



Cinquante-quatrième session

4 novembre 1999

Documents officiels

Original: français

Sixième Commission**Compte rendu analytique de la 22^e séance**Tenue au Siège, à New York, le lundi 1^{er} novembre 1999, à 15 heures*Président:* M. Kawamura (Japon)**Sommaire**

Point 155 de l'ordre du jour : Rapport de la Commission du droit international sur les travaux de sa cinquante et unième session (*suite*)

Le présent compte rendu est sujet à rectifications. Celles-ci doivent porter la signature d'un membre de la délégation intéressée et être adressées, *dans un délai d'une semaine à compter de la date de publication*, au Chef de la Section d'édition des documents officiels, bureau DC2-0750, 2 United Nations Plaza, et également être portées sur un exemplaire du compte rendu.

Les rectifications seront publiées après la clôture de la session, dans un fascicule distinct pour chaque commission.

La séance est ouverte à 15 h 15.

Point 155 de l'ordre du jour : Rapport de la Commission du droit international sur les travaux de sa cinquante et unième session (A/54/10 et Corr.1 et 2) (suite)

1. **M. Klingenberg** (Danemark), prenant la parole au nom des pays nordiques, dit que ceux-ci attachent une grande importance à l'aboutissement de l'examen du projet d'articles relatif à la responsabilité des États (chap. V), qui est avec le droit des traités et le droit relatif au règlement pacifique des différends l'un des trois piliers du droit international. Il a fallu 48 ans à la Commission du droit international pour adopter en première lecture ce projet, et il faut espérer qu'elle en achèvera la deuxième lecture avant 2001, date à laquelle expirera le mandat de ses membres actuels. Il appartiendra ensuite aux États Membres de clore la question devant l'Assemblée générale ou dans le cadre d'une conférence diplomatique. M. Klingenberg ajoute que la lenteur du processus de rédaction n'est pas le fait de la seule Commission mais tient aussi au fait que la volonté politique des États de passer de la parole à l'action se fait parfois attendre.

2. Les pays nordiques apprécient et appuient les efforts du Rapporteur spécial tendant à rationaliser le texte des articles en regroupant les dispositions qui se recoupent et en supprimant purement et simplement les articles qui semblent sortir du sujet, notamment dans les chapitres I à III du projet. La délégation danoise se félicite donc de la suppression des articles 20, 21 et 23 relatifs aux obligations d'adopter un comportement spécifiquement déterminé, d'assurer un résultat déterminé et de prévenir un événement donné, dans la mesure où la distinction entre ces trois catégories d'obligations ne présente pas d'intérêt s'agissant des conséquences de leur violation visées dans la deuxième partie du projet. Les pays nordiques sont également favorables à la proposition visant à faire de la disposition relative à l'épuisement des recours internes (art. 26 *bis*, ancien art. 22) une clause de sauvegarde, cette règle fonctionnant dans certains cas comme une condition préalable à la revendication internationale.

3. Les pays nordiques n'ont pas d'observations à formuler au sujet des chapitres IV et V à ce stade des travaux de la Commission mais font savoir qu'ils sont d'ores et déjà favorables à l'inclusion de la disposition (art. 34 *bis*) visant la procédure pour invoquer une circonstance excluant l'illicéité, ainsi qu'à l'insertion d'une disposition traitant de la cessation dans l'article 35, relatif aux consé-

quences de l'invocation d'une circonstance excluant l'illicéité.

4. Exposant les observations des pays nordiques sur les questions présentées au paragraphe 29 du rapport de la CDI, M. Klingenberg dit que ces pays ne sont pas convaincus de l'utilité de la distinction entre l'État ou les États spécifiquement lésés par un fait internationalement illicite et les autres États ayant un intérêt juridique à l'exécution des obligations considérées, étant donné l'imprécision de la notion «autres États ayant un intérêt juridique». En ce qui concerne l'indemnisation, ils estiment qu'il s'agit là d'une question cruciale exigeant des dispositions plus précises, en particulier pour ce qui a trait à l'évaluation du préjudice pécuniaire (y compris les intérêts et les manques à gagner). D'autre part, le lien établi entre l'adoption de contre-mesures et l'arbitrage obligatoire encourage le recours à de telles mesures au lieu de le limiter, mais si l'on dissocie les unes de l'autre, il faudra restreindre strictement le recours aux contre-mesures (y compris en considérant comme condition de ce recours le refus de l'État auteur du fait illicite d'accepter de régler le différend dans le cadre d'une procédure d'arbitrage obligatoire). Enfin, l'hypothèse selon laquelle plusieurs États pourraient être impliqués dans la violation d'une obligation internationale ou lésés par un fait internationalement illicite ne semble pas nécessiter un traitement particulier dans le projet d'articles; elle pourrait être traitée dans le commentaire.

5. M. Klingenberg conclut en encourageant le Rapporteur spécial et la CDI à poursuivre leurs efforts afin que le texte du projet d'articles puisse être parachevé en deuxième lecture au cours des deux sessions à venir.

6. **M. Yamada** (Japon), exprimant l'espoir que la CDI achèvera la deuxième lecture du projet d'articles avant 2001, dit que l'objectif premier de la codification du droit international relatif à la responsabilité des États, objet du chapitre V du rapport à l'examen, est l'établissement d'un cadre juridique pour le règlement des différends entre États dans ce domaine. Les travaux de la CDI doivent donc se fonder sur les pratiques étatiques en vigueur plutôt que sur des concepts abstraits. M. Yamada, ajoutant que la CDI ne doit pas hésiter à réviser le texte du projet d'articles si cela est nécessaire, formule quelques observations quant aux chapitres III, IV et V du projet en question.

7. Il constate d'abord que la rationalisation poussée du chapitre III a contribué à la clarté et à la concision du texte et espère que la CDI fournira les explications voulues sur les modifications proposées dans les commentaires des nouveaux articles. Il est heureux qu'elle ait décidé de reporter la décision concernant la question de l'épuisement

des recours internes, qu'elle devra examiner soigneusement afin de déterminer la place à lui réserver dans le projet, sa fonction et sa relation avec les questions liées à la protection diplomatique. Quant au projet d'article 19 relatif au «crime d'État», dont l'examen a été reporté à une date ultérieure. M. Yamada croit comprendre que la CDI a quasiment décidé de ne pas retenir la notion de responsabilité pénale dans son projet. Elle devrait peut-être déterminer s'il existe une hiérarchie des obligations internationales et s'il conviendrait de prévoir des conséquences juridiques spéciales pour la violation de chacune d'entre elles. La catégorisation des obligations internationales n'a en effet de sens que si l'on a prévu des conséquences juridiques différentes en cas d'infraction à chacune d'elles. M. Yamada exprime une nouvelle fois l'opposition de son gouvernement à l'inclusion du concept de crime d'État dans le projet d'articles.

8. Le Japon se félicite vivement de la distinction que la CDI a établie au chapitre IV de son projet entre «l'aide et l'assistance», «la direction et le contrôle» et «la contrainte», distinction qui devrait occuper une large place dans la deuxième partie consacrée aux responsabilités connexes. Il apprécie en outre que la CDI ait tenu compte des pratiques anciennes et actuelles des États et juge pertinente l'inclusion au chapitre V de l'article 29 *bis* («Observation d'une norme impérative»). S'agissant de l'exception visée dans le nouvel article 30 *bis* («Inobservation causée par l'inobservation préalable d'un autre État») proposé par le Rapporteur spécial, ce concept pourrait être traité avec les questions qui concernent la «force majeure» ou les «contre-mesures», bien qu'il s'agisse d'une notion distincte sur le plan juridique. Il conviendra en tout état de cause de formuler clairement cet article et d'en étudier la pertinence lorsque le projet d'articles sur les contre-mesures sera définitivement établi.

9. L'indemnisation d'un dommage après invocation d'une circonstance excluant l'illicéité et les procédures permettant d'invoquer une telle circonstance ne sont pas clairement stipulées; ces questions doivent donc être réexaminées. Le Gouvernement japonais considère qu'il faut en règle générale strictement limiter les circonstances excluant l'illicéité afin que les États ne puissent ni abuser de cette excuse ni se soustraire à leurs obligations. La CDI doit dire clairement que le chapitre V contient la liste exhaustive desdites circonstances. S'agissant des contre-mesures, la délégation japonaise est d'avis d'établir un régime équitable tant pour l'État «auteur» que pour l'«État lésé».

10. M. Yamada annonce en conclusion que son gouvernement présentera des observations écrites sur certains

aspects de la question de la responsabilité des États, en réponse à la demande formulée par la CDI aux paragraphes 28 et 29 de son rapport.

11. **M. Winkler** (Autriche) rappelle que son gouvernement considère la responsabilité des États comme l'une des questions les plus importantes dont est saisie la Commission du droit international et qu'il a formulé des observations détaillées sur le chapitre V du projet d'articles qu'elle a rédigé. Du point de vue de l'Autriche, ce projet devrait fournir des directives précises aux États pour la prévention et le règlement des différends; aider les États à se comporter de manière à éviter les actes internationalement illicites; et entrer en vigueur dès que possible, étant donné que ce travail de codification aurait dû être achevé depuis longtemps.

12. En ce qui concerne l'article 29 relatif au consentement, l'Autriche reconnaît avec le Rapporteur spécial que d'un point de vue doctrinal, la question pourrait en principe être considérée comme un élément des règles primaires, mais que l'on serait avisé de ne pas déplacer l'article dans le corps du texte. À propos de la suppression du paragraphe 2 de l'article 29, qui contenait une exception fondée sur le droit international général, la délégation autrichienne reconnaissait que certaines normes impératives du droit international peuvent être réputées contenir un élément de consentement «intrinsèque», mais elle n'en est pas moins convaincue du bien-fondé de l'inclusion d'une disposition prévoyant une exception de *jus cogens* au principe du consentement.

13. L'Autriche donne son accord de principe pour l'énoncé proposé pour le nouvel article 29 *bis* intitulé «Observation d'une norme impérative». Toutefois, pour des raisons de clarté, elle appuie la proposition tendant à faire référence à l'Article 103 de la Charte des Nations Unies, éventuellement dans le commentaire correspondant.

14. M. Winkler s'interroge sur l'inclusion de l'article 30 *bis*, relatif à l'«inobservation causée par l'inobservation préalable d'un autre État» en tant que circonstance excluant l'illicéité. En effet, la doctrine fait de l'*exceptio inadimpleti contractus* une règle primaire, bien que la distinction entre règles primaires et règles secondaires n'ait pas encore été clairement établie. La délégation autrichienne est d'avis que présumer une relation avec les règles secondaires concernant les contre-mesures est une erreur d'ordre structurel, et doute de l'opportunité d'une référence à cette *exceptio* en dehors du cadre de la Convention de Vienne sur le droit des traités.

15. En ce qui concerne l'article 31 relatif à la force majeure, l'Autriche se félicite des modifications apportées

par le Rapporteur spécial et approuvées par la CDI, en particulier la suppression de la mention du «cas fortuit» dans l'intitulé et de tous les éléments subjectifs dans le texte, comme elle-même l'avait suggéré. Elle estime que le texte actuel de l'article 31 contient encore un élément subjectif du fait qu'il y est fait référence à «un événement imprévu» : pour éviter toute erreur d'interprétation, il vaudrait mieux dire «imprévisible». Elle considère aussi comme très importante la mention du devoir de diligence en tant que norme à appliquer dans l'exécution des obligations de droit international, dont la CDI a longuement débattu mais, étant donné l'état d'avancement du projet, il serait acceptable d'inclure une clause du type «sans préjudice», comme l'article 73 de la Convention de Vienne sur le droit des traités; il pourrait ensuite être fait mention du devoir de diligence dans le commentaire.

16. S'agissant de l'article 33 relatif à l'état de nécessité, la délégation autrichienne fait observer l'existence de différences légères mais néanmoins assez importantes entre le texte présenté par le Rapporteur spécial dans le rapport à l'examen d'une part, et l'énoncé du projet d'article 33 adopté par le Comité de rédaction de la CDI publié sous la cote A/CN.4/L.574 et Corr.1 et 3. L'un des changements les plus subtils apporté par le Comité de rédaction concerne l'énoncé du paragraphe 1, alinéa a), dans lequel la notion d'«intérêt essentiel» n'est plus restreinte par la référence à l'État : «Constitue pour l'État le seul moyen de protéger un de ses intérêts essentiels contre un péril grave et imminent» se lit désormais «Constitue pour l'État le seul moyen de protéger un intérêt essentiel contre un péril grave et imminent». Ce changement est lourd de conséquences en ce qu'il élargit considérablement le champ d'application de l'article. Il en va de même de la référence assez pertinente à «la communauté internationale dans son ensemble» dans le texte adopté par le Comité de rédaction [par. 1 b)], qui prend en compte les obligations *erga omnes*. Un examen soigneux du nouvel énoncé de l'article 33 s'impose compte tenu des conséquences majeures et des risques d'abus qui pourraient en découler. Quant à la question fort controversée de l'instrument humanitaire, le Gouvernement autrichien partage entièrement l'avis exprimé par le Rapporteur spécial, selon lequel les règles régissant cette intervention sont des règles primaires conformes au droit international, en particulier au paragraphe 4 de l'Article 2 de la Charte des Nations Unies, et ne relèvent donc pas de l'article 33. L'Autriche compte donc que l'énoncé équivoque du commentaire de cet article 33 sera rectifié.

17. Bien que la CDI ait réglé un certain nombre de difficultés, de nombreuses autres subsistent, notamment celle de la définition de l'État lésé. À cet égard, la délégation

autrichienne rappelle qu'elle n'est pas satisfaite du texte actuel de l'article 40, dont l'énoncé ne semble pas refléter les tendances du droit international contemporain. La question de savoir qui peut invoquer la responsabilité de l'État doit être examinée sous de nouveaux angles. En outre, le droit international est de plus en plus régi par des normes dont la structure ne correspond plus au système westphalien classique, essentiellement fondé sur le principe de la réciprocité. Les obligations découlant de ces normes visent la communauté des États dans son ensemble ou bien ont un caractère normatif. La responsabilité qu'entraîne la violation des règles *erga omnes* ne peut être traitée de la même manière que celle qui découle des règles fondées sur la réciprocité. On pourrait donc envisager d'établir une distinction entre les États qui ont subi un dommage particulier d'une part et les États qui peuvent agir en justice contre l'auteur du fait illicite d'autre part. La délégation autrichienne est consciente que la CDI devra faire preuve de beaucoup d'imagination, mais se dit convaincue que cette approche est la meilleure en l'espèce. Enfin, M. Winkler rappelle une question étroitement liée à celle-ci que le projet d'articles n'évoque pas, à savoir la relation entre les États qui peuvent mettre en cause la responsabilité d'un autre État pour une seule et même violation. Par exemple, la demande en réparation émanant de l'un de ces États couvre-t-elle aussi les droits des autres États? L'absence de normes applicables en la matière est particulièrement problématique.

18. **M. Wee** (Singapour), commentant d'abord le chapitre IV du rapport à l'examen, relatif à la nationalité en relation avec la succession d'États, se félicite de la diligence et de l'esprit de clarté dont la CDI a fait preuve dans une matière qui intéresse beaucoup d'États, comme on a pu le constater. Il appuie la décision de la CDI de recommander la clôture du sujet et se plaît à noter l'heureux précédent que cela constituera pour les travaux futurs. Cependant, la CDI s'interroge sur la forme que doit prendre le projet d'articles qu'elle a préparé. S'il s'agit d'une déclaration de l'Assemblée générale, cela laissera une certaine souplesse dans l'application des dispositions envisagées. Il est regrettable que la CDI n'ait pas donné elle-même d'indication sur le sort qu'il fallait réserver à son travail et la délégation singapourienne attend avec intérêt la suite des débats sur ce point.

19. Passant ensuite au chapitre VIII, relatif aux immunités juridictionnelles des États et de leurs biens, M. Wee souligne l'utilité des réflexions du Groupe de travail chargé de la question, qui a notamment retracé l'évolution de celle-ci et fait des propositions sur la voie qu'il faudrait dorénavant emprunter. Il s'agit d'un sujet qui prête à

controverse, dans la mesure où certains États ne sont pas disposés à souscrire aux notions dégagées par la CDI. Il n'est pas certain que les suggestions du Groupe de travail suffiront à concilier leurs vues divergentes et il faudra sans doute examiner encore les dispositions proposées. À ce propos, l'idée avancée par les délégations du Royaume-Uni et de l'Australie, qui souhaiteraient que l'on vise à rédiger une loi type, est plus intéressante et mériterait d'être approfondie.

20. À propos du chapitre V, relatif à la responsabilité des États, la délégation singapourienne prend note des nets progrès réalisés aux cinquantième et cinquante et unième sessions de la CDI. Elle constate aussi que celle-ci demande aux gouvernements leur avis sur plusieurs questions que soulève le projet en cours d'élaboration. C'est là une bonne façon d'engager le dialogue avec les gouvernements sur certains points épineux, sur lesquels Singapour s'efforcera de répondre. La CDI a d'autre part adopté une conception plus large de son projet d'articles et des commentaires qui l'accompagnent et a eu la bonne idée de supprimer ou simplifier certaines dispositions, particulièrement dans les chapitres qu'elle a examinés à sa session la plus récente.

21. S'interrogeant sur la forme finale de ce projet, M. Wee rappelle le paragraphe 1 de l'article premier du Statut de 1947 de la CDI, qui dispose que celle-ci a pour but de promouvoir le développement progressif du droit international et sa codification. L'article 15 précise ce qu'il faut entendre par la première expression, c'est-à-dire la rédaction de projets de «conventions sur des sujets qui ne sont pas encore réglés», et par la seconde, c'est-à-dire la formulation «avec plus de précision» et la systématisation «des règles du droit international dans des domaines dans lesquels il existe déjà une pratique». La distinction indique bien la forme à laquelle doivent aboutir les projets de la CDI. Il ne s'agit pas seulement de conventions multilatérales car, quand la pratique des États est abondante mais aussi ambivalente, cette solution n'est peut-être pas la meilleure façon d'assurer le développement progressif du droit. Le Rapporteur spécial a raison de proposer de revenir ultérieurement sur ce point.

22. La délégation singapourienne invite de nouveau la CDI à maintenir, pour des raisons de clarté, la distinction entre les principes déjà établis en droit international et ceux qui sont encore en voie d'évolution et de développement. En matière de responsabilité des États, la distinction est capitale si l'on veut éviter toute controverse. Un commentaire qui la ferait clairement apparaître, en ce qui concerne surtout les articles nouveaux ou les articles qui ont été réaménagés, sera un guide extrêmement utile pour

les États et répondra aux responsabilités que son statut confie à la CDI. Cette solution aurait aussi cet avantage que les travaux de la CDI continueraient de représenter l'explicitation la plus complète de ce qu'est le droit d'une matière particulière et de permettre l'élaboration équilibrée et objective des principes qui organisent cette matière.

23. **Mme Quezada** (Chili), évoquant le projet d'articles sur la responsabilité des États (chap. V), dit espérer qu'il sera adopté sous forme de convention à l'occasion d'une conférence spéciale, mais s'étonne que les assurances et les garanties de non-répétition relèvent de la partie du texte qui traite de la réparation du dommage causé. En effet, contrairement à la restitution en nature, à l'indemnisation ou à la satisfaction qui tendent à annuler ou à atténuer le dommage provoqué, les assurances et garanties de non-répétition ont plutôt trait au dommage que l'on pourrait causer à l'avenir et, de ce fait, s'apparentent aux mesures de précaution.

24. Pour ce qui est de la détermination du dommage, il serait plus indiqué de fixer une règle générale prévoyant qu'il doit être tenu compte de l'obligation violée, de sa gravité, des intérêts de la communauté internationale tout entière, de l'application effective du droit international et de la justice et enfin de la proportionnalité de la réparation éventuelle avec le dommage provoqué et les avantages qu'en tirerait l'État lésé, ainsi qu'avec la capacité réelle, économique ou autre, de l'État auteur. Il ne faut en aucun cas que la réparation ait pour effet de priver la population d'un État de ses moyens de subsistance, ce qui serait excessif. Quant à l'indemnisation, elle doit certainement comprendre des intérêts et, le cas échéant, le manque à gagner, comme le prévoit le projet de la CDI, mais aussi le préjudice moral. La question de l'origine de cette indemnisation doit également être envisagée dans tous les cas.

25. Pour ce qui est des contre-mesures, l'inclusion dans le projet de règles qui leur seraient applicables pourrait être une source de confusion voire d'opposition au texte envisagé car, dans certains cas, ces mesures peuvent être licites et, dans d'autres, être obligatoires pour l'État qui les prend, et elles ne constituent donc pas un fait internationalement illicite. Au stade où en sont arrivés les travaux de la CDI sur la question, on peut conclure que les contre-mesures doivent bien figurer dans le projet à condition qu'il y soit précisé qu'elles doivent être conformes au droit international, avoir été adoptées de bonne foi, être proportionnelles à la gravité du fait internationalement illicite qui les motive, impliquer la reconnaissance de l'existence d'un différend entre les États concernés – obligeant ceux-ci à se soumettre à un règlement pacifique conformément au

droit international – être considérées légitimes dans l'intervalle et n'affecter en aucun cas les droits d'États tiers.

26. L'établissement d'un lien entre les contre-mesures et le règlement des différends contribue à modifier la nature des premières car l'obligation de régler par des voies pacifiques les différends liés au fait illicite l'emporte sur toutes les autres obligations. De surcroît, les règles applicables au règlement des différends ne relèvent pas du régime de la responsabilité des États car leur objectif est de régler pacifiquement les différends nés de l'application ou de l'interprétation des normes primaires ou de fond et des normes secondaires ou d'attribution de la responsabilité. Elles doivent par conséquent faire l'objet de dispositions spéciales et plus détaillées. Leur inclusion dans le projet n'apporte rien de nouveau et peut même rendre problématique l'adoption du texte proposé par la CDI et son application éventuelle sous forme de convention. Ainsi, dans le cas des contre-mesures, l'arbitrage obligatoire qu'elles imposent peut parfois aggraver le différend qu'elles visent à régler et même créer des tensions nouvelles entre les États. Il faudrait donc indiquer dans le projet que l'arbitrage dépend non seulement de considérations juridiques mais aussi de facteurs politiques, puisqu'il touche à la justice, à la paix et à la sécurité internationales. Les dispositions relatives au règlement des différends envisagées ont en fait pour but de rendre effective la responsabilité internationale et peuvent donc être qualifiées de «normes tertiaires» qui contribuent à l'application des normes secondaires. Il vaudrait mieux de ce fait évoquer de façon générale l'obligation des États de régler pacifiquement les différends portant sur le régime de la responsabilité internationale. Enfin, la création d'une instance supplémentaire pour décider de la validité ou de la nullité des sentences arbitrales conduirait inévitablement à relativiser la valeur de ces sentences et ainsi à déstabiliser les relations internationales et à faire de la Cour internationale de Justice l'instance suprême pour les questions d'arbitrage, ce qui n'est pas une solution acceptable.

27. **Mme Skrk** (Slovénie), abordant le chapitre VII du rapport à l'examen, relatif aux immunités juridictionnelles des États et de leurs biens, dit avoir pris connaissance avec intérêt du rapport du Groupe de travail de la CDI sur cette question et estime que les cinq grands thèmes abordés par le Groupe recouvrent les principales questions sur lesquelles les tribunaux nationaux ont à se prononcer dans les affaires où intervient la notion d'immunité souveraine d'un État étranger. Vu la multiplication rapide des activités commerciales, l'adoption de normes juridiques universellement acceptables en matière d'immunité juridictionnelle

revêt la plus grande importance. Comme un nombre croissant d'États donne une interprétation restrictive de la notion d'immunité, la démarche adoptée par la CDI pour parvenir à une solution de compromis semble réaliste et judicieuse. La Slovénie approuve la nouvelle définition de l'État proposée par le Groupe de travail, notamment pour l'État fédéral et ses éléments constitutifs. En effet, l'adoption d'une définition trop vague sur laquelle se fonderaient les éléments constitutifs de l'État pour revendiquer une immunité propre pourrait être dangereuse et ne contribuerait pas à la stabilisation des relations internationales, commerciales ou autres. La CDI, ayant eu à se pencher sur la capacité des éléments constitutifs d'un État fédéral à conclure des traités, a déjà conclu que cette capacité ne pouvait être exercée que par un État composé considéré comme une personne morale internationale tenue pour internationalement responsable des relations conventionnelles conformément au régime de Vienne sur le droit des traités. Il doit en être de même pour les immunités juridictionnelles.

28. La question de la définition du contrat ou de la transaction commerciale d'un État est celle qui se pose le plus souvent aux tribunaux nationaux appelés à accorder ou refuser l'immunité à un État étranger. La proposition du Groupe de travail de la CDI, qui devait trancher entre les deux principaux critères appliqués en la matière – le critère de la nature et celui du but – et consiste en fait à conserver la définition de la transaction commerciale retenue dans le texte de 1991, semble raisonnable. Dans la pratique, elle peut toutefois laisser la porte ouverte à des différences d'interprétation.

29. La version remaniée du texte portant sur la notion d'entreprise d'État en matière de transactions commerciales que propose la CDI ne suscite aucune réserve de la part de la Slovénie. Certes, au cours des 10 années écoulées, de nombreux États d'Europe centrale et d'Europe orientale se sont tournés vers l'économie de marché, ce qui a entraîné une diminution du nombre d'entreprises et entités d'État intervenant dans les relations commerciales internationales; mais les occasions qu'ont les États, par le biais de leurs entités, d'être parties à des opérations ou des contrats internationaux n'en demeurent pas moins nombreuses. Il est donc toujours aussi important de parvenir à une définition des institutions et des organes d'État qui participent à ce type d'activités.

30. La décision de la CDI de laisser les contrats de travail relever au premier chef de la compétence de l'État du for paraît sage, car elle préserve l'équilibre délicat qui doit exister entre la protection des droits des employés locaux et le respect de l'immunité de l'État étranger. Il en est de

même pour la solution proposée par le Groupe de travail en ce qui concerne les mesures prises avant ou après le jugement. En revanche, l'expression «mesures antérieures au jugement» qui figure dans le rapport du Groupe de travail gagnerait à être remplacée par celle de «mesures conservatoires», plus connue. Il serait bon de surcroît de prévoir une clause relative à la non-discrimination dans la partie du texte relative aux mesures de contrainte contre les biens de l'État étranger.

31. La Slovénie s'est penchée de très près sur les faits nouveaux intervenus récemment dans la pratique des États qui sont mentionnés en annexe du rapport du Groupe de travail, notamment l'affaire Pinochet et la thèse selon laquelle l'immunité juridictionnelle doit être refusée en cas de décès ou de dommages corporels résultant d'actes commis par un État en violation des normes relatives aux droits de l'homme ayant le caractère de *jus cogens*. Ces tendances nouvelles ne doivent pas être ignorées.

32. En ce qui concerne la responsabilité des États, qui fait l'objet du chapitre V, la Slovénie approuve la démarche suivie par le Rapporteur spécial qui estime que le texte adopté en première lecture doit être mis à jour à la lumière de la pratique récente des États, des décisions et avis consultatifs rendus par les tribunaux internationaux – notamment la Cour internationale de Justice – et de la doctrine. Elle partage le point de vue du Rapporteur spécial selon lequel les travaux de la CDI sur la question de la responsabilité internationale doivent porter avant tout sur l'obligation secondaire découlant d'une violation internationale, jugeant qu'il est raisonnable d'envisager la suppression ou la fusion de certains articles si des raisons de simplicité ou de clarté y engagent. Elle n'est pas entièrement satisfaite de la distinction qui est faite entre l'obligation de comportement et l'obligation de résultat à l'article 20 du projet. Si la CDI ne parvient pas à une formulation acceptable de cette différence, elle devra tenir compte des principes généraux du droit et de la jurisprudence des tribunaux internationaux au lieu d'adopter une solution qui n'intéresse que certains régimes de droit interne. En Slovénie par exemple, l'obligation de résultats est rare. Par ailleurs, l'obligation de résultats renvoie à une notion distincte de celle des garanties de procédure régulière. Ainsi un État ne peut pas toujours être tenu internationalement responsable du résultat d'une procédure portant sur la protection juridique d'une personne physique ou morale, mais il peut être internationalement responsable des garanties d'une procédure régulière au nom des organes et tribunaux compétents, notamment en cas de violation de droits reconnus et de déni de justice.

33. Pour ce qui est des «faits achevés et continus», la représentante de la Slovénie estime comme le Rapporteur spécial qu'il s'agit d'une question éminemment politique. Selon elle, l'argumentation qui voudrait que les spoliations – par nationalisation ou expropriation de biens – de l'après-guerre pour lesquelles il n'y a pas eu indemnisation soient considérées comme des faits continus et traitées comme telles en vertu de la Convention européenne des droits de l'homme, n'est pas fondée juridiquement parce que, d'une part, elle donne un effet rétroactif à la Convention, ce qui est contraire à la Convention même et au droit des traités en général et, d'autre part, parce que dans les années 90 les États concernés ont adopté des lois prévoyant la restitution des biens confisqués ou l'indemnisation de leurs propriétaires, lois qui ont pris effet au moment de la restitution ou de l'indemnisation (*ex nunc*) et non pas au moment de la spoliation.

34. Pour ce qui est de l'implication d'un État dans le fait internationalement illicite d'un autre État et des circonstances excluant l'illicéité, la Slovénie approuve la démarche adoptée par le Rapporteur spécial et la CDI tout en se réservant la possibilité de faire connaître son point de vue sur la question à une date ultérieure, ou au moment de l'examen du projet en deuxième lecture.

35. Passant au chapitre VI, relatif aux réserves aux traités, la représentante de la Slovénie dit souscrire sans réserve au point de vue de la CDI selon lequel les dispositions de base relatives aux réserves aux traités sont celles du régime de Vienne, c'est-à-dire des Conventions de 1969, 1978 et 1986. Ayant récemment été partie à une succession d'États, la Slovénie se félicite en particulier de ce que la définition des réserves que donne le projet de guide comprenne le cas de la déclaration unilatérale de l'État qui notifie sa succession à un traité, permettant ainsi de respecter intégralement l'égalité souveraine des États dans l'élaboration des traités. Ce projet de guide que la CDI vient d'adopter en première lecture propose de nombreuses solutions pratiques et des éclaircissements en ce qui concerne les réserves aux traités et les déclarations interprétatives dans les traités multilatéraux et bilatéraux. La CDI doit en poursuivre l'élaboration en vue de l'examiner en deuxième lecture.

36. **M. Dufek** (République tchèque), se référant au chapitre V du rapport à l'examen, relatif à la responsabilité des États, se félicite que la CDI s'efforce de regrouper les dispositions et les articles qui sont liés entre eux et de supprimer ceux qui sont superflus ou n'apportent rien de nouveau, simplifiant ainsi et organisant mieux la structure du projet. Ainsi, il approuve la proposition du Rapporteur spécial tendant à regrouper dans un seul article les articles

16 et 17 et le paragraphe 1 de l'article 19, et dans deux articles distincts les paragraphes 3 et 5 de l'article 18 et les articles 24, 25 et 26. Les articles 18, 24, 25 et 26 ont été jugés trop vagues par certains pays et trop analytiques par d'autres et la définition des «actes continus et composés» qui figure dans le projet d'articles peut paraître trop abstraite et sembler ne pas être d'une grande utilité. Néanmoins, ce genre d'approche théorique est d'une aide précieuse dans la pratique et peut jouer un grand rôle dans la détermination de la responsabilité d'un État ou de la réparation dont il est exigible. Accompagnées d'un commentaire compensant ce qu'elles ont inévitablement d'abstrait, ces dispositions ont indéniablement leur place dans le projet d'articles. En revanche, la suppression des articles 20 et 21 se justifie car la distinction qu'ils font entre obligation de comportement et obligation de résultat n'a aucune incidence sur les conséquences de la violation et ne relève pas de la question de la responsabilité.

37. Pour ce qui est de l'article 27, le représentant de la République tchèque estime qu'il doit être conservé mais que sa formulation doit être révisée. En effet, il n'est pas possible d'accepter la notion de responsabilité d'un État pour l'aide et l'assistance qu'il offre à un autre État en vue de la commission d'un acte internationalement illicite sans tenir compte de l'élément subjectif, à savoir l'illicéité de l'acte, qui suffit en l'espèce. L'élément nouveau introduit par le Rapporteur spécial dans son deuxième rapport, à savoir que la responsabilité de l'État se limite aux actes achevés qui auraient été illicites s'ils avaient été commis par l'État qui prête son concours lui-même, est tout à fait satisfaisant.

38. En ce qui concerne l'article 31, qui porte sur la force majeure, M. Dufek dit approuver la suppression proposée des dispositions relatives à la connaissance du caractère illicite de l'acte commis, car elles peuvent prêter à confusion et sont contraires à la notion d'éléments généraux à prendre en considération pour établir la responsabilité de l'État. Enfin, pour ce qui est de l'article 32, il ne juge pas opportun d'élargir la notion d'état de détresse aux cas où l'honneur ou l'intégrité morale sont en jeu, estimant qu'une telle extension pourrait être dangereuse et conduire à des abus. La détresse ne doit être invoquée que lorsque des vies humaines sont menacées.

39. **M. Thayeb** (Indonésie), commentant d'abord le chapitre V du rapport à l'examen relatif à la responsabilité des États, constate que la CDI a bien fait avancer le sujet. À propos de la violation d'une obligation internationale, conçue particulièrement sous l'angle de l'opposition entre obligations primaires et secondaires, elle a suivi l'approche réaliste adoptée par le Rapporteur spécial, qui permet de

déterminer les relations entre les divers articles et les différentes parties du projet.

40. Pour ce qui est de l'article 16, la CDI a d'une manière générale reconnu qu'il y avait une relation entre le droit de la responsabilité des États et le droit des traités. Pour résoudre le problème que soulève l'obligation conventionnelle qui se trouve en conflit avec le droit international général, il serait possible d'invoquer l'article 62 de la Convention de Vienne sur le droit des traités (changement fondamental de circonstances) pour amortir les effets des normes de *jus cogens* prévues aux articles 53 (Traité en conflit avec une norme impérative du droit international général) et 64 (Survenance d'une nouvelle norme impérative du droit international général) de la Convention. De toute manière, celle-ci règle le cas des traités et, en cas d'incompatibilité, les effets du *jus cogens* invalideraient un traité dans son entier. De plus, l'idée que le projet d'articles pourrait contenir une disposition précisant la hiérarchie des diverses normes du droit international n'est pas sans intérêt.

41. La délégation indonésienne est disposée à étudier d'autres suggestions qui permettraient de régler la question des obligations internationales antagoniques. Pour ce qui est enfin de l'article 30, relatif aux contre-mesures, la CDI reconnaît à juste titre qu'il s'agit là d'un sujet controversé et que les risques d'abus exigent que l'on limite strictement le recours aux contre-mesures.

42. Passant ensuite au sujet relatif à la nationalité en relation avec la succession d'États (chap. IV), M. Thayeb déclare que le préambule et les 26 articles proposés mettent en place un régime donnant de meilleures garanties juridiques non seulement aux personnes privées mais aussi aux États. Le deuxième alinéa du préambule rappelle à juste titre que la nationalité est essentiellement régie par le droit interne et que la compétence des États est circonscrite dans ce domaine dans les limites tracées par le droit international. Il serait également important que les États puissent facilement échanger des informations afin que soient cernées les conséquences négatives de telle ou telle succession d'États sur le plan de la nationalité des personnes privées, entre autres questions que soulève cette matière.

43. La délégation indonésienne a suivi avec intérêt l'évolution du sujet relatif aux immunités juridictionnelles des États et de leurs biens (chap. VII), dont la doctrine remonte à la maxime *parem non habet imperium*. Avec les progrès du commerce international, le droit international contemporain de l'immunité des États semble reposer sur deux notions largement acceptées. La première, classique, veut qu'un État souverain ne puisse être attiré sans son

consentement devant les tribunaux d'un autre État. La deuxième notion, restrictive, reconnaît l'immunité de l'État pour les actes publics (*acta de jure imperii*) mais non pour les actes privés (*acta de jure gestionis*). Il fallait donc mettre au point un texte conciliant ces deux postulats divergents. Cela dit, l'Indonésie pense qu'un État souverain devrait être à l'abri de l'action judiciaire pour tout acte qu'il accomplit, qu'il soit d'ordre privé ou d'ordre public. Il s'agit là d'un principe clef qui doit être pris en considération dans les dispositions des accords bilatéraux, régionaux et multilatéraux qui régissent les immunités juridictionnelles des États et de leurs biens.

44. La délégation indonésienne accueille avec satisfaction les propositions du Groupe de travail qui concernent les cinq domaines théoriques que sont la définition de l'État aux fins de l'immunité, les critères de détermination de la nature commerciale d'un contrat, la notion d'entreprise d'État en matière de transactions commerciales, les contrats de travail et les mesures de contrainte contre les biens d'un État. Elle attend avec intérêt les conclusions de la CDI sur ces divers points.

45. En ce qui concerne le sujet relatif aux réserves aux traités (chap. VI), la délégation indonésienne se déclare satisfaite du projet de directives assorties de commentaires que la CDI a adopté à sa cinquante et unième session. Elle se félicite des progrès réalisés et se tient disposée à seconder les institutions internationales et les États dans la résolution de la question des réserves et, ainsi, à réduire pour l'avenir les risques de différend.

46. À propos enfin des méthodes de travail de la CDI (chap. X), l'Indonésie serait en faveur d'un dialogue plus suivi entre la CDI et la Sixième Commission. Elle considère aussi que les recommandations que fait la première à la seconde sont utiles en ce qu'elles permettent de mieux centrer les débats de l'Assemblée générale. Il y a aussi cette nouveauté qui consiste à faire présenter le rapport de la CDI par son président en deux ou trois fractions, qui contribue elle aussi à la clarté des échanges entre la Sixième Commission et la CDI. On peut dire la même chose des échanges directs entre le Président de la Sixième Commission, celui de la CDI et les rapporteurs spéciaux de celle-ci. Enfin, il faut se féliciter que les documents de la CDI soient affichés sur son site Web, ce qui donne aux délégations le temps de les étudier convenablement.

47. **M.Varso** (Slovaquie) commence par exposer la manière dont il conçoit la finalité des travaux de la CDI sur la responsabilité des États (chap. V), sujet qui comporte deux grands niveaux : celui de la violation des obligations et celui du rétablissement de l'état de droit. On pourrait donc dire que la CDI doit construire la marche qui mènera

du premier au deuxième niveau. Ce cadre étant posé, il faut analyser les éléments essentiels ou constitutifs des rapports juridiques, à savoir les questions que soulève le sujet du droit, les questions liées aux rapports juridiques entre les sujets de droit, les questions concernant le rétablissement du respect des obligations par les sujets de droit et, enfin, les moyens de règlement des différends découlant de la responsabilité internationale.

48. L'article 16 (Existence d'une violation d'une obligation internationale) vise à régler les éventuels conflits d'obligations internationales, ainsi que la relation entre illicéité et responsabilité. En ce qui concerne la hiérarchie à établir entre les obligations découlant de traités et celles qui sont déterminées par des normes impératives du droit international, il ne suffit pas d'indiquer que les deuxièmes l'emportent. Il serait bon que la CDI précise quelles sont ces normes impératives, ne serait-ce que dans le commentaire. Quant aux notions qui ont trait à la relation entre l'illicéité et la responsabilité, elles devraient être étudiées dans le cadre des dispositions communes sur le début, la continuation et la cessation de la responsabilité, en relation avec l'article 18 et les articles 24 et 25.

49. L'article 18 (Condition que l'obligation internationale soit en vigueur à l'égard d'un État) comporte deux éléments distincts : la question de savoir si l'obligation violée est liée ou non à un État donné et, une fois ce lien établi, la question de l'inobservation de l'obligation en question. L'article 20 (Obligations de comportement et obligations de résultat) devrait être encadré par des normes matérielles et procédurales. Il faudrait traiter les paragraphes 1 et 2 des articles 24 et 25 (Faits illicites achevés et continus) successivement sur le plan de la responsabilité et sur celui de l'objet de l'obligation; le paragraphe 3 de l'article 24 devrait figurer parmi les dispositions qui portent sur l'objet de la responsabilité. L'article 26 *bis* (Épuisement des recours internes) soulève la question intéressante du commencement de l'obligation par rapport à l'épuisement des recours internes. Sur ce point, la délégation slovaque pense comme le Rapporteur spécial que la CDI doit indiquer clairement que, dans certaines situations, la responsabilité ne peut pas être mise en oeuvre avant l'épuisement des recours en question.

50. Les articles proposés dans le chapitre IV du projet font appel à une terminologie juridique tirée du droit pénal interne. La délégation slovaque considère que la responsabilité de l'État qui participe de façon indirecte à la violation de l'obligation internationale (aide, assistance, direction, contrôle ou contrainte) devrait être considérée de la même façon que la responsabilité de l'État qui viole directement cette obligation. C'est dans cet esprit qu'elle

comprend le contenu des articles 27 et 28 (Faits illicites et continus). L'article 28 *bis* deviendrait inutile s'il était clairement indiqué que la responsabilité du sujet qui viole directement l'obligation internationale n'est en aucun cas remise en question.

51. Le débat que la CDI a consacré au chapitre V du texte (Circonstances excluant l'illicéité) dénote une tendance à multiplier les exceptions. La Slovaquie craint que cette approche n'ait des conséquences négatives sur le principe sacré «*Pacta sunt servanda*». En effet, chaque exception tendant à affaiblir le principe, la stabilité du fondement des rapports internationaux pourrait s'en trouver gravement compromise.

52. Si la délégation slovaque comprend bien les raisons pour lesquelles l'article 29 (Consentement) a trouvé sa place dans le projet, elle estime qu'il est indispensable de déterminer les critères de son application dans l'article même et dans le commentaire. L'article 29 *bis* (Observation d'une norme impérative) devrait préciser au moins certaines normes impératives du droit international. La légitime défense, qui fait l'objet de l'article 29 *ter*, a évidemment sa place parmi les circonstances exonératoires de la responsabilité, étant entendu qu'elle doit demeurer dans les limites des dispositions de la Charte des Nations Unies.

53. La délégation slovaque souscrit à l'approche adoptée par le Rapporteur spécial à l'égard de l'article 30 (Contre-mesures) : les contre-mesures doivent être considérées comme un instrument destiné à assurer l'exécution de l'obligation, la réparation ou la cessation, et sont liées à la mise en oeuvre de la responsabilité internationale. Cette question devrait donc être traitée dans le cadre des dispositions relatives au rétablissement de l'observation des obligations. L'idée qui sous-tend l'article 30 *bis* (Inobservation causée par l'inobservation préalable d'un autre État) est à la limite de la spéculation juridique. En effet, cette disposition vise un enchaînement d'obligations, question qui est traitée à l'article 16 et à l'article 30. À ce stade, la délégation slovaque se bornera à exprimer son soutien à la proposition mentionnée dans le rapport, selon laquelle il faudra déterminer ultérieurement, dans le cadre de l'examen des contre-mesures, s'il s'agit ou non d'un cas distinct.

54. L'article 31 (Force majeure) lui aussi a sa place parmi les circonstances excluant la responsabilité, mais il serait bon de donner une définition plus claire de cette figure juridique en établissant une distinction entre l'impossibilité effective ou matérielle d'exécution et les circonstances rendant cette exécution plus difficile.

55. Pour ce qui concerne l'article 32 (Détresse), la délégation slovaque partage les préoccupations exprimées dans le rapport selon lesquelles l'accent est mis non plus sur un critère objectif, mais sur un élément subjectif, ce qui pourrait ouvrir la porte à des abus. Elle souscrit au contenu de l'article 33 (État de nécessité), notamment à la lumière de l'arrêt de la Cour internationale de Justice dans l'affaire du *Projet Gabčíkovo-Nagymaros*.

56. L'article 34 *bis* (Procédure pour invoquer les circonstances excluant l'illicéité) devrait figurer dans la partie consacrée aux moyens de règlement des différends découlant de la responsabilité internationale. Ces moyens pourraient créer en quelque sorte un pont entre l'état d'illicéité et le rétablissement de la licéité. Dans ce contexte, il serait aussi utile de préciser que les obligations contractuelles mises en cause par une des parties contractantes demeurent valables jusqu'à la décision d'un organe indépendant.

57. L'article 35 (Conséquences de l'invocation d'une circonstance excluant l'illicéité) pourrait quant à lui trouver sa place dans la partie relative au rétablissement de l'état licite. En ce qui concerne le fond, il faudrait réfléchir plus avant à l'idée que, si le comportement préalable de l'État visé par le fait est illicite, il n'est pas justifié de l'indemniser, tandis que l'État innocent doit être indemnisé par l'État ayant porté atteinte à ses droits et à ses intérêts. La question de l'indemnisation de l'État lésé devrait aussi être réglée dans ce contexte.

58. Passant ensuite au sujet relatif à la nationalité en relation avec la succession d'États (chap. IV), M. Varso dit que son pays juge satisfaisant le projet d'articles proposé. Sa philosophie reflète le fait que la nationalité relève essentiellement du droit interne, d'où le principe de la nécessité d'adopter une législation interne, mais que le droit international a lui aussi son rôle à jouer, d'où le principe de la prévention de l'apatridie. La Slovaquie souscrit en outre à la recommandation de la CDI concernant la forme que devrait prendre le projet d'articles, à savoir une déclaration de l'Assemblée générale, qui rappellerait aux États les principes généraux de la nationalité en relation avec la succession d'États et guiderait leur comportement dans ce domaine.

59. La Slovaquie aimerait participer activement à l'élaboration du texte de cette déclaration, y compris son préambule, qui fait partie intégrante de tout document international et joue un rôle non négligeable dans son application et son interprétation.

60. Enfin, la Slovaquie prend note de la recommandation de la CDI concernant la conclusion des travaux relatifs à

la nationalité en relation avec la succession d'États, étant donné que les États ne semblent pas intéressés par l'étude de la deuxième partie du sujet, relatif à la nationalité des personnes morales en relation avec la succession d'États.

61. **M. Sun** Guoshun (Chine) se dit satisfait des modifications qui ont été apportées à la première partie du projet d'articles sur la responsabilité des États (chap. V). Il rappelle que les membres de la CDI étaient très divisés quant au traitement à réserver à l'article 20 (Obligations de comportement), à l'article 21 (Obligations de résultat) et à l'article 23 (Obligations de prévention). Certains considéraient que ces trois articles, qui correspondaient à une catégorisation superflue, devaient être purement et simplement supprimés. Les autres estimaient au contraire que cette catégorisation était utile car elle aiderait les tribunaux à déterminer s'il y avait eu violation d'une obligation internationale et contribuerait à affirmer le régime de la responsabilité des États.

62. La Chine considère qu'il est nécessaire de maintenir, d'une façon ou d'une autre, la distinction entre les trois types d'obligations. La distinction entre l'obligation de comportement et l'obligation de résultat fait désormais partie de la terminologie juridique communément admise. Il faut donc user de la plus grande circonspection avant de décider de supprimer complètement les articles 20 et 21. Quant à l'obligation de prévention, elle pourrait être traitée dans le cadre de l'obligation de résultat. Cela étant, la délégation chinoise appuie la version simplifiée de l'article 20 proposée par le Rapporteur spécial et serait prête, dans un esprit d'accommodement, à accepter de faire simplement mention de cette distinction à l'article 16, pour autant qu'elle soit assortie d'une explication détaillée dans le commentaire.

63. À propos de l'article 22 (Épuisement des recours internes), la Chine pense qu'il s'agit là d'une règle fermement établie, tant en droit des traités qu'en droit coutumier. Cette disposition est une composante essentielle du droit de la responsabilité des États en ce qu'elle précise qu'un État ne viole une obligation internationale que lorsque l'autre partie ne parvient pas à obtenir de cet État le comportement correspondant à l'obligation internationale en question, après avoir épuisé tous les recours internes ou en conséquence d'un déni de justice. Le contenu de cet article doit donc être maintenu, que ce soit dans la troisième partie du projet d'articles ou dans la première, comme c'est le cas actuellement.

64. Le chapitre IV du projet, consacré à l'implication d'un État dans un fait internationalement illicite d'un autre État, comprend l'article 27 (Aide ou assistance) et l'article 28 (Direction, contrôle ou contrainte) entre

lesquels la délégation chinoise a relevé des ambiguïtés. D'une part, «direction ou contrôle» et «contrainte» ne sont pas de même nature; d'autre part, ces trois notions ont des attributs en commun avec «l'aide ou l'assistance». La Chine approuve donc la décision de la CDI de restructurer les deux articles en trois articles distincts. Le nouveau titre du chapitre IV du projet, «Responsabilité d'un État pour les faits d'un autre État», est plus approprié que le titre d'origine. Il serait néanmoins souhaitable d'y faire figurer la notion d'illicéité.

65. Le chapitre V du projet énumère les circonstances excluant l'illicéité. En ce qui concerne, en particulier, l'état de détresse, la délégation chinoise tient à préciser, comme l'a fait la Cour internationale de Justice dans l'affaire du Projet Gabčíkovo-Nagymaros, que si l'état de détresse peut justifier la non-exécution d'un traité, cela n'implique pas que le traité cesse d'exister. Une fois que l'état de nécessité prend fin, l'obligation de respecter le traité reprend.

66. Comme le Rapporteur spécial l'a précisé, l'article 33 ne peut être invoqué pour violer la norme impérative du non-recours à la force. Étant donné la controverse qui entoure la notion d'intervention humanitaire, il n'est pas inutile d'insister sur ce point qui devra être explicité dans le commentaire relatif à cet article, afin d'éviter tout abus.

67. **M. Zellweger** (Observateur de la Suisse) se dit satisfait des modifications que la CDI a apportées au chapitre III du projet d'articles sur la responsabilité des États (chap. V du rapport à l'examen). En effet, dans l'élaboration de normes juridiques, les distinctions terminologiques n'ont de sens que dans la mesure où la subsumption d'un fait sous l'une ou l'autre des notions retenues emporte des conséquences juridiques distinctes. Il n'en reste pas moins que la différenciation théorique entre les obligations de comportement et les obligations de résultat, par exemple, a son importance, même si elle ne doit pas nécessairement figurer dans le texte du projet.

68. En ce qui concerne la distinction entre «faits composés» et «faits complexes», la délégation suisse a pris note de l'intention de la CDI de supprimer toute référence aux «faits complexes». Tout en comprenant le raisonnement que sous-entend cette démarche, la Suisse se demande si une telle suppression ne nuit pas à la compréhension de l'article 25 proposé par le Rapporteur spécial.

69. La fusion des paragraphes 3 à 5 de l'article 18 avec les articles 24 à 26 soulève quelques interrogations. La délégation suisse approuve entièrement le souci de distinguer les faits achevés des faits continus; elle relève toutefois l'utilisation répétée, aux articles 24 et 25, du membre

de phrase «reste non conforme à l'obligation internationale» pour exprimer une condition de l'applicabilité des dispositions en question. Elle se demande donc si, outre la question du rattachement temporel d'une violation à un comportement déterminé d'un État, on n'aurait pas affaire à un problème intertemporel. Par cette expression, elle entend ce qui se passe dans le cas où le fondement juridique de la responsabilité, l'obligation primaire, subit un changement pendant que le comportement en cause est en cours. Il serait bon, par souci de clarté, de mieux distinguer ces deux problèmes, à savoir la question du rattachement temporel d'une violation et la question intertemporelle, qui touchent au fondement juridique de la violation même.

70. La délégation suisse se félicite que le chapitre IV du projet d'articles (Implication d'un État dans le fait internationalement illicite d'un autre État), ait été retenu. En effet, la question de l'attribution, au sens de l'article 3 a) et du chapitre II du projet, est des plus importantes.

71. La Suisse comprend que le problème de la responsabilité d'un État qui agit conjointement avec une organisation internationale ne peut pas être résolu dans le projet à l'examen. On pourrait toutefois songer à ajouter, par exemple au chapitre II, une disposition indiquant qu'un comportement illicite peut être attribuable à plusieurs États dans une situation où ils participent ou se livrent en commun à un comportement illicite. Une telle mention permettrait d'éviter que le silence de l'article sur cette question ne soit interprété dans le sens contraire.

72. La délégation suisse est satisfaite de la manière dont la CDI a tenu compte de la règle «*pacta tertiis nec nocent nec prosunt*», en insistant, à juste titre sur le fait qu'un État qui aide un autre État à commettre un fait internationalement illicite n'est tenu responsable que lorsqu'il est lui-même lié par l'obligation en cause.

73. Pour ce qui est de la question d'une éventuelle fusion de l'article 27 (Aide ou assistance d'un État à un autre État) avec le paragraphe 1 de l'article 28 (Pouvoir de direction ou de contrôle de la part d'un État sur un autre État), la Suisse considère qu'il s'agit là de deux cas bien différents, qui ne devraient peut-être pas être soumis au même régime juridique. L'exercice de direction ou de contrôle représente en quelque sorte un cas intermédiaire entre l'aide ou l'assistance, d'une part, et la contrainte, d'autre part. À propos encore de l'article 28, la Suisse approuve entièrement l'approche qui consiste à éviter de s'interroger sur la licéité de la contrainte exercée par un État sur un autre État; ce qui semble déterminant, c'est qu'un État force la volonté d'un autre État afin de commettre, par ce biais, un fait internationalement illicite. L'État contraignant est le véritable acteur, puisqu'il utilise

un autre État comme instrument. La question se pose donc de savoir s'il est correct d'exiger que le fait commis par l'État contraint constitue un fait internationalement illicite de ce dernier. De l'avis de la délégation suisse, l'illicéité internationale peut résulter tout autant, sinon plus, d'une violation d'une obligation de l'État contraignant. Or, la formulation proposée par le Rapporteur spécial pourrait inciter des États désireux d'échapper à une obligation internationale, à contraindre un autre État non tenu par la même obligation à commettre la violation à leur place. Lorsqu'il y a contrainte, l'illicéité résulte non seulement des obligations qui incombent à l'État contraint, mais aussi des obligations de l'État contraignant.

74. En ce qui concerne l'exercice de direction ou de contrôle, le critère déterminant pourrait être le fait que l'État dirigé ou contrôlé n'est pas entièrement sous la coupe de l'autre État. Le premier État bénéficie toujours d'une certaine marge de manoeuvre, ce qui rend les deux États coresponsables de leurs comportements respectifs. Ainsi, pour l'État qui exerce un pouvoir de direction ou de contrôle, l'illicéité découle d'une violation d'une obligation qui le lie lui-même, sans considération du fait que le comportement de l'État qui est soumis à sa direction ou à son contrôle constitue une violation d'une obligation qui incombe à cet État.

75. Si ce raisonnement est juste, on pourrait dire que la responsabilité d'un État impliqué dans le fait illicite d'un autre État est engagée de manière différente selon les cas : dans le cas d'aide ou d'assistance, elle est engagée si l'illicéité du fait résulte d'une violation d'une obligation qui incombe aux deux États; dans le cas de l'exercice d'un pouvoir de direction ou de contrôle, elle l'est si la source de l'illicéité réside dans la violation d'une obligation incombant à l'État qui exerce ce pouvoir; dans le cas de la contrainte, elle l'est si l'illicéité est fondée sur la violation, soit d'une obligation incombant à l'État contraignant, soit d'une obligation incombant à l'État contraint.

76. Pour conclure, la délégation suisse a une observation à formuler sur le chapitre V du projet d'articles, intitulé «Circonstances excluant l'illicéité». Il lui paraît utile de revoir ce titre, car il ne s'agit pas tant de déterminer si l'illicéité est supprimée que de savoir dans quelles circonstances particulières la responsabilité n'est pas engagée. C'est pourquoi le titre devrait se référer au résultat juridique de l'application des dispositions, c'est-à-dire à l'exonération de la responsabilité. La délégation suisse propose donc d'utiliser le chapitre «Circonstances éliminant la responsabilité».

La séance est levée à 17 h 20.