Document:-
A/CN.4/SR.1710

Compte rendu analytique de la 1710e séance

sujet:
Immunités juridictionnelles des Etats et de leurs biens

Extrait de l'Annuaire de la Commission du droit international:-
1982, vol. I

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

Copyright © Nations Unies

1710e SÉANCE

Mercredi 19 mai 1982, à 10 h 10
Président : M. Leonardo DÍAZ GONZÁLEZ

Immunités juridictionnelles des Etats et de leurs biens (*suite*) [A/CN.4/340 et Add.1[1], A/CN.4/343 et Add.1 à 4[2], A/CN.4/357, A/CN.4/L.337, A/CN.4/L.339, ILC (XXXIV)/Conf.Room Doc. 3]

[Point 6 de l'ordre du jour]

PROJET D'ARTICLES
PRÉSENTÉ PAR LE RAPPORTEUR SPÉCIAL (*suite*)

OBSERVATIONS GÉNÉRALES SUR LES PREMIÈRE, DEUXIÈME ET TROISIÈME PARTIES DU PROJET D'ARTICLES[3] (*suite*)

1. M. THIAM félicite le Rapporteur spécial pour le rapport savant (A/CN.4/357) qu'il a rédigé sur une matière difficile et controversée et la brillante présentation qu'il en a faite (1708e séance).

2. La question qui se pose en fait est celle de savoir si un Etat peut être traduit devant les tribunaux d'un autre Etat sans son consentement. Certains répondent par la négative, d'autres par l'affirmative, mais tous, paradoxalement, fondent leur position sur l'idée de souveraineté. Pour les premiers, la souveraineté est absolue parce qu'elle se confond en quelque sorte avec l'*imperium*, c'est-à-dire l'autorité et le commandement et qu'il est dès lors difficile d'admettre qu'un Etat qui exerce sa souveraineté puisse être jugé par un autre Etat. Les seconds considèrent au contraire que la souveraineté ne se confond pas nécessairement avec l'*imperium* : c'est avant tout une fonction, qui doit être jugée par rapport à sa finalité. Il va donc de soi qu'il faut essayer de déterminer dans quelle mesure cette fonction se confond parfois avec l'*imperium*. Par exemple, lorsque l'Etat agit dans l'exercice de ses attributions naturelles — lorsqu'il exerce des pouvoirs de police ou de justice, assure la défense extérieure ou noue des relations internationales — il exerce l'*imperium*. Mais il arrive parfois que l'Etat agisse en dehors de ses attributions naturelles, comme une personne privée, et on admet alors qu'il doit — s'il y a lieu — être traduit en justice comme le sont les particuliers. Cette théorie, qui a pris naissance dans le droit interne, notamment dans le droit administratif, n'est peut-être pas tout à fait claire, étant donné qu'il y a des cas dans lesquels il est difficile de dire si l'Etat agit comme une puissance publique ou comme une personne privée ; par exemple, si un Etat décide de gérer le système de transports publics à l'intérieur de son territoire et vend les billets voulus, se livre-t-il à une activité commerciale ? Certains disent que oui, mais d'autres disent que non, justement parce que tout ce qui touche aux transports publics relève des pouvoirs souverains de l'Etat. La distinction entre les actes de puissance publique et les actes de gestion privée est donc difficile à établir.

3. Force est toutefois d'admettre, du point de vue de la codification, qu'il y a deux systèmes en présence. L'un de ces systèmes, défendu par M. Ouchakov, veut que l'Etat ne peut pas avoir une double personnalité, qu'il ne peut y avoir de dualité dans les actes d'un Etat, même si l'Etat exerce certains pouvoirs qui, au regard de certains systèmes juridiques, relèvent du domaine privé. Cela signifie que l'Etat agit toujours comme une puissance publique. Mais il ne saurait être question de privilégier un système par rapport à l'autre et le travail de codification universel entrepris par la Commission doit refléter tous les courants, sans oublier, par exemple, la situation particulière des pays du tiers monde. Comment le problème de l'immunité juridictionnelle se pose-t-il pour eux dans la pratique ? Il est de plus en plus fréquent que des Etats exercent sur le territoire d'autres Etats des activités qui peuvent engager leur responsabilité. Ce sont surtout des grandes puissances, qui disposent de moyens énormes. Par conséquent, en posant en principe que l'immunité est absolue, on risque naturellement de protéger ces puissances au détriment de pays plus faibles. Finalement, la Commission doit-elle énoncer que l'immunité juridictionnelle est un principe absolu ou le contraire ? En l'état actuel des choses, M. Thiam préfère réserver sa réponse.

4. Au départ, la Commission a demandé au Rapporteur spécial de choisir, pour son travail de codification, entre deux méthodes : la méthode déductive, qui partirait de l'affirmation d'un principe pour en tirer toutes les conséquences, et la méthode inductive, qui, à partir de l'analyse des pratiques des différents Etats dans les différents systèmes juridiques, permettrait peut-être de dégager une règle. Le Rapporteur spécial a fait un effort louable pour analyser toute une série de pratiques jurisprudentielles, administratives, gouvernementales et autres, analyse d'où il ressort que l'immunité des Etats est soumise à des atténuations et à des limitations dans certains cas.

5. Cependant, il reste encore certains domaines insuffisamment explorés, et il serait bon que le Rapporteur spécial élargisse son information. Par exemple, dans les pays nouvellement indépendants, en particulier en Afrique — en dehors du Maghreb où ont été réaffirmés les principes légués par l'ancien colonisateur — on ne peut dire actuellement quelle est exactement la pratique suivie. Au Sénégal, du moins, il existe pour le moment une loi nationale qui stipule qu'un Etat ne peut être traduit en justice devant un tribunal sénégalais, quel qu'il soit, sans son consentement ; si cet Etat se livre à une activité qui n'est

---

[1] Reproduit dans *Annuaire... 1981*, vol. II (1re partie).

[2] Reproduits dans le volume de la Série législative des Nations Unies intitulé *Documentation concernant les immunités juridictionnelles des Etats et de leurs biens* (publication des Nations Unies, numéro de vente : E/F.81.V.10).

[3] Les textes des projets d'articles contenus dans la première et la deuxième partie du projet sont reproduits comme suit : *a*) art. 1er et commentaire y relatif adoptés provisoirement par la Commission : *Annuaire... 1980*, vol. II (2e partie), p. 138 et 139 ; *b*) art. 2 à 5 : *Annuaire... 1981*, vol. II (2e partie), p. 154 et 155, notes 655 à 658 ; *c*) art. 6 et commentaire y relatif adoptés provisoirement par la Commission : *Annuaire... 1980*, vol. II (2e partie), p. 139 à 153 ; *d*) art. 7 à 10 révisés à la trente-troisième session de la Commission : *Annuaire... 1981*, vol. II (2e partie), p. 159, notes 668 à 671. La troisième partie du projet se compose des articles 11 et 12 présentés dans le quatrième rapport du Rapporteur spécial (A/CN.4/357, par. 29 et 121).

pas, à proprement parler, un acte de puissance publique, il peut être jugé par les juridictions sénégalaises.

6. M. Thiam rappelle avoir dit au Rapporteur spécial que s'il fallait affirmer un principe au départ, ce n'était pas celui de l'immunité juridictionnelle, mais plutôt celui de la compétence territoriale de l'Etat dans lequel le litige a pris naissance[4]. A partir de là, il faudrait indiquer les exceptions à ce principe. Le plus souvent, lorsqu'un litige oppose deux Etats, chacun invoque sa propre souveraineté. De l'avis de M. Thiam, la souveraineté de l'Etat territorial — autrement dit de l'Etat dans lequel le litige a pris naissance — doit servir de point de départ. Or, le Rapporteur spécial a justement fait le contraire puisqu'il affirme que le principe de base est celui de l'immunité juridictionnelle de l'Etat à poursuivre. Il est difficile de parvenir à une conclusion définitive pour le moment, mais M. Thiam est convaincu, comme M. Quentin-Baxter (1709e séance), qu'il importe, pour faire œuvre de codification utile, d'établir un équilibre entre les intérêts et les principes en présence.

7. M. BALANDA félicite le Rapporteur spécial de la qualité de son quatrième rapport (A/CN.4/357), qui reflète la jurisprudence nationale des Etats, et, dans certains cas, leur législation, leurs pratiques et les tendances des sociétés savantes en ce qui concerne la délicate question des immunités juridictionnelles des Etats et de leurs biens. Il l'approuve entièrement d'avoir adopté la méthode inductive, car le droit international, comme le droit interne, est un fait social, et ce n'est qu'à partir de faits que le droit peut valablement s'élaborer.

8. M. Balanda apprécie les efforts déployés par le Rapporteur spécial pour analyser les différences qui existent entre d'une part l'immunité, et de l'autre la compétence ou l'incompétence, qui est l'autre aspect du problème. A cet égard, il convient de signaler que dans la plupart des systèmes juridiques, du moins les systèmes de droit écrit, la compétence des tribunaux est établie par un texte législatif et qu'elle revêt un caractère absolu et radical en ce sens qu'une fois fixée par la loi la répartition des compétences entre les différentes juridictions est irrévocable.

9. En revanche, l'immunité, ainsi que le Rapporteur spécial l'a relevé à juste titre, revêt un caractère relatif (*ibid.*, par. 22). Elle est relative d'abord par rapport à la nature de l'acte, et le critère objectif proposé à cet égard par le Rapporteur spécial est tout à fait acceptable. Elle est relative aussi par rapport au bénéficiaire : la conséquence de l'immunité, c'est la fin de non-procéder, ce n'est pas l'incompétence. Si un tribunal est compétent, il ne peut se déclarer incompétent du seul fait qu'il est saisi par un Etat puisque seule la matière est à la base de l'attribution de la compétence et qu'elle est normalement prévue par la loi. Faut-il cependant ne prendre en considération que la seule nature de l'acte pour déterminer si cet acte relève de la juridiction d'un Etat ? Tout comme M. Thiam, M. Balanda croit qu'il n'est pas toujours facile de déterminer la nature de l'acte et qu'il y a donc lieu de s'entourer de précautions pour savoir s'il relève de l'exercice de l'*imperium* ou s'il peut être assimilé à un acte de droit privé. Par exemple, un contrat de livraison d'armes conclu par un Etat pour équiper ses forces armées pourrait fort bien, pour certains, être assimilé à un acte de droit privé comparable à un acte accompli par un particulier pour son propre compte ou pour le compte d'un tiers.

10. Il semble donc qu'il ne faille pas uniquement se limiter *prima facie* à la nature de l'acte et qu'il y ait lieu de tenir compte de sa finalité dans certains cas. Bien entendu, c'est là essentiellement un travail d'interprétation qui incombe au juge mais, compte tenu de la jurisprudence belge, du moins dans l'affaire *Monnaie* c. *Caratheodory Effendi*[5], M. Balanda estime que le critère de la nature de l'acte ne devrait pas exclure que d'autres éléments soient pris en considération, notamment la finalité de l'acte accompli par l'Etat.

11. M. Balanda n'irait pas jusqu'à dire, comme M. Ouchakov (1709e séance), que la souveraineté des Etats est le fondement du droit international, mais il convient qu'elle est bien le fondement de l'immunité juridictionnelle des Etats et de leurs biens et qu'elle est, de plus, un attribut des Etats. Par contre, il est aussi embarrassé que M. Thiam pour dire s'il s'agit d'une règle générale ou d'une exception. Il est clair que les Etats adoptent des positions qui sont parfois assez contradictoires : certains reconnaissent l'immunité absolue tandis que d'autres limitent l'immunité à des domaines bien précis. Mais la question revêt un intérêt certain et d'actualité, compte tenu des rapports que les Etats sont tenus de nouer entre eux, et la Commission devrait donc l'approfondir. Pour avancer dans ce travail, elle ne devrait pas s'attarder sur les principes ; elle devrait faire porter ses efforts sur les questions de formulation, et une fois un domaine bien délimité, énoncer les règles précises sans aller jusqu'à spécifier que la règle de l'immunité juridictionnelle des Etats est impérative.

12. Les Etats, du moins ceux qui font la distinction entre *acta jure imperii* et *acta jure gestionis*, ont cherché à faire de l'Etat l'égal d'un particulier, ce qui ne sera jamais possible même si l'Etat se livre à des activités assimilables à celles d'un particulier, personne physique ou morale. Il subsistera toujours des différences fondamentales. La première différence, que le Rapporteur spécial a du reste relevée (A/CN.4/357, par. 37), est que même si l'Etat peut, dans certaines de ses activités, être assimilé à un particulier — donc ne pas bénéficier de l'immunité de juridiction — il se pose, en ce qui concerne les mesures d'exécution ou les mesures connexes, un problème qui n'existe pas dans le cas des particuliers. La deuxième différence réside dans l'article 8, qui concerne le consentement de l'Etat, question sur laquelle M. Balanda reviendra en temps utile. La troisième différence réside dans le droit des Etats. Dans les systèmes juridiques qui établissent une distinction entre le droit civil et commercial, d'une part, et le droit administratif, d'autre part, il y a d'abord eu une tendance générale à laisser une grande marge de souveraineté aux Etats ; mais, compte tenu des abus commis par les Etats dans l'exercice de la puissance publique, on a cherché, en droit administratif, à restreindre les pouvoirs dont les Etats en tant que puissances publiques étaient investis. Ainsi, le droit administratif

[4] *Annuaire... 1980*, vol. I, p. 203, 1625e séance, par. 13.

[5] *Pandectes périodiques, 1903*, 16e année, Bruxelles, 1903, p. 492 et 493, n° 750.

tend de plus en plus à soumettre les activités de l'Etat au contrôle des tribunaux administratifs. Dans les systèmes de droit écrit inspirés du système franco-belge, le droit administratif connaît un domaine dans lequel les tribunaux de l'ordre administratif et de l'ordre judiciaire ne veulent pas entrer : c'est celui des « actes de gouvernement ». Le pouvoir d'interprétation est généralement laissé à l'autorité judiciaire elle-même, et lorsqu'un acte est déclaré « acte de gouvernement » il échappe à la compétence et au contrôle des cours et tribunaux.

13. Dans la plupart des systèmes juridiques qu'il a étudiés, le Rapporteur spécial a analysé deux grandes tendances : celle qui fait que l'Etat agit en tant que puissance publique, et celle qui fait que l'Etat peut exercer des activités au même titre qu'un particulier et donc être assujetti à la juridiction des autres Etats. Comme M. Thiam, M. Balanda pense qu'il serait plus logique d'appréhender le problème de l'immunité de juridiction des Etats du point de vue de l'Etat territorial plutôt que du point de vue de l'Etat qui exerce une activité dans un autre Etat.

14. Quant au fond du rapport, il semble qu'il y ait une contradiction entre les paragraphes 25 et 26. Le Rapporteur spécial indique que l'approche dualiste, c'est-à-dire la distinction entre *acta jure imperii* et *acta jure gestionis*, n'est pas reflétée dans la pratique. Or, dans la majeure partie de son rapport, il a montré à juste titre que, dans de nombreuses situations, les Etats font bel et bien la distinction entre ces deux catégories d'actes. M. Balanda accepte cette distinction, d'autant plus que, dans le système juridique de son pays, l'Etat peut agir en l'une ou l'autre qualité. Mais il comprend que dans d'autres systèmes, comme M. Ouchakov l'a relevé, l'Etat soit indivisible.

15. Pour ce qui est des articles présentés par le Rapporteur spécial, M. Balanda partage les réactions de M. Ouchakov au sujet de l'article 6 et se demande s'il ne faudrait pas y affirmer de façon claire et précise le principe de l'immunité juridictionnelle comme le font la Convention de Vienne de 1963 sur les relations consulaires et la Convention de Vienne de 1961 sur les relations diplomatiques. M. Balanda se demande aussi, vu le libellé actuel de l'article 6, si l'article 7 est vraiment nécessaire. Si l'article 7 est retenu, M. Balanda préférerait la variante B du paragraphe 1, car dans la variante A l'expression « autorités judiciaires et administratives » risque de prêter à confusion dans certains systèmes juridiques ; en effet, il pourrait y avoir d'autres autorités, comme l'a souligné, lors de la trente-sixième session de l'Assemblée générale, le Groupe de travail à composition non limitée établi par la Sixième Commission afin d'examiner le projet d'ensemble de principes pour la protection de toutes les personnes soumises à une forme quelconque de détention ou d'emprisonnement. Il conviendrait donc de tenir compte de toutes les autorités susceptibles de connaître des affaires mettant en cause les activités de l'Etat. Par ailleurs, au paragraphe 3 de l'article 7, le terme « mécanismes » est trop abstrait, car on ne peut engager une procédure judiciaire qu'à l'encontre d'une entité qui jouit de la personnalité juridique, ce qui n'est pas le cas d'un mécanisme. De même, les expressions « agissant en qualité d'autorité souveraine » et « en qualité de représentants d'Etats » ne sont pas vraiment appropriées dans ce contexte. Les activités qu'exerce l'Etat en tant qu'autorité souveraine sont justement *acta jure imperii* et n'entrent donc pas dans le cadre du projet. Il en va exactement de même des activités exercées par des personnes agissant en qualité de « représentants d'Etats ». Ce que vise le paragraphe, ce sont, en fait, les activités exercées par les Etats agissant comme s'ils étaient des personnes privées.

16. L'article 8 soulève aussi de très grandes difficultés, puisqu'il fait intervenir un élément étranger au droit national : le principe du consentement de l'Etat à être traduit devant les tribunaux d'un autre Etat. Le consentement est certes à la base du droit international, mais en droit interne il ne constitue pas une condition préalable à l'exercice de la juridiction. En droit interne, quelqu'un qui ne consent pas peut quand même être traduit en justice et le tribunal peut, s'il le faut, rendre sa décision par défaut. Le comportement des tribunaux est donc dicté par la législation nationale. Dans ces conditions, comment est-il possible de faire intervenir la notion de consentement en ce qui concerne le défendeur ? La question demande à être examinée de très près car l'incorporation d'une règle nouvelle entraînera des bouleversements dans le système juridique de certains Etats.

17. Quant à l'article 9, l'expression « juridiction du tribunal » qui figure au paragraphe 3 semble être une tautologie, du moins en français, et il faudrait trouver une formule plus heureuse. Au paragraphe 4, il vaudrait mieux remplacer le mot « tribunal » par une expression plus générale, qui soit applicable quel que soit le système juridique.

18. Pour ce qui est de l'article 10, M. Balanda ne voit pas très bien dans quels cas une partie — en l'occurrence un Etat — devant être traduite devant les juridictions d'un autre Etat pourrait *participer* à la procédure. Généralement, en effet, on peut comparaître devant les cours et tribunaux soit en qualité de demandeur, soit en qualité de défendeur. Un Etat peut aussi intervenir dans un procès auquel il n'a pas été partie *ab initio*. Il semble donc qu'il y ait confusion au sujet du principe visé à l'article 10. Peut-être vaudrait-il mieux énoncer le principe, quitte à préciser dans un autre paragraphe ce qu'il faut entendre par « demande reconventionnelle ». De même, le dernier membre de phrase du paragraphe 1 de l'article 10 — « conformément aux dispositions [...] devant ce tribunal » — ne paraît pas indispensable. Il va de soi, en effet, que si la juridiction peut être exercée à l'égard de la demande principale, elle peut l'être aussi à l'égard d'une demande reconventionnelle.

19. M. LACLETA MUÑOZ pense qu'il serait utile pour les membres de la Commission de disposer d'un document leur donnant une idée plus complète de l'ensemble du projet et comprenant une introduction avec les définitions et les règles d'interprétation, puis une règle ou un principe général, suivi des articles où seraient énoncées les exceptions à la règle et peut-être les exceptions aux exceptions.

20. Il félicite le Rapporteur spécial pour son quatrième rapport (A/CN.4/357), qui, outre son contenu concret, permet de dégager une idée générale de la première excep-

tion — celle des activités commerciales — et le conforte dans ses convictions. En droit espagnol, il n'existe pas de disposition relative au principe de l'immunité juridictionnelle des Etats et de leurs biens et la Cour suprême, dont les arrêts sont seuls à faire jurisprudence, n'en a rendu aucun en la matière. Il se dégage cependant des décisions des juges de première et de deuxième instance une double tendance : d'une part, l'affirmation selon laquelle l'immunité de juridiction des Etats et de leurs biens est absolue et, d'autre part, l'idée que cette immunité est limitée, une distinction étant établie dans la majorité des cas entre *acta jure imperii* et *acta jure gestionis*. En fait, l'immunité absolue n'est pas affirmée *a priori*, mais s'il considère que les circonstances de l'affaire le justifient, le juge la reconnaît, sans autre précision. Par contre, pour ce qui est du pouvoir exécutif, l'idée directrice est indubitablement de fixer des limites à l'immunité selon qu'il s'agit d'actes publics ou d'actes administratifs. M. Lacleta Muñoz souscrit donc aux conclusions du Rapporteur spécial et, en particulier, juge l'article 12 acceptable dans ses grandes lignes.

21. Néanmoins M. Lacleta Muñoz nourrit de grands doutes à propos des articles 1 et 6 que la Commission a adoptés à titre provisoire. L'utilité de l'article 1er dépend de la manière dont le projet sera finalement formulé, mais le libellé de l'article 6 n'est pas satisfaisant et M. Lacleta Muñoz partage dans une large mesure les critiques que M. Ouchakov (1709e séance) a formulées à propos de ce texte. Tel qu'il se présente, l'article 6 vise à refléter les diverses tendances, et ses paragraphes 1 et 2 font double emploi ; il devrait plutôt énoncer une règle, qui serait suivie des exceptions. Là encore, l'article 7, surtout la variante B du paragraphe 1, est subordonné au libellé actuel de l'article 6.

22. M. Lacleta Muñoz juge acceptable la structure générale des articles 2 à 4, qui ont été laissés de côté pour le moment, mais ces articles devront être libellés de façon très précise puisqu'ils définiront la juridiction et la compétence et détermineront si le projet d'articles traitera de l'immunité de juridiction à l'égard des tribunaux de justice, y compris les tribunaux de l'ordre administratif, ou s'il traitera de l'immunité de juridiction à l'égard de toutes les autorités de l'Etat. M. Lacleta Muñoz est d'avis que le projet d'articles ne devrait traiter que de l'immunité de juridiction à l'égard des tribunaux de justice, car, dans le fond, l'immunité de juridiction, c'est l'immunité à l'égard des organes de l'Etat qui sont chargés d'interpréter et d'appliquer le droit.

23. L'absence de référence quant à l'immunité des missions diplomatiques — dont la Convention de Vienne sur les relations diplomatiques ne traite pas — préoccupe M. Lacleta Muñoz. L'article 3 n'est pas précis à cet égard ; or l'immunité juridictionnelle des missions diplomatiques, en tant qu'organes d'un Etat, est supérieure à l'immunité même de l'Etat.

24. Deux positions « extrêmes » sont apparues au cours du débat. D'un côté, M. Ouchakov (*ibid.*) a dit que l'immunité de juridiction doit être absolue étant donné que l'Etat est souverain, que tous les Etats sont également souverains et que, de ce fait, leur immunité à l'égard de la juridiction des tribunaux des autres Etats doit être absolue. Mais c'est là un point de vue unilatéral : qu'en est-il de l'autre Etat, qui est également souverain ? De toute évidence, un des Etats doit abdiquer un peu de sa souveraineté d'une façon ou d'une autre, et la Commission devra résoudre ce problème. Par ailleurs, l'égalité souveraine des Etats exige que les systèmes économiques, sociaux, voire politiques, des Etats soient identiques, que le contenu des attributions souveraines des Etats soit identique. Mais tel n'est pas le cas.

25. De l'autre côté, M. Malek (*ibid.*) a émis des doutes quant à l'existence même d'une norme internationale relative aux immunités juridictionnelles des Etats. M. Lacleta Muñoz croit, pour sa part, qu'en dépit des divergences d'opinions concernant sa portée ou son contenu cette norme est généralement admise. En tout état de cause, même si certains Etats ne conçoivent ni n'admettent son existence en certaines occasions, du moins la considèrent-ils comme un usage, une règle du droit international coutumier. Ce sera donc tout à l'honneur de la Commission d'élever une règle du droit international coutumier au rang de norme juridique.

26. M. YANKOV félicite le Rapporteur spécial pour son rapport savant et complet et dit que, vu la nouvelle composition de la Commission, l'examen des principes fondamentaux entrepris à la présente session est un exercice très utile. La Commission ne pourra commencer à rédiger des articles précis qu'après avoir analysé en détail les principes de base.

27. M. Yankov pense, comme M. Thiam, que si la Commission examine cette question, c'est essentiellement dans le but d'élaborer un code universellement applicable. Les Etats dotés de systèmes juridiques et sociopolitiques similaires n'ont peut-être pas besoin d'un tel code, mais il importe de jeter un pont entre les pays dont les systèmes juridiques diffèrent. Si elle y parvenait, la Commission pourrait offrir à la communauté internationale un instrument dynamique et crédible contenant des règles juridiquement contraignantes prévoyant un régime souple mais stable. Mais si l'on considère que l'immunité relève de la courtoisie entre Etats, il n'est peut être pas souhaitable d'entreprendre un travail de codification. En outre, si les règles élaborées devaient être facultatives et non obligatoires, on voit mal à quoi servirait l'instrument qui serait finalement adopté.

28. Il y a un certain nombre de problèmes très difficiles à régler, dont beaucoup résultent de la nature complexe des actes des Etats eux-mêmes. La finalité exacte des divers actes des Etats est certainement un élément très important, néanmoins l'Etat lui-même est une entité unique et, quoi qu'il fasse, ses actes sont l'expression de la puissance publique qu'il détient. M. Yankov fait siennes les observations que M. Ouchakov a formulées à ce sujet.

29. Dans son libellé actuel, l'article 6 ne reflète qu'une seule école de pensée ; la règle de l'immunité y est énoncée négativement par la mention des exceptions qu'elle souffre. Les mots « conformément aux dispositions du présent article » pourraient donc, pour le moment, être supprimés au paragraphe 1 mais conservés au paragraphe 2. Le paragraphe 1 énoncerait alors simplement le principe de l'immunité proprement dit et le paragraphe 2 prévoirait une certaine souplesse dans l'application de ce principe.

30. M. OUCHAKOV estime qu'il ne peut pas y avoir collision entre la souveraineté de l'Etat territorial et celle de l'Etat étranger qui agit sur le territoire de ce dernier. En effet, le principe de l'égalité souveraine des Etats signifie que les Etats sont libres d'instaurer le système politique, juridique, social, culturel ou autre qu'ils jugent le plus approprié. Chacun de ces systèmes relève des affaires intérieures des Etats. Etant égaux, les Etats sont tenus de reconnaître réciproquement leurs différents systèmes. Bien qu'ils jouissent d'immunités, ils doivent respecter le droit interne de tout Etat sur le territoire duquel ils agissent. C'est d'ailleurs ce qui ressort de l'article 41 de la Convention de Vienne sur les relations diplomatiques selon lequel toutes les personnes qui bénéficient des privilèges et immunités énoncés dans cet instrument ont le devoir, sans préjudice de ces privilèges et immunités, de respecter les lois et règlements de l'Etat accréditaire.

31. Il est évident qu'en raison de leur souveraineté les Etats sont libres de ne pas autoriser que des activités, notamment les activités commerciales, soient exercées par un autre Etat sur leur territoire. Mais si un Etat admet certaines activités, il les admet avec toutes leurs conséquences. Lorsque le système politique, juridique ou autre d'un Etat n'autorise pas certaines activités des autres Etats, ceux-ci doivent respecter cette interdiction. Il en découle que la souveraineté de l'Etat territorial est sauvegardée puisque c'est à lui d'autoriser ou non les activités des autres Etats sur son territoire. Conformément à l'article 2 de la Convention de Vienne sur les relations diplomatiques, un Etat n'est même pas tenu d'établir des relations diplomatiques avec d'autres Etats puisque c'est par consentement mutuel que de telles relations s'établissent. Cette règle découle manifestement du principe de l'égalité souveraine des Etats. Là encore, si un Etat admet des missions diplomatiques sur son territoire, il les admet avec toutes les conséquences prévues par le droit international coutumier ou écrit, notamment en matière de privilèges et immunités.

32. Passant à une autre question soulevée au cours du débat, M. Ouchakov souligne que, si un Etat conclut un contrat avec une personne morale de droit privé, comme une banque, il ne conclut pas un contrat de droit international mais un contrat de droit privé. Le droit applicable au contrat peut être déterminé par les règles du droit international privé mais ce droit est interne, par exemple, le droit du lieu de conclusion du contrat. L'Etat qui a conclu le contrat doit évidemment respecter le droit auquel celui-ci est soumis. Mais la question du droit applicable et celle de l'obligation de respecter ce droit doivent être dissociées de la question des actions en justice qui peuvent être intentées. En raison même de la souveraineté des Etats, une action ne peut pas être intentée dans un Etat contre un autre Etat sans le consentement de celui-ci. Tout Etat qui serait obligé de comparaître devant les tribunaux d'un autre Etat sans bénéficier de l'immunité juridictionnelle serait soumis à la puissance publique de l'autre, ce qui porterait une grave atteinte au principe de l'égalité souveraine des Etats.

La séance est levée à 11 h 40.

1711e SÉANCE

Vendredi 21 mai 1982, à 10 heures
Président : M. Constantin FLITAN

Immunités juridictionnelles des Etats et de leurs biens (*suite*) [A/CN.4/340 et Add.1[1], A/CN.4/343 et Add.1 à 4[2], A/CN.4/357, A/CN.4/L.337, A/CN.4/L.339, ILC (XXXIV)/Conf.Room Doc. 3]

[Point 6 de l'ordre du jour]

PROJET D'ARTICLES PRÉSENTÉ PAR LE RAPPORTEUR SPÉCIAL (*suite*)

OBSERVATIONS GÉNÉRALES SUR LES PREMIÈRE, DEUXIÈME ET TROISIÈME PARTIES DU PROJET D'ARTICLES[3] (*suite*)

1. M. JAGOTA se déclare certain que l'augmentation du nombre des membres de la Commission et le nouvel élément de représentation régionale ainsi introduit dans sa composition valoriseront la contribution de la Commission au droit international.

2. Avec le quatrième rapport (A/CN.4/357), dans lequel le Rapporteur spécial a su condenser sa vaste connaissance du sujet des immunités juridictionnelles des Etats, la Commission en arrive au cœur de la question, à savoir les exceptions à la règle de l'immunité souveraine. Les opinions sont partagées en ce qui concerne la façon d'énoncer la règle. Certains estiment, à juste titre, que puisque tous les Etats souverains sont égaux, aucun tribunal d'un Etat souverain ne peut juger un autre Etat souverain et que ce principe fondamental doit donc être énoncé sans équivoque. D'autres, en revanche, se demandent s'il existe effectivement une règle de l'immunité des Etats. Ils reconnaissent l'existence de principes de courtoisie internationale mais les considèrent si différents d'une règle de droit international imposant des obligations aux Etats qu'il leur apparaît nécessaire d'examiner le comportement des Etats pour essayer de rétablir un équilibre entre la souveraineté de l'Etat territorial et la souveraineté de l'Etat qui demande à bénéficier de l'immunité. Entre ces deux écoles de pensée se situe la position majoritaire, à savoir qu'il existe une règle mais que cette règle comporte des exceptions.

3. La question se pose alors de savoir quelle est exactement la nature de la règle et quelles sont les exceptions.

---

[1] Reproduit dans *Annuaire... 1981*, vol. II (1re partie).

[2] Reproduits dans le volume de la Série législative des Nations Unies, intitulé *Documentation concernant les immunités juridictionnelles des Etats et de leurs biens* (publication des Nations Unies, numéro de vente : E/F.81.V.10).

[3] Les textes des projets d'articles contenus dans la première et la deuxième partie du projet sont reproduits comme suit : *a*) art. 1er et commentaire y relatif adoptés provisoirement par la Commission : *Annuaire... 1980*, vol. II (2e partie), p. 138 et 139 ; *b*) art. 2 à 5 : *Annuaire... 1981*, vol. II (2e partie), p. 154 et 155, notes 655 à 658 ; *c*) art. 6 et commentaire y relatif adoptés provisoirement par la Commission : *Annuaire... 1980*, vol. II (2e partie), p. 139 à 153 ; *d*) art. 7 à 10 révisés à la trente-troisième session de la Commission : *Annuaire... 1981*, vol. II (2e partie), p. 159, notes 668 à 671. La troisième partie du projet se compose des articles 11 et 12 présentés dans le quatrième rapport du Rapporteur spécial (A/CN.4/357, par. 29 et 121).