

Document:-
A/CN.4/SR.1366

Compte rendu analytique de la 1366e séance

sujet:
Responsabilité des Etats

Extrait de l'Annuaire de la Commission du droit international:-
1976, vol. I

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

toisie internationale. Le commentaire de l'article 16 devrait également traiter de ce point.

32. M. CALLE y CALLE rappelle avoir fait observer, dans sa brève intervention à la séance précédente, que, les sources du droit international étant énumérées dans d'autres instruments, il suffisait, à l'article 16, de faire mention de ces sources en termes généraux, sans établir entre elles de distinction.

33. Un des instruments auxquels il songe est la Charte des Nations Unies elle-même, qui, dans son préambule, affirme la résolution des peuples des Nations Unies de créer les conditions nécessaires au maintien de la justice et du respect des obligations nées des « traités et autres sources du droit international ». Ce passage du préambule de la Charte est censé couvrir toutes les règles de conduite des Etats, qu'elles découlent d'un traité ou de toute autre source du droit international. Tout manquement à ces règles de conduite de la part d'un Etat engage sa responsabilité internationale.

34. Etant donné que le terme « source » est employé dans la Charte et dans d'autres instruments, il importe de le conserver à l'article 16. Vouloir parler de l' « origine » ou de la « nature » d'une obligation entraînerait des difficultés et des ambiguïtés.

35. Enfin, M. Calle y Calle est favorable à la suggestion de M. Ustor tendant à remplacer le titre actuel par le titre initialement prévu, à savoir « Non-pertinence de la source de l'obligation internationale violée aux fins de l'existence d'un fait internationalement illicite ».

36. M. REUTER pense, en ce qui concerne la terminologie utilisée à l'article 16, qu'il est indispensable d'employer le mot « source » et de l'employer seul, sans aucun commentaire. Le sens de l'article 16 lui paraît tout à fait clair. A son avis, cet article doit rester très concis ou bien être supprimé, car un texte comportant trop d'explications ne correspondrait pas à l'idée très simple et très juste que veut exprimer le Rapporteur spécial.

37. Quelle est la portée exacte de l'article 16 ? On peut considérer cet article comme un article très simple, légèrement tautologique, qui se borne à affirmer que le régime général de responsabilité — exposé dans les articles qui suivent — ne comporte pas de distinction fondée sur la source de l'obligation violée. Cela signifierait que, s'il fallait établir une distinction d'après la source de l'obligation, cette distinction ne ferait pas partie du régime général de responsabilité et devrait être examinée plus tard. On pourrait concevoir, en effet, qu'en matière de réparation la violation d'une obligation ait des conséquences particulières lorsque cette obligation tire sa source d'un traité. Le Rapporteur spécial se réserve peut-être la possibilité de revenir plus tard sur cette question. Mais on peut considérer aussi que le Rapporteur spécial a voulu exclure définitivement la possibilité d'établir, en matière de responsabilité, une distinction fondée sur la source de l'obligation et qu'il n'a pas l'intention de revenir sur cette question par la suite. M. Reuter aimerait donc avoir des précisions sur les intentions du Rapporteur spécial à cet égard.

38. M. YASSEEN pense, comme M. Calle y Calle, qu'il faut maintenir le mot « source », dont le sens est parfaitement clair et dont l'usage est consacré par le droit inter-

national. Chercher à le remplacer par d'autres termes moins bien établis pourrait, à son avis, causer certains malentendus. Il est difficile de trouver un traité de droit international qui ne parle pas de « source ». Le mot « source » est employé dans le préambule de la Charte des Nations Unies. Il ne faut donc pas hésiter à maintenir ce mot à l'article 16.

La séance est levée à 17 h 50.

1366^e SÉANCE

Mardi 11 mai 1976, à 10 h 20

Président : M. Abdullah EL-ERIAN

Présents : M. Ago, M. Bilge, M. Calle y Calle, M. Hambro, M. Kearney, M. Martínez Moreno, M. Ouchakov, M. Quentin-Baxter, M. Reuter, M. Rossides, M. Šahović, M. Sette Câmara, M. Tabibi, M. Tammes, M. Tsuruoka, M. Ustor, sir Francis Vallat, M. Yasseen.

Responsabilité des Etats (*suite*)

[A/CN.4/291 et Add.1 et 2]

[Point 2 de l'ordre du jour]

PROJET D'ARTICLES

PRÉSENTÉ PAR LE RAPPORTEUR SPÉCIAL (*suite*)

ARTICLE 16 (Source de l'obligation internationale violée)¹
[*fin*]

1. Sir Francis VALLAT dit que l'argumentation développée par le Rapporteur spécial dans son cinquième rapport (A/CN.4/291 et Add.1 et 2) l'a convaincu de la nécessité et du bien-fondé de l'article 16. Les deux idées énoncées aux paragraphes 1 et 2 respectivement sont un élément nécessaire de la structure du projet d'articles. L'article 16 lui-même n'est pas une disposition qui prête à controverse mais il prépare la voie aux dispositions plus délicates de l'article 17 et aux dispositions encore plus complexes de l'article 18.

2. Un certain nombre de questions d'ordre rédactionnel ont été soulevées au cours du débat, et sir Francis partage personnellement les doutes qui ont été exprimés quant au titre de l'article et aussi la plupart de ceux qui ont été formulés au sujet du libellé des deux paragraphes.

3. Pour ce qui est de la mention de la « source » de l'obligation internationale violée, au paragraphe 1, il estime qu'il serait erroné de se référer aux dispositions du préambule de la Charte des Nations Unies. Ce qu'il faut comprendre quand on aborde l'article 16, c'est qu'il concerne les obligations, bien plus que les règles. Le troisième alinéa du préambule de la Charte demande que soient créées les conditions nécessaires « au maintien [...] du respect des obligations nées des traités et autres sources du droit international ». Si la Commission veut s'inspirer de la Charte dans l'article 16, le mot clef est *nées*, et l'article

¹ Pour texte, voir 1364^e séance, par. 1.

devra parler des obligations nées des traités et autres sources de droit international.

4. Tous ceux qui, comme sir Francis lui-même, ont eu, au cours de leur carrière universitaire, à expliquer les dispositions du préambule de la Charte savent la confusion à laquelle ce passage donne lieu. Il soulève la question de savoir si les rédacteurs de la Charte ont eu en vue la distinction entre le droit des traités et le droit international coutumier, et il évoque donc immédiatement toutes les déclarations de la CIJ sur le rôle des traités en tant que source du droit international coutumier.

5. L'emploi du mot « source » pose la question de savoir s'il s'agit des sources matérielles, des sources formelles, des sources historiques ou des aspects liés au processus d'élaboration du droit. Sir Francis préférerait, pour sa part, que l'on évite d'employer ce mot et que l'on s'efforce d'en trouver un autre plus neutre.

6. M. QUENTIN-BAXTER partage l'inquiétude exprimée par d'autres membres de la Commission au sujet de l'emploi du mot « source », mais il n'en voit pas de meilleur à lui substituer. La meilleure façon de résoudre le problème consiste probablement à maintenir un équilibre approprié entre l'article 16 et les articles suivants, notamment l'article 18. M. Quentin-Baxter estime, comme M. Sette Câmara, qu'il convient de mettre l'accent sur le contenu. Les problèmes de rédaction seront alors plus faciles à résoudre.

7. Il partage aussi la préoccupation d'autres membres de la Commission en ce qui concerne l'expression « régime de responsabilité », et il aurait aimé pouvoir considérer que le paragraphe 1 suffisait à lui seul à exprimer tout l'objet de l'article 16. A son avis, cependant, la présence du paragraphe 1 rend le paragraphe 2 nécessaire. C'est une chose de dire, au paragraphe 1, qu'il y aura fait internationalement illicite quelle que soit la source de l'obligation internationale violée, et c'en est une autre de dire, au paragraphe 2, que la source de l'obligation ne déterminera pas, en tant que telle, les conséquences juridiques de la violation.

8. M. Quentin-Baxter croit comprendre que, pour le Rapporteur spécial, l'expression « régime de responsabilité » renferme non seulement l'idée des conséquences juridiques, mais aussi l'idée qu'il convient de faire une distinction entre les obligations selon une hiérarchie : certaines obligations concernent seulement les Etats qui ont un intérêt, d'autres concernent l'ensemble de la communauté des nations ; et les obligations découlant d'une règle de *jus cogens* sont au-dessus des deux catégories précédentes.

9. M. HAMBRO est surpris par les attaques dont le mot « source » fait l'objet. Ce terme est si communément employé qu'il n'y a, à son avis, aucune raison de lui en substituer un autre dans le projet d'articles. Il faudrait plutôt essayer d'indiquer, dans le commentaire, de quelle manière ce terme est utilisé afin d'en préciser le sens. M. Hambro se déclare convaincu que le Rapporteur spécial y parviendra.

10. M. ROSSIDES dit que, pour sa part, il souhaite maintenir à l'article 16 le mot « source », qui a été employé fort à propos par le Rapporteur spécial quand il a rédigé cet article. Ce terme est utilisé dans un très grand

nombre d'instruments, y compris la Charte des Nations Unies.

11. M. ROSSIDES considère lui aussi que, dans le contexte actuel, le contenu de l'obligation est plus important que sa source. Il y a cependant des cas où la source de l'obligation est matérielle, et ces cas ne doivent pas être exclus. Or, le texte proposé par le Rapporteur spécial pour l'article 16 ne règle pas la question.

12. Ayant présentes à l'esprit les importantes remarques formulées par M. Tammes à la 1365^e séance, M. ROSSIDES suggère de conserver le libellé proposé par le Rapporteur spécial pour le paragraphe 1, en y ajoutant à la fin la clause ci-après : « sous réserve de l'Article 103 de la Charte des Nations Unies ». Cette réserve existe déjà dans un certain nombre d'instruments internationaux importants. En particulier, elle introduit le paragraphe 1 de l'article 30 (Application de traités successifs portant sur la même matière) de la Convention de Vienne sur le droit des traités². Elle avait été incluse par la CDI dans l'article correspondant (art. 26) de son projet d'articles sur le droit des traités, et a été maintenue dans le texte définitif (art. 30) adopté par la Conférence des Nations Unies sur le droit des traités. M. ROSSIDES voit deux bonnes raisons d'inscrire cette réserve dans l'article 16 : 1^o il est nécessaire de rappeler les termes de la Charte des Nations Unies, sur laquelle toute la structure de l'ordre juridique mondial repose ; 2^o ainsi précisé, le libellé du paragraphe 1 serait plus juste.

13. M. BILGE note que l'article 16 énonce deux principes à savoir, d'une part, que la source de l'obligation internationale violée n'a pas d'incidence sur la qualification du fait internationalement illicite et, d'autre part, que cette source n'a pas non plus d'incidence sur le régime de responsabilité applicable. Le Rapporteur spécial s'est demandé s'il fallait distinguer entre les obligations internationales selon leur source (coutume, traité, principe général du droit, ou même acte unilatéral, sentence arbitrale ou décision d'une organisation internationale). Il a été ainsi amené à résoudre deux questions préliminaires : celle de l'existence d'un régime spécial de responsabilité et celle de l'existence d'une responsabilité contractuelle.

14. En ce qui concerne la première question, le Rapporteur spécial a reconnu l'existence d'un régime spécial de responsabilité, mais il a décidé de s'en tenir au régime général de responsabilité, qui ne dépend pas de la source de l'obligation. Il a été conscient des difficultés soulevées par la deuxième question. En effet, la notion de responsabilité contractuelle n'est pas très claire, car les auteurs partisans de cette notion cherchent à établir un certain rapport entre un contrat et une règle internationale ou à créer un nouvel ordre juridique qui se situerait entre l'ordre juridique interne et l'ordre juridique international. M. Bilge estime qu'il vaut mieux ne pas prendre cette doctrine en considération aux fins du projet d'articles, car il lui paraît difficile de calquer le droit international sur le droit interne. Il pense, comme le Rapporteur spécial, que les contrats ne constituent pas une source distincte et indépendante de

² Pour le texte de la convention, voir *Documents officiels de la Conférence des Nations Unies sur le droit des traités, Documents de la Conférence* (publication des Nations Unies, numéro de vente : F.70.V.5), p. 309.

droit international, et qu'il est préférable de ne pas faire de distinction, en matière de responsabilité internationale, selon que l'obligation internationale violée a pour source un contrat ou une règle de droit international.

15. Après avoir examiné la jurisprudence et la pratique des Etats, le Rapporteur spécial en a conclu que ni l'une ni l'autre ne faisait de distinction entre les sources de l'obligation internationale violée en ce qui concerne la qualification du fait internationalement illicite. Il s'est alors demandé si, au titre du développement progressif du droit international, on pouvait faire une distinction entre une obligation découlant d'un traité-contrat et une obligation découlant d'un traité-loi, ou encore entre une obligation découlant d'un principe constitutionnel et une obligation établie par une autre source. Il a estimé que l'état actuel du droit international ne justifiait pas une telle distinction — conclusion que M. Bilge partage.

16. On peut se demander si l'article 16 doit rester un article indépendant ou doit être incorporé à l'article 3 déjà adopté. M. Bilge est favorable à la première solution, car il estime que, venant au début du chapitre III, l'article 16 peut jouer un rôle très utile. Il reconnaît toutefois que le titre de l'article est peut-être un peu long et n'éclaire pas vraiment son contenu. A son avis, il faut maintenir un certain lien entre l'article 16 et l'article 3, en soulignant, au paragraphe 1 de l'article 16, qu'il ne s'agit que d'un des éléments du fait internationalement illicite.

17. En ce qui concerne la source de l'obligation internationale, M. Bilge souscrit entièrement au principe selon lequel cette source n'a pas d'incidence sur la qualification du fait internationalement illicite, et il lui paraît préférable, à la réflexion, de conserver le mot « source », qui se trouve dans la Charte.

18. En ce qui concerne le paragraphe 2, M. Bilge pense qu'il vaut mieux ne pas distinguer entre plusieurs régimes de responsabilité fondés sur la source de l'obligation violée et réserver cette question pour une phase ultérieure des travaux, car la Commission ne s'occupe pour le moment que de l'élément objectif du fait internationalement illicite.

19. Le PRÉSIDENT, parlant en tant que membre de la Commission, dit que le débat a clairement démontré la nécessité de faire figurer les dispositions de l'article 16 dans le projet d'articles sur la responsabilité des Etats. Toutes les hésitations qu'il a pu avoir à ce sujet ont été dissipées par ce débat. De plus, la Commission a pour pratique d'élaborer des projets aussi complets que possible, même au point d'y inclure des dispositions de caractère déclaratif.

20. M. El-Erian pense lui aussi que le titre de l'article appelle des améliorations, mais il hésite quelque peu à utiliser le terme « non-pertinence ». Le titre doit être remanié de façon à bien préciser que la source de l'obligation internationale violée n'a pas la moindre incidence sur l'existence d'un fait internationalement illicite. Il appartiendra au Comité de rédaction de qualifier le mot « source » de manière à préciser davantage le but de l'article 16.

21. L'intention de l'article 16 est de souligner qu'il n'existe qu'un seul régime général de responsabilité, indépendamment de la source de l'obligation. La Commission n'entend pas consacrer dans le projet d'articles un système fragmentaire de responsabilité. Dans son commentaire, le Rap-

porteur spécial a appelé l'attention sur le fait que « certains Etats peuvent très bien avoir prévu, dans le texte d'un traité particulier conclu entre eux, un régime spécial de la responsabilité pour la violation des obligations spécifiquement prévues par ce traité » (A/CN.4/291 et Add.1 et 2, par. 14). Le Rapporteur spécial souligne toutefois que l'existence d'un régime spécial de cette nature ne contredit pas l'idée contenue dans l'article 16, qui a trait à la détermination du régime de la responsabilité des Etats d'après les règles générales du droit international, et non pas d'après les clauses éventuelles d'un traité particulier. La Charte des Nations Unies elle-même fournit des exemples de régimes spécifiques de responsabilité. Ainsi l'Article 6 précise que si un Etat Membre « enfreint de manière persistante les principes énoncés dans la présente Charte, il peut être exclu de l'Organisation ». De même, les dispositions de la Charte qui traitent du problème de l'agression et de l'interdiction de l'emploi de la force spécifient qu'une rupture de la paix déclenche le mécanisme de sécurité collective. Ces dispositions prévoient donc un régime très spécifique de responsabilité.

22. L'abondance de la documentation fournie par le Rapporteur spécial dans son rapport sur la pratique des Etats, la doctrine et les tentatives antérieures de codification montrent à l'évidence que la diversité des sources des obligations internationales ne justifie pas une différenciation des régimes de responsabilité internationale selon la source.

23. M. El-Erian reconnaît qu'il serait utile de faire figurer dans l'article une garantie de l'application de l'Article 103 de la Charte, qui précise que, en cas de conflit entre les obligations des Etats Membres en vertu de la Charte et leurs obligations en vertu de tout autre accord international, « les premières prévaudront ». C'est moins de la pré-séance des obligations que de la validité des dispositions conventionnelles qu'il s'agit. M. El-Erian ne croit pas non plus qu'il faille, par analogie avec le droit interne, s'inspirer de la distinction que celui-ci établit entre la constitution et la loi. A ce propos, il appelle l'attention sur la conclusion du Rapporteur spécial sur ce point :

[...] ce n'est pas parce qu'une obligation internationale a telle origine plutôt que telle autre, ou parce qu'elle se trouve inscrite dans tel document plutôt que dans tel autre, que la responsabilité rattachée à sa violation doit être plus sévère : c'est parce que la société internationale a un intérêt plus grand à voir ses membres se comporter conformément à ce que l'obligation en question exige concrètement (A/CN.4/291 et Add.1 et 2, par. 32).

24. Plus que la source, c'est la teneur ou la nature d'une obligation qui importe. Dans certains cas, des obligations spéciales peuvent revêtir la plus haute importance, alors que les dispositions de traités normatifs à caractère technique traitent fréquemment de questions subsidiaires.

25. En ce qui concerne le mot « source », M. El-Erian se rend compte des difficultés que soulève son emploi, mais à son avis celles-ci ne justifient pas qu'on écarte ce mot. Malgré toutes ces difficultés, il recommande par conséquent son maintien. Au cours de l'examen de ce point, on s'est référé au paragraphe 1 de l'article 38 du statut de la CIJ. Le but de cet article, non plus que du statut de la Cour, n'est cependant pas d'énumérer ou de définir les sources du droit international, mais bien plutôt d'indiquer à la Cour comment elle doit traiter les affaires dont elle est

saisie. Ainsi, l'article 38 du statut indique que la Cour doit commencer par examiner si les Etats en litige sont liés par des dispositions conventionnelles applicables en l'espèce. En l'absence de semblables dispositions, la Cour est invitée à appliquer les règles de la coutume internationale et, en l'absence de telles règles, les principes généraux du droit.

26. A propos du troisième alinéa du préambule de la Charte des Nations Unies, sir Francis Vallat a fait une observation intéressante indiquant que l'accent était mis, dans cette disposition, sur les *obligations nées* des traités et autres sources du droit international. Le Comité de rédaction devrait avoir cette observation présente à l'esprit.

27. Dans son cinquième rapport, le Rapporteur spécial a traité de façon satisfaisante et détaillée le problème des contrats, conclus par des Etats, qui sont régis par le droit privé et ne constituent donc pas des traités. Il ne faut pas confondre ces contrats avec les « traités-contrats », ainsi dénommés par opposition aux « traités-lois », mais qui sont néanmoins des traités et qui, en tant que tels, sont régis par le droit international. Les contrats conclus par des Etats ne sont pas régis par le droit international, mais par un ordre juridique différent, qui est parfois qualifié de « droit transnational » pour employer la terminologie de Jessup.

28. En ce qui concerne le libellé du paragraphe 1 de l'article, il convient de noter que l'article 16 se réfère à une « obligation internationale » existant à la charge d'un Etat. Peut-être le Rapporteur spécial se propose-t-il de donner dans le projet d'articles la définition de l'expression « obligation internationale », qui s'entendrait sans aucun doute d'une obligation existant à la charge d'un Etat en vertu du droit international. Cette définition exclurait donc des obligations telles que celles qui sont souscrites par un Etat aux termes d'un contrat régi par le droit privé. L'inexécution de ces obligations ne pourrait ainsi engager la responsabilité de l'Etat qu'en cas de déni de justice.

29. Enfin, au paragraphe 2 de l'article, M. El-Erian souligne l'importance des mots « comme telle ». La diversité des sources peut en effet avoir une incidence sur le régime de responsabilité, non pas en raison de la source de l'obligation, mais en raison de sa teneur.

30. M. ROSSIDES note que, dans l'expression « quelle que soit la source de l'obligation internationale violée », le Rapporteur spécial considère la source générique. Toutefois, si l'on n'apporte pas, à la fin du paragraphe 1, la précision : « sous réserve des dispositions de l'Article 103 de la Charte des Nations Unies », on méconnaît totalement l'importance de la Charte, dont les dispositions l'emportent sur toutes les autres obligations juridiques. Certains auteurs affirment que la Charte est une source de droit même pour les Etats qui ne sont pas membres de l'ONU. C'est ainsi que pour Kelsen la Charte constitue une exception, en ce que ses dispositions lient des Etats qui ne l'ont pas signée.

31. L'introduction de la réserve susmentionnée est donc indispensable, d'autant plus qu'elle figure déjà dans la Convention sur le droit des traités, à l'article 30. De même, dans le projet d'articles sur la succession d'Etats en matière de traités³, l'article 6 renvoie aux « principes du droit inter-

national incorporés dans la Charte des Nations Unies ». Il est vrai que des principes du droit international sont effectivement incorporés dans la Charte, et c'est pourquoi elle doit être prise en considération dans l'article à l'examen. Une réserve concernant la Charte ne saurait nuire — en revanche, elle témoignerait du respect que la Commission porte à cet instrument.

32. M. AGO (Rapporteur spécial), répondant aux observations suscitées par l'article 16, rappelle tout d'abord qu'il n'a jamais été dans ses intentions de prendre position quant à la question de savoir si les contrats conclus entre des Etats, notamment entre un Etat et un particulier étranger, relèvent de l'ordre juridique interne d'un Etat donné ou d'un droit « transnational », ou d'un « droit international des contrats ». Cette question ne relève pas de l'étude de la responsabilité internationale des Etats. Comme il l'a fait remarquer, il n'en irait différemment que si l'on établissait l'existence d'une règle de droit international obligeant les Etats à respecter leurs contrats de droit interne : la violation de cette règle par un Etat engagerait alors sa responsabilité internationale. Dans ce même contexte, M. Yasseen a parlé des accords internationaux portant loi uniforme⁴ : il est évident que l'Etat qui, étant partie à une convention portant loi uniforme, n'adapte pas sa législation à cette loi uniforme viole une obligation internationale et se rend ainsi coupable d'un fait internationalement illicite. Quant à M. Ustor, il a fait observer qu'un Etat pouvait, par exemple, s'engager, dans un contrat commercial, à mettre un bâtiment à la disposition d'un autre Etat pour qu'il y installe une ambassade ou une mission commerciale officielle⁵. Dans ce cas, il y a en réalité coexistence dans un même acte d'un contrat commercial et d'un traité international. Et il y a violation d'une obligation internationale si le bâtiment en question n'est pas mis à la disposition de l'Etat qui en a besoin. Pour le Rapporteur spécial, ces anomalies ne sont pas rares en droit international, mais il vaudrait mieux, ainsi que l'a suggéré M. Kearney⁶, ne pas y faire allusion dans le rapport de la Commission, afin d'éviter de provoquer des malentendus quant à l'objet du rapport. En effet, leur mention pourrait causer des discussions longues et stériles, d'autant plus que la nature des contrats de ce genre est différemment conçue dans les pays de tradition romaine et dans ceux de *common law*.

33. Le but de l'article 16 est d'indiquer que les règles de droit international relatives à la responsabilité des Etats se basent non pas sur la source, mais sur le contenu, des obligations internationales violées, pour en tirer des conséquences quant au régime de responsabilité applicable. L'article 16 doit donc indiquer que la manière dont ces obligations sont nées et ont été mises à la charge des Etats n'a pas d'incidence sur la responsabilité. En revanche, l'incidence sur la responsabilité du contenu des obligations internationales violées sera prise en considération à l'article 18. Se référant aux observations formulées par M. Reuter à la séance précédente⁷, ainsi que par M. Bilge

⁴ 1364^e séance, par. 23.

⁵ 1365^e séance, par. 30.

⁶ *Ibid.*, par. 26.

⁷ *Ibid.*, par. 36.

³ *Annuaire... 1974*, vol. II (1^{re} partie), p. 178, doc. A/9610/Rev.1, chap. II, sect. D.

et par le Président à la séance en cours, au sujet du régime général de responsabilité internationale qu'élabore la Commission, le Rapporteur spécial précise que ce n'est que dans la mesure où ce régime comporterait des règles de *jus cogens* — ce qui est actuellement improbable — que les Etats seraient empêchés de convenir de règles de responsabilité différentes dans un traité particulier. D'ailleurs, ce point a été mis en lumière dans la présentation écrite du projet d'article 16 (A/CN.4/291 et Add.1 et 2, par. 14). Cela ne signifie cependant pas que le régime de responsabilité prévu dans un traité aussi important que la Charte des Nations Unies n'aura pas d'influence sur le droit international général. Toutefois, il faudra alors en tenir compte en tant que régime relevant du droit international général. Par contre, si le régime de responsabilité établi dans le traité reste spécialement lié à ce dernier, il n'a pas d'incidence sur le droit international général. Si l'acte constitutif d'une organisation internationale dispose que l'Etat membre qui manque à certaines obligations est passible d'expulsion, il s'agit là d'une règle de responsabilité particulière à cette organisation. On ne saurait en faire une règle générale permettant d'expulser un Etat de la communauté internationale, car un Etat est membre de la communauté internationale indépendamment de la volonté des autres Etats.

34. Il existe des traités qui disposent qu'un Etat peut se libérer de certaines obligations conventionnelles en cas de manquement d'un autre Etat à ces obligations. Le Rapporteur spécial se demande avant tout si cette question relève de la responsabilité des Etats ou plutôt de la validité des règles créées par un traité. Cette dernière conclusion est celle qui semble consacrée par la Convention de Vienne sur le droit des traités. Il fait observer en outre que la faculté, pour un Etat, de se libérer d'obligations conventionnelles qui ne sont pas respectées par un autre Etat devrait aussi valoir en ce qui concerne des obligations coutumières. Il en déduit qu'il n'y a pas de raison d'introduire dans le système général de la responsabilité internationale une distinction entre les obligations selon leur origine conventionnelle ou coutumière. S'il fallait faire une distinction rappelant la distinction de droit interne entre la responsabilité contractuelle et la responsabilité délictuelle ou quasi délictuelle, mieux vaudrait se référer à cette fin aux notions de traités-contrats et de traités-lois. Toutefois, les traités-lois devraient être assimilés à la coutume, car on ne peut pas faire de différence entre une obligation découlant d'un traité-loi et une obligation coutumière. En dernière analyse, il semble également impossible d'introduire dans le régime de la responsabilité internationale des différences fondées sur la distinction entre traités-contrats et traités-lois, ainsi que l'a fait observer M. Reuter.

35. M. Tammes, à la séance précédente^a, et M. Rossides, à la séance en cours, ont souligné l'opportunité d'une référence à la Charte des Nations Unies dans l'article à l'examen. S'il n'est pas fait mention de cet instrument, ce n'est pas par oubli, mais parce que le Rapporteur spécial a jugé qu'il n'était pas nécessaire de se référer à la Charte comme à une source spéciale d'obligations internationales. En

revanche, dans son projet d'article 18, il a mentionné plusieurs obligations découlant de la Charte. Comme la Charte est un traité, les règles qu'elle contient sont en définitive le produit d'un accord international. Certes, la Charte est un traité qui prime les autres tout d'abord parce qu'en l'adoptant les Etats ont voulu créer une organisation internationale de première importance et consacrer dans son statut des obligations particulièrement importantes. Mais l'importance de ces obligations ne découle pas du fait qu'elles sont inscrites dans un texte donné, mais du fait que ce qu'elles exigent de l'Etat est essentiel pour un développement ordonné de la vie internationale. D'ailleurs, on trouve dans la Charte à la fois des obligations essentielles, comme celles qui concernent la sauvegarde de la paix et l'interdiction du recours à la force, et des obligations moins importantes, comme par exemple celles qui concernent le versement des contributions ou l'enregistrement des traités. Il est vrai que, aux termes de l'Article 103,

En cas de conflit entre les obligations des Membres des Nations Unies en vertu de la présente Charte et leurs obligations en vertu de tout autre accord international, les premières prévaudront.

Toutefois, cette clause revient simplement à dire que toute obligation qui découlerait d'un accord international particulier et qui serait contraire à une obligation découlant de la Charte sera considérée comme dépourvue de validité. L'Etat qui, dans ces conditions, se conformerait à l'obligation découlant de la Charte ne violerait pas une autre obligation internationale, puisque celle-ci serait considérée comme dépourvue de validité en vertu de l'Article 103. Une référence à cette disposition se justifiait dans la Convention de Vienne, car elle concerne précisément la validité des traités et des obligations créés par ces derniers. Par contre, elle serait malvenue dans un projet d'articles concernant la violation d'obligations internationales, car il va de soi que, pour pouvoir être violée, une obligation doit avant tout être valable.

36. Certes, lorsque la Commission abordera la question du contenu des obligations internationales, elle devra se référer tout spécialement à la Charte, tout en n'oubliant pas que toutes les obligations qui sont énoncées dans cet instrument ne revêtent pas la même importance. C'est ainsi que l'obligation de maintenir la paix y occupe une place de premier plan, tandis que d'autres obligations importantes sont simplement annoncées dans l'énumération des buts et principes des Nations Unies ; elles n'ont pris naissance que lors de l'adoption d'autres instruments internationaux. Tel est le cas de l'obligation de ne pas commettre de génocide et de l'obligation de s'abstenir d'une politique de discrimination raciale massive. En outre, ainsi que M. Rossides l'a fait observer^b, la Charte ne contient pas d'obligation relative à l'exploitation des ressources maritimes, et personne ne saurait douter de l'importance actuelle, et surtout future, de telles obligations. En effet, la Charte est le reflet des idées qui avaient cours à l'époque de son adoption ; depuis, le monde a évolué, et il continuera d'évoluer. Et la Commission doit travailler pour l'avenir.

37. En ce qui concerne le libellé de l'article à l'examen, M. Ouchakov a suggéré d'ajouter, avant l'article 16 ou dans cet article, une définition de la notion de violation

^a *Ibid.*, par. 7.

^b 1361^e séance, par. 14.

d'une obligation internationale¹⁰. En réalité, le chapitre III est conçu sur le modèle du chapitre II, lequel ne contient pas de définition correspondante du « fait de l'Etat ». Cette notion résulte de l'ensemble des dispositions du chapitre II, et le Rapporteur spécial pensait que la notion de violation d'une obligation internationale découlerait de l'ensemble du chapitre III. Toutefois, il n'est pas opposé à l'idée d'introduire une définition au début du chapitre III. Le Président a suggéré de préciser qu'il faut entendre par « obligation internationale » une obligation mise à la charge d'un Etat par le droit international. Cette précision ne serait pas inutile. Quant à la disposition que M. Ouchakov propose d'ajouter, elle lui semble d'une portée telle qu'elle aurait plutôt sa place dans un article spécial placé avant l'article 16 que dans l'article 16 lui-même. Cette disposition pourrait éventuellement commencer par une formule identique à celle de l'article 5, placé en tête du chapitre II, et être rédigée par exemple comme suit :

Aux fins des présents articles, il y a violation par un Etat d'une obligation mise à sa charge par le droit international lorsque le fait de cet Etat n'est pas conforme à ce qui est requis de lui par l'obligation internationale en question.

Il convient en effet de souligner que l'obligation requiert quelque chose de l'Etat : une action, une omission ou un résultat déterminé. La violation de l'obligation résulte précisément d'une opposition entre la conduite adoptée par l'Etat et la conduite qui était attendue de lui. Si la Commission acceptait un article introductif de ce genre et si le Comité de rédaction pouvait mettre au point un texte acceptable, il faudrait accompagner le nouvel article d'un commentaire distinct.

38. En définitive, la discussion relative au paragraphe 1 de l'article 16 a largement porté sur l'emploi du terme « source ». Certains membres de la Commission ont proposé d'autres termes, tandis que M. Calle y Calle a fait observer¹¹ que le mot « source » est consacré par plusieurs traités, notamment la Charte des Nations Unies et la Charte de l'OEA. Sir Francis Vallat a justement indiqué, à la séance en cours, qu'il existe une différence de notion entre la source de l'obligation, dont il est question ici, et la source de la règle juridique dont découle l'obligation. On dit correctement que la source d'une obligation conventionnelle est une « convention » (ou, si l'on préfère, un « traité », un « accord »). Mais, par les termes « accord » ou « traité », on entend aussi bien le procédé de création utilisé pour établir certaines règles que l'instrument contenant ces règles. Dans les deux cas, on parle de source, mais on n'entend pas la même chose. Lorsqu'on parle de « source » d'une obligation internationale, il est évident que la source d'une obligation conventionnelle est une règle établie par le procédé conventionnel, et que la source d'une obligation coutumière est une règle coutumière. Toujours à ce propos, on s'est peut-être exagéré l'importance des sources dites « subsidiaires ». L'article 38 du statut de la CIJ ne contient même pas le mot « source ». C'est la doctrine qui a introduit la notion de « sources subsidiaires ». Les auteurs du statut ont envisagé le cas où la Cour devrait se reporter à la doctrine et à la jurisprudence comme à des

moyens auxiliaires pour établir l'existence d'une règle, qui reste néanmoins une règle coutumière. La doctrine et la jurisprudence ne semblent donc pas constituer des sources distinctes d'obligations internationales, mais des moyens de s'assurer de l'existence d'obligations. Certains membres ont mis l'accent sur le caractère ambigu du mot « source », et ont cité à ce sujet le fait que, par ce terme, on désigne parfois non pas des sources formelles, mais des sources matérielles. Toutefois, bien qu'il soit équivoque, le terme « source » est celui que le Rapporteur spécial juge le plus approprié. Etymologiquement, ce terme désigne l'endroit d'où l'eau sort de terre, et c'est à cette image que les juristes ont eu recours pour indiquer comment une obligation prend naissance. M. Ouchakov a proposé¹² le terme « nature », qui présente cependant l'inconvénient d'être vague et de pouvoir s'appliquer à d'autres notions, comme celle de la nature fondamentale ou non de l'obligation. Le terme « origine », employé parfois par le Rapporteur spécial dans sa présentation de l'article à l'examen, n'est pas tout à fait satisfaisant non plus, car on peut dire que certaines obligations ont leur origine dans la *common law* ou dans le droit de tradition romaine, ce qui est évidemment sans rapport avec la source formelle d'une obligation. Quel que soit le terme choisi, il vaudrait peut-être mieux préciser dans le commentaire ce que la Commission entend par « source », ou qualifier la source de « coutumière, contractuelle ou autre », dans le corps même de l'article 16.

39. Quant à l'expression « régime de responsabilité », qui figure dans le paragraphe 2, elle désigne globalement les conséquences qui découlent d'un fait internationalement illicite à la charge de son auteur. Outre l'obligation de réparer, celui-ci peut être tenu de fournir une certaine forme de satisfaction ; il peut aussi s'exposer à des sanctions, et celles-ci peuvent être de nature fort différente. Le régime de responsabilité comprend aussi la détermination du sujet habilité à déclencher ces conséquences : le sujet directement lésé, d'autres Etats, la communauté internationale tout entière, ou encore des organisations internationales. La Commission pourrait soit définir l'expression « régime de responsabilité », soit employer l'expression « conséquences juridiques », proposée par M. Ouchakov¹³, mais en précisant alors dans le commentaire que cette expression s'applique aussi à la détermination du sujet autorisé à déclencher ces conséquences.

40. Le PRÉSIDENT propose de renvoyer le projet d'article 16 au Comité de rédaction pour que celui-ci l'examine en tenant compte des observations et suggestions formulées au cours du débat.

*Il en est ainsi décidé*¹⁴.

La séance est levée à 13 h 5.

¹⁰ Voir 1365^e séance, par. 2.

¹¹ *Ibid.*, par. 34.

¹² *Ibid.*, par. 3.

¹³ *Ibid.*, par. 4.

¹⁴ Pour l'examen des textes présentés par le Comité de rédaction, voir 1401^e séance, par. 4 à 21.