

Document:-
A/CN.4/SR.1036

Compte rendu analytique de la 1036e séance

sujet:
<plusieurs des sujets>

Extrait de l'Annuaire de la Commission du droit international:-
1969, vol. I

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

81. M. RUDA tient à préciser qu'il appuie pleinement la proposition de M. Ago tendant à ce que les trois problèmes soient renvoyés à la session suivante. Il n'a pas proposé qu'une décision quelconque, même provisoire, soit prise au stade actuel.

82. En ce qui concerne la question de savoir à quel endroit le problème devrait être mentionné, il partage l'avis de sir Humphrey Waldock.

83. Pour M. USTOR, l'endroit le plus approprié pour une explication se situe au début de la section sur les facilités, privilèges et immunités. La Commission y expliquerait que, dans la diplomatie bilatérale, la coupure résultant d'un conflit armé ou de la rupture des relations diplomatiques est complète, si bien qu'il ne se pose pas de problème de privilèges et d'immunités, mais que dans le projet à l'examen un problème spécial se pose du fait que l'organisation doit continuer à fonctionner en dépit du conflit ou de la rupture entre l'Etat hôte et l'un des Etats membres de l'organisation.

84. M. YASSEEN dit que ces questions nécessiteraient peut-être des articles nouveaux et que la Commission pourrait donner les précisions nécessaires dans l'introduction à la section sur les facilités, privilèges et immunités. La Commission pourrait demander à M. Ago de communiquer au Secrétariat un projet de texte.

85. Le PRÉSIDENT propose que la Commission n'adopte pas le nouvel article et qu'elle explique sa position dans l'introduction à la section sur les facilités, privilèges et immunités. Elle pourrait prier M. Ago, M. Reuter et sir Humphrey Waldock de préparer un projet pour le Secrétariat¹⁰.

Il en est ainsi décidé.

ARTICLE 47 (Facilités de départ)¹¹

86. Le PRÉSIDENT rappelle que la Commission avait renvoyé sa décision définitive sur l'article 47, et plus particulièrement sur la formule "en cas de circonstances exceptionnelles", jusqu'au moment où elle se serait prononcée sur le libellé du nouvel article. Il propose que la Commission approuve définitivement l'article 47 et fasse figurer dans l'introduction à la section sur les facilités, privilèges et immunités les précisions nécessaires sur la notion de circonstances exceptionnelles.

Il en est ainsi décidé.

87. M. BARTOŠ et M. YASSEEN déclarent qu'ils n'ont pas pris part à cette décision.

¹⁰ Voir 1038e séance, par. 42.

¹¹ Pour le débat antérieur et le texte, voir 1032e séance, par. 13 à 25.

ARTICLE 48 (Protection des locaux et des archives)¹²

88. Le PRÉSIDENT rappelle que l'article 48 n'a été approuvé que provisoirement. Bien qu'il n'y soit pas question de circonstances exceptionnelles, il conviendrait d'indiquer dans le commentaire que la Commission a réservé sa position en ce qui concerne les cas mentionnés dans le paragraphe pertinent de l'introduction à la section sur les facilités, privilèges et immunités.

89. Dans la version anglaise du paragraphe 1, le mot "definitely" devrait être remplacé par "finally", afin que le texte soit conforme à celui de l'article 46¹³.

90. La rédaction proposée par le Rapporteur spécial pour la deuxième phrase du paragraphe 1 (A/CN.4/218/Add.1) ayant été modifiée, il s'ensuit que le paragraphe 2 de l'article devrait être modifié lui aussi de manière à indiquer que c'est à la demande de l'Etat d'envoi que l'Etat hôte doit accorder à ce dernier des facilités pour le transport des biens et des archives de la mission permanente.

91. Après un échange de vues, le Président propose de modifier comme suit le paragraphe 2 : "L'Etat hôte, sur la demande de l'Etat d'envoi, accorde à ce dernier des facilités pour le transport des biens et des archives de la mission permanente hors du territoire de l'Etat hôte."

Il en est ainsi décidé.

L'article 48, ainsi modifié, est approuvé.

La séance est levée à 18 h 40.

¹² Pour le débat antérieur et le texte, voir séance précédente, par. 48 à 91.

¹³ Voir séance précédente, par. 8 à 10 et 47.

1036e SÉANCE

Mardi 5 août 1969, à 10 heures

Président : M. Nikolai OUCHAKOV

Présents : M. Ago, M. Bartoš, M. Casteñeda, M. Castrén, M. Eustathiades, M. Kearney, M. Reuter, M. Rosenne, M. Ruda, M. Tsuruoka, M. Ustor, sir Humphrey Waldock, M. Yasseen.

Relations entre les Etats et les organisations internationales

(A/CN.4/218)

[Point 1 de l'ordre du jour]

(suite)

TEXTES D'ARTICLES PROPOSÉS PAR LE COMITÉ DE RÉDACTION (suite)

ARTICLE 41 (Durée des privilèges et immunités)

1. Le PRÉSIDENT dit qu'à son avis la Commission devrait se pencher encore une fois sur le paragraphe 2 de

l'article 41, qu'elle a déjà approuvé¹. La rédaction de la première partie de la première phrase n'est peut-être pas entièrement satisfaisante; on ne précise pas, plus loin, qui peut accorder un délai raisonnable pour quitter le pays et il est fait mention, à la fin de cette phrase, du cas de conflit armé. Comme la Commission n'a pas le temps d'examiner à nouveau le paragraphe 2, le Président lui propose de demander à M. Ago d'en préparer, avec l'aide de deux autres membres peut-être, une version améliorée.

Il en est ainsi décidé².

Responsabilité des Etats

(A/CN.4/208; A/CN.4/209; A/CN.4/217)

[Point 3 de l'ordre du jour]

(reprise du débat de la 1013e séance)

2. Le PRÉSIDENT invite la Commission à reprendre l'examen du sujet de la responsabilité des Etats.

3. M. ROSENNE dit qu'ayant été absent la dernière fois que la Commission a examiné cette question, il tient maintenant à féliciter le Rapporteur spécial de son très utile historique de l'oeuvre accomplie par le passé et à le remercier d'avoir rassemblé dans les annexes une abondante documentation sur la question. M. Rosenne croit savoir que la publication des annexes a donné lieu à certaines difficultés, en raison desquelles certaines parties ont paru dans une langue qui n'est pas langue officielle des Nations Unies, ce qui l'a considérablement gêné lorsqu'il a étudié les documents. Il prie instamment la Commission de faire preuve d'autorité et d'insister pour que ses documents lui soient soumis sous la forme jugée appropriée par le Rapporteur spécial, et non par ceux qui sont chargés des aspects matériels de la production des documents.

4. M. Rosenne partage l'avis général selon lequel la Commission devrait prier le Rapporteur spécial de poursuivre ses travaux comme il l'a proposé³. Cela serait conforme à la décision que la Commission a prise en 1963 sur la base de l'examen détaillé du sujet par sa sous-commission sur la responsabilité des Etats, présidée par M. Ago⁴, décision que la Commission a confirmée à sa dix-neuvième session, en 1967⁵.

5. La logique avec laquelle le Rapporteur spécial a exposé ses vues sur la manière générale d'aborder le problème dont il a la Commission l'assurance qu'il ne l'entraînera pas vers les obstacles qui ont empêché le succès de la Conférence de codification de La Haye de 1930 et qui

expliquent en grande partie le manque de succès de la Commission elle-même lorsqu'elle a examiné le sujet de la responsabilité des Etats dans les années cinquante.

6. M. Rosenne croit comprendre que l'objectif général du Rapporteur spécial est d'élaborer sous forme de projet une série d'articles concis sur la responsabilité des Etats en tant que telle, l'existence de règles juridiques de fond dont la violation entraîne la responsabilité étant plus ou moins admise. C'est la violation objectivement établie d'une telle règle qui engage la responsabilité de l'Etat au sens donné à ce terme en droit international. Le Rapporteur spécial a fait ressortir ce point dans sa note de 1967⁶ et l'a réaffirmé dans son présent rapport (A/CN.4/217, par. 90). En même temps, il convient de suivre attentivement les répercussions éventuelles que l'évolution récente du droit international peut avoir sur la responsabilité des Etats.

7. Toutefois, afin d'éviter que les travaux futurs de la Commission sur ce sujet ne deviennent trop abstraits, il serait utile que les règles générales de la responsabilité des Etats qu'aura dégagées le Rapporteur spécial puissent être examinées au regard d'une branche appropriée du droit international, par exemple le droit général des traités. Outre les débats qui ont abouti à l'article 73 de la Convention de Vienne sur le droit des traités⁷, les travaux de la Commission sur le droit des traités ont débordé à plusieurs reprises sur le sujet de la responsabilité des Etats et, en traitant d'un certain nombre de questions, la Commission a constaté que tout examen plus poussé l'amènerait à empiéter sur ce sujet. Le cas de la violation des traités en est un exemple évident. On pourrait en citer d'autres, moins évidents, par exemple le cas prévu à l'article 30 de la Convention de Vienne sur le droit des traités, concernant l'application de traités successifs portant sur la même matière⁸.

8. Enfin, M. Rosenne note que le sujet continue à s'intituler "Responsabilité des Etats"; il partage entièrement l'opinion selon laquelle la Commission n'a pas à s'occuper de la responsabilité d'entités qui ne sont pas des Etats ou de la responsabilité à l'égard de telles entités.

9. Sir Humphrey WALDOCK dit qu'il était absent, lui aussi, lorsque la Commission a examiné le sujet de la responsabilité des Etats et il tient à déclarer qu'il approuve entièrement la manière dont le Rapporteur spécial a conçu cette question, elle est conforme à celle que la Sous-Commission sur la responsabilité des Etats nommée par la Commission en 1963 avait envisagée et que la Commission a elle-même approuvée en plusieurs occasions. Le Rapporteur spécial a parfaitement raison de proposer que la Commission étudie la responsabilité des Etats en tant que telle, afin de voir quels sont les principes qui pourraient être énoncés comme principes de droit en la matière.

10. La Commission doit veiller à ne pas se laisser entraîner à étudier les règles de fond de certaines branches

¹ Voir 1023e séance, par. 54 à 60.

² Pour la reprise du débat, voir 1038e séance, par. 6.

³ Voir 1011e, 1012e et 1013e séances.

⁴ Voir *Annuaire de la Commission du droit international, 1963*, vol. II, p. 234, par. 52 à 55.

⁵ *Op. cit.*, 1967, vol. II, p. 406, par. 42.

⁶ *Ibid.*, p. 361.

⁷ *Documents officiels de la Conférence des Nations Unies sur le droit des traités*, Documents de la Conférence, A/CONF.39/27.

⁸ *Ibid.*

particulières du droit international. Sur ce point, le document que le Secrétariat a publié sous le titre "Propositions faites devant divers organes des Nations Unies et décisions prises par ces organes touchant la question de la responsabilité des Etats" (A/CN.4/209) constitue une mise en garde. La lecture de ce document montre que nombre de questions que la Commission a examinées lors des débats qu'elle a déjà consacrés à la responsabilité des Etats pendant la session en cours ont figuré à l'ordre du jour du Comité spécial des principes du droit international touchant les relations amicales et la coopération entre les Etats ou à celui d'autres organes des Nations Unies.

11. Il est bien évident que ce n'est pas dans l'abstrait qu'on pourra dégager les règles de droit relatives à la responsabilité des Etats proprement dite. Toute la jurisprudence et toute la pratique des Etats concernant la responsabilité des Etats sont liées à l'application de règles juridiques de fond dont la violation a engendré la responsabilité des Etats. Le Rapporteur spécial n'en a pas moins agi sagement en décidant de se limiter à la responsabilité des Etats en tant que telle. Avec cette façon de voir, la Commission peut espérer produire un travail utile sur ce sujet.

12. Sir Humphrey Waldock s'associe à l'hommage rendu au Rapporteur spécial pour son très utile rapport, qui donne un aperçu clair et précis des travaux antérieurs relatifs à la codification du sujet.

13. M. REUTER, qui n'a pas assisté au débat précédent de la Commission sur le rapport de M. Ago, tient à féliciter ce dernier de sa brillante étude. Il approuve la ligne de conduite préconisée par le Rapporteur spécial.

14. M. BARTOŠ rend hommage à M. Ago et dit qu'il partage son point de vue quant à la manière d'aborder le sujet. La question de la responsabilité des Etats figure depuis longtemps à l'ordre du jour de la Commission et il se réjouit de constater que M. Ago présentera probablement un rapport complet l'année suivante.

15. M. AGO remercie les membres de la Commission de leurs aimables paroles et de leur soutien.

16. M. Tamme a fort bien distingué entre la méthode "verticale" et la méthode "horizontale"⁹, qui peuvent toutes deux être appliquées à l'étude de la responsabilité des Etats. La méthode "verticale" consiste à définir d'abord les règles générales applicables dans un domaine particulier, celui de la responsabilité des Etats en l'occurrence, telles qu'elles se dégagent du droit coutumier ou du droit conventionnel. Ces règles primaires sont celles qui établissent les obligations fondamentales des Etats. Ensuite on détermine dans quels cas ces règles primaires sont violées et, enfin, on précise les conséquences de ces violations.

17. Selon la méthode "horizontale", on part de l'hypothèse que les règles existent et l'on cherche, quel que soit le

domaine, à dégager les caractères communs des infractions. En d'autres termes, on essaie de découvrir dans quelles circonstances un Etat se voit imputer une violation ou, au contraire, est dégagé de sa responsabilité. Il faut ensuite déterminer les conséquences du fait illicite pour l'Etat auteur de la violation. Il se peut qu'à ce moment-là on soit obligé de se référer aux règles primaires.

18. Il semble que tous les membres de la Commission reconnaissent que seule la méthode "horizontale" pourra permettre de codifier véritablement le sujet de la responsabilité des Etats. En procédant de la sorte, on laisse ouverte la question de l'opportunité de procéder à la codification de certaines règles primaires. La question des droits des étrangers, sur laquelle M. Castañeda a attiré l'attention¹⁰, ne sera donc que provisoirement exclue car elle ne rentre pas dans le cadre de la codification de la responsabilité des Etats. Il en est de même de beaucoup d'autres problèmes qui ont été évoqués pendant le débat, notamment l'état de nécessité, l'abus de droit et l'épuisement des recours internes.

19. Certains auteurs ont poussé cette distinction très loin, ce qui pourrait conduire à faire oeuvre abstraite. Le sujet de la responsabilité internationale des Etats étant très concret et actuel, il faut éviter de le "stériliser".

20. Les membres de la Commission semblent unanimes à admettre qu'il faut d'abord établir les conditions fondamentales de la responsabilité des Etats puis en déterminer les conséquences. Une double distinction intervient ensuite, qui porte d'une part sur l'importance de l'obligation violée et d'autre part sur la gravité de la violation. Il est certain que les conséquences de l'acte illicite dépendent de la nature de l'obligation violée. De même, il peut y avoir différents degrés dans l'infraction elle-même, quelle que soit l'importance de l'obligation violée, et là encore les conséquences ne seront pas les mêmes. Il faut, dans ce cas, revenir aux règles primaires et, sans les définir de manière précise, les classer selon les conséquences de leur violation. La violation de certaines obligations entraîne uniquement un devoir de réparation, d'autres donnent lieu en plus à une sanction.

21. En outre, ainsi que le Président l'a souligné, il arrive que l'Etat dont les droits subjectifs ont été enfreints n'ait pas la possibilité d'infliger une sanction. Les rapports de responsabilité s'établissent seulement entre l'Etat auteur de la violation et l'Etat qui a subi le préjudice; cependant il se peut que l'infraction soit si grave qu'elle intéresse la communauté internationale dans son ensemble et conduise à des sanctions collectives, mises en oeuvre par le truchement d'organisations internationales, ou à ce qu'on a appelé une *actio publica*, action intentée par un Etat autre que celui qui a subi le préjudice et tendant à ce que des mesures soient prises contre la violation.

22. Quant à la question de savoir s'il faut inclure la notion de responsabilité pénale dans l'étude de la responsabilité des

⁹ Voir 1012e séance, par. 3.

¹⁰ Voir 1013e séance, par. 19 à 27.

Etats, il s'agit là avant tout d'un problème de terminologie. En cas d'infraction grave, la sanction possible a bien un caractère de pénalisation et l'on pourrait alors parler de responsabilité pénale de l'Etat. Mais ce n'est pas ce sens que l'on donne généralement à la responsabilité pénale.

23. Certains membres de la Commission ont mis en relief l'importance de la responsabilité pour risque, mais M. Ago doute qu'il soit opportun de traiter cette question pour le moment. En adoptant la méthode "horizontale", on part de l'idée d'un manquement à une obligation internationale. Or, en cas de responsabilité pour risque, cette idée de manquement est exclue; il s'agit en fait d'une obligation primaire de réparer. Il se peut que, dans un domaine particulier, une règle coutumière se dégage selon laquelle certaines activités sont interdites et constituent une infraction à une obligation internationale. Il s'agira alors d'un cas de responsabilité internationale rentrant dans le sujet à l'étude.

24. M. Kearney a recommandé d'élaborer un article sur la procédure de règlement des différends¹¹. Si la Commission codifiait des règles primaires, il faudrait en effet prévoir une telle disposition mais, en appliquant la méthode "horizontale", on admet qu'un différend existe déjà. Le différend procède plutôt de la violation d'une règle primaire que de la violation de règles particulières en matière de responsabilité. En ce qui concerne la violation d'une obligation conventionnelle, c'est le système de règlement prévu dans le traité en question qui doit s'appliquer. Des différends pourraient surgir au sujet de l'application d'une règle particulière de la responsabilité, mais la Commission devra s'en occuper à un stade ultérieur.

25. M. Rosenne a soulevé la question de la responsabilité pour les actes de sujets autres que les Etats. Ce problème devra lui aussi être examiné ultérieurement.

26. En conclusion, M. Ago se réjouit de l'unité de vues manifestée par les membres de la Commission. Il suggère de mentionner dans le rapport à l'Assemblée générale que la Commission n'a pas pu consacrer suffisamment de temps au sujet de la responsabilité des Etats, mais qu'elle a néanmoins progressé dans ce domaine et espère pouvoir présenter un projet d'articles l'année suivante.

27. Le PRÉSIDENT félicite le Rapporteur spécial au nom de la Commission. Son rapport fécond et utile a permis de bien délimiter le sujet.

28. Le rapport de la Commission à l'Assemblée générale pourrait signaler que l'étude de M. Ago a permis à la Commission d'examiner certains problèmes essentiels. Le Président propose d'inviter le Secrétariat à rédiger un texte dans ce sens pour le rapport.

29. M. EUSTATHIADES, parlant en qualité de Rapporteur général, estime comme le Président que le rapport de la Commission doit indiquer que l'excellente étude de M. Ago a permis à la Commission d'aborder des questions fonda-

mentales et d'offrir au Rapporteur spécial un programme pour la suite de ses travaux.

30. M. Eustathiades pense, comme M. Ago, qu'il n'est pas urgent de se prononcer ni sur la question de la responsabilité pour risque ni sur les conséquences de la responsabilité. C'est au Rapporteur spécial qu'il appartiendra de décider quand ces problèmes devront être examinés.

31. M. ROSENNE dit que les débats de la Commission sur la responsabilité des Etats à la session en cours sont bien plus importants que ne pourrait le faire penser le nombre des séances qui ont été consacrées à ce sujet. Il propose que le passage du rapport de la Commission concernant la responsabilité des Etats soit aussi détaillé que possible. On pourrait notamment y faire figurer, en guise d'introduction, un historique fondé sur la note que le Rapporteur spécial a soumise à la Commission en 1967.

32. Le PRÉSIDENT dit que le Rapporteur spécial rédigera lui-même cette partie du rapport de la Commission, en essayant de faire en sorte qu'elle reflète le débat, mais que la décision de la Commission sera formulée par le Rapporteur général, avec l'aide du Secrétariat.

La clause de la nation la plus favorisée

(A/CN.4/213)

[Point 4 de l'ordre du jour]

33. Le PRÉSIDENT invite le Rapporteur spécial à présenter son premier rapport sur la clause de la nation la plus favorisée (A/CN.4/213).

34. M. USTOR (Rapporteur spécial) dit qu'il avait pensé demander au Président de renvoyer à la vingt-deuxième session l'examen de son premier rapport, vu le peu de temps qui reste à la Commission. Mais le Président en a décidé autrement et, en tant que Rapporteur spécial, M. Ustor ne manquera pas de faire son profit des observations des membres de la Commission.

35. Le rapport est un travail sans prétention sur un sujet qui est d'importance secondaire par rapport à celui de la responsabilité des Etats, mais M. Ustor n'en a pas moins dû consulter une documentation abondante. La question de la clause de la nation la plus favorisée soulève des problèmes complexes, dont beaucoup sont de caractère économique. Après avoir examiné ces problèmes à fond, M. Ustor envisage de rédiger une douzaine d'articles qu'il soumettra à la Commission. Il a essayé d'introduire le sujet par un historique qui va jusqu'à la fin de la seconde guerre mondiale, et il n'a pas encore traité de la période postérieure à 1945.

36. Pour rédiger son rapport, M. Ustor s'est fondé sur la décision que la Commission a prise à sa vingtième session, telle qu'elle est énoncée dans les trois dernières phrases du

¹¹ Voir 1012e séance, par. 25 et 26.

paragraphe 93 de son rapport à l'Assemblée générale¹², ainsi que sur le plan de travail figurant dans le document de travail qu'il avait lui-même soumis à la Commission à cette session¹³.

37. L'objet de son premier rapport est de situer le sujet, d'étudier les sources qui font autorité en la matière, de procéder à un examen critique des essais de codification antérieurs et de fournir une bibliographie.

38. Le chapitre premier contient un bref historique de la clause de la nation la plus favorisée en ce qui concerne le commerce international. Ses liens avec les traités de commerce sont plus étroits et plus importants qu'avec les traités relatifs à d'autres sujets. Nombre de traités d'établissement et de traités consulaires ne contiennent pas de clause de la nation la plus favorisée, mais on en trouve dans le plupart des traités de commerce. Le rôle joué par la clause et l'ensemble de la question de la discrimination dans le commerce international constituent un aspect essentiel du sujet. M. Ustor s'est efforcé – et continuera de le faire – de ne pas se limiter à l'application de la clause dans le cadre du commerce international.

39. Les sections 11, 12 et 13 du chapitre premier traitent de certaines autres questions. Dans la section 11, M. Ustor a brièvement décrit la pratique de l'Union soviétique au cours de ses premières années d'existence. Il ressort de cette pratique que, si l'application de la clause est en grande partie issue du système capitaliste, le premier Etat socialiste et, par la suite, d'autres Etats ayant adopté le même système économique y ont également eu recours. La section 12 est en majeure partie tirée des travaux que M. Zourek a consacrés à cette question au moment où la Commission s'occupait de la codification des règles relatives aux relations consulaires¹⁴. Dans la section 13, M. Ustor a examiné la pratique de la Cour permanente de Justice internationale, mais il y a trouvé relativement peu de données qui aient trait au sujet.

40. Le chapitre II donne un aperçu des essais de codification antérieurs, auxquels la Société des Nations a largement contribué, notamment grâce à l'oeuvre de son Comité d'experts pour la codification progressive du droit international, qui a rédigé une étude intéressante sur le sujet, et par l'intermédiaire du Comité économique de l'Assemblée de la Société des Nations, ainsi que d'autres organes, qui ont étudié la question du point de vue économique. Ces derniers organes se sont essentiellement occupés de la politique commerciale et du rôle que la clause de la nation la plus favorisée peut y jouer.

41. Les documents reproduits dans les annexes montrent que nombre des questions que soulève la clause de la nation la plus favorisée avaient déjà été examinées du temps de la Société des Nations.

42. L'Institut du droit international a examiné les effets de la clause en matière de commerce et de navigation et, en 1936, il a adopté sur ce sujet une résolution qui est reproduite dans l'annexe II. L'Institut a repris la question en 1967 et a confié à M. Pierre Pescatore les fonctions de rapporteur. M. Pescatore a rédigé un rapport assez long dont l'Institut est saisi et qui pourrait avoir de l'intérêt pour les travaux de la Commission. M. Ustor a utilisé cette documentation en application de la disposition de l'alinéa e de l'article 16 du statut de la Commission, concernant les consultations avec les institutions scientifiques.

43. A sa vingtième session, la Commission a accepté, comme le proposait le Rapporteur spécial, que certaines institutions spécialisées et d'autres organisations soient consultées au sujet de leur pratique¹⁵, et le Conseiller juridique s'est mis en rapport avec elles en janvier 1969. La plupart d'entre elles ont déjà répondu, mais certaines ne l'ont pas fait encore. Le GATT, par exemple, compte envoyer une réponse détaillée, dont la préparation demande un certain temps. Les réponses des autres institutions n'ont pas fourni beaucoup de données, à l'exception de celles de la CNUCED et de la Commission économique pour l'Europe, qui ont l'une et l'autre donné une description très détaillée de leurs travaux concernant le fonctionnement de la clause.

44. Comme M. Ustor l'a dit au paragraphe 9 de l'introduction de son premier rapport, il se propose de le compléter par un deuxième rapport, qui contiendra une analyse des trois affaires concernant la clause dont la Cour internationale de Justice a eu à connaître, à savoir l'affaire de *l'Anglo-Iranian Oil Company (compétence de la Cour)*¹⁶, l'affaire relative aux *droits des ressortissants des Etats-Unis d'Amérique au Maroc*¹⁷ et l'affaire *Ambatielos (fond : obligation d'arbitrage)*¹⁸. Les plaidoiries et les arrêts de la Cour contiennent les éléments de base concernant les règles qui régissent la clause de la nation la plus favorisée.

45. M. Ustor espère que les données qu'il présentera dans son deuxième rapport, jointes à celles qui figurent dans le premier, constitueront une assise suffisante pour élaborer une série d'articles énonçant les règles généralement admises relatives au fonctionnement de la clause.

46. M. KEARNEY dit que le premier rapport du Rapporteur spécial, bien qu'essentiellement historique, est extrêmement utile; il contient, sous une forme relativement concise, un examen approfondi et documenté des origines de la clause de la nation la plus favorisée et de ses ramifications jusqu'à la seconde guerre mondiale. Les renseignements rassemblés sur la période de l'entre-deux-guerres donne un aperçu pénétrant du fonctionnement de la clause. Toutefois, pendant cette période, son fonction-

¹² Voir *Annuaire de la Commission du droit international, 1968*, vol. II.

¹³ *Ibid.*, document A/CN.4/L.127.

¹⁴ *Op. cit.*, 1960, vol. II, p. 17 à 23.

¹⁵ *Op. cit.*, 1968, vol. II, Rapport de la Commission à l'Assemblée générale, chap. IV, par. 94.

¹⁶ *C.I.J.*, *Recueil 1952*, p. 93.

¹⁷ *Ibid.*, p. 176.

¹⁸ *Op. cit.*, 1953, p. 10.

nement s'est gravement ressenti de la crise économique mondiale des années trente et des mesures nationales qui ont été prises pour en réduire les effets au minimum, et ce facteur a pu exercer un effet quelque peu déformant, comme l'a signalé le Rapporteur spécial. Aussi, en raison de la situation économique particulière qui régnait alors, l'histoire de cette période ne fournit-elle pas de précédents concluants pour l'étude de la Commission et il ne convient donc pas d'examiner à ce stade la politique que la Commission devra suivre dans ses travaux futurs en la matière. Le deuxième rapport du Rapporteur spécial, qui contiendra un exposé des faits survenus depuis la seconde guerre mondiale, fournira les renseignements de base requis à cette fin.

47. M. ROSENNE rend hommage au Rapporteur spécial pour son très utile rapport. Il lui sait particulièrement gré de la bibliographie qui figure à l'annexe III.

48. Il serait intéressant de savoir pourquoi le titre est devenu "La clause de la nation la plus favorisée" alors que dans sa résolution 2272 (XXII) l'Assemblée générale avait entériné la décision de la Commission tendant à inscrire à son programme le sujet de "La clause de la nation la plus favorisée dans le droit des traités". La décision prise par la Commission elle-même à sa dix-neuvième session¹⁹ indiquait qu'elle se proposait d'étudier la clause dans le contexte général du droit des traités, ce que confirmaient les débats qu'elle avait consacrés, à ses seizième et dix-huitième sessions, à la question de savoir quelle devrait être la place de la clause dans le projet d'articles sur le droit des traités.

49. A la deuxième session de la Conférence de Vienne sur le droit des traités, les délégations de la Hongrie et de l'Union soviétique ont présenté conjointement, à la quatorzième séance plénière, un amendement à l'article 32 tendant à insérer, à la suite du paragraphe 1, le nouveau paragraphe suivant : "Les dispositions du paragraphe 1 ne portent pas atteinte aux droits des Etats qui bénéficient du régime de la nation la plus favorisée." Au cours de la même séance, ces deux délégations ont ensuite accepté de ne pas insister pour que leur amendement soit mis aux voix, étant entendu que l'article 32 serait interprété comme le représentant de l'Union soviétique l'avait indiqué à cette séance.

50. En raison du manque de temps, le Rapporteur spécial ne sera pas en mesure de répondre à la question de savoir si la clause de la nation la plus favorisée est en elle-même une institution de droit international ou un élément d'une branche particulière du droit telle que le droit des traités.

51. M. Rosenne a été frappé par les conclusions relatives aux effets des violations de la clause que M. Wickersham a exposées dans le rapport qu'il a soumis au Comité d'experts de la Société des Nations pour la codification progressive du droit international (A/CN.4/213, par. 90 à 92). Il serait utile qu'en temps opportun le Rapporteur spécial examine

s'il est né de nouvelles pratiques qui entravent le bon fonctionnement de la clause.

52. Le Rapporteur spécial devrait être invité à poursuivre ses travaux de la manière exposée au paragraphe 9 de son premier rapport, compte tenu des opinions individuelles et dissidentes exprimées par les membres de la Cour internationale de Justice dans les trois affaires mentionnées. M. Rosenne espère que les renseignements obtenus des organisations et des institutions consultées seront communiqués à la Commission.

53. M. REUTER félicite le Rapporteur spécial de l'excellent rapport qu'il a présenté à la Commission. C'est à fort juste titre que le Rapporteur spécial a choisi de commencer son étude par un historique de la question, qui donne une base concrète aux travaux de la Commission. Le deuxième rapport fournira des indications plus précises sur la direction dans laquelle ces travaux devront s'orienter car, s'il ne fait aucun doute que la source en est le droit des traités, la Commission ne sait pas encore exactement à quoi ils aboutiront.

54. Au stade actuel, on ne peut que s'interroger sur ce qu'il faut faire en la matière. L'une des premières questions qui se posent est celle de savoir s'il faut faire une distinction entre les clauses de la nation la plus favorisée selon les matières sur lesquelles elles portent. Ce qui frappe d'emblée, c'est que ces clauses ont surtout eu trait jusqu'ici à des matières économiques et qu'il existe de grandes différences entre elles selon qu'elles concernent les échanges de marchandises (questions douanières), la circulation des personnes (régime des étrangers, droit d'établissement) ou la circulation des capitaux (traités de nature financière, notamment en matière fiscale ou de libre transfert des capitaux). Mais il y a lieu de se demander s'il est possible d'envisager le fonctionnement de la clause dans des matières non économiques. Un premier exemple en est donné par les traités consulaires, qui relèvent d'un domaine né des échanges économiques mais qui va beaucoup plus loin. Il serait intéressant de savoir qu'il existe de telles clauses dans des domaines autres que les relations consulaires et si l'on pourrait en concevoir, par exemple, dans des domaines comme celui de l'assistance, qui ressortit encore au domaine économique mais touche le domaine politique, ou dans les domaines purement politiques. Même du point de vue politique, on pourrait concevoir la généralisation d'un régime de sécurité internationale par la généralisation des traités bilatéraux qui comportent des clauses de la nation la plus favorisée. On pourrait également concevoir l'application éventuelle de la clause dans des domaines nouveaux ou, du moins, sa généralisation dans des domaines où elle n'a été que rarement appliquée.

55. Une autre façon d'aborder le problème serait d'étudier les diverses manières dont joue la clause selon qu'elle est appliquée entre pays ayant atteint ou non le même niveau de développement économique, entre pays ayant ou non la même structure générale, dans un milieu universel ou régional.

¹⁹ Voir *Annuaire de la Commission du droit international, 1967*, vol. II, p. 407, par. 48.

56. Même en partant de ces bases concrètes, il reste à savoir à quoi la Commission aboutira du point de vue juridique. Elle peut être amenée à s'occuper soit de la technique proprement dite des traités, soit du problème général de la discrimination et, pour M. Reuter, la clause de la nation la plus favorisée est très étroitement liée à ce dernier problème, même dans les domaines non économiques. La Commission sera peut-être aussi amenée à formuler certaines conclusions au sujet du mécanisme de la clause selon qu'elle est appliquée dans le cadre des organisations internationales ou en dehors. A cet égard, elle devra tenir compte du fait que chaque organisation internationale, prise isolément, a sa propre philosophie politique et économique et sa propre conception de la clause de la nation la plus favorisée qui, pour être très intéressante, n'est cependant valable que pour elle seule.

57. Un autre point juridique à prendre en considération est que la clause de la nation la plus favorisée est un facteur d'uniformisation, donc de justice, mais aussi d'injustice, qui entraîne par conséquent à sa suite une série d'autres mécanismes appelée "clauses de sauvegarde". M. Reuter se demande si la Commission ne devra pas ultérieurement étudier certains des problèmes les plus généraux que pose le fonctionnement des clauses de sauvegarde dans les actes constitutifs des organisations internationales ou dans les accords bilatéraux.

58. M. CASTRÉN s'associe aux félicitations qui ont été présentées au Rapporteur spécial pour l'excellent rapport qu'il a soumis. C'est à juste titre que le Rapporteur spécial a accordé une place particulière aux essais de codification effectués à l'époque de la Société des Nations, vu le rôle important que cette organisation a joué à cet égard. M. Castrén approuve pleinement le plan de travail du Rapporteur spécial et estime comme lui qu'une fois saisie de la documentation supplémentaire qui fera l'objet du deuxième rapport, la Commission sera en mesure de commencer à énoncer les règles de droit international modernes qui régissent la clause de la nation la plus favorisée.

59. Sir Humphrey WALDOCK remercie le Rapporteur spécial de son travail remarquable, qui est manifestement fondé sur des recherches minutieuses et permet de bien augurer du rapport suivant sur cette question.

60. Après avoir entendu les observations pleines d'enseignements de M. Rosenne et de M. Reuter, sir Humphrey Waldock tient simplement à rappeler qu'il y a certains points de contact entre le sujet à l'étude et la succession d'Etats en matière de traités. M. Ustor et sir Humphrey se consulteront au sujet de tout chevauchement entre la succession d'Etats et la clause de la nation la plus favorisée.

61. M. RUDA estime que le Rapporteur spécial a présenté un premier rapport très complet et très utile qui non seulement contient un grand nombre de renseignements mais en outre est bien écrit et expose clairement les questions en jeu, ce qui est d'un grand secours notamment pour les membres de la Commission qui ne sont pas experts en la matière. Il attend avec intérêt le deuxième rapport, qui

contiendra les renseignements fournis par les organisations et les institutions consultées ainsi qu'un aperçu des trois affaires dont la Cour internationale de Justice a eu à connaître. Peut-être le Secrétariat pourrait-il classer par ordre alphabétique la bibliographie qui figure à l'annexe III lorsque le rapport sera publié sous sa forme définitive.

62. Le PRÉSIDENT, parlant en qualité de membre de la Commission, félicite vivement le Rapporteur spécial de son rapport, très utile pour tous ceux qui ne sont pas spécialistes de la question et qui met en lumière toute l'importance et la complexité du sujet, ainsi que ses ramifications hors du domaine purement juridique. Il remercie tout particulièrement le Rapporteur spécial d'avoir mentionné la position prise par la jeune République des Soviets à l'égard de la clause de la nation la plus favorisée.

63. Il est encore trop tôt pour que la Commission puisse décider si les questions que soulève le sujet à l'étude relèvent du droit des traités ou du domaine plus vaste du droit international contemporain et s'il convient de traiter ensemble ou séparément les problèmes de discrimination et l'application de la clause. La situation sera plus claire lorsque le Rapporteur spécial aura établi son deuxième rapport et un premier projet d'articles.

64. Pour M. AGO, la lecture du rapport du Rapporteur spécial, dont le sujet ne lui est pas familier, a été pleine d'enseignements et l'on ne peut que se réjouir de ce que la Commission prenne l'habitude de faire l'historique d'un sujet avant d'en entreprendre l'examen au fond. Etant donné que la clause de la nation la plus favorisée a été discutée surtout sous ses aspects économiques, la Commission devra prendre soin de ne pas se laisser entraîner hors du domaine juridique, mais il y a tout lieu de penser que l'expérience de son rapporteur spécial lui permettra d'éviter ce danger.

65. M. USTOR (Rapporteur spécial) remercie les membres de la Commission de leurs observations constructives et de leurs encouragements, qui lui seront fort utiles.

66. Répondant brièvement aux questions qui ont été soulevées, M. Ustor dit qu'il avait d'abord eu l'intention d'employer le titre mentionné par M. Rosenne, mais qu'à la vingtième session M. Ago avait fait observer qu'il était trop long et devrait être raccourci. M. Ustor avait immédiatement acquiescé, car cela lui donnait, ainsi qu'à la Commission, une plus grande latitude pour l'étude du sujet. Pour le moment toutefois, il sera difficile d'aller au-delà de la question des clauses de la nation la plus favorisée dans le droit des traités, mais le Rapporteur spécial retient l'idée de M. Reuter selon laquelle la Commission pourrait être amenée à examiner les règles relatives à la non-discrimination. Il ne serait pas raisonnable d'élargir la portée de l'étude avant d'avoir la certitude de pouvoir le faire.

67. En ce qui concerne les violations de la clause, il existe à l'heure actuelle des pratiques que certaines parties considèrent comme des violations, alors que d'autres ne le

font pas. Le commerce Est-Ouest en fournit une illustration. Les pays d'Europe orientale estiment que les pays occidentaux agissent en violation de la clause de la nation la plus favorisée lorsqu'ils exercent une discrimination à l'égard de leur commerce, alors que ces derniers pays soutiennent que les violations qu'on prétend leur imputer sont inhérentes aux différences entre les systèmes économiques des deux groupes d'Etats. C'est là un problème important et complexe et M. Ustor examinera la façon dont il convient de le traiter.

68. M. Reuter a demandé ce que la Commission cherchait à faire et ce qu'elle attendait de l'étude. La question n'est pas encore résolue et M. Ustor lui-même est encore indécis.

69. Le Président, parlant en qualité de membre de la Commission, a soulevé la question de la discrimination, question distincte de celle de la clause mais qui lui est étroitement liée. L'exemple évident qui vient à l'esprit est celui des tarifs douaniers. Par exemple, le Gouvernement des Etats-Unis a pour pratique d'accorder le traitement de la nation la plus favorisée à presque tous les pays du monde, à quelques rares exceptions près, et les pays qui en sont exclus ont tendance à considérer cette pratique comme discriminatoire.

70. M. Ustor pense, comme M. Ago, que la Commission ne devrait pas chercher à résoudre des questions économiques ni s'occuper de politique commerciale. Toutefois, la Commission est constituée par un groupe de juristes qui peut contribuer à satisfaire les besoins pratiques de la communauté internationale et c'est là une considération qu'il ne faut jamais perdre de vue.

71. Le PRÉSIDENT propose à la Commission de faire figurer, à la fin de la section de son rapport concernant le point de l'ordre du jour à l'étude, un paragraphe dans lequel elle remercierait le Rapporteur spécial de son premier rapport et lui demanderait de bien vouloir, avant de commencer à élaborer un projet d'articles, compléter ce rapport conformément aux intentions exposées au paragraphe 9 de l'introduction, en indiquant quelles ont été les décisions prises et la pratique suivie depuis la seconde guerre mondiale.

Il en est ainsi décidé.

La séance est levée à 13 h 10.

1037^e SÉANCE

Mardi 5 août 1969, à 15 h 15

Président : M. Nikolai OUCHAKOV

Présents : M. Ago, M. Bartoš, M. Castañeda, M. Castrén, M. Eustathiades, M. Kearney, M. Reuter, M. Rosenne, M. Ruda, M. Tsuruoka, M. Ustor, sir Humphrey Waldock, M. Yasseen.

Projet de rapport de la Commission sur les travaux de sa vingt et unième session

(A/CN.4/L.143 à L.148 et additifs)

CHAPITRE II. — RELATIONS ENTRE LES ETATS ET LES ORGANISATIONS INTERNATIONALES

B. — *Projet d'articles sur les représentants d'Etats auprès des organisations internationales*

1. Le PRÉSIDENT invite la Commission à examiner la partie du chapitre II de son projet de rapport qui figure dans le document A/CN.4/L.144/Add.1.

COMMENTAIRE DE L'ARTICLE 27 (Liberté de mouvement)

PARAGRAPHE 1

Le paragraphe 1 est adopté.

PARAGRAPHE 2

2. M. ROSENNE propose de supprimer les quatrième, cinquième et sixième phrases de ce paragraphe. Ces phrases commencent par une référence aux répercussions que l'insertion dans l'article d'une disposition concernant les membres de la famille pourrait avoir sur l'interprétation de l'article 26 de la Convention de Vienne de 1961. Or, le problème des répercussions possibles sur l'interprétation de cette convention est un problème général qui ne se pose pas seulement à propos de l'article 27 mais qui touche aussi un ou deux autres articles et qui est mentionné dans les commentaires y relatifs. M. Rosenne propose donc que la question soit traitée dans un paragraphe de l'introduction de tout le groupe d'articles; la Commission y expliquerait que le présent projet d'articles a été élaboré sur le modèle de la Convention de 1961 et que, là où la Commission s'en est éloignée, elle l'a fait en raison du caractère spécial des missions permanentes. Les diverses mentions du problème dans le commentaire des articles seraient alors supprimées.

3. M. TSURUOKA appuie la proposition de M. Rosenne.

4. M. CASTRÉN dit qu'il n'est guère possible de supprimer en entier le passage mentionné par M. Rosenne. Des explications doivent être données dans le commentaire lorsque le texte de la Commission s'éloigne des dispositions de la Convention de Vienne de 1961. Pour sa part, M. Castrén propose de supprimer la troisième phrase parce qu'il n'est pas exact de dire que le droit en question "allait probablement sans dire".

Il en est ainsi décidé.

5. Le PRÉSIDENT propose de raccourcir considérablement le passage que voulait faire supprimer M. Rosenne et d'y signaler simplement que la pratique actuelle de libéralité à l'égard des membres de la famille est l'expression d'une règle coutumière du droit international.

6. M. YASSEEN pense, comme le Président, que la pratique actuelle peut être considérée comme reflétant une règle coutumière. A son avis, la question de l'interprétation de la Convention de Vienne de 1961 ne se pose pas.