

Document:-
A/CN.4/SR.568

Compte rendu analytique de la 568e séance

sujet:
Responsabilité des Etats

Extrait de l'Annuaire de la Commission du droit international:-
1960, vol. I

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

que les missions spéciales peuvent avoir un effectif illimité.

72. M. ERIM, d'accord avec M. Jiménez de Aréchaga, déclare que l'on doit trouver une formule qui rende une telle interprétation impossible.

73. M. TOUNKINE estime qu'il est impossible, inutile, voire dangereux de chercher à établir une règle juridique pour chaque cas. L'acceptation d'une mission spéciale résulte du consentement que s'accordent réciproquement l'Etat accréditant et l'Etat accréditaire, et la question de l'effectif de la mission est réglée par les Etats intéressés si tant est qu'elle soit soulevée. Les dispositions de l'article 10 conviennent au cas des missions permanentes, mais la nécessité d'un accord exprès au sujet de l'effectif de la mission compliquerait indûment les dispositions à prendre dans le cas des missions spéciales.

74. M. ŽOUREK, qui partage l'avis du rapporteur spécial, fait observer qu'il est expressément indiqué dans le paragraphe 5 du commentaire de l'article 10 que, de l'avis de certains membres de la Commission, cette disposition ne formule pas une des règles du droit international jusqu'à présent reconnues. La Commission a inséré cet article dans le projet, estimant qu'il constitue une mesure pratique dans le cas des missions permanentes ; mais ni du point de vue technique ni du point de vue pratique, cette disposition ne doit être considérée comme pouvant s'appliquer à une mission spéciale envoyée dans l'Etat de résidence pour une période de temps limitée.

75. M. BARTOŠ, tout en admettant qu'il est inutile de prévoir des règles spéciales concernant l'effectif des missions spéciales, constate que dans la pratique les Etats sont parfois obligés de décider que le personnel de ces missions ne doit pas dépasser un certain effectif. Les pays qui reçoivent de nombreuses délégations risquent d'avoir des difficultés à leur fournir les chambres d'hôtel nécessaires, surtout en certaines saisons ; néanmoins, puisque la question est réglée par l'accord des parties, il n'est pas nécessaire de prévoir de dispositions spéciales à ce sujet.

76. M. YASSEEN estime qu'en décidant de rendre l'article 10 applicable au cas des missions spéciales, on risquerait de faire disparaître la différence qui existe entre les missions permanentes et les missions spéciales. Dans l'article 10, la différence réside dans le fait qu'une mission spéciale comprend généralement un grand nombre d'experts parce qu'elle est dans l'impossibilité de rester en contact avec le gouvernement du pays d'envoi pendant toute la durée de son mandat, alors qu'une mission permanente peut recourir au service des experts locaux ou faire venir des experts de l'Etat accréditant.

77. Le PRÉSIDENT constate que la majorité des membres de la Commission estiment que l'article 10 du projet relatif aux relations diplomatiques n'est pas applicable à la diplomatie *ad hoc* et que le principe du consentement sur

lequel repose l'acceptation de la mission spéciale englobe toutes les considérations d'ordre pratique relatives à l'effectif de cette mission.

La séance est levée à 13 h. 10.

568^e SÉANCE

Mardi 21 juin 1960, à 15 h. 30

Président : M. Luis PADILLA NERVO

Responsabilité des Etats (A/CN.4/96, A/CN.4/106, A/CN.4/111, A/CN.4/119, A/CN.4/125) [suite*]

[Point 3 de l'ordre du jour]

1. M. VERDROSS fait l'éloge des travaux que le Comité juridique interaméricain et la Faculté de droit de Harvard ont consacrés à la responsabilité des Etats. Le projet révisé de Harvard sera très utile à la Commission lorsqu'elle examinera, par articles, le projet du rapporteur spécial.

2. Pour le moment, M. Verdross se bornera à développer sous forme de remarques générales le commentaire succinct qu'il a présenté à ce sujet à la onzième session¹.

3. En premier lieu, comme l'a souligné sir Gerald Fitzmaurice (566^e séance, par. 52) le principe, admis de longue date, selon lequel la responsabilité internationale joue entre Etats et non entre un Etat et un individu, n'est pas fondé sur une doctrine tombée en désuétude ; il fait partie du droit international général que reconnaît la Cour internationale de Justice, la plus haute autorité judiciaire du monde. La nouvelle tendance qui consiste à admettre que des individus puissent avoir des droits sur le plan international n'est qu'une exception à cette règle, exception fondée sur certaines conventions, telles que la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme signée à Rome le 4 novembre 1950².

4. Un Etat qui présente une réclamation au sujet d'un dommage subi par un de ses ressortissants n'agit pas « au nom d'une personne qui est son ressortissant » comme il est affirmé à l'alinéa 2 b) de l'article 20 du projet révisé de Harvard. L'Etat qui présente la réclamation affirme son propre droit. Comme l'ont déclaré à plusieurs reprises l'ancienne Cour permanente et la nouvelle Cour internationale de Justice, ce sont les droits de cet Etat en droit international qui ont été violés dans la personne d'un de ses ressortissants.

5. La formule ainsi adoptée par la Cour inter-

* Reprise des débats de la 566^e séance.

¹ *Annuaire de la Commission du droit international*, 1959, vol. I (publication des Nations Unies, n° de vente : 59. V. 1., vol. I), 512^e séance, par. 32.

² Nations Unies, *Recueil des Traités*, vol. 213, p. 221.

nationale n'offre pas qu'un intérêt purement théorique; elle entraîne certaines conséquences pratiques importantes. En premier lieu, un Etat n'est pas obligé de présenter une réclamation à la demande de celui de ses ressortissants qui a subi le préjudice. Par exemple, le Ministère des affaires étrangères de la Suisse (Département politique) a souligné à de nombreuses reprises que la Suisse n'est pas obligée de présenter une réclamation à la demande d'un de ses ressortissants qui a subi un préjudice et qu'elle peut prendre en considération l'intérêt public avant de décider si elle présentera une réclamation.

6. La formule de la Cour a encore une autre conséquence pratique : un Etat ne peut faire de réclamation que si la personne qui a subi le dommage était son ressortissant au moment où le dommage a été subi. La déclaration contraire qui figure au paragraphe 6 de l'article 23 du projet de Harvard ne correspond donc pas à la situation actuelle en droit international.

7. Certes, le droit international existant peut changer et le rapporteur spécial a proposé des modifications afin de dissocier les réclamations internationales de toute considération politique. Des changements dans ce sens pourraient constituer un progrès utile, mais il faut se demander si la collectivité internationale est disposée à accepter de telles modifications du droit international existant. Il faut se demander en outre par quels moyens on pourrait opérer ces changements.

8. M. Verdross se contentera de traiter la deuxième de ces questions. Apparemment, le Professeur Sohn croit qu'il suffirait d'adopter, dans une convention internationale, une disposition tendant à ce que les individus soient autorisés à présenter des réclamations. Or, en fait, la simple affirmation de ce droit dans une convention internationale ne suffirait pas à faire de l'individu un sujet du droit international. Il faut également mettre à sa disposition une procédure internationale pour qu'il puisse faire valoir ses droits. Tant qu'une telle procédure internationale n'est pas ouverte aux individus, on ne pourra dire que leurs prétendus « droits » internationaux soient des droits positifs en droit international général.

9. On pourrait objecter que les Etats eux-mêmes ne peuvent présenter de réclamation à un tribunal arbitral ou à une cour internationale que s'ils ont accepté de se soumettre à l'arbitrage ou à un règlement judiciaire. Toutefois, même en l'absence d'un tel accord, les Etats ont toujours à leur disposition une procédure internationale pour affirmer leurs droits : ils peuvent recourir aux négociations diplomatiques, faire appel à un organe des Nations Unies, ou même exercer des représailles économiques. Les individus ne disposent pas de tels recours. En conséquence, si l'on veut vraiment donner aux individus le droit de présenter des réclamations internationales, il est indispensable de mettre à leur disposition des voies de procédure internationale pour la présentation de ces réclamations, faute de quoi on donnerait aux individus des espérances mais non des droits véritables en droit international.

10. Enfin, M. Verdross aborde la tâche confiée à la Commission. Il espère qu'il sera possible de consacrer la prochaine session à une étude approfondie des rapports du rapporteur spécial sur la responsabilité des Etats. Il estime toutefois qu'il serait préférable d'examiner en premier lieu la responsabilité internationale en tant que telle; on pourrait alors appliquer les règles de la responsabilité internationale au droit relatif au traitement des étrangers. Tant le projet de Harvard que le projet présenté par le rapporteur spécial s'efforcent de traiter en même temps deux branches du droit international : la responsabilité internationale des Etats et le droit qui régit le traitement des étrangers. Or, il est évident que la responsabilité internationale ne joue pas seulement dans le domaine du traitement des étrangers, mais aussi dans tous les autres domaines du droit international. Il est donc indispensable, avant d'étudier l'application de la responsabilité internationale à la question du traitement des étrangers, de commencer par formuler et codifier les règles applicables à la responsabilité internationale des Etats en tant que telle.

11. M. AGO exprime sa gratitude à l'Observateur du Comité juridique interaméricain et au Professeur Sohn pour les exposés fort intéressants qu'ils viennent de faire et lui adresse par leur truchement ses remerciements au Comité et à la Faculté de droit de Harvard pour les travaux qu'ils ont effectués dans le domaine de la responsabilité des Etats, qui est l'une des matières les plus importantes et les plus délicates du droit international.

12. M. Ago rappelle les doutes dont il a fait part à la Commission lorsqu'on a suggéré qu'elle examine, au moins sommairement, la question de la responsabilité des Etats à la présente session. Il a indiqué alors qu'une brève discussion ne permettrait nullement d'accorder à cet important sujet toute l'attention qu'il mérite et que la Commission devrait y consacrer la plus grande partie de son temps lors d'une de ses prochaines sessions (561^e séance, par. 51).

13. Dans le peu de temps dont la Commission dispose, M. Ago ne pourra guère traiter des nombreux points importants qui ont été soulevés par l'Observateur du Comité juridique interaméricain et le Professeur Sohn de la Faculté de droit de Harvard, et il devra porter son attention sur quelques aspects seulement de la question choisie presque au hasard. Ce faisant, il sera naturellement amené à insister davantage sur les points où son opinion diffère de celle des orateurs précédents que sur ceux où il partage leur avis.

14. M. Ago désire, toutefois, commencer par exprimer la satisfaction que lui cause la tendance manifestée par le Comité juridique interaméricain de donner à l'expression « déni de justice » une interprétation rigoureuse. Pour sa part, il est persuadé qu'une réclamation au titre d'une violation du droit international fondée sur un déni de justice à l'égard d'un étranger ne peut être présentée que si l'intéressé s'est vu refuser l'accès

à une procédure judiciaire impartiale ; il serait extrêmement dangereux de chercher à appliquer la notion de déni de justice dans les cas où le libre accès des tribunaux et les garanties d'une procédure impartiale n'ont pas été refusés ; et où c'est la sentence elle-même qui est critiquée comme étant contraire au droit ou manifestement injuste. Toute tentative d'apprécier le bien-fondé d'une sentence défavorable à un étranger aurait inévitablement pour conséquence de transformer le juge international en une sorte de juge d'appel des décisions rendues par les tribunaux nationaux. En outre, la porte serait ainsi ouverte à des controverses interminables qu'il y a lieu d'éviter. Tout jugement peut prêter à discussion et l'analyse critique des décisions des tribunaux nationaux est familière aux juristes. Il est inconcevable que le seul fait qu'une décision soit discutable puisse donner droit à une réclamation internationale uniquement parce que la personne en cause est un étranger. La justice est administrée par des hommes et, par conséquent, sujette à des erreurs humaines. Tout ce que l'on peut exiger en droit international lorsqu'il s'agit d'étrangers, c'est qu'un jugement soit rendu avec les garanties normales.

15. En ce qui concerne le projet de Harvard, M. Ago constate que la version révisée de ce projet confond toujours le droit de la responsabilité des Etats avec celui du traitement des étrangers. Les observations qu'il a faites sur le projet présenté à la précédente session s'appliquent donc également au nouveau projet³.

16. Certes, dans la pratique, les théories relatives à la responsabilité des Etats se sont développées, dans une large mesure, en corrélation avec la question du traitement des étrangers. Il n'en demeure pas moins que la question de la responsabilité de l'Etat pour les dommages causés aux étrangers ne constitue qu'un des aspects de la question générale de la responsabilité des Etats.

17. M. Ago ne peut donc pas accepter la définition qui figure au paragraphe 1 de l'article premier du projet révisé de Harvard (« Tout Etat est internationalement responsable d'un acte ou d'une omission qui, selon le droit international, est illicite, est imputable audit Etat et cause un préjudice à un étranger »). Il est persuadé que les auteurs du projet n'ont pas voulu affirmer que la responsabilité internationale des Etats n'existe que dans le domaine du traitement des étrangers, mais la définition donnée se prête à cette interprétation.

18. Sa critique fondamentale, toutefois, est liée à la confusion déjà relevée. Les diverses dispositions du projet qualifient d'illicites un certain nombre d'actes affectant la situation des étrangers. Cette façon d'aborder la question est la conséquence du fait que la situation des étrangers, au lieu d'être traitée d'une façon positive, est

traitée sous l'angle de la responsabilité des Etats, avec le défaut de présenter les règles du droit international relatives au traitement des étrangers sous une forme négative, c'est-à-dire en qualifiant beaucoup d'actes d'illicites alors qu'il serait bien plus logique de dire sous une forme positive quelles sont les obligations de l'Etat en matière de traitement des étrangers. La responsabilité de l'Etat résulte uniquement de la violation de l'une de ces obligations.

19. Quant à la section qui traite de la présentation des réclamations par les étrangers, M. Ago fait observer qu'un dommage subi par un étranger dans le cadre du droit interne ne justifie pas nécessairement une réclamation internationale. Il ne peut être présenté de réclamation internationale que si l'acte ou l'omission dont il s'agit, qu'ils soient ou non contraires au droit interne, constituent la violation d'une obligation internationale découlant d'une convention ou du droit coutumier international au préjudice de l'Etat dont l'étranger est ressortissant. En l'absence d'une violation de ce genre, il ne peut pas être présenté de réclamation dans le cadre du droit international.

20. Il est très dangereux de mettre trop d'accent sur le dommage subi par l'individu. Cela peut inciter à ne pas tenir compte du fait que l'Etat dont l'étranger est ressortissant doit lui-même avoir subi un dommage dans ses droits internationaux. La Cour permanente de Justice internationale a décidé, à maintes reprises, que l'Etat qui présente une réclamation internationale fait valoir ses propres droits et non ceux de son ressortissant : l'Etat intéressé fait valoir son droit d'assurer le respect des règles du droit international à l'égard de ses ressortissants⁴. Cette doctrine représente le droit international existant et, en l'ignorant délibérément, loin de favoriser le progrès du droit international, on ferait un pas en arrière.

21. En ce qui concerne la question de savoir s'il y a lieu d'accorder à l'étranger pris individuellement la faculté de présenter directement une réclamation internationale, M. Ago éprouve des doutes considérables. L'exemple de la Cour européenne des droits de l'homme n'est pas tout à fait pertinent. Cette Cour est un tribunal commun d'un certain nombre de pays européens, auquel ont accès les individus qui désirent présenter des réclamations visant en général l'Etat même dont ils sont ressortissants, et fondées sur le motif que ledit Etat aurait violé les dispositions du droit interne. La Cour n'est pas compétente pour connaître des réclamations internationales présentées par des Etats et fondées sur une violation du droit international.

22. M. Ago estime que la Commission devrait faire preuve de prudence lorsqu'elle examine la question de l'épuisement des voies de recours

³ *Annuaire de la Commission du droit international*, 1959, vol. I (publication des Nations Unies, n° de vente : 59. V. 1, vol. I), 512^e séance, par. 33 à 38.

⁴ Voir texte cité dans *Annuaire de la Commission du droit international*, 1956, vol. II, document A/CN.4/96, par. 98.

locales, qui fait l'objet de l'article 19 du projet révisé de Harvard. Il éprouve quelque hésitation devant la clause qui figure au paragraphe premier dudit article, où il est dit que les voies de recours locales sont présumées épuisées si le demandeur a utilisé tous les recours que l'Etat défendeur a mis à sa disposition « sans obtenir la réparation complète à laquelle il a droit en vertu de la présente convention ». L'étranger a le droit d'accès aux tribunaux ; il a également le droit d'être traité sans discrimination mais il n'a pas le droit d'obtenir dans chaque hypothèse une décision favorable. Un Etat est obligé internationalement d'assurer aux étrangers un procès judiciaire impartial, mais non pas d'assurer qu'à la suite d'un tel procès toute réclamation d'un étranger soit nécessairement reconnue comme fondée.

23. Pour conclure, M. Ago remercie le Professeur Sohn d'avoir promis que la Faculté de droit de Harvard indiquera de manière précise ce qu'elle considère comme étant le droit existant en la matière. On s'accorde à reconnaître que plusieurs dispositions du projet de Harvard constituent des modifications du droit existant ; les travaux de la Commission seraient grandement facilités si les auteurs du projet établissaient une distinction nette entre les dispositions du texte qui constituent une simple mise en forme du droit international en vigueur et celles qui représentent les changements que les auteurs proposent d'apporter à ce droit.

24. M. ERIM veut se borner à faire quelques observations au sujet d'une question dont il a parlé à la précédente session : le droit des individus (étrangers et nationaux) de citer un Etat devant une juridiction internationale pour obtenir réparation d'un dommage subi⁵. Il a soulevé cette question à l'époque en raison d'un élément nouveau introduit dans le droit international par l'adoption de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales du 4 novembre 1950 et, d'une manière générale, parce que la plupart des Etats civilisés sont soucieux de combler toutes les lacunes du droit pour que celui-ci garantisse aux particuliers la plus grande protection possible et d'instituer de plus en plus « un Etat de droit ».

25. M. Erim accueille avec satisfaction le progrès, si timide soit-il, que constitue dans ce domaine le paragraphe 2 de l'article 22 du nouveau projet de Harvard qui accorde au demandeur le droit de présenter directement une réclamation à un tribunal international compétent si l'Etat auquel l'acte dommageable est imputé a reconnu la juridiction dudit tribunal en la matière. Certes, cette disposition se fonde toujours sur la doctrine traditionnelle selon laquelle un Etat ne peut pas être cité devant un tribunal international s'il n'a préalablement accepté la juridiction dudit tribunal mais, si une clause de ce genre figurait dans une convention internationale, elle aurait

du moins l'avantage de lier les Etats signataires et constituerait ainsi un certain progrès.

26. Ce n'est pas encore une pratique générale, mais les organismes qui se consacrent à l'étude du droit international peuvent aller au-delà de la pratique et favoriser le développement progressif du droit. Etant donné que quinze Etats européens ont déjà reconnu la juridiction de la Commission et aussi de la Cour européenne des droits de l'homme, tout projet sur la responsabilité des Etats élaboré par la Commission devrait contenir au moins une clause facultative accordant aux individus le droit d'avoir directement accès aux tribunaux internationaux.

27. M. LIANG (Secrétaire de la Commission) est heureux que la Commission ait pu consacrer un peu de temps à la question de la responsabilité des Etats, conformément à la décision prise au cours de la précédente session⁶. Il souhaite faire quelques remarques sur le nouveau projet de Harvard et la savante communication de M. Gómez Robledo.

28. La Commission aura remarqué, dans la préface du nouveau projet de Harvard, que ce sont les Professeurs Baxter et Sohn qui en assument la pleine responsabilité, mais qu'ils ont bénéficié des conseils autorisés d'un comité consultatif et des avis du Professeur Milton Katz. M. Liang a lui-même formulé un certain nombre d'opinions.

29. Pour ce qui est du projet lui-même, M. Liang veut se borner, pour le moment, à souligner les inconvénients qu'il peut y avoir à s'écarter d'une terminologie établie. C'est ainsi que le terme « déni de justice » a maintenant été remplacé par certains articles que l'on pourrait critiquer soit parce qu'ils vont trop loin, soit parce qu'ils ne vont pas assez loin et que l'on ne peut interpréter en se référant à l'imposante masse de jurisprudence en matière de déni de justice. M. Liang ne voit rien de convaincant dans l'objection qui est faite au maintien de cette expression. Il ne comprend pas non plus pourquoi les auteurs du projet ont écarté l'expression « norme de traitement », qu'il s'agisse de droit interne, de droit international ou de droits de l'homme. Une norme n'est pas la même chose qu'un principe ou une règle ; elle se prête à une évaluation judiciaire. Au surplus, la Déclaration universelle des droits de l'homme emploie la formule « norme de conduite ».

30. Bien qu'il soit assez sceptique quant à la possibilité de faire un exposé du droit existant, M. Liang accueille avec satisfaction la promesse contenue dans ce projet. Les rédacteurs ont eu à leur disposition toutes les ressources de la Faculté de droit de Harvard. Pour ce qui est des projets de Harvard des années antérieures, M. Liang déclare que de nombreux internationalistes attachent plus de prix aux commentaires élaborés à l'appui des conclusions qu'aux textes eux-mêmes. Il ne pense pas que l'on puisse présenter dans des « notes explicatives » un exposé du droit existant,

⁵ *Annuaire de la Commission du droit international*, 1959, vol. I, 512^e séance, par. 26.

⁶ *Ibid.*, 515^e séance, par. 45.

fondé sur des décisions et sur la pratique juridique, tout en indiquant les raisons qu'il y aurait de modifier le droit existant. Il espère que les auteurs du projet de Harvard ont en vue un travail beaucoup plus détaillé et d'une portée beaucoup plus générale.

31. M. Liang estime, comme M. Ago, que le projet de Harvard contient certains changements par rapport au droit international existant. Ce fait devrait être clairement précisé afin que nul malentendu ne subsiste touchant la nature du projet. En un sens, on pourrait le comparer à certains principes de droit international formulés à l'issue d'une série de débats organisés par le juge Manley O. Hudson avant la fin de la dernière guerre. Ces principes, intitulés « Droit international de l'avenir »⁷, ont eu une certaine influence sur l'élaboration de la Charte des Nations Unies. Il faudrait préciser clairement que le présent projet fait partie du droit international de l'avenir.

32. M. Liang voit un indice encourageant dans le fait qu'un certain nombre d'organismes qui se consacrent à l'étude du droit international, y compris l'Institut du droit international, examinent la question de la responsabilité des Etats. Les problèmes suivants figurent actuellement à l'ordre du jour de l'Institut du droit international : recours internes, protection diplomatique et nationalisation. Il n'y a aucune raison d'éluder un problème aussi important à cause de ses conséquences politiques.

33. A propos de certaines des remarques fort intéressantes de M. Gómez Robledo, M. Liang souligne qu'elles ont été d'autant plus utiles que lui-même, dans la section II de son propre rapport (A/CN.4/124), a dû être très concis et n'a pas essayé d'exposer en détail les points de vue divers formulés au sein du Conseil interaméricain de juristes. L'un des principaux points traités par M. Gómez Robledo est la nécessité de considérer la responsabilité des Etats non seulement du point de vue juridique, mais aussi du point de vue politique, économique et sociologique. L'exposé de cette question dans son ensemble et les recherches qui y ont trait ne devraient pas être laissés aux seuls agents ou conseils des gouvernements, dont le point de vue est quelque peu limité. La question doit, au contraire, être étudiée sous tous ses aspects, comme l'ont fait F.S. Dunn, dans son ouvrage bien connu⁸ et le Professeur Shea, dans son livre consacré à la clause Calvo⁹. Il faut espérer que d'autres ouvrages de ce genre, faisant autorité, seront publiés dans l'avenir.

34. Sans discuter en détail les questions de fond dont a fait mention M. Gómez Robledo, qui a

donné tant de renseignements à propos de la division des opinions intervenue au sein du Comité juridique interaméricain, M. Liang fait observer que les diverses théories sur la responsabilité des Etats défendues par les juristes latino-américains ne sont pas nécessairement limitées à ce continent. Il se souvient d'avoir entendu, à la Conférence de codification de La Haye en 1930, une intervention où l'orateur préconisait une norme unique, celle de l'égalité de traitement des nationaux et des étrangers. Il soutenait que, du point de vue juridique aussi bien que logique, il est impossible de comprendre comment un Etat pourrait s'opposer à l'application d'une telle norme, étant donné que les personnes qui vont habiter dans un pays étranger le font de leur propre gré et ont pleinement connaissance de ses conditions économiques et sociales. Cela étant, il n'y a aucune raison que l'Etat de résidence doive assumer une responsabilité plus lourde pour la protection des étrangers que pour celle de ses propres ressortissants. Ce discours était prononcé, non par un représentant d'un pays latino-américain, mais par le délégué chinois. Toutefois, il faut reconnaître que les juristes latino-américains ont apporté une importante contribution à la théorie de la responsabilité des Etats. Des auteurs comme Drago et Calvo sont mentionnés dans les traités les plus élémentaires de droit international qui sont utilisés en Chine depuis cinquante ans. Plus récentes sont les études de Guerrero, Podesta Costa et Accioly, ainsi que la contribution, que l'on ne saurait ignorer, de M. García Amador et de M. Jiménez de Aréchaga. M. Liang a gardé le souvenir très vif de la déclaration faite à la Conférence de codification de 1930 par M. Guerrero, lorsqu'il a souligné que le premier problème à résoudre à propos de la responsabilité des Etats est celui de la définition du concept d'obligation internationale.

35. M. Liang estime que la responsabilité des Etats, en tant que sujet distinct, se prête à une étude de ce point de vue sociologique que préconisent certains tenants contemporains de la philosophie du droit, tels que l'ancien doyen Roscoe Pound de la Faculté de droit de Harvard, qui a élaboré la théorie de la « technique sociologique » (*social engineering*), laquelle cherche à rapprocher les intérêts divergents en évaluant les prétentions des parties intéressées à la lumière de considérations sociologiques.

36. Il est regrettable que, faute de temps, le Conseil interaméricain de juristes n'ait été en mesure, ni à sa session de Mexico, ni à celle de Santiago du Chili, d'entreprendre une étude approfondie de la responsabilité des Etats. Il en a été de même de la Commission du droit international, mais M. Liang espère qu'elle pourra, dans l'avenir, consacrer toute l'attention voulue à cette importante question.

37. M. PAL s'associe aux félicitations adressées aux rédacteurs du projet de Harvard et remercie M. Gómez Robledo d'avoir souligné certaines difficultés du problème. En fait, toute juste appréciation des mesures proposées reflétera nécessairement certains traits de la réalité sociale, qui ne

⁷ *The International Law of the Future — Postulates, principles and proposals*, Washington, Carnegie Endowment for International Peace, 1944.

⁸ Frederick S. Dunn, *The Protection of Nationals. A Study in the Application of International Law*, Baltimore, The Johns Hopkins Press, 1932.

⁹ Donald R. Shea, *The Calvo Clause, A Problem of Inter-American and International Law and Diplomacy*, Minneapolis, University of Minnesota Press, 1955.

peuvent être observés que dans des circonstances historiques déterminées. Il estime que la Commission devrait réserver une session entière à l'étude de la responsabilité des Etats que, faute de temps, elle n'a pas encore été à même d'entreprendre, malgré l'importance du sujet. Il y a des désavantages évidents à en discuter ainsi de manière fragmentaire pendant deux ou trois séances au cours de chaque session, le principal inconvénient étant que des observations hâtives risquent de prendre une coloration quelque peu émotionnelle et politique.

38. N'ayant pas eu la possibilité d'étudier de manière approfondie le nouveau projet de Harvard, M. Pal jugerait présomptueux de sa part de vouloir commenter ce texte dans le détail. D'autre part, des observations hâtives peuvent, sans qu'on le veuille, être injustes à l'égard des auteurs du projet. A titre d'exemple, M. Pal voudrait rappeler la remarque que sir Gerald Fitzmaurice a faite et qu'il a sans doute eu raison de faire en parlant de l'usage fréquent, par les auteurs, de la formule « le droit international ou un traité ». Sir Gerald a constaté que la mention de traités dans certaines dispositions soulève un problème fondamental car, dans ce cas, l'illicéité réside dans la violation du traité et non dans le traitement inéquitable infligé à l'étranger. Or, le Professeur Sohn avait déjà indiqué à la onzième session (512^e séance, par. 9) que le Projet s'occupe uniquement de la responsabilité à raison des dommages causés aux étrangers et que la violation des traités en tant que telle ne rentre pas dans son cadre. Par conséquent, le projet actuel n'outrepasse nullement ses limites en traitant même d'un dommage qui ne serait qu'accessoire, qui ne serait que la conséquence pour l'étranger du fait principal. De même, le Professeur Sohn avait personnellement souligné, à la précédente session, que le nouveau texte s'écartait de celui de 1929.

39. M. Pal pense, comme M. Ago et M. Verdross, qu'il faut user de beaucoup de prudence en admettant que le progrès souhaité dans ce domaine va dans le sens de l'octroi aux individus de la qualité de sujets de droit international. Il existe, en fait, un grand nombre de facteurs historiques nouveaux que la pensée juridique n'a pas encore suffisamment assimilés à cet égard. M. Pal appelle l'attention, tout particulièrement, sur la tendance récente au changement des structures économiques dans le monde entier, ainsi que du rôle de l'initiative individuelle dans cette structure et il souligne la grande influence de cette orientation sur le problème à l'étude. Il accueille avec satisfaction la promesse du Professeur Sohn qui a annoncé que chaque article du projet serait accompagné d'une note explicative et d'un exposé du droit existant. Il suggère que la note explicative donne des éclaircissements sur l'évolution avec un bref aperçu des circonstances qui sont à l'origine du changement éventuel. Cela contribuerait à mettre en lumière le dynamisme interne du droit et ferait de celui-ci non pas un obstacle, mais la seule voie ouverte à la marche disciplinée des forces évolutives. Dans le domaine de l'élaboration

du droit, on aiderait plus au progrès en cherchant à éveiller la conscience du but à atteindre qu'en se contentant d'indiquer péremptoirement les moyens de parvenir à ce but.

40. M. TOUNKINE se joint aux orateurs qui l'ont précédé pour féliciter les auteurs du projet de Harvard du travail très approfondi qu'ils ont effectué et M. Gomez Robledo de l'exposé extrêmement intéressant qu'il a fait sur les tendances de l'opinion chez les juristes de l'Amérique latine sur la question de la responsabilité des Etats. La Commission n'a malheureusement pas le temps d'examiner le projet dans le détail, de sorte que les observations de M. Tounkine devront garder un caractère très général.

41. Comme il l'a fait observer au cours de la session précédente¹⁰, le projet de Harvard représente un point de vue particulier, mais sa valeur pratique pour les travaux de la Commission sur cette question est douteuse. Lorsqu'on aborde la codification et le développement progressif du droit international, on doit prendre avant tout en considération les lois du développement de la société humaine, car ce sont elles qui conditionnent les grandes lignes du développement du droit international. A ce point de vue, M. Tounkine voudrait présenter deux observations principales sur le projet de Harvard.

42. En premier lieu, les dispositions de ce projet qui ont trait aux biens sont formulées sans tenir compte du fait qu'il existe actuellement dans le monde deux systèmes économiques foncièrement différents ni du fait que le système colonial est en voie de désintégration. Ainsi, le paragraphe 2 de l'article 10 (*Dépossession et privation de l'usage et de la jouissance des biens*) qui pose certaines normes de réparation, reproduit en réalité les dispositions correspondantes du Code Napoléon de 1804 dans son souci de respecter l'intangibilité de la propriété privée. Si des dispositions de ce genre existent encore dans le droit interne de quelques pays, il est absolument inadmissible, étant donné la coexistence de deux systèmes économiques, de poser ce principe en règle de droit international. En second lieu, la notion de l'individu sujet de droit international n'est pas davantage acceptable.

43. Ces observations ne signifient nullement que le projet de Harvard ne soit pas un travail préparatoire de grande valeur, représentant un point de vue particulier, mais M. Tounkine est de plus en plus inquiet de constater que si la Commission continue à travailler suivant la même méthode, on ne peut guère espérer qu'elle obtienne des résultats pratiques dans la codification du droit international en cette matière.

44. Pour l'instant, on ne voit pas nettement ce que seront la portée et la nature du projet que la Commission présentera en définitive à l'Assemblée générale. La raison de cette confusion tient,

¹⁰ *Annuaire de la Commission du droit international*, 1959, vol. I, 512^e séance, par. 24.

à son avis, au fait qu'on a mêlé deux questions distinctes, à savoir la responsabilité de l'Etat à proprement parler et le traitement des étrangers.

45. La structure même du projet paraît également donner prise à la critique. Le rapporteur spécial a pris comme point de départ la question des droits fondamentaux de l'homme et ses rapports antérieurs constituent en réalité des exposés de ces droits. Or, il est évident que les droits fondamentaux de l'homme, tels qu'ils sont énoncés dans les projets de pactes relatifs aux droits de l'homme, ne constituent pas encore une institution de droit international. De plus, en partant de ces prémisses, le rapporteur spécial s'en est parfois écarté en donnant l'impression qu'il restait fidèle à la notion désormais périmée selon laquelle les étrangers bénéficieraient d'un statut privilégié.

46. En terminant, il exprime l'espoir que les membres de la Commission trouveront le temps, à sa prochaine session, d'étudier les principaux points de la question.

47. M. ŽOUREK rappelle qu'au moment où la Commission a discuté de la question de la responsabilité de l'Etat, lors de sa précédente session, il a fait observer que le projet de Harvard de cette époque-là, s'écartait sur certains points essentiels des règles bien établies du droit international¹¹. De nombreux membres de la Commission ont présenté des critiques constructives sur divers points du projet de 1959 et les représentants de la Faculté de droit de Harvard ont promis de tenir compte de ces observations dans leur projet définitif. Bien qu'il n'ait pas eu le temps d'étudier le nouveau projet dans tous ses détails, M. Žourek, qui l'a rapproché de celui de 1959, a été quelque peu déçu de constater que les méthodes utilisées n'ont pas varié et que les principes fondamentaux qui y sont énoncés restent identiques.

48. Il est à tout le moins douteux que le projet de Harvard puisse servir de base à une codification rationnelle des règles de l'une des branches du droit international qui présentent le plus de difficultés, étant donné que plusieurs des dispositions qu'il contient reposent sur des thèses totalement inacceptables. Ainsi, le paragraphe 2 de l'article 3 (*Catégories d'actes ou d'omissions illicites*) indique que le caractère illicite d'un acte ou d'une omission peut résulter du fait que la loi de l'Etat intéressé n'est pas conforme aux normes internationales ; or, la notion de « normes internationales » n'existe pas en droit international et n'est d'ailleurs pas définie dans le projet. De même, on trouve dans plusieurs passages l'expression « les principes de justice généralement reconnus par les divers systèmes de droit interne ». Or, étant donné la différence considérable qui existe entre les principaux systèmes économiques et juridiques du monde dans ce domaine, il serait bien difficile de s'entendre sur des principes

de justice généralement reconnus. Au surplus, le projet semble reposer sur l'idée que les étrangers jouissent d'une situation privilégiée en matière économique ; alors que, d'une part, il est déclaré que la position des étrangers ne doit pas être moins favorable que celle qui est faite aux ressortissants de l'Etat intéressé, le projet se réfère en plusieurs points à cette vague notion de principes de justice généralement reconnus, comme s'il s'agissait de quelque chose qui puisse être défini. Enfin, aux termes du paragraphe 6 de l'article 23 (*Présentation des réclamations par l'Etat et maintien de la nationalité*), un Etat peut présenter une réclamation au nom d'une personne qui est devenue ressortissant de cet Etat postérieurement au dommage. Ce sont là quelques-uns des exemples les plus caractéristiques des cas où les auteurs du projet se sont écartés du terrain solide des règles du droit international en vigueur.

49. Les règles énoncées dans le projet de Harvard se fondent sur un seul système économique et juridique et les auteurs n'ont pas cherché à élaborer de dispositions qui puissent être appliquées à l'échelon international à tous les Etats, quelle que soit leur structure économique et sociale. Le caractère unilatéral du projet met donc la Commission dans l'impossibilité de le prendre pour base de ses travaux. Si on le considère comme un travail de recherche et si l'on n'y voit qu'une indication sur la ligne suivie par la pensée juridique aux Etats-Unis d'Amérique, le projet peut se révéler d'une certaine utilité pour la codification, mais la Commission ne saurait s'en inspirer directement. Si elle le faisait, les délibérations qu'elle consacrerait à la question ne pourraient aboutir qu'à un échec. Toutefois, M. Žourek est heureux d'apprendre que la Faculté de droit de Harvard se propose de préparer un commentaire de son projet dans lequel elle fera le départ entre le droit en vigueur et les propositions purement théoriques. Pratiquement, ce que l'on doit faire, c'est revenir aux règles et aux principes fondamentaux du droit international en la matière et distinguer entre les cas où le dommage causé à un étranger ne constitue pas une violation du droit international et ceux où l'Etat de résidence est internationalement responsable du préjudice subi par un étranger.

50. M. GARCÍA AMADOR (Rapporteur spécial) répondant aux observations faites par M. Tounkine sur l'étude présentée par lui et sur les méthodes qu'il a employées, fait remarquer que ses rapports contiennent des explications détaillées sur la différence qui existe entre les deux questions de la responsabilité de l'Etat à proprement parler et du statut juridique des étrangers. La distinction nette qui existe entre les deux n'a jamais été contestée ni dans la codification publique ni dans la codification privée ; c'est pourquoi il est surpris que la question ait été soulevée par un membre de la Commission du droit international. A vrai dire, on peut considérer les deux sujets comme des aspects d'une même question : le statut juridique des étrangers constitue l'aspect

¹¹ *Ibid.*, 513^e séance, par. 4.

qui relève du droit matériel tandis que l'autre aspect est celui qui intéresse les conditions et les circonstances dans lesquelles les Etats doivent assumer la responsabilité. La Commission a une tâche nettement définie qui consiste à codifier les conditions et circonstances dans lesquelles un acte illicite portant préjudice à un étranger est imputable à un Etat. Si l'on étudie les rapports de M. García Amador avec soin, on constate qu'ils se bornent essentiellement à cette codification et que la question du statut juridique des étrangers n'est abordée que pour expliquer la différence qui existe entre les deux.

51. M. García Amador n'est pas non plus d'accord avec M. Tounkine lorsque celui-ci affirme que les droits de l'homme et les libertés fondamentales ne sont pas généralement reconnus à l'échelon international. Dès 1956, et avant que M. Tounkine fasse partie de la Commission, la majorité de celle-ci semblait être en faveur de la procédure qui consiste à aborder l'étude générale de la question de la responsabilité des Etats pour les dommages causés à la personne ou aux biens d'un étranger en se fondant sur le concept des droits de l'homme.

52. Dans les observations qu'il a présentées sur le nouveau projet de Harvard, M. Tounkine a souligné la nécessité de découvrir un nouveau concept qui soit conforme au « principe de la coexistence pacifique » des deux systèmes économiques fondés, l'un sur la propriété privée et l'autre sur la propriété socialiste. C'est là une nécessité indiscutable et M. García Amador pense que la différence entre l'opinion de M. Tounkine et la sienne propre sur ce point n'est peut-être pas tellement considérable. C'est ainsi que, dans son quatrième rapport (A/CN.4/119), il a étudié la question de l'expropriation et celle de la réparation à la lumière de l'évolution récente de la fonction sociale de la propriété privée. Toutefois, l'importance donnée à la fonction sociale de la propriété, n'est pas le fait des seuls Etats socialistes mais de la plupart des Etats dans leur organisation présente. Il est surprenant que M. Tounkine insiste à ce point sur une prétendue méconnaissance d'un système juridique de propriété et fasse néanmoins preuve d'une telle répugnance à recourir à la notion des droits de l'homme internationalement reconnus, concept de caractère universel et qui fait partie intégrante des Nations Unies.

53. M. BARTOŠ partage l'opinion des orateurs qui l'ont précédée, selon laquelle le nouveau projet de Harvard énonce ce qu'il faudrait faire pour sauvegarder les intérêts des étrangers, mais ne tient pas compte de l'évolution fondamentale qui s'est produite dans les institutions sociales du monde entier ni des nouvelles notions de droit exprimées dans un grand nombre de documents des Nations Unies. La Déclaration universelle des droits de l'homme et les projets de pactes internationaux relatifs aux droits de l'homme, par exemple, posent un certain nombre de limitations dont il n'a pas été tenu compte dans le projet de Harvard. Le paragraphe 2 de l'article 17 de la Déclaration universelle déclare simplement que

nul ne peut être arbitrairement privé de sa propriété et le paragraphe 2 de l'article 29, que, dans l'exercice de ses droits et dans la jouissance de ses libertés, chacun est soumis aux limitations établies par la loi exclusivement en vue d'assurer la reconnaissance et le respect des droits et libertés d'autrui et afin de satisfaire aux justes exigences de la morale, de l'ordre public et du bien-être général dans une société démocratique. Or, le projet de Harvard ne tient pas compte des « limitations établies par la loi ». M. Bartoš reconnaît en outre, avec M. Žourek, que, dans certaines de ses dispositions, le projet de Harvard méconnaît des règles établies du droit international; c'est le cas, par exemple, de la disposition qui permet à un Etat de présenter une réclamation au nom d'une personne devenue ressortissant de cet Etat postérieurement au dommage subi.

54. On ne peut donc considérer le projet de Harvard que comme une codification de la jurisprudence des Etats-Unis, car en fait il étend le droit d'intervention sans prendre en considération les intérêts des autres Etats. Avec tous les égards dus à la notion de responsabilité de l'Etat, il estime que l'on doit prévoir certaines limitations pour tenir compte de l'évolution qui s'est faite dans le droit interne de nombreux Etats : depuis le Code Napoléon, par exemple, les dispositions de la législation française régissant la propriété ont été considérablement modifiées.

55. Les auteurs du projet de Harvard ont droit aux remerciements de la Commission de même que le Comité juridique interaméricain dont l'observateur a fait un exposé lumineux sur la pensée de divers juristes américains. Toutefois, la Commission ne peut s'inspirer du projet de Harvard pour entreprendre une étude vraiment approfondie des fondements de la responsabilité des Etats. L'on ne peut ignorer le fait qu'il existe plusieurs systèmes économiques et juridiques et M. Bartoš est heureux que le rapporteur spécial ait donné l'assurance qu'il étudiera de très près l'évolution nouvelle avant d'élaborer ses prochains rapports.

56. Le PRÉSIDENT exprime au Professeur Sohn et à M. Gómez Robledo les remerciements de la Commission pour leur précieuse participation aux travaux de la Commission. Le trop bref échange de vues suscité par leurs déclarations sera très certainement de la plus haute utilité dans les discussions futures. Il faut espérer que, lorsque la Commission abordera l'étude détaillée de la question de la responsabilité des Etats, elle tiendra compte de ces échanges de vues et il faut espérer aussi que la collaboration entre la Commission et la Faculté de droit de Harvard et le Comité juridique interaméricain se poursuivra à l'avantage de tous.

La séance est levée à 18 h. 5.