Document:- A/CN.4/SR.413

Compte rendu analytique de la 413e séance

sujet: <plusiers des sujets>

Extrait de l'Annuaire de la Commission du droit international:-

1957, vol. I

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

ARTICLES ADDITIONNELS PRÉSENTÉS PAR LE RAPPOR-TEUR SPÉCIAL

- 71. M. SANDSTROM, rapporteur spécial, déclare, en réponse à une question du PRESIDENT, qu'il accepte volontiers que les cinq articles additionnels qu'il a préparés en vue de régler des questions soulevées au cours des débats soient soumis directement au Comité de rédaction, sans examen préalable par la Commission.
- 72. Le PRESIDENT annonce que le texte des articles sera distribué à tous les membres. Ceux-ci sont invités à adresser, le cas échéant, leurs observations au Comité de rédaction, ce qui accélérera l'étude définitive du projet en Commission.

La séance est levée à 13 heures.

413ème SEANCE

Vendredi 7 juin 1957, à 9 h. 30.

Président: M. Jaroslav ZOUREK.

Relations et immunités diplomatiques (A/CN.4/91, A/CN.4/98) [suite]

[Point 3 de l'ordre du jour]

Examen du projet de codification du droit relatif aux relations et immunités diplomatiques (A/CN.4/91) [suite]

ARTICLE ADDITIONNEL PROPOSÉ PAR M. SCELLE

- 1. M. SCELLE déclare qu'étant spécialistes du droit international les membres de la Commission savent que dans tout système de droit trois éléments sont essentiels: la loi ou le règlement; l'acte de juridiction, qui n'ajoute rien à la règle de droit mais sans lequel son interprétation ou son application demeurerait matière à controverse insoluble entre plaideurs, c'est-à-dire entre Etats; enfin, une sanction ou une pression sociale éventuelle.
- 2. Depuis que la Charte des Nations Unies a interdit le recours à la force et à la menace de la force pour aboutir à la "solution du plus fort" entre les plaideurs, on ne saurait dire que la sanction ait disparu, mais elle a changé de forme. Tout différend qui n'est pas soumis aux solutions pacifiques prévues par l'Article 33 peut voir son règlement retardé et le processus durer un certain temps, mais, quel que soit le moyen adopté pour son règlement, il doit toujours être pacifique — c'est là le progrès essentiel inscrit dans la Charte — et il postule toujours une sanction émanant soit du Conseil de sécurité, soit de l'Assemblée générale elle-même. De plus, les décisions du Conseil de sécurité sont obligatoires pour les parties (Article 25); en vertu des Articles 36 et 37, le Conseil peut à tout moment recommander les procédures appropriées, y compris le recours à la Cour internationale de Justice ou tels termes de règlement qu'il juge appropriés.
- 3. Ainsi, en choisissant un mode de règlement, les parties au différend peuvent opter pour un règlement gouvernemental, donc politique. Toutefois, un règlement judiciaire vaut mieux, sinon toujours, du moins dans beaucoup de cas. Il en est ainsi notamment dans les différends ou contestations relatifs à des incidents d'ordre diplomatique. Il est de plus en plus rare qu'un incident diplomatique mette en jeu une question poli-

tique réellement grave, mais la Commission a vu que, même lorsque l'Etat accréditant et l'Etat accréditaire sont de très bonne foi de part et d'autre, ils peuvent être en grave difficulté sur beaucoup de points d'importance secondaire, sans qu'il y ait de solution possible : tels sont entre autres les cas d'abus de privilèges douaniers, d'exemption prétendue d'impôts, d'acceptation prétendue du for de la résidence, de comportement de domestiques personnels, de refus de privilèges à des agents subalternes, et ainsi de suite. Il n'est certes pas indispensable que le Conseil de sécurité soit saisi des différends portant sur ces questions. C'est pourquoi M. Scelle admet que l'arbitrage ou le recours à la Cour internationale de Justice ne puisse indifféremment s'appliquer à tous les litiges et qu'il soit difficile, voire impossible, de recommander un traité général d'arbitrage obligatoire ou une application sans exceptions de l'Article 36, paragraphe 2, du Statut de la Cour. Il estime toutefois qu'en règle générale, l'arbitrage est le meilleur moyen de régler les différends d'ordre diplomatique et, lorsqu'il n'en est pas ainsi, que ces différends devraient, en règle générale aussi, être soumis à la juridiction obligatoire de la Cour internationale de Justice.

4. En conséquence, M. Scelle propose l'insertion d'un article additionnel, dont la teneur suit:

"Tout différend entre Etats concernant l'exercice des fonctions diplomatiques sera soumis à l'arbitrage ou à la juridiction de la Cour internationale de Justice."

- Toutefois, pour ne pas empêcher les parties au différend de choisir quelque autre moyen de règlement pacifique si elles le désirent, M. Scelle ne refuserait pas d'ajouter à ce projet d'article une formule telle que "à moins que les parties ne conviennent d'en rechercher la solution par un autre mode de règlement pacifique": c'est ce que la Commission a déjà fait dans son projet d'articles relatifs au droit de la mer, aussi bien dans l'article 57, relatif à la conservation des ressources biologiques de la haute mer 1, que dans son article 73, relatif au plateau continental2; un choix plus ou moins similaire a été laissé aux parties dans l'article 11 des projets de conventions relatives à l'apatridie 3. Quoi qu'il en soit, la Commission doit savoir que cela impliquerait l'application totale de l'Article 33 de la Charte, y compris la possibilité d'une décision du Conseil de sécurité liant juridiquement les parties, ou l'éventualité d'une recommandation de l'Assemblée générale, dans des litiges qui présentent beaucoup moins d'importance que ceux qui semblent pouvoir surgir dans les trois domaines qui viennent d'être cités.
- 6. Le PRESIDENT constate que la proposition de M. Scelle soulève à nouveau la question de la forme définitive qui sera donnée au projet de la Commission, car, si le projet est appelé à devenir une convention, l'article proposé sera évidemment inséré parmi les clauses finales.
- 7. Comme le point en question ne sera résolu d'une manière définitive qu'à la prochaine session de la Commission, le Président se demande s'il y a lieu de discuter la proposition de M. Scelle dès la présente session ou si l'on devrait en différer l'examen jusqu'à la prochaine session.
- 8. M. SANDSTROM, rapporteur spécial, appuie la proposition de M. Scelle, pour le cas où le projet de la

Documents officiels de l'Assemblée générale, onzième session, Supplément n° 9, p. 10.

2 Ibid., p. 12.

³ Ibid., neuvième session, Supplément n° 9, p. 5 et 6.

Commission prendrait en fin de compte la forme d'une convention, et il rappelle qu'une disposition analogue figure à la section 39 du projet de convention destiné à servir de base de discussion pour les négociations à entamer avec les autorités compétentes des Etats-Unis d'Amérique sur les dispositions à prendre à la suite de l'établissement dans ce pays du siège de l'Organisation des Nations Unies ⁴. M. Sandström n'hésite que sur le point de savoir si la Commission doit insérer l'article proposé dans le projet actuel ou en différer l'examen jusqu'au moment où elle abordera les autres clauses finales.

- 9. M. YOKOTA approuve la proposition de M. Scelle, mais suggère la substitution du membre de phrase: "concernant l'interprétation et l'application de la présente Convention" aux mots: "concernant l'exercice des fonctions diplomatiques".
- 10. Sir Gerald FITZMAURICE se prononce également en faveur de la proposition de M. Scelle, étant supposé que le projet deviendra convention. A son sens, les relations et immunités diplomatiques sont un domaine où il est tout particulièrement indiqué de stipuler le recours obligatoire à l'arbitrage, car il s'y pose couramment des questions qui doivent être tranchées en droit, et, par sa nature, c'est un domaine en grande partie non politique.
- 11. Le seul point sur lequel sir Gerald doute que M. Scelle ait raison, c'est lorsqu'il parle du Conseil de sécurité. Cet organe a pour tâche essentielle de maintenir ou de restaurer la paix et la sécurité, et l'on ne voit pas comment il pourrait être l'organe le plus approprié pour s'occuper des litiges portant sur les questions traitées dans le projet dont la Commission est actuellement saisie.
- 12. M. BARTOS est lui aussi parfaitement convaincu que, si le projet de la Commission doit aboutir à une convention conclue sous les auspices de l'Organisation des Nations Unies, il est indispensable qu'il contienne une disposition relative au règlement pacifique de tout différend pouvant naître de son application. Si la Commission n'assortit pas ses articles de sanctions, ce qu'elle énoncera, ce n'est pas des règles de droit, mais des normes de conduite. Sa tâche est de consolider le droit international, et elle doit faire de son mieux pour que les différends entre les parties, à moins que celles-ci ne conviennent de chercher à les régler par d'autres moyens pacifiques, soient soumis à un tribunal, soit de commun accord entre les parties, soit d'office, à défaut d'un tel accord.
- 13. Si l'on n'y ajoute pas le membre de phrase visant les autres modes de règlement pacifique, le texte proposé par M. Scelle restreint à tort la liberté des parties de choisir la procédure la plus appropriée à chaque espèce. Il peut surgir des différends d'ordre diplomatique qui soient de nature à mettre en danger la paix et la sécurité internationales: il est alors, certes, souhaitable qu'ils soient soumis au Conseil de sécurité. Dans d'autres cas, les parties pourraient convenir de porter leurs différends devant une commission de conciliation, mais en stipulant que, faute d'aboutir à un règlement avant une date déterminée, la commission de conciliation serait automatiquement transformée en tribunal arbitral. Leur permettre uniquement de choisir entre l'arbitrage et la Cour internationale de Justice est donc une solution trop rigide. Il serait préférable de prévoir, à supposer

toujours que le projet prenne la forme d'une convention conclue sous les auspices de l'Organisation des Nations Unies, que, sauf au cas où les parties conviendraient de chercher une solution par quelque autre moyen pacifique, tous les différends découlant de la convention seront soumis à la Cour internationale de Justice.

- 14. M. EL-ERIAN se demande si la Commission ne devrait pas différer l'examen de l'article additionnel proposé par M. Scelle, étant donné qu'il est appelé à figurer parmi les clauses finales d'une convention, et que la décision par laquelle la Commission a résolu de donner à son projet la forme d'une convention n'est que provisoire pour le moment.
- 15. M. FRANÇOIS regrette de ne pouvoir partager entièrement l'opinion de M. Scelle. L'arbitrage est une question tout à fait distincte, et la Commission s'est toujours guidée sur le principe qu'elle devait être traitée à part. Il est exact qu'elle a inséré une clause d'arbitrage obligatoire dans certains de ses projets, mais elle ne l'a fait que lorsqu'elle énonçait de nouvelles règles de droit, parce qu'elle craignait que sans cela ces règles ne prêtent à des abus. Tel n'est manifestement pas le cas du projet sur les relations et immunités diplomatiques, dont presque tous les articles stipulent des règles qui ont déjà été généralement reconnues. M. François n'a certes pas besoin de rappeler combien il est partisan de l'arbitrage, mais, à son point de vue, ce serait une erreur tactique que d'insérer une clause d'arbitrage obligatoire dans tous les projets sans discrimination.
- 16. En outre, les différends auxquels pourra donner lieu l'application du projet ne porteront pas uniquement sur des points de droit. Les relations et immunités diplomatiques constituent un domaine dans lequel la bonne foi et le maintien de bonnes relations entre les Etats sont d'une importance essentielle, et M. François n'est nullement certain que les bonnes relations y gagneraient si tous les différends, même les plus insignifiants, étaient d'office portés devant un tribunal arbitral ou devant la Cour internationale de Justice.
- 17. M. AGO estime que la proposition de M. Scelle est évidemment fondée sur l'hypothèse que le projet de la Commission recevra en fin de compte la forme d'une convention. S'il ne devait être qu'une mise en forme par écrit de règles depuis longtemps déjà établies et reconnues dans la pratique, comme le pense M. François, la clause proposée par M. Scelle n'aurait pas de sens. Si, au contraire, comme la plupart des membres de la Commission semblent le souhaiter, le projet prend la forme d'une convention, une clause répondant plus ou moins à celle que propose M. Scelle aurait une utilité incontestable mais il faudrait préciser nettement, dans le texte même, qu'elle ne serait jointe au projet que si celui-ci prenait réellement la forme d'une convention.
- 18. M. Ago appuie la proposition de M. Yokota (par. 9 ci-dessus), qui a suggéré que les mots "concernant l'exercice des fonctions diplomatiques" soient remplacés par "concernant l'interprétation et l'application de la présente Convention". Il voudrait aussi que l'on mentionne la nécessité d'explorer avant tout les possibilités de négociation diplomatique. L'ensemble du texte pourrait alors être modifié de la façon suivante:

"Tout différend entre Etats concernant l'interprétation ou l'application de la présente Convention qui ne pourrait être réglé par la voie diplomatique sera

⁴ Ibid., première partie de la première session, Résolutions, p. 30.

- soumis à la conciliation ou à l'arbitrage, ou, à défaut, sera porté devant la Cour internationale de Justice."
- 19. M. KHOMAN approuve chaleureusement le principe de la proposition de M. Scelle. Il partage entièrement l'opinion de sir Gerald Fitzmaurice: le Conseil de sécurité n'est certes pas l'organe approprié pour tenter de régler les différends se rapportant aux relations et immunités diplomatiques mais c'est là une raison de plus d'adopter une clause conçue d'après le modèle proposé.
- 20. A son avis toutefois, la plupart des différends seront réglés avant qu'il ne soit question de les soumettre à l'arbitrage ou de les porter devant la Cour internationale de Justice. M. Khoman juge donc indispensable de mentionner dans le texte d'autres moyens de règlement pacifique, comme l'ont proposé M. Ago et M. Scelle lui-même.
- 21. M. SCELLE confirme qu'il est parti de l'hypothèse que le projet de la Commission prendrait la forme d'une convention, comme l'a si bien compris M. Ago. En réalité, l'ensemble du problème des relations et immunités diplomatiques se prête tout particulièrement à la solution conventionnelle, précisément parce qu'il est arrivé à pleine maturité; or, en droit international, plus un sujet est mûr, plus il se prête à l'arbitrage, car plus rares seront les questions d'ordre politique pouvant entrer en jeu. Dans le domaine des relations et privilèges diplomatiques, c'est tout à fait exceptionnellement que pourront surgir des questions politiques dont l'importance rende souhaitable le recours au Conseil de sécurité. L'un des buts principaux de la proposition est précisément d'exclure ce recours lorsque les circonstances de l'espèce ne le justifient pas, ce qui sera le cas le plus fréquent.
- 22. M. Scelle admet parfaitement qu'avant de soumettre un différend d'ordre diplomatique à l'arbitrage ou de le porter devant la Cour internationale de Justice, les parties doivent essayer de le régler par voie de conciliation ou par l'un des autres moyens pacifiques de règlement énumérés à l'Article 33 de la Charte, et il est disposé, comme il l'a dit, à compléter sa proposition dans ce sens. Mais les parties ne doivent pas ignorer que, quel que soit le moyen de règlement pacifique sur lequel se porte leur choix, le Conseil de sécurité pourra, à tout moment, intervenir dans la procédure par une recommandation ou une décision obligatoire pour les parties: tel a été le seul objet de son allusion au Conseil de sécurité.
- M. EL-ERIAN continue à penser que la Commission perd peut-être son temps en discutant un article dont on pourrait n'avoir jamais besoin. Elle devrait ajourner l'examen de la proposition de M. Scelle jusqu'à ce qu'une décision définitive soit intervenue sur la forme du projet de la Commission. Si elle se décide en fin de compte pour une convention, la Commission pourra revenir à l'article proposé par M. Scelle lorsqu'elle examinera les autres clauses finales. M. TOUNKINE partage entièrement l'avis de M. El-Erian. A son point de vue, le Rapporteur spécial devrait rédiger les clauses finales - parmi lesquelles il pourrait, s'il le juge opportun, en faire figurer une traitant de la question soulevée par M. Scelle — et ces clauses seraient examinées au cours de la prochaine session, si la Commission confirme sa décision provisoire en faveur d'une convention.
- 25. M. BARTOS ne saurait approuver la suggestion de M. El-Erian, car toute règle de droit doit être né-

- cessairement assortie de quelque moyen permettant d'en assurer l'application.
- 26. Le PRESIDENT estime que le problème soulevé par M. El-Erian doit évidemment faire l'objet d'une décision de la Commission avant qu'elle examine plus avant le fond de la question.
- 27. Il demande donc à la Commission de dire si elle désire poursuivre à la présente session la discussion de l'article nouveau proposé par M. Scelle, et insérer, dans le projet qui sera soumis à l'examen des gouvernements après la clôture de la présente session, un article visant la solution des différends concernant l'interprétation ou l'application des articles relatifs aux relations et immunités diplomatiques.
- Par 15 voix contre 4, avec 2 abstentions, cette question est tranchée par l'affirmative.
- 28. M. TOUNKINE déclare que, puisque la Commission a décidé à tort, d'après lui de poursuivre la discussion de la proposition de M. Scelle, il se croit tenu de faire connaître, lui aussi, son point de vue général à ce sujet.
- 29. On a parlé de la question extrêmement importante d'une prétendue tendance qui se manifesterait en droit international touchant une matière qui a incontestablement une influence directe sur le sujet que la Commission est en train d'examiner. Il lui faudrait beaucoup trop de temps pour exprimer, tout au long, son avis sur ce qui a été dit à cet égard, et il se contentera donc d'indiquer qu'on fait entièrement fausse route en voulant transposer les principes du droit interne dans le domaine du droit international, ou en essayant d'aligner le second sur le premier: le droit international est un droit sui generis qui régit les rapports entre les Etats souverains.
- 30. En ce qui concerne le projet de nouvel article de M. Scelle, M. Tounkine partage entièrement l'avis de M. François. La proposition se rapporte à un problème qui, à son sens, devrait être traité à part, et non pas dans le cadre du travail de codification que la Commission a entrepris. Même si le projet de la Commission devait prendre la forme d'une convention. M. Tounkine serait, malgré tout, obligé de s'opposer à la proposition, qu'il considère inopportune.
- 31. M. HSU est d'avis que la communauté internationale a évolué jusqu'à un stade où elle peut être considérée comme une communauté juridique: aussi est-il en faveur de la proposition de M. Scelle, et cela que la Commission donne ou non à son projet la forme d'une convention. En effet, une communauté juridique de nations doit évidemment prévoir certains moyens de règlement pacifique des différends qui surgissent entre ses membres. Si les litiges ne peuvent être réglés par la voie diplomatique, il faut qu'ils le soient par le droit; la seule autre issue est le recours à la guerre, auquel tous les Membres de l'Organisation des Nations Unies ont renoncé.
- 32. EL KHOURI bey pense que la procédure de l'arbitrage ne pourrait convenir pour le règlement des différends relatifs aux immunités et privilèges diplomatiques que si ces immunités et privilèges étaient considérés comme des droits individuels. Si, au contraire, on les tient pour des droits publics appartenant à l'Etat accréditant lui-même, c'est une procédure judiciaire qu'il faut.
- 33. M. MATINE-DAFTARY ne voit pas d'inconvénient à accepter le texte proposé par M. Scelle, à

condition qu'il soit complété de la façon suggérée par son auteur même. Sans doute, ce texte n'aurait-il de raison d'être que dans une convention, mais, si le projet de la Commission ne doit pas aboutir à une convention, c'est en pure perte, pense-t-il, qu'elle aurait tant peiné durant ces deux dernières semaines. Il ne fait pas de doute que la Commission élabore une convention à l'usage du XXème siècle, comme le Congrès de Vienne en a rédigé une à l'usage du XIXème siècle.

34. Le PRESIDENT propose que l'article additionnel présenté par M. Scelle (par. 4 ci-dessus) soit renvoyé au Comité de rédaction pour qu'il l'examine en tenant compte des diverses observations qui ont été formulées à son sujet.

Il en est ainsi décidé.

35. Le PRESIDENT propose que la Commission ajourne l'examen du point 3 de l'ordre du jour jusqu'au moment où elle aura reçu le projet élaboré par le Comité de rédaction ainsi que les observations y relatives.

Il en est ainsi décidé.

Responsabilité des Etats (A/CN.4/106)

[Point 5 de l'ordre du jour]

DISCUSSION GÉNÉRALE

- 36. M. GARCIA AMADOR, rapporteur spécial, présentant son deuxième rapport, consacré à la responsabilité de l'Etat à raison des dommages causés sur son territoire à la personne ou aux biens des étrangers (A/CN.4/106), souligne qu'il a cherché à se conformer scrupuleusement aux opinions que la Commission a exprimées lors de l'examen de son premier rapport (A/CN.4/96), au cours de la précédente session 5. Il a notamment éliminé du projet contenu dans son rapport toute mention de la responsabilité pénale; le projet traite donc uniquement de la responsabilité civile ou du "devoir de réparation". De plus, le projet ne vise que les "actes et omissions" qui engagent la responsabilité civile, et il fait abstraction de ce qui touche à la procédure — par exemple la règle de l'épuisement des recours internes, le principe de la nationalité de la réclamation, etc. Ces questions devront faire l'objet d'une étude séparée, à un stade ultérieur.
- 37. D'une manière générale, le Rapporteur spécial s'est efforcé de suivre la même méthode que les quelques rares instruments élaborés antérieurement sur ce sujet, en s'abstenant de tout détail inutile, en excluant toutes les exceptions, et en formulant les règles sous forme de principes généraux, mais d'une manière aussi précise que possible. Les seuls articles pour lesquels il ait été obligé de suivre une toute nouvelle orientation sont les articles 4, 5 et 6, relatifs au déni de justice et à la violation des droits fondamentaux de l'homme, dans lesquels, vu l'adoption de la Déclaration universelle des droits de l'homme, il a bien fallu chercher à combler suivant un processus tout nouveau le fossé existant entre la notion de normes internationales de justice et le principe latino-américain de l'égalité de traitement des nationaux et des étrangers. A cet égard, M. García Amador s'est heurté aux difficultés de rédaction qui se présentent toutes les fois qu'il s'agit de formuler une règle en matière de développement progressif du droit international.
- 5 Annuaire de la Commission du droit international. 1956, vol. I (Publication des Nations Unies, numéro de vente: 1956.V.3, vol. I), 370ème à 373ème séances.

- Etant donné le peu de temps dont la Commission dispose, le Rapporteur spécial suggère qu'elle commence par une brève discussion générale et qu'elle examine ensuite les articles du projet, un par un, en s'attachant surtout à l'étude des quatre questions essentielles ci-après: d'abord, la Commission approuve-t-elle la façon dont le Rapporteur spécial traite de la nature et de la portée de la responsabilité, et notamment sa décision de laisser de côté les questions purement doc-trinales de "causalité", de "faute" et autres, et de limiter la responsabilité aux cas où il y a violation effective ou inexécution d'une obligation internationale déterminée? En second lieu, approuve-t-elle le texte des articles 4, 5 et 6 en tant qu'il s'inspire d'une méthode que la Commission a paru préconiser lors de la précédente session? En troisième lieu, la responsabilité est-elle engagée, et dans quelles conditions, par la nonexécution d'une obligation contractuelle à l'égard d'un étranger ou par un acte d'expropriation? Enfin, quel est le degré de négligence dont l'Etat doit avoir fait preuve pour être responsable des dommages causés à des étrangers par des actes de simples particuliers ou au cours de troubles intérieurs?
- M. VERDROSS, après avoir félicité le Rapporteur spécial de son étude solidement construite, qui met en lumière et explique un certain nombre de principes fort utiles, tirés d'une abondante jurisprudence en la matière, déclare qu'il commentera ces diverses règles à mesure qu'elles viendront en discussion. Pour le moment, il désire simplement appeler l'attention sur un problème très important qui ne semble pas avoir été abordé, à savoir: existe-t-il en droit international une responsabilité objective, indépendante de toute question de faute? Le problème a fait l'objet d'un long débat à la session de Lausanne de l'Institut de droit international (août-septembre 1927), qui, malgré l'opposition de nombreux membres, dont le professeur Anzilotti, a reconnu que la faute est une condition nécessaire de la responsabilité.
- M. AMADO félicite également le Rapporteur spécial de son rapport, rédigé avec beaucoup de compétence et qui, heureusement, ne fait aucune part à la tendance d'élargir outre mesure la notion de responsabilité. Il faut absolument se pénétrer de l'idée que la question de la responsabilité internationale réside tout entière dans le contentieux d'indemnisation. La responsabilité internationale est un concept juridique suivant lequel l'Etat auguel un acte illicite est imputable d'après le droit international doit réparation à l'Etat au détriment duquel cet acte a été commis. Ainsi, la responsabilité internationale a pour caractère essentiel d'être un rapport entre Etats. Le tort causé à un individu ne saurait par lui-même constituer une violation du droit international. Une telle violation n'a lieu que si un Etat n'exécute pas une obligation envers l'Etat dont l'individu est ressortissant. "L'Etat qui réclame exerce un droit propre, et les conséquences qui en résultent pour l'individu lésé n'en sont qu'un effet incident 6."
- 41. Il ne faut pas oublier non plus que la responsabilité internationale relève du droit international coutumier. Les essais antérieurs de codification ayant échoué, la Commission doit nécessairement prendre pour base la jurisprudence internationale, qui est extrêmement riche en matière de responsabilité internationale. En fait, devant la contribution considérable apportée par les nombreuses sentences arbitrales rendues dans des litiges

⁶ Charles Rousseau, *Droit international public*, Paris, Librairie du Recueil Sirey, édit., 1953, p. 357.

portant sur la responsabilité des Etats, M. Amado éprouve quelque peine à partager le pessimisme de certains membres de la Commission touchant l'efficacité de l'institution de l'arbitrage.

- 42. L'opinion qui prévaut tant en doctrine que dans la pratique est que la non-observation d'une règle de droit international est l'unique fondement de la responsabilité internationale. L'Institut de droit international, à sa session de Lausanne, s'est borné à énoncer le principe suivant, dans l'article premier de son projet: "L'Etat est responsable des dommages qu'il cause aux étrangers par toute action ou omission contraire à ses obligations internationales, quelle que soit l'autorité de l'Etat dont elle procède" (A/CN.4/96, annexe 8).
- M. Amado trouve donc quelque peu surprenante l'opinion du Rapporteur spécial d'après laquelle la violation de l'un des droits fondamentaux de l'homme énumérés dans son projet d'article 6, à l'égard d'étrangers sur le territoire d'un Etat donné, pourrait engager la responsabilité internationale de cet Etat. Il ne comprend pas comment le déni à un étranger de la liberté de pensée, de conscience et de religion, quel que soit le tort de l'Etat à cet égard, puisse donner naissance à une responsabilité internationale, ou, en d'autres termes, servir de motif à une réclamation internationale en réparation de dommages. Il relève à ce propos que, dans son article premier, le Rapporteur spécial définit les "obligations internationales", dont l'inexécution donne naissance à la responsabilité internationale, comme étant "les obligations qui découlent de l'une quelconque des sources du droit international". Or, M. Amado ne saurait admettre que les principes généraux soient une source de droit international à l'égal des traités et de la coutume. A sa connaissance, la première fois qu'il en a été question, c'est dans la sentence arbitrale de Max Huber, prononcée le 1er mai 1925 dans l'affaire des réclamations britanniques dans la zone espagnole du Maroc, lorsqu'il a parlé d'un Etat qui "intervient diplomatiquement en faveur de son ressortissant, en faisant valoir soit des droits conventionnels [...], soit des principes du droit des gens régissant en dehors des traités les droits des étrangers 7.
- 44. Les principes énoncés dans des textes tels que la Déclaration universelle des droits de l'homme ne sauraient avoir de force obligatoire, contrairement à ce que semble croire le Rapporteur spécial. Les obligations internationales ne peuvent être fondées que sur les règles de droit international établies par les traités ou la coutume.
- 45. M. PADILLA NERVO déclare qu'en ce qui concerne l'Amérique latine, l'historique de l'institution de la responsabilité des Etats se confond avec l'histoire des obstacles dressés sur la voie des nouveaux pays de l'Amérique latine—obstacles à la défense de leur indépendance (qui était alors toute récente), à la possession et à l'exploitation de leurs ressources, et à leur intégration sociale.
- 46. La grande majorité des nouveaux Etats n'ont pris aucune part à la création des nombreuses institutions de droit international qui ont été unifiées et systématisées au cours du XIXème siècle. Dans le cas du droit de la mer, par exemple, bien que les futurs besoins et intérêts des petits pays nouvellement constitués n'aient pas été pris en considération, l'ensemble des principes ainsi créés ne leur était du moins pas directement hostile. En

- revanche, lorsqu'il s'est agi de la responsabilité des Etats, non seulement on n'a pas tenu compte des petits Etats, mais on a agi contre leurs intérêts, et les règles internationales établies en la matière ont été fondées presque entièrement sur l'inégalité des rapports entre grandes puissances et petits Etats. Environ 95 pour 100 des litiges internationaux portant sur la responsabilité des Etats au XIXème siècle ont surgi entre une grande puissance industrielle et un petit Etat nouvellement constitué. Cette inégalité de puissance s'est traduite par une inégalité de droits, le principe essentiel du droit international—par in parem non habet imperium—ayant été complètement méconnu.
- Conséquence naturelle de cet état de choses et du fait que la généreuse influence des théologiens espagnols du XVIème siècle et leurs normes de morale et de justice étaient depuis longtemps tombées dans l'oubli: sur le terrain du droit international, un positivisme effréné s'est implanté en maître, dont le seul critère était la pratique des Etats, ce qui, au XIXème siècle, signifiait la pratique des grandes puissances. Du moment que les juristes du droit international renonçaient au critère de justice pour apprécier le comportement des Etats et ramenaient la systématisation du droit à un répertoire de la pratique des Etats, il n'y a guère lieu de s'étonner que la doctrine de la responsabilité de l'Etat soit devenue un voile juridique couvrant les intérêts impérialistes de l'oligarchie internationale au cours du XIXème siècle et au début du XXème,
- 48. Dans son rapport sur la procédure arbitrale, M. Scelle a fait observer que les Etats récemment constitués sont moins enclins à soumettre leurs différends à l'arbitrage que les Etats possédant une longue tradition démocratique (A/CN.4/109, par. 8). Ce n'est pas le cas pour le Mexique, M. Padilla Nervo l'a déjà signalé. Toutefois, comme le fait de consentir à l'arbitrage d'un différend équivaut généralement à se soumettre aux règles de droit international qui s'appliquent à ce moment à la question en litige, il est tout à fait naturel que les nouveaux Etats hésitent à se plier volontairement, en matière de responsabilité des Etats, à un ensemble de règles qui, loin de tenir compte de leurs justes aspirations, a été créé pour servir les fins de leurs adversaires probables.
- 49. Pour sortir de cette situation, la solution consiste peut-être à permettre aux nouveaux pays de participer pleinement à la formulation du droit international. A mesure que s'élaborent de nouvelles règles de droit international qui ne sont plus seulement des règles de droit, en ce sens qu'elles reflètent la pratique, mais qui sont aussi des règles de justice, ces pays accepteront plus volontiers de s'y soumettre.
- 50. Tout ce qui vient d'être dit n'implique, bien entendu, aucune critique à l'adresse de M. Scelle, qui, par son idéalisme et son esprit novateur, a contribué, comme peu d'autres juristes l'ont fait, à l'avancement du droit international.
- 51. Avec la responsabilité des Etats, la Commission se trouve donc devant une tâche très rude, car il lui faut adapter les principes à la nouvelle structure et aux nouvelles conditions de la collectivité internationale de l'après-guerre, et remplacer le positivisme nu et froid qui a présidé à la formulation des règles existantes par une imagination novatrice étayée sur les nouvelles valeurs et les nouveaux besoins du monde contemporain. Ces valeurs et ces besoins sont concrétisés dans les buts et principes des Nations Unies, tels qu'ils sont énoncés dans la Charte, à savoir : encourager la coexistence paci-

⁷ Nations Unies, Recucil des sentences arbitrales, vol. II (Publication des Nations Unies, numéro de vente: 1949.V.1.), p. 633.

fique de tous les Etats, élever le niveau de vie dans le monde, principalement grâce à un développement économique et social plus rapide des pays sous-développés, et respecter l'égalité souveraine des Etats. C'est dans le cadre de ce triptyque de buts et de principes que les règles de la responsabilité des Etats doivent être appréciées.

- 52. Il faut féliciter M. García Amador de son rapport, qui semble précisément s'inspirer des sentiments et des considérations qui viennent d'être exprimés, à en juger du moins par la façon dont le Rapporteur spécial traite de la responsabilité pour les actes et omissions du pouvoir législatif et des fonctionnaires, et par certains aspects de son étude sur l'inexécution des obligations contractuelles, sur les questions relatives aux dettes publiques et aux actes d'expropriation, sur les problèmes que soulèvent les actes de simples particuliers, et sur la question de la responsabilité en matière de troubles intérieurs. C'est, semble-t-il, sous l'empire de ces considérations, notamment, que le Rapporteur a cité la "clause Calvo" comme exemple de renonciation à une réclamation internationale en matière d'obligations contractuelles.
- 53. M. Padilla Nervo se réserve de formuler en temps utile certaines observations, notamment en ce qui concerne la définition des obligations internationales telle qu'elle est donnée au paragraphe 2 de l'article premier.
- 54. Quant à la théorie du Rapporteur spécial sur la violation des droits fondamentaux de l'homme à l'égard des étrangers en tant que source de responsabilité internationale, malgré certaines réserves sur la précision de ce critère et quelques-unes de ses conséquences, M. Padilla Nervo la considère comme un louable effort d'imagination pour remplacer le critère inacceptable et périmé de la "norme internationale de justice". A cet égard, le principe de l'égalité fondamentale des nationaux et des étrangers doit, à son avis, être accepté purement et simplement, et sans aucune exception, comme la seule règle véritablement compatible avec le principe de l'égalité souveraine des Etats.
- M. Padilla Nervo voudrait encore soulever une question importante touchant la nature et la portée de la responsabilité des Etats. Conformément à la règle traditionnelle, la responsabilité internationale d'un Etat n'est engagée que si le dommage causé résulte d'actes ou d'omissions contraires aux obligations internationales de cet Etat. En d'autres termes — c'était encore le cas récemment, en droit interne-il ne saurait y avoir de responsabilité sans faute ou négligence. Or, si l'on songe aux dommages déjà causés ou qui peuvent être causés aux personnes et aux biens sur le territoire d'autres Etats par suite de la fabrication ou de l'explosion expérimentale d'armes nucléaires, il est permis de douter qu'il soit opportun de maintenir la règle traditionnelle. D'après les notions classiques de faute et de négligence, on ne peut dire qu'il y ait à proprement parler manquement à des obligations internationales lorsque les engins nucléaires explosent sur le territoire de l'Etat intéressé ou en haute mer, en particulier si toutes les précautions imaginables ont été manifestement prises pour éviter un dommage. D'autre part, il est difficile d'accepter l'idée que, lorsque de telles explosions provoquent des dommages aux nationaux, ou sur le territoire, d'autres Etats, il n'en résulte pas une responsabilité internationale qui s'accompagne du devoir correspondant de réparation. Le versement effectué par le Gouvernement des Etats-Unis d'Amérique aux pêcheurs japonais victimes d'une explosion expérimentale à Bikini, bien qu'il ait été fait

- à titre purement gracieux, a donné plus d'actualité encore à cette question juridique fort discutée.
- On a suggéré que la théorie dite du risque devrait être admise en droit international, ou, en d'autres mots, qu'il faudrait reconnaître une responsabilité objective, indépendamment de toute faute ou négligence, par analogie avec la responsabilité objective instituée en vertu de nombreuses législations sur les accidents du travail. C'est là une question qu'il faut aborder avec prudence. En premier lieu, on ne saurait accepter à la légère un principe général de droit international en vertu duquel il pourrait y avoir responsabilité sans manquement direct à une obligation internationale clairement définie: les conséquences d'une pareille thèse seraient incalculables. En second lieu, le principe de la responsabilité objective n'a pas été admis en droit interne du jour au lendemain; il a été adopté progressivement, en raison de l'accroissement inquiétant du taux des accidents dans l'industrie. La fréquence des cas qui peuvent se présenter sur le plan international n'est peut-être pas suffisante pour justifier une dérogation si radicale à la règle communément acceptée.
- Il se peut qu'il faille chercher la solution du problème dans une autre direction. Peut-être les notions de faute et de négligence ne correspondent-elles plus aux conditions qui règnent dans l'âge atomique. L'homme a maintenant appris à déchaîner des forces qui échappent à son contrôle. Ce que M. Padilla Nervo a en vue, ce ne sont pas tant les explosions nucléaires elles-mêmes que les radiations atomiques qui en résultent, et dont les répercussions sur les êtres vivants sont imprévisibles. Ce nouveau facteur peut servir de base à une nouvelle catégorie, sui generis, de faute ou de négligence, que l'on pourrait définir de la manière suivante : "Quiconque sciemment déchaîne des forces qu'il ne peut contrôler et dont il ne peut prévoir les effets commet une faute et se rend responsable de tout dommage causé." Les pays qui se trouvent dans l'obligation, même pour des motifs élevés et légitimes, de procéder à de telles expériences courent délibérément le risque de causer un dommage incalculable aux autres peuples, en bref, un dommage international. Le fait de courir ce risque en pleine connaissance de cause et volontairement pourrait être considéré comme une source de responsabilité internationale.
- 58. En exposant ce problème, M. Padilla Nervo craint d'avoir donné l'impression qu'il n'est pas loin d'approuver le concept de la responsabilité objective, c'està-dire l'acceptation de la théorie du risque en droit international, ce dont il entend au contraire se garder. Mais la nature du phénomène en cause fait qu'il est difficile de trouver une solution en recourant aux notions traditionnelles du droit. La meilleure solution juridique pourrait être que les grandes puissances s'entendent pour réglementer ou prohiber les explosions nucléaires expérimentales, car alors la nature et la portée de l'obligation internationale visée apparaîtraient clairement, et en même temps la responsabilité de ceux qui enfreindraient l'accord.
- 59. M. Padilla Nervo est convaincu que la Commission a le devoir de regarder ce problème vital bien en face. Il serait paradoxal, en fait, qu'elle codifie les cas mineurs de responsabilité internationale et qu'elle se désintéresse de ceux qui pourraient devenir les plus spectaculaires et les plus lourds de conséquences.
- 60. M. HSU estime que le Rapporteur spécial a fait un excellent rapport sur un sujet qui se prête par luimême à la codification. Il approuve particulièrement sa tentative de tirer parti de la nouvelle attitude à l'égard

des droits de l'homme, car les deux principes actuels, qui seraient remplacés par la nouvelle règle, se contredisent souvent dans leur application, bien qu'ils aient été établis dans un seul et même but. Certes, comme M. Amado l'a clairement montré, il ne sera pas facile de formuler les règles régissant la responsabilité internationale en matière de droits de l'homme, mais M. Hsu est d'avis que le Rapporteur est sur la bonne voie.

- 61. M. AGO remercie d'autant plus M. García Amador de son rapport qu'il s'intéresse lui-même depuis des années aux problèmes qui y sont traités. Le Rapporteur spécial s'est arrêté tout particulièrement, comme la Commission l'avait recommandé, au problème de la responsabilité de l'Etat à raison des dommages causés sur son territoire à la personne ou aux biens des étrangers, qui est un aspect très important de la question, sur lequel la doctrine s'est longtemps arrêtée. Sa codification sera une œuvre fort utile. Bien que cet aspect puisse convenir à une étude séparée, il est impossible, comme le Rapporteur spécial lui-même n'a pas manqué de le constater, de l'examiner sans poser à son égard tous les problèmes fondamentaux et sans définir tous les concepts liés à la notion générale de la responsabilité des Etats.
- 62. La responsabilité internationale peut se définir comme étant la situation qui se produit comme conséquence d'un fait illicite imputable à l'Etat en tant que sujet de droit international. Il y a fait illicite en cas de manquement, de la part de l'Etat, à une obligation internationale qui lui incombe ou, ce qui revient au même, en cas de violation, de sa part, du droit subjectif d'un autre Etat. Pour savoir s'il y a eu manquement ou violation, plusieurs éléments sont à considérer. Le premier, de nature objective, est une conduite qui contraste avec une obligation internationale de l'Etat. La conclusion évidente de ce concept, que certains auteurs ont parfois tendance à négliger, c'est qu'il ne peut pas y avoir de violation sans qu'il ait une obligation internationale qui puisse être violée, c'est-à-dire sans qu'il y ait une règle de droit international établissant ladite obligation. Le second élément, subjectif celui-là, c'est que le fait doit être imputable à un sujet de droit international. Cela pose avant tout l'exigence de la présence d'un sujet capable, et avec elle la question de savoir à qui le tort commis à un étranger est imputable dans le cas d'un pays non autonome ou d'un Etat soumis à une occupation militaire: est-ce à ce pays ou Etat lui-même ou à la puissance administrante ou occupante? Cela pose le problème d'une responsabilité internationale indirecte. Le principe est, de toute façon, qu'un pays ne peut être responsable que s'il a juridiquement la capacité de commettre des faits illicites. L'imputabilité demande, ensuite, qu'on soit en présence d'une action ou omission d'un organe de l'Etat. Elle demande, enfin, la présence d'un élément d'ordre psychologique, qui est la faute, notion à laquelle M. Verdross et M. Padilla Nervo ont l'un et l'autre fait allusion, et que le Rapporteur spécial examine à propos de la règle de la "diligence requise". A cet égard, il faut avoir présentes à l'esprit les diverses catégories de faute, depuis la faute légère jusqu'à la faute grave, et le cas extrême où il n'est plus question de faute, mais de dol. Enfin, une fois établies les conditions pour la naissance de la responsabilité, il y a encore un autre élément à considérer, ce sont les circonstances qui excluent normalement l'illicite et, partant, la responsabilité, par exemple le consentement du lésé, la légitime défense, etc.
- 63. Un autre problème, que le Rapporteur spécial a approfondi davantage dans son premier rapport, est

- celui des aspects de la responsabilité internationale. Faut-il penser qu'un fait illicite international n'implique pas d'autre conséquence qu'une obligation de réparer, à la charge de l'Etat coupable, ou bien que, dans certains cas au moins, il entraîne aussi la faculté pour l'Etat lésé d'infliger une sanction à l'Etat coupable? Ici se pose donc le problème des conséquences afflictives ou pénales du fait illicite international, et des institutions comme les représailles entrent en ligne de compte.
- 64. Le Rapporteur spécial a traité séparément, dans son rapport, l'hypothèse de faits illicites commis par des organes législatifs, exécutifs et judiciaires. A cet égard, M. Ago souligne qu'il est rare que le droit international exige l'accomplissement d'un acte déterminé par un organe spécifiquement indiqué, et qu'ainsi le défaut d'exécution de l'acte prévu par cet organe constitue immédiatement un manquement à une obligation internationale. Comme le professeur Anzilotti l'a souligné, pour bien des obligations, la manière concrète dont elles doivent être exécutées n'est pas précisée, et le droit international laisse à l'Etat une certaine latitude pour décider si l'exécution sera assurée par le pouvoir législatif, par les tribunaux ou par la pratique administrative.
- 65. Il faut se demander aussi, à ce propos, si la règle suivant laquelle une réclamation ne peut être présentée que si les voies de recours locales ont été épuisées relève uniquement de la procédure ou constitue une condition préalable de la responsabilité.
- 66. En ce qui concerne finalement la théorie plus avancée qui considère la violation des droits fondamentaux de l'homme comme une source de responsabilité internationale, aussi bien que le sujet dont traite le chapitre IV du rapport de M. García Amador, M. Ago se borne à rappeler qu'on ne doit jamais oublier qu'il ne saurait y avoir de responsabilité internationale là où il n'y a pas vraiment d'obligation juridique internationale à la charge des Etats.

La séance est levée à 13 heures.

414ème SEANCE

Mardi 11 juin 1957, à 15 heures.

Président: M. Jaroslav ZOUREK.

Responsabilité des Etats (A/CN.4/106) [suite]

[Point 5 de l'ordre du jour]

Discussion générale (suite)

- 1. Le PRESIDENT invite la Commission à poursuivre la discussion générale du deuxième rapport de M. García Amador (A/CN.4/106), qui est consacré à la responsabilité de l'Etat à raison des dommages causés sur son territoire à la personne ou aux biens des étrangers.
- 2. M. PAL s'associe sans réserve aux paroles élogieuses que les orateurs précédents ont eues pour le rapport savant et si clair du Rapporteur spécial. Bien entendu, il ne faut pas en conclure qu'il est entièrement d'accord avec le Rapporteur spécial. A dire vrai, il n'admet pas certains de ses principes fondamentaux: il lui serait très difficile, en effet, d'accepter ses articles 6 et 9 et les principes formulés au sujet de la responsabilité indirecte; il n'admet pas non plus sa manière de con-