggestions de rédaction aient été faites sur des points particuliers, l'équilibre général du texte, et même l'approche adoptée à l'égard des deux questions controversées, ont bénéficié d'un appui total.

13. Trois questions de principe générales continuent de susciter un débat. La première est le faisceau de questions posées par les notions de préjudice, de dommage et d'État lésé, et en particulier la rédaction des articles 43 et 49. Le Rapporteur spécial précise en passant qu'il a proposé dans le rapport d'utiliser la numérotation des articles provisoirement adoptée par le Comité de rédaction à la session précédente, et de se référer à la numérotation antérieure uniquement lorsque cela est nécessaire pour des raisons de clarté. Le terme « dommage » apparaît dans plusieurs articles et semble soulever des difficultés, tout comme la formulation précise de la distinction entre « État lésé » et « autres États »; le Rapporteur spécial est toutefois heureux d'annoncer que tant la Sixième Commission que les gouvernements, dans leurs observations écrites, ont nettement appuyé la distinction fondamentale entre l'article 43 et l'article 49. En effet, il n'a pas une seule fois été proposé, lui semble-t-il, de revenir à l'ancienne approche, indifférenciée, de l'État lésé formulée à l'article 40. Ce point peut donc être considéré comme acquis.

14. De même, l'idée selon laquelle toute différenciation entre des violations générales du droit international qui engagent la responsabilité et des violations graves devrait figurer dans la deuxième partie plutôt que dans la première a bénéficié d'un appui comparable. Ni à la Sixième Commission ni dans les observations écrites

des gouvernements, on ne s'est sérieusement prononcé en faveur d'un retour à un article 19 [dans la première partie]. Il faut espérer que ce point peut également être considéré comme acquis.

15. S'il fallait déterminer la question qui pose le plus de difficultés dans l'ensemble du texte, ce serait indiscutablement celle des contre-mesures, non seulement parce qu'il s'agit d'un sujet sensible, mais aussi parce que l'article 54, relatif aux contre-mesures prises par des États autres que l'État lésé, est particulièrement controversé. Cette question extrêmement complexe appelle un examen plus approfondi. Toutes les questions autres que ces trois questions de principe en suspens peuvent, de l'avis du Rapporteur spécial, être réglées par le Comité de rédaction.

16. Lors de l'examen du projet d'articles en première lecture, la Commission a délibérément laissé de côté deux questions de forme sous-jacentes, à savoir les dispositions en matière de règlement des différends dans la troisième partie, et la forme du projet d'articles. Il existe un lien évident entre elles, dans la mesure où l'on ne saurait raisonnablement adopter des dispositions sur le règlement des différends si le projet doit prendre la forme d'une déclaration ou d'un texte non conventionnel. Toutefois – et pour simplifier quelque peu –, on dispose de trois options au moins en ce qui concerne le lien entre le règlement des différends et la forme du projet. Tout d'abord, il est possible de soutenir que le projet devrait devenir une convention, puisque les travaux les plus achevés de la Commission ont abouti à des traités : par exemple, la Convention de Vienne de 1969, la Convention de Vienne sur les relations diplomatiques et les Conventions de Genève sur le droit de la mer. On pourrait, sans risquer d'être incohérent, proposer un texte conventionnel qui ne comprendrait aucune disposition sur le règlement des différends : c'est sous cette forme que la Commission a proposé le projet d'articles sur le droit des traités⁶, avant que l'article 66 ne soit ajouté à la Conférence des Nations Unies sur le droit des traités⁷.

17. Deuxièmement, on peut, avec autant de cohérence, considérer que la communauté internationale est lasse des conventions de codification ou, à tout le moins, que le présent texte de codification est d'une nature différente des autres textes, plus spécifiques; que, du fait de son caractère général, de l'accent mis sur les règles secondaires et de l'importance fondamentale des questions traitées, il devrait prendre la forme d'une déclaration plutôt que d'une convention. Ceux qui partagent ce point de vue sont bien évidemment opposés au règlement des différends simplement parce que cela ne cadre pas avec l'option qu'ils défendent.

18. La troisième position est qu'il faudrait une convention, et que celle-ci devrait comporter des dispositions

⁶ *Annuaire... 1966*, vol. II, A/6309/Rev.1, par. 38, p. 193 et suiv.

⁷ Voir *Documents officiels de la Conférence des Nations Unies sur le droit des traités, Première session, Vienne, 26 mars-24 mai 1968* (publication des Nations Unies, numéro de vente : F.68.V.7); *ibid., Deuxième session, Vienne, 9 avril-22 mai 1969* (publication des Nations Unies, numéro de vente : F.70.V.6); et *ibid., Première et deuxième sessions, Vienne, 26 mars-24 mai 1968 et Vienne, 9 avril-22 mai 1969, Documents de la Conférence* (publication des Nations Unies, numéro de vente : F.70.V.5).

en matière de règlement des différends, au moins sur des questions essentielles telles que les contre-mesures, à l'instar de la Convention de Vienne de 1969, qui contenait ce type de dispositions sur la question fondamentale de l'article 53. Il s'agit d'une position intermédiaire, tout à fait défendable. En effet, certains membres peuvent adopter la position, parfaitement fondée, selon laquelle le règlement des différends est si important pour la bonne résolution des questions de responsabilité des États qu'il détermine l'autre question, c'est-à-dire que la raison pour préférer une convention est précisément d'inclure le règlement des différends.

19. La meilleure méthode consisterait donc à examiner tout d'abord la question du règlement des différends en tant que telle, indépendamment des autres arguments concernant la forme définitive du projet; la position intermédiaire risquerait autrement d'être injustement exclue.

20. Le premier point à examiner est donc de savoir s'il est souhaitable de conserver – en partant du principe que le texte deviendra une convention – la troisième partie sous une forme ou sous une autre, en mettant d'abord l'accent sur le principe du règlement obligatoire des différends en matière de responsabilité des États ou, du moins, d'un éventail significatif de ce type de différend.

21. Tout d'abord, l'idée de proposer un énième mécanisme de règlement des différends non contraignant ne semble pas présenter d'intérêt. Le simple fait de préciser que les États devraient ou pourraient régler leurs litiges en recourant à une autre procédure n'ajouterait rien au texte. Bien sûr, on peut souhaiter d'inclure dans la quatrième partie une disposition générale sur le règlement des différends, mais il serait inutile de proposer une forme optionnelle de règlement. Un grand nombre de possibilités s'offre déjà aux États, que ce soit dans le cadre de la clause facultative ou d'un autre mécanisme, pour régler les différends soulevant des questions de responsabilité des États. Il est donc inutile d'allonger la liste. Les arguments justifiant la prise en compte du règlement des différends sont autres, et concernent notamment l'idée que les litiges en matière de responsabilité – ou, à tout le moins, ceux relatifs aux contre-mesures, aux violations graves et, éventuellement, aux violations des obligations *erga omnes* – sont si importants qu'il devrait exister un système obligatoire permettant de les régler.

22. En effet, même les sceptiques peuvent adopter cette position. Ce sont ceux qui ont fait preuve de scepticisme à l'égard du *jus cogens* qui ont voulu l'article 66, non ses partisans; ce sont ceux qui ont estimé que l'article 53 de la Convention de Vienne de 1969 pouvait être utilisé pour ébranler les relations conventionnelles qui ont voulu établir un lien entre le *jus cogens* et le règlement obligatoire des différends. C'est sur cette base que quelques États ont fait des objections, tandis que d'autres ont ratifié la Convention en formulant une réserve à l'article 66. Ils ont fait valoir qu'un lien particulier entre les deux articles a été prévu afin de rendre l'article 53, en quelque sorte, « sûr pour l'humanité ». On peut adopter le même point de vue à propos du chapitre III de la deuxième partie : si l'on veut qu'il soit « sûr pour l'humanité », étant donné qu'il doit être rédigé de façon nécessairement vague et générale, il doit dans une certaine mesure constituer un chapitre de référence indéterminée. Progressistes et scepti-

ques peuvent ainsi considérer que les articles appellent des dispositions en matière de règlement des différends. Le Rapporteur spécial s'est efforcé de présenter la question de manière équitable, bien qu'elle ne reflète pas son point de vue personnel, comme cela ressort clairement du quatrième rapport.

23. Les arguments opposés reposent, succinctement, sur l'idée que, si le projet doit prendre la forme d'un traité, l'adoption d'un mécanisme obligatoire de règlement des différends irait trop loin, et rendrait le texte globalement inacceptable. À certains égards, le projet est clairement progressiste : il fait reculer les frontières du droit international, il traite de toutes les obligations, et pas seulement des obligations bilatérales, et il adopte des positions assez avancées sur certaines questions. Si un tel texte peut se révéler acceptable, il n'est en revanche pas certain que les dispositions en matière de règlement des différends puissent l'être aussi.

24. En outre, l'ensemble du texte, et c'est là l'une de ses grandes vertus – la caractéristique principale du principe d'Ago, à savoir que le texte traite de l'ensemble des règles secondaires de la responsabilité des États, tant conventionnelles que non conventionnelles –, a été refondu et il est maintenant généralement accepté dans la jurisprudence, et non seulement à la Commission. Il s'agit là d'un progrès remarquable. Mais le texte semble suggérer que le règlement obligatoire des différends au sujet du projet d'articles s'appliquerait en fait à l'essentiel du droit international, dans la mesure où, de nos jours, les questions de droit international ont trait ou peuvent, dans un certain sens, se réduire au respect d'obligations.

25. Il est donc clair que les questions de règlement des différends vis-à-vis du texte dans son ensemble ont une grande portée générale. De l'avis, tout à fait personnel, du Rapporteur spécial, la tentative de lier l'ensemble des articles au règlement des différends ne serait pas acceptée dans les milieux de la diplomatie internationale, et risquerait de compromettre un certain nombre d'avancées significatives du texte. Sans préjudice de cette évaluation générale, il est possible de recenser, dans le projet d'articles, des sous-catégories de questions pour lesquelles le règlement des différends peut être envisagé, dans l'éventualité où le texte deviendrait une convention. Toutefois, la création d'un mécanisme général de règlement des différends en matière de responsabilité des États reviendrait en fait à adopter un principe général de règlement des différends applicable à la quasi-totalité du droit international – une démarche globalement très progressive, mais que la communauté internationale n'est pas encore prête, selon le Rapporteur spécial, à accepter.

26. Qui plus est, les progrès significatifs actuels en matière de règlement de différends se réalisent progressivement, par l'adoption de mécanismes dans des domaines particuliers. En définitive, il semble préférable de laisser ce progrès se poursuivre, et de faire en sorte que les articles, quelle que soit leur forme définitive, exercent une influence sur le processus général d'élaboration du droit international, comme cela se passe actuellement, et de manière significative, à la Cour internationale de Justice, à l'Organisation mondiale du commerce dans le cadre de l'Organe d'appel, et ailleurs. Le moment est venu de procéder à un échange de vues à l'occasion de consultations

informelles, en vue de parvenir à une conclusion sur cette question. Pour sa part, le Rapporteur spécial propose de supprimer la troisième partie.

27. La forme que doit revêtir le projet d'articles doit être examinée indépendamment de la question du règlement des différends, compte tenu des trois options disponibles à cet égard. Il est encore possible, même pour ceux qui souhaitent supprimer la troisième partie, d'adopter le projet d'articles sous forme de traité; à différentes reprises au cours des débats, le Rapporteur spécial a lui aussi favorisé cette option. Il est évident que, bien qu'elle pose quelques difficultés, la Convention de Vienne de 1969 a davantage contribué au droit international en tant que convention qu'elle ne l'aurait fait si elle avait consisté en une série d'articles annexés à une résolution. Il est clair que cet instrument est plus vivant et plus solide en tant que convention que sous une autre forme. Il en va de même d'autres séries d'articles, tels ceux sur l'immunité diplomatique. Ne serait-il pas logique de rechercher ces mêmes avantages en matière de responsabilité des États? Il convient de rappeler que l'effet de consolidation de la Convention de Vienne ne s'est pas fait sentir uniquement sur les parties à cet instrument. Bien qu'une minorité d'États seulement soit, à ce jour, parties à la Convention, celle-ci est néanmoins universellement acceptée comme l'alpha et, à bien des égards, l'oméga en matière de droit des traités. Il n'y a guère de traités multilatéraux en vigueur qui soient soumis aux dispositions de la Convention de Vienne, en tant que convention, du fait des conditions très restrictives de son applicabilité énoncées à l'article 4. Elle s'applique, il est vrai, à quelques traités bilatéraux, mais il est probable que la majorité des traités bilatéraux conclus ne sont pas régis par la Convention de Vienne, en tant que convention. Cependant, cet aspect formel n'a eu aucune incidence sur l'influence de la Convention – influence qui découle du simple fait qu'elle existe, qu'elle a été assez largement ratifiée, et qu'elle est donc considérée comme une norme faisant autorité. Il se peut qu'il en aille de même avec les articles sur la responsabilité des États, à supposer bien sûr qu'ils soient menés à bonne fin.

28. Quels sont les arguments qui militent contre une convention? C'est là une question sur laquelle le Rapporteur spécial est un peu plus neutre que sur d'autres aspects du texte, et au sujet de laquelle il n'a, en qualité de rapporteur spécial, aucune mission particulière. Tout d'abord, on peut soutenir qu'en raison de sa portée générale – caractéristique qui a déjà été mentionnée – le texte touche à tellement d'aspects du droit international qu'il est malvenu d'en faire un traité. Le texte aura plus d'influence – soutiennent les partisans de la forme non conventionnelle – s'il se présente comme une série d'articles entérinés d'une manière ou d'une autre et associés aux commentaires approuvés par la Commission que s'il s'agit d'un traité. Si – fait-on valoir – la Commission propose que le projet d'articles soit approuvé d'une façon ou d'une autre par l'Assemblée générale, et qu'il s'inscrive ensuite simplement dans le processus coutumier d'élaboration du droit de la responsabilité, même les gouvernements qui sont relativement réticents à l'égard de tel ou tel aspect du texte seraient susceptibles de l'accepter, dans la mesure où le fait de revenir dessus risque de compliquer les choses plutôt que de les améliorer.

L'alternative est soit d'adopter un texte plus ou moins admis par tous, soit d'adopter, par un consensus différent de celui qui s'est dégagé à la Commission, un texte révisé par un comité préparatoire de la Sixième Commission, mais qui n'aurait qu'un lointain rapport avec celui que la Commission examine actuellement, ou qui serait peut-être même mutilé.

29. Tels sont, pour l'essentiel, les arguments en faveur de l'adoption d'une déclaration. En ce qui concerne la forme de celle-ci – savoir si l'Assemblée générale l'approuvera, en prendra note, s'en félicitera, la soumettra aux juridictions ou adoptera une autre formule –, ce détail a beaucoup moins d'importance que le choix fondamental entre, d'une part, une convention, ce qui exigerait inévitablement un comité préparatoire puis une conférence diplomatique, et, d'autre part, une approbation sous une forme ou sous une autre par l'Assemblée générale.

30. Au cours du processus de réforme de ces 10 dernières années, la Commission s'est faite à l'idée que ses travaux peuvent prendre des formes variées. Il y a gros à parier que la pratique des États sera davantage influencée par un texte approuvé par l'Assemblée générale que par une convention qui ne sera que très peu ratifiée, comme, par exemple, dans le cas des deux conventions sur la succession d'États (Convention de Vienne sur la succession d'États en matière de traités, ci-après dénommée « Convention de Vienne de 1978 », et Convention de Vienne sur la succession d'États en matière de biens, archives et dettes d'État, ci-après dénommée « Convention de Vienne de 1983 ») qui ont précédé les articles sur la nationalité des personnes physiques en relation avec la succession d'États⁸. En fin de compte, le Rapporteur spécial estime que la forme non conventionnelle conviendrait mieux aux articles sur la responsabilité des États, même si un certain nombre de délégations à la Sixième Commission ont fait valoir, lorsqu'on les a consultées, que de tels progrès avaient été réalisés sur le sujet qu'il était désormais possible d'envisager la forme conventionnelle.

31. S'agissant des trois questions de fond en suspens, on s'accorde généralement à penser actuellement que la distinction de principe entre les articles 43 et 49 est utile et devrait être conservée. Le sous-alinéa ii de l'alinéa b de l'article 43 pose un problème de rédaction, du fait de la confusion que l'on a tendance à faire entre les obligations intégrales et les obligations considérées comme présentant un intérêt général pour la communauté internationale. Le Comité de rédaction devrait réexaminer ces articles, mais en veillant à conserver leur structure fondamentale. Il est clair qu'il peut exister des obligations à l'égard de la communauté internationale dans son ensemble ou de tous les États au sujet desquelles certains États ont un intérêt particulier, parce qu'une violation les a singulièrement affectés. Cela est vrai, par exemple, des obligations en matière environnementale, et sans doute aussi dans certains domaines du droit de la mer. Par conséquent, les États concernés par l'article 43, c'est-à-dire les États lésés, doivent être en mesure d'être couverts par l'ensemble des obligations. Toutefois, les termes dans lesquels les obligations intégrales sont énoncées devraient être revus, ne serait-ce que parce que

⁸ *Annuaire... 1999*, vol. II (2^e partie), par. 47, p. 21 et suiv.

la question des obligations intégrales soulève à son tour celle de savoir si une violation peut être d'une gravité telle qu'elle menace l'obligation dans son ensemble.

32. Plus préoccupante est la formulation du « préjudice » et du « dommage », en particulier au paragraphe 2 de l'article 31, qui a été adoptée par le Comité de rédaction dans un souci de compromis. Il serait bon de clarifier le lien existant entre préjudice et dommage, car, à l'heure actuelle, les deux notions sont trop identifiées l'une à l'autre, et la rédaction du paragraphe 2 laisse à désirer sur ce point. Au paragraphe 33 de son quatrième rapport, le Rapporteur spécial a proposé une autre rédaction.

33. S'agissant de la question générale de la réparation, la distinction adoptée dans le projet d'articles entre les obligations concernant la cessation et celles liées à la réparation a été généralement acceptée. Dans l'arrêt *LaGrand*, la CIJ a abordé la question des assurances et des garanties de non-répétition. La Commission pourrait s'inspirer de cette décision pour traiter le sujet.

34. En ce qui concerne les questions soulevées par le chapitre III de la deuxième partie, relatif aux violations graves d'obligations essentielles pour la communauté internationale, un certain nombre de gouvernements ont interprété l'expression « la communauté internationale » comme signifiant la communauté des États dans leur ensemble. Il existe bien sûr un précédent pour les deux interprétations : dans l'affaire de la *Barcelona Traction*, à l'origine de la notion, on a utilisé l'expression « la communauté internationale dans son ensemble » [p. 32], et la même expression figure dans le préambule du Statut de Rome de la Cour pénale internationale. Toutefois, lorsqu'elle a adopté l'article 53 de la Convention de Vienne de 1969, la Conférence de Vienne sur le droit des traités s'est référée à « la communauté internationale des États dans son ensemble ». Dans le rapport, le Rapporteur spécial a expliqué pour quelles raisons cette expression n'était pas souhaitable; l'une d'elles est que beaucoup considèrent que l'Union européenne fait partie de la communauté internationale, alors qu'elle n'est pas un État. Des organisations internationales dotées de la personnalité juridique internationale, telles que le Comité international de la Croix-Rouge, participent aussi à la communauté internationale, directement et de façon substantielle, et précisément dans un domaine touchant les obligations mêmes qui intéressent la Commission, puisqu'il s'agit en particulier du respect du droit international humanitaire.

35. Le chapitre III de la deuxième partie a fait l'objet d'un débat animé, dont il est rendu compte aux paragraphes 43 à 53 du rapport. Selon le Rapporteur spécial, le chapitre III est anodin, mais il contient une concession importante au principe nouveau selon lequel il existe des obligations intéressant la communauté internationale dans son ensemble dont les effets se font sentir dans le champ de la responsabilité. On peut avancer des arguments en faveur de la reconnaissance d'une catégorie de violations graves, même si le libellé du chapitre III doit être examiné par le Comité de rédaction. Supprimer le chapitre maintenant reviendrait à déséquilibrer complètement le texte et rendrait un consensus extrêmement difficile. Le Rapporteur spécial espère que les propositions qui seront faites viseront à améliorer le chapitre III, et non à exacerber le problème, dont il constitue une manifestation.

36. La question des contre-mesures demeure extrêmement délicate, dans la mesure où elle est liée à la question de la répartition, ou plutôt de la répartition déséquilibrée du pouvoir dans la communauté internationale et aux perspectives ouvertes pour leur utilisation généralisée, en particulier dans le contexte de l'article 54. La Commission a fait un excellent travail qui a contribué à l'élaboration de normes dans le domaine des contre-mesures, mais il faut se demander si le traitement détaillé de la question dans le projet d'articles favoriserait un consensus global. Le Rapporteur spécial préférerait que le chapitre II de la deuxième partie *bis* constitue un chapitre distinct, sous réserve d'améliorations rédactionnelles. Il est particulièrement insatisfait du projet d'article 51, dans lequel figure la liste des contre-mesures interdites, car il ne se fonde sur aucun principe et a fait l'objet de critiques justifiées. Une version simplifiée serait sans aucun doute préférable. Les articles adoptés en première lecture qui contiennent des listes, tels que les articles 19 ou 40, ont été un échec. L'article 54 soulève également un certain nombre de problèmes. Les principes qui y sont énoncés sont défendables, mais ils soulèvent différentes questions que ni les partisans ni les adversaires des contre-mesures ne semblent désireux d'aborder. Une solution consisterait à traiter la question des contre-mesures, mais en substituant une clause de sauvegarde à l'article 54. À la lumière de la pratique des États, il est impossible de dire que seuls les États concernés par l'article 43 peuvent prendre des contre-mesures. Les contre-mesures adoptées par des États en vertu de l'article 49, c'est-à-dire des États autres que l'État lésé, seraient exceptionnelles. Elles soulèvent des questions touchant à la relation entre le projet d'articles et les mécanismes internationaux de maintien de la paix et de la sécurité dans le cadre du Conseil de sécurité et d'organisations régionales, qui dépassent le champ d'application du texte. Une autre solution consisterait à transférer les limitations non controversées aux contre-mesures, telles que la proportionnalité, à l'article 23 du chapitre V de la première partie (Circonstances excluant l'illicéité). Quelques gouvernements ont appuyé cette option, qui supposerait de traiter uniquement de l'engagement de la responsabilité dans une troisième partie. En tout état de cause, compte tenu du partage des avis à la Commission et à la sixième Commission, une référence sommaire aux contre-mesures à l'article 23 doit être exclue; elle serait considérée par ceux que la prolifération de contre-mesures inquiète comme une forme d'autorisation pure et simple. Une disposition, suffisamment substantielle qui plus est, devra être ajoutée à l'article 23. On ne saurait supprimer entièrement les contre-mesures : les gouvernements les plus hostiles au chapitre II de la deuxième partie *bis* sont les plus enthousiastes au sujet de l'article 23. Une possibilité consisterait à conserver l'équilibre général entre l'article 23 et le chapitre II de la deuxième partie *bis*, mais en améliorant notablement la rédaction et en réexaminant éventuellement l'article 54 afin de le rendre moins controversé. L'article 54 est sans doute celui qui exige la plus grande attention. L'autre possibilité consiste en une version plus longue de l'article 23. Les contre-mesures ne sauraient être supprimées, mais il est sans doute utile de modifier quelque peu la façon dont elles ont été traitées.

La séance est levée à 15 h 40.