

Document:-
A/CN.4/SR.1001

Compte rendu analytique de la 1001e séance

sujet:
Succession d'Etats dans les matières autres que les traités

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

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

35. M. Tabibi estime, comme le Rapporteur spécial, que les aspects politiques de la question ont jusqu'à ce jour éclipsé ses aspects juridiques et il approuve le point de vue du Rapporteur spécial selon lequel la théorie des droits acquis ne peut être étudiée qu'à partir des principes fondamentaux du droit international. Le premier de ces principes est celui de l'égalité des Etats; étant donné que tous les Etats ont les mêmes droits et obligations, l'Etat successeur a les mêmes droits souverains que l'Etat prédécesseur, y compris celui de disposer de ses ressources naturelles.

36. Le deuxième principe fondamental du droit international en la matière est celui de l'autodétermination, qui est un principe juridique et non politique. Ce principe est reconnu dans les pactes internationaux relatifs aux droits de l'homme⁸ et constitue une règle de *jus cogens*. A la Conférence de Vienne sur le droit des traités, lors de l'examen de l'article 49 du projet (Contrainte exercée sur un Etat par la menace ou l'emploi de la force) et de l'amendement à cet article dont la délégation de l'Afghanistan était l'un des auteurs, M. Tabibi a eu l'occasion de soutenir que l'autodétermination politique était dénuée de sens si elle ne s'accompagnait d'une autodétermination économique⁹. C'est précisément pour cette raison que le Groupe des 77 oeuvre à la CNUCED en faveur de l'autodétermination économique. Compte tenu de ces faits, M. Tabibi appuie le Rapporteur spécial dans sa réfutation de la théorie des droits acquis.

37. Nombre de décisions et de résolutions de l'Organisation des Nations Unies particulièrement pertinentes montrent la prise de position de la communauté internationale contemporaine à l'égard de l'importante question à l'étude. Le Rapporteur spécial a cité avec raison la *Déclaration concernant la souveraineté permanente sur les ressources naturelles*, texte historique adopté par l'Assemblée générale dans sa résolution 1803 (XVII). Mais il importe de rappeler que cette déclaration complète la fameuse *Déclaration sur l'octroi de l'indépendance aux pays et aux peuples coloniaux* contenue dans la résolution 1514 (XV) de l'Assemblée générale. A ces décisions, il convient aujourd'hui d'ajouter la très récente *Déclaration sur l'interdiction de la contrainte militaire, politique ou économique lors de la conclusion de traités* adoptée par la Conférence des Nations Unies sur le droit des traités et annexée à l'Acte final de cette Conférence¹⁰, ainsi que la résolution relative à ladite déclaration dans laquelle la Conférence prie "le Secrétaire général des Nations Unies de porter la Déclaration à l'attention de tous les Etats Membres et des autres Etats participant à la Conférence, ainsi que des organes principaux des Nations Unies". Ces décisions récentes sont particulièrement importantes du fait que maints droits acquis revendiqués par les Etats prédécesseurs ont été obtenus par la contrainte et, partant, par des moyens illégaux.

⁸ Voir résolution 2200 (XXI) de l'Assemblée générale.

⁹ *Conférence des Nations Unies sur le droit des traités, première session, 1968, Documents officiels*, p. 292 et 293, par. 21 à 26.

¹⁰ A/CONF.39/26.

38. On a parlé de la question de l'indemnisation. Certes, en de nombreux cas, des pays en voie de développement ont accepté d'accorder des indemnités, mais leurs décisions ont été prises librement. Il n'existe aucune règle de droit international qui limite la souveraineté nationale ou restreigne le principe de l'autodétermination à cet égard.

39. M. Tabibi appuie la demande de documentation formulée par le Rapporteur spécial mais fait observer que le Secrétariat n'aura qu'à compléter la documentation qui a déjà été réunie, car en 1961 une circulaire avait été adressée aux Etats Membres de l'Organisation des Nations Unies et une volumineuse documentation a été réunie par le Service juridique. Une partie de cette documentation n'existe que sous forme miméographiée. En outre, le Secrétariat a préparé une étude de la question de la souveraineté permanente sur les ressources naturelles¹¹, qui constitue une source précieuse d'informations. Le Secrétariat pourrait non seulement fournir des informations complémentaires de ce genre mais aussi aider à rendre accessibles aux membres de la Commission des études préparées par des sociétés savantes comme l'Association du droit international, qui a étudié la question de la succession d'Etats à sa conférence tenue à Buenos Aires en août 1968.

La séance est levée à 17 h 55.

¹¹ A/AC.97/5/Rev.2 (publication des Nations Unies, numéro de vente : 62.V.6).

1001e SÉANCE

Mardi 17 juin 1969, à 10 h 15

Président : M. Nikolaï OUCHAKOV

Présents : M. Bartoš, M. Bedjaoui, M. Castañeda, M. Castrén, M. Eustathiades, M. Ignacio-Pinto, M. Kearney, M. Reuter, M. Rosenne, M. Ruda, M. Tabibi, M. Tammes, M. Tsuruoka, M. Ustor, sir Humphrey Waldock, M. Yasseen.

Succession d'Etats et de gouvernements : succession dans les matières autres que les traités

(A/CN.4/216)

[Point 2 b de l'ordre du jour]

(suite)

1. Le PRÉSIDENT invite la Commission à poursuivre l'examen du deuxième rapport sur la succession d'Etats dans les matières autres que les traités (A/CN.4/216).

2. M. EUSTATHIADES constate que ce sont essentiellement les effets des changements territoriaux qui sont examinés actuellement sous la rubrique de la "succession d'Etats" que la plupart des solutions apportées dans la pratique aux problèmes posés par la succession d'Etats jusqu'à la seconde guerre mondiale étaient dictées par des

nécessités concrètes particulières. De même, les problèmes soulevés par l'apparition de nouveaux Etats étaient résolus dans le passé, et le sont encore depuis la fin de la guerre, selon les conditions d'accès à l'indépendance et selon d'autres facteurs, propres à chaque cas particulier, de sorte que diverses difficultés sont éliminées par des réglementations et des arrangements spéciaux. Il s'agit de savoir si en l'absence de telles solutions il est possible de dégager des règles générales et des principes généraux déjà en vigueur. En la matière on trouve plutôt des tendances que des règles certaines.

3. Abordant sous cet angle la question des droits acquis, M. Eustathiades estime qu'ils ne peuvent être considérés comme un principe directeur de la matière de la succession d'Etats, ni du point de vue du droit positif ni *de lege ferenda*.

4. Le Rapporteur spécial a exposé de manière exhaustive la thèse du rejet des droits acquis. La démonstration qu'il fait aux paragraphes 7 à 17, qui est fondée sur la théorie générale du droit et les données de la sociologie juridique, est la plus probante car elle a un caractère plus objectif que d'autres arguments exposés dans le rapport. Cette introduction suffirait à convaincre M. Eustathiades, qui avait déjà des doutes sérieux sur la théorie des droits acquis en tant que principe directeur généralement valable. Sous cet angle théorique et sociologique, il est donc d'accord avec le Rapporteur spécial, quitte à réserver la question de savoir si cette notion n'aurait pas sa place comme donnée découlant de certaines pratiques suivies dans tel ou tel domaine, par exemple celui des intérêts privés.

5. Parmi les autres éléments proposés par le Rapporteur spécial, certains sont très convaincants, d'autres le sont bien moins. M. Eustathiades ne pense pas qu'il faille donner une telle place, dans le raisonnement, à la résolution 1803 (XVII) de l'Assemblée générale. Le principe de la libre disposition des ressources naturelles n'est pas nécessairement lié au statut d'Etat successeur, ni notamment aux effets de la succession d'Etats en général. Ni ce principe, ni la question de l'indemnisation envisagée sous un angle particulier dans cette résolution ne paraissent pouvoir jouer un rôle direct dans la démonstration tendant au rejet des droits acquis. D'autre part, il ne semble pas utile de faire appel au principe de la coexistence pacifique dans le débat sur les droits acquis. La coexistence pacifique implique en effet l'acceptation de l'existence de systèmes sociaux différents, parmi lesquels certains admettent la nationalisation sans indemnisation alors que d'autres subordonnent la première à la seconde.

6. En revanche, quatre idées apparaissent comme fécondes et déterminantes, dans le rapport, en faveur du rejet des droits acquis en tant que principe directeur de la succession d'Etats.

7. Premièrement, le Rapporteur spécial fait valoir à juste titre que certaines solutions antérieures, y compris des décisions de la juridiction internationale, reposent sur des arrangements conventionnels et règlent des situations par-

ticulières. M. Eustathiades est d'avis que de telles solutions ne peuvent influencer qu'indirectement sur le débat relatif à l'existence d'un principe général de respect des droits acquis. Deuxièmement, la notion de droits acquis est trop incertaine et controversée pour pouvoir être érigée en principe directeur de la matière de la succession d'Etats. Troisièmement, il est important de retenir que l'on est en présence d'une substitution et non d'un transfert de souveraineté. C'est là un aspect important de la question, qui milite notamment en faveur de la négation des droits acquis. Enfin, la notion d'égalité des Etats, qui inspire l'ensemble du rapport, n'est pas à négliger.

8. Sur ce dernier point, toutefois, l'optique du Rapporteur spécial est peut-être trop interétatique et les intérêts privés sont un peu noyés dans cette discussion. Il vaudrait mieux insister davantage sur la notion de substitution de souveraineté, qui conduit elle-même au principe de l'égalité des Etats, sans faire de ce principe l'idée directrice du rapport. La considération de l'égalité des Etats n'élimine pas, en effet, le problème. On peut toujours se demander si le nouvel Etat n'est pas éventuellement susceptible d'avoir, comme successeur, des obligations supplémentaires sans que cela porte atteinte au principe de l'égalité. Les remarques faites par le Rapporteur spécial aux paragraphes 22, 23 et 25 montrent que le principe de l'égalité ne joue pas un rôle tel qu'il doive inspirer tout le rapport.

9. Le grand mérite du rapport est de montrer qu'en dehors des cas de succession faisant l'objet d'un règlement spécifique ou d'un arrangement conventionnel, il n'existe pas une règle juridique générale de respect des droits acquis.

10. Toutefois, si la notion de droits acquis n'est pas la clé qui ouvre toutes les portes de la succession d'Etats, cela ne veut pas dire qu'elle ne peut en ouvrir aucune. Cette réserve doit être faite aussi bien à la lumière de la pratique suivie que *de lege ferenda*. Elle vaut peut-être, notamment, pour les droits privés. A la note 14 figurant sous le paragraphe 16, l'énumération suivante : biens et dettes publiques, contrats administratifs et droits de concession. Cette énumération recouvre les aspects économiques et financiers de la succession d'Etats. Elle ne comprend pas, cependant, les droits privés. A la note 14 figurant sous le paragraphe 16, à propos de l'enquête à confier au Secrétariat, le Rapporteur spécial propose que les résultats des recherches à entreprendre soient ventilés "selon la nature des droits acquis : droits privés, droits publics régaliens ou politiques, contrats administratifs, concessions". Cette énumération est celle du paragraphe 2, avec en plus la mention des droits privés. Dans les paragraphes 36 à 38, le Rapporteur spécial oppose les droits de nature politique, droits entièrement liés à l'exercice de la souveraineté, aux droits économiques et financiers, qui ne sont pas directement liés à l'Etat et à la souveraineté, ces droits-là pouvant éventuellement survivre. M. Eustathiades aimerait donc savoir quelle place sera faite à l'idée de droits acquis en matière de droits privés. Les conséquences de la distinction faite par le Rapporteur spécial ne sont pas en effet clairement tirées dans le rapport.

11. En ce qui concerne les recherches à demander au Secrétariat, M. Eustathiades ne pense pas qu'il soit nécessaire d'établir une bibliographie exhaustive d'études doctrinales sur la succession d'Etats, mais le Secrétariat pourrait signaler à la Commission surtout les ouvrages propres à lui fournir les matériaux et la documentation nécessaires.

12. Passant à la deuxième partie du rapport, M. Eustathiades constate que le Rapporteur spécial a rattaché au débat sur les droits acquis la question de l'égalité de traitement entre nationaux et étrangers. Il est certes de bonne méthode juridique de replacer un problème précis dans son contexte plus général. Le Rapporteur spécial n'accepte pas que l'étranger puisse être éventuellement traité plus favorablement que le national. Les opinions sont partagées sur ce point. Mais à supposer que l'on puisse démontrer que l'égalité de traitement entre nationaux et étrangers fait déjà partie des règles du droit international général, on n'aura pas pour autant répondu à la question de savoir si, en qualité de successeur, un Etat peut avoir ou non, selon les données de la pratique, des obligations accrues à l'égard des étrangers. Aussi M. Eustathiades pense-t-il qu'il ne faut pas, dans le débat sur la succession, trop insister sur la question de l'égalité entre nationaux et étrangers.

13. Le point de vue exprimé au paragraphe 74 à propos de l'ordre public de l'Etat successeur peut être contesté. Cette notion n'est pas exclusive de tout contrôle de la part d'un organe international, comme on l'a montré à propos de l'application de la Convention européenne des droits de l'homme.

14. Enfin, aux paragraphes 36 à 38, 50, 57 à 59 et 151 à 156, le Rapporteur spécial s'avance à très juste titre sur le terrain de la responsabilité internationale. Les idées exprimées dans ces paragraphes méritent d'être creusées davantage, surtout sur la base des précédents de la pratique internationale, tant récente qu'ancienne. Partant de l'abandon du principe des droits acquis, le Rapporteur spécial note que l'Etat successeur, dans son action, est soumis aux mêmes règles que tout autre Etat. Or, ces obligations peuvent avoir une répercussion sur la conduite de l'Etat successeur en tant que tel. En exprimant cette idée dans la conclusion de son rapport, le Rapporteur spécial a sans doute voulu lui donner la place éminente que M. Eustathiades souhaite lui voir reconnaître dans les travaux ultérieurs.

15. Dans sa remarquable étude, le Rapporteur spécial a peut-être mis l'accent de manière excessive sur le problème de la décolonisation. Certes, le phénomène fait apparaître de très importantes données nouvelles, mais ce ne sont pas les seules à prendre en considération dans la matière de la succession d'Etats.

16. Il conviendrait d'étudier de manière spécifique les problèmes posés par la création de nouveaux Etats en dehors du phénomène de décolonisation. D'autre part, on ne peut négliger les changements territoriaux partiels, pour

lesquels on pourrait peut-être trouver des solutions différentes de celles qui seraient retenues pour les changements territoriaux radicaux aboutissant à la création de nouveaux Etats.

17. M. KEARNEY se bornera, pour le moment, à faire quelques observations préliminaires concernant l'approche adoptée et les méthodes utilisées par le Rapporteur spécial dans son deuxième rapport; il espère avoir l'occasion de parler du fond de la question à une séance ultérieure. Les remarques qu'il va faire ne signifient pas qu'il sous-estime le moins du monde la compétence et la conscience avec lesquelles le Rapporteur spécial a établi son vaste et fécond rapport, qui contient une considérable documentation de fond et représente une performance incontestable de la part d'un homme chargé d'importantes et absorbantes fonctions officielles.

18. Le rapport pâtit sans aucun doute de quelques imperfections "techniques", en ce sens que l'identification et la reproduction des citations, sources et autorités ne sont guère systématiques. Ainsi, le Rapporteur spécial invoque au paragraphe 40 une déclaration de Gaston Jèze sans en indiquer la source. De même, il mentionne une idée au paragraphe 42 de son rapport et poursuit : "Dans l'affaire des dettes de la République boer du 13 novembre 1900, cette idée est apparue", sans préciser la date ni le lieu où l'affaire a été jugée, le texte où cette opinion peut être retrouvée et où, dans cette opinion, apparaît l'idée en question.

19. Le paragraphe 54 vise à décrire le système anglo-américain de l'*Act of State*, mais sans citer aucune autorité à l'appui de cette description. A sa connaissance, M. Kearney peut assurer, sans crainte de se tromper, que la description donnée est inexacte pour ce qui est des Etats-Unis.

20. M. Kearney n'aurait pas relevé ces imperfections si le rapport ne présentait une autre lacune, plus grave. Sur un certain nombre de questions où il possède quelques connaissances personnelles, la position avancée dans le rapport ne coïncide pas avec sa propre interprétation des faits juridiques et historiques. Il en est ainsi, par exemple, de la décision rendue par la Cour suprême des Etats-Unis, le 23 mars 1964, dans l'affaire *Banco Nacional de Cuba contre Sabbatino*, qui est mentionnée au paragraphe 54 mais dont aucune citation n'est donnée et que le Rapporteur spécial a interprétée comme "faisant échec à l'*Act of State* dès lors que la mesure prise par l'Etat étranger constitue une violation d'une convention internationale ou des règles communes généralement admises en droit international".

21. En fait, une lecture attentive de cette décision (376 US 398) montre que la Cour suprême des Etats-Unis a précisément défendu la thèse contraire. La Cour suprême a cité une affaire antérieure (*Underhill c. Hernandez*, 168 US 250) comme contenant la définition classique aux Etats-Unis de la doctrine de l'*Act of State* : "Tout Etat souverain est tenu de respecter l'indépendance de tout autre Etat souverain et les tribunaux d'un pays ne peuvent statuer sur

les actes du gouvernement d'un autre pays accomplis sur son propre territoire. La réparation des torts consécutifs à ces actes doit être obtenue par les voies auxquelles peuvent recourir les puissances souveraines entre elles¹." La Cour suprême est ensuite parvenue à la décision ci-après : "... dit et juge uniquement que le pouvoir judiciaire n'examinera pas la validité d'une acquisition de biens sur son propre territoire par un gouvernement souverain étranger, existant et reconnu par ce pays au moment du procès, en l'absence d'un traité ou de tout autre accord non ambigu concernant les principes juridiques applicables, même si le demandeur allègue que cette acquisition viole le droit international coutumier"². La Cour suprême a donc soutenu la théorie que les tribunaux des Etats-Unis ne peuvent se fonder sur une plainte en violation du droit international pour apprécier la validité de l'acte d'un gouvernement étranger en matière d'acquisition de propriété sur le territoire de l'Etat étranger en cause et placé sous sa juridiction. L'interprétation de la décision de la Cour suprême donnée dans le rapport est donc inexacte.

22. En fait, la fausse interprétation de la doctrine des Etats-Unis en la matière qu'a donnée en l'occurrence le Rapporteur spécial n'est pas capitale en ce qui concerne ses principales prises de position. L'important est que l'on peut trouver dans d'autres parties du rapport ce même type d'erreur, ce qui montre la nécessité de vérifier les décisions judiciaires citées et les divers aspects mentionnés de la pratique des Etats pour s'assurer si le rapport reflète exactement et complètement la décision rendue dans l'affaire visée, la situation juridique décrite ou les vues de l'auteur cité.

23. On en trouve un exemple frappant dans l'assertion, au paragraphe 19, selon laquelle "il y aura remise en cause des droits acquis des particuliers et cela même dans des textes à caractère constitutionnel", et dans la note s'y rapportant, qui est censée décrire la situation touchant le droit constitutionnel des Etats-Unis. Il est dit dans cette note : "Souvent des droits acquis ont dû être supprimés sans donner lieu à indemnité dans les cas justifiés par le bien public." En réalité, il est certain, selon le droit constitutionnel des Etats-Unis, et notamment selon le cinquième amendement à la Constitution des Etats-Unis, que l'Etat est en droit d'exproprier des biens dans l'intérêt public, mais qu'il a l'obligation d'assurer "une indemnisation prompte, adéquate et effective" pour tout bien qui fait, dans ces conditions, l'objet de mesures d'expropriation.

24. A l'appui de cette description erronée des faits, la note en question cite un article intitulé "Problems of International Law in the Mexican Constitution", dont on ne voit guère le rapport avec l'examen du droit constitutionnel des Etats-Unis, pour passer ensuite aux problèmes soulevés par la suppression des "entreprises privées télégraphiques... et des *pool halls*", et ajoute : "L'exemple le plus connu est celui de l'abolition de la manufacture et de

la vente des boissons alcoolisées pendant la fameuse période de la prohibition." En fait, ni les entreprises télégraphiques ni les *pool halls* n'ont jamais été supprimés aux Etats-Unis, pays auquel ce passage semble se rapporter à en juger par la mention de la prohibition. Sur cette dernière question, M. Kearney rappelle que la prohibition aux Etats-Unis découlait du dix-huitième amendement à la Constitution, auquel il convient évidemment d'attacher autant d'importance qu'au cinquième amendement.

25. Des exemples de ce genre montrent que le rapport appelle des vérifications et une analyse minutieuses, que l'absence de références adéquates rend difficiles. C'est pourquoi M. Kearney a décidé de se borner, dans sa présente intervention, à des observations de caractère strictement préliminaire.

26. En ce qui concerne certains passages du rapport qui ont trait au fond et pour lesquels les références nécessaires sont aisément accessibles, M. Kearney a vérifié si les déclarations faites sont exactes et complètes. Par exemple, au paragraphe 97, certaines déclarations faites à propos de l'annexion par la Grande-Bretagne de la Haute-Birmanie sont citées à l'appui de la thèse selon laquelle "les puissances impériales du XIXe siècle, qui, dans leur politique coloniale, ont nié vigoureusement l'existence d'une règle assurant la protection des droits acquis... ont pu revendiquer, à l'occasion du phénomène moderne inverse de décolonisation, l'application de ces mêmes "règles traditionnelles"...". Les renseignements sur l'annexion de la Birmanie ont effectivement été empruntés à un ouvrage sur la succession d'Etats, mais le passage cité dans le deuxième rapport du Rapporteur spécial est sorti de son contexte; il est en outre pris dans une lettre adressée par un fonctionnaire colonial à un autre — dont on pourrait difficilement dire qu'elle établit ce que le Gouvernement du Royaume-Uni considère comme constituant le droit international. De plus, si l'on se reporte à la correspondance citée dans l'ouvrage, on voit qu'un fonctionnaire colonial de rang plus élevé a mentionné expressément la règle de droit international applicable, dans les termes suivants : "Je constate que les autorités en matière de droit international disent en termes suffisamment généraux et clairs : une puissance qui succède à une autre puissance dans la souveraineté sur un Etat doit s'acquitter des obligations financières et solder les dettes publiques contractées antérieurement par cet Etat"³.

27. Le passage qui suit dans ce même ouvrage montre clairement que le Gouvernement du Royaume-Uni n'a pas admis que la position prise par les autorités britanniques en Birmanie fût celle qui convenait : "Que le Colonial Office n'ait pas attaché une grande importance à cette politique comme constituant un précédent, c'est ce qui ressort clairement d'un cas soumis par lui en 1900 aux conseillers juridiques de la Couronne. Le Département a admis que la Haute-Birmanie était un pays non civilisé et qu'il était possible, s'agissant de cet Etat, d'appliquer au gouvernement successeur des règles plus favorables que dans le cas

¹ Voir *The American Journal of International Law*, vol. 58 (1964), p. 785.

² *Ibid.*, p. 792.

³ D. P. O'Connell, *State Succession in Municipal Law and International Law*, 1967, vol. 1 : *International Relations*, p. 359.

où deux Etats civilisés ont été incorporés dans les Dominions de Sa Majesté. Sans faire d'observations sur cette distinction, les conseillers juridiques de la Couronne ont déclaré que l'Etat successeur prend en charge les obligations juridiques qu'a assumées le gouvernement prédécesseur⁴."

28. De plus, vu qu'il s'agit d'une position prise par le Royaume-Uni en 1900, on ne peut guère soutenir, comme il est fait au paragraphe 91, qu'elle ait subi l'influence d'un processus de décolonisation.

29. Il y a un malentendu analogue dans le passage du paragraphe 97 où le Rapporteur spécial dit que "la Grande-Bretagne refusa de reconnaître les droits acquis à cause du caractère absolu de la monarchie [birmane] et des risques ordinairement fortuits qui peuvent toucher un contrat passé avec une personne irresponsable devant la loi". En effet, il ressort du passage de l'ouvrage auquel ce passage est emprunté qu'il s'agissait du rejet par le Royaume-Uni de prétentions fondées sur des contrats et visant le Roi de Birmanie à titre personnel : "De même, toutes les demandes relatives à des contrats passés avec le Roi à titre personnel ont été rejetées à cause du caractère absolu de la monarchie et des risques ordinairement fortuits qui peuvent toucher un contrat passé avec une personne irresponsable devant la loi⁵." Il est évident que le rejet de ces demandes formées contre l'ancien souverain à titre personnel ne constitue nullement un refus de la part du Gouvernement du Royaume-Uni de reconnaître les droits acquis. La déclaration qui figure dans le rapport ne donne donc pas une idée exacte d'une situation juridique assurément assez complexe.

30. Personnellement, M. Kearney ne s'intéresse pas aux mesures prises dans le passé par le Royaume-Uni en Birmanie, ni à une discussion à leur sujet. Mais lorsqu'un rapport demande à la Commission de prendre certaines positions, partiellement en s'appuyant sur des précédents prétendument créés par ces mesures, celles-ci doivent être rapportées de manière complète et exacte.

31. Pour appuyer sa thèse, le Rapporteur spécial s'est largement fondé sur la résolution 1803 (XVII) de l'Assemblée générale, concernant la souveraineté permanente sur les ressources naturelles. Par exemple, au paragraphe 135 de son rapport, il déclare que, dans l'un des considérants de cette résolution, "le droit à indemnisation a été exclu dans les cas de succession par décolonisation". Il poursuit en ces termes : "Par là, les Nations Unies se sont montrées sensibles aux spécificités de la succession des Etats nouvellement indépendants et ont indiqué la voie que devrait suivre l'effort de codification et de développement progressif du droit international pour aboutir à un droit positif de la non-indemnisation." En outre, au paragraphe 110, il qualifie cette résolution de "charte de combat des pauvres contre les riches"; ce sont là des termes péjoratifs employés dans un rapport sur le droit international de la succession d'Etats qui vise à être équilibré et impartial.

32. Le Rapporteur spécial a mentionné le paragraphe 4 du dispositif de la résolution 1803 (XVII) de l'Assemblée générale, qui prévoit que dans les cas de nationalisation, d'expropriation ou de réquisition, "le propriétaire recevra une indemnisation adéquate, conformément aux règles en vigueur dans l'Etat qui prend ces mesures dans l'exercice de sa souveraineté et en conformité du droit international". Le Rapporteur spécial a mis en doute que le nouvel Etat soit tenu de verser une telle indemnité et il a déclaré au paragraphe 111 : "Il est significatif que cette fameuse résolution ait réservé dans un de ses considérants... le cas des Etats successeurs en ce qui concerne les biens acquis avant l'accession à la pleine souveraineté des pays qui étaient anciennement des colonies." Le cinquième alinéa du préambule de la résolution de l'Assemblée générale dispose cependant : "*Considérant* que rien dans le paragraphe 4 ci-dessous ne porte atteinte de quelque manière que ce soit à la position d'un Etat Membre concernant tout aspect de la question des droits et obligations des Etats et gouvernements successeurs en ce qui concerne les biens acquis avant l'accession à la pleine souveraineté des pays qui étaient anciennement des colonies,". Contrairement à l'affirmation énoncée dans le rapport, ce libellé clair et sans ambiguïté ne réserve manifestement pas le cas des Etats successeurs. L'historique de cet alinéa montre d'ailleurs que l'interprétation du Rapporteur spécial est manifestement erronée puisque, lors de la discussion du texte à la Deuxième Commission, la délégation algérienne avait proposé un alinéa ainsi conçu : "*Considérant* que les obligations du droit international ne sauraient s'appliquer aux prétendus droits acquis avant l'accession à la complète souveraineté nationale des pays anciennement colonisés et qu'en conséquence ces prétendus droits acquis doivent donner lieu à revision entre Etats également souverains,"⁶. Si cette proposition avait été adoptée, il y aurait eu une certaine justification à la conclusion à laquelle est parvenu le Rapporteur spécial, mais en fait elle a été retirée et le cinquième alinéa du préambule a été adopté sous sa forme actuelle. L'absence de toute référence dans le rapport à une série d'événements qui ont une incidence directe sur le libellé de cet alinéa doit être considérée comme un grave défaut.

33. M. Kearney doute donc que ce rapport puisse être considéré comme une étude impartiale du droit international existant en matière de succession d'Etats ou comme contenant des suggestions présentées d'une manière aussi impartiale que possible en vue du règlement des conflits qui pourraient exister dans le droit en question. Au contraire, ce rapport contient un certain nombre de déclarations orales qui sont loin d'être impartiales. C'est ainsi qu'il est dit au paragraphe 9 : "Mais le juriste a peut-être mieux à faire qu'à livrer un combat d'arrière-garde qui le laisse soutenir des droits acquis alors que la pratique les a définitivement condamnés." Au paragraphe 10, le Rapporteur spécial affirme : "La sociologie anéantit cette notion de droits acquis puisqu'elle nous apprend qu'aucun groupe social, aucun Etat ne peut conserver indéfiniment les

⁴ *Ibid.*, p. 360.

⁵ *Ibid.*, p. 358 et 359.

⁶ Voir *Documents officiels de l'Assemblée générale, dix-septième session, Annexes*, vol. I, points 12, 34, 35, 36, 37, 39 et 84 de l'ordre du jour, document A/5344 et Add.1, par. 75 et 80.

avantages obtenus, qui sont sans cesse remis en cause." Au paragraphe 15, il déclare : "Aujourd'hui, les données du problème semblent s'inverser, et s'il y a quelque chose qui risque d'"ouvrir la voie à de flagrantes iniquités", c'est bien le maintien de droits acquis, voire de privilèges exorbitants qui compromettent l'intérêt général d'une communauté entière." Au paragraphe 16, il dit : "Dans une seconde approche complémentaire, on peut se demander si la reconnaissance des droits acquis par un traité exprime une règle coutumière du droit international ou si elle constitue une dérogation à un principe général de non-reconnaissance de ces droits", et au paragraphe 17 : "En ce qui concerne les traités, par exemple, ils ne sont que le résultat de compromis dictés par des considérations qui faussent tous les principes généraux ou prétendus tels de la succession." Ces exemples suffisent à montrer que le rapport dont est saisie la Commission n'est pas l'étude impartiale d'une série de problèmes juridiques, mais plutôt l'exposé de conclusions d'avocat visant à présenter des arguments favorables à un point de vue particulier et à réfuter ceux qui sont favorables à toute autre manière de voir.

34. En outre, la position prise par le Rapporteur spécial ne se fonde sur aucune théorie juridique, mais sur une théorie politique et économique déterminée, ce que révèle de façon frappante la phrase suivante du paragraphe 153, dans sa conclusion : "Cette position enfermerait de toute façon les pays nouvellement indépendants dans le cercle vicieux de la pauvreté : ils ne peuvent nationaliser parce qu'ils sont pauvres et ils demeurent pauvres parce qu'ils ne peuvent nationaliser." M. Kearney estime que cette déclaration relève de la mythologie marxiste, car rien ne prouve que les Etats demeurent pauvres parce qu'ils ne peuvent nationaliser. Au contraire, les données dont on dispose tendent à appuyer la thèse selon laquelle les Etats qui nationalisent restent pauvres beaucoup plus longtemps que ceux qui ne nationalisent pas. Il serait intéressant de savoir si le Rapporteur spécial est en mesure de produire des preuves statistiques à l'appui de son affirmation.

35. M. Kearney ne veut pas critiquer la méthode choisie par le Rapporteur spécial pour traiter d'une question aussi controversée que celle de la succession d'Etats qui, comme le Rapporteur spécial l'a indiqué, relève autant de la politique que du droit. Néanmoins, il ne peut accepter un certain nombre des conclusions du Rapporteur spécial et il estime notamment que les précédents et les principes juridiques que celui-ci a cités sont loins d'être incontestables. M. Kearney est sûr que le Rapporteur spécial se rend compte qu'un tel désaccord est inévitable lorsqu'il s'agit de l'interprétation de décisions judiciaires, du sens d'événements historiques et de la pratique des Etats. Mieux vaudrait donc, sans doute, admettre qu'il n'y a pas accord en ce qui concerne le passé et se mettre d'accord pour l'avenir. Ce faisant, il serait peut-être sage d'abandonner la recherche d'affirmations catégoriques au sujet des droits acquis et de revenir au projet initial qui consiste à traiter de différents aspects de la succession, tels que les dettes publiques et questions connexes, qui présentent un grand intérêt pratique pour les Etats en voie de développement et les anciennes colonies.

36. Le PRÉSIDENT prie les membres de la Commission de bien vouloir ne pas se référer aux opinions personnelles du Rapporteur spécial dans la discussion de son rapport.

37. M. CASTRÉN félicite le Rapporteur spécial de son remarquable et fort intéressant rapport sur la succession d'Etats dans les matières autres que les traités, ainsi que des explications très claires qu'il a données à son sujet à la séance précédente. Il estime comme lui que le problème des droits acquis est au centre des problèmes économiques et financiers que pose la succession d'Etats et qu'il est donc indiqué de le traiter en profondeur avant d'étudier les questions spéciales.

38. Toutefois, le Rapporteur spécial aboutit à un résultat négatif et va jusqu'à rejeter la notion même de droits acquis et à ne reconnaître à leurs titulaires, en cas d'annulation, aucun droit d'indemnisation par l'Etat successeur, en particulier lorsqu'il s'agit de décolonisation. Certains des arguments avancés par le Rapporteur spécial ont du poids, mais il est difficile de souscrire sans réserve à ses conclusions. On pourrait lui reprocher d'être trop catégorique et de ne tenir généralement compte que des intérêts de l'Etat successeur qui, selon lui, ne serait pas tenu de respecter les droits acquis, même par des Etats tiers et leurs ressortissants et même dans les cas où ces droits ont été régulièrement accordés par le régime antérieur sans intention de nuire au successeur.

39. On pourrait également lui faire grief d'avoir consacré presque entièrement son deuxième rapport à la décolonisation; c'est une question certes très importante, comme la Commission l'a unanimement reconnu à sa session précédente, mais la Commission avait également souligné la nécessité d'étudier tous les cas de succession d'Etats, notamment les transferts d'une partie du territoire et les constitutions ou dissolutions d'unions d'Etats, afin de pouvoir en dégager des règles générales qui seraient également applicables, *mutatis mutandis*, aux Etats devenus indépendants après la seconde guerre mondiale. Il existe de grandes différences entre ces Etats, tant en ce qui concerne leurs ressources économiques que le processus d'émancipation. Par ailleurs, pour ne citer qu'un exemple, si les droits de concessions n'ont été accordés par l'Etat prédécesseur que peu de temps avant l'indépendance et que les grands investissements auxquels ils ont donné lieu ne soient pas encore amortis, il n'est ni juste ni équitable de céder ces droits à l'Etat successeur sans aucune indemnisation. Il est vrai que la notion de droits acquis n'est guère précise, que ces droits n'ont pas un caractère absolu, et qu'il est donc permis de les limiter ou même de les abroger sous certaines conditions. Mais on ne saurait accepter leur suppression pure et simple.

40. A l'heure actuelle, on entend généralement par droits acquis les droits découlant de l'activité humaine ou de certains titres juridiques, par exemple l'héritage, ainsi que les concessions, les brevets, les monopoles et certains autres privilèges qui relèvent à la fois du droit privé et du droit public. La protection des droits acquis, en droit international, prend une importance particulière dans les cas de

modifications territoriales, qui posent le problème du traitement des étrangers et de leur situation juridique. Selon une opinion très répandue, l'Etat successeur doit, comme son prédécesseur et tous les autres Etats, respecter un minimum de droits des étrangers, dont font partie certains droits acquis, le droit à la propriété privée par exemple. Certains juristes ont adopté, comme le Rapporteur spécial, une attitude entièrement négative à l'égard de toute notion de droits acquis, alléguant qu'il ne s'agissait pas d'un principe général applicable aux divers domaines du droit. Ils prétendent que l'Etat successeur a le droit d'abroger, avec ou sans indemnité, les droits acquis nés ou accordés sur son territoire à l'époque où ce dernier relevait de la souveraineté de l'Etat prédécesseur. Contre cette opinion, on a invoqué le fait que la notion de droits acquis est souvent acceptée dans la pratique internationale, notamment dans les traités, dans les jugements des tribunaux nationaux et internationaux et dans les sentences arbitrales. Il semble donc que le droit international ait besoin de cette notion en dépit de son imprécision.

41. La plupart des auteurs estiment que les droits acquis, notamment ceux des étrangers, ne peuvent être supprimés si ce n'est pour des raisons spéciales, un des principaux devoirs de l'Etat et du gouvernement étant de protéger le droit à la propriété privée et autres droits privés analogues. La modification territoriale est un fait politique qui ne devrait pas influencer sur les droits patrimoniaux privés de caractère non politique; en outre, les Etats devraient également respecter les droits fondés sur l'ordre juridique d'un Etat tiers.

42. Parmi les motifs spéciaux que peut valablement invoquer l'Etat successeur pour modifier ou abroger les droits acquis, la doctrine, par ailleurs divisée, reconnaît le fait qu'un droit ait été accordé pour nuire à l'Etat successeur, le fait que les droits accordés par le prédécesseur ne soient pas conformes au nouvel ordre public et social et aux conceptions juridiques qui en découlent, et enfin l'intérêt général. Ces trois exceptions, dont la portée est très large, laissent une grande liberté d'action à l'Etat successeur.

43. En ce qui concerne les concessions, si certains estiment qu'elles doivent être sauvegardées, d'autres jugent que l'Etat successeur peut les annuler moyennant une indemnité. Il semble que les trois motifs spéciaux invoqués plus haut devraient également s'appliquer dans ce cas; le versement d'une indemnité doit dépendre des circonstances et l'indemnité doit être équitable, prompte, convertible et ne pas être versée en monnaie dépréciée.

44. Bien que le principe des droits acquis ait été souvent violé, la pratique générale demeure cependant disposée à l'admettre sous réserve des conditions précitées. Une tendance favorable s'est manifestée à cet égard dans les mesures prises pour organiser la paix après la première guerre mondiale et aussi, dans certains cas, après la seconde guerre mondiale. Les Etats qui sont devenus indépendants à cette époque ont généralement reconnu le principe du respect des droits acquis, au moins dans leurs rapports avec

l'Etat prédécesseur, et la Déclaration universelle des droits de l'homme interdit, au paragraphe 2 de son article 27, la spoliation de la propriété privée par des mesures arbitraires. C'est également dans ce sens que s'est prononcée la Cour permanente de justice internationale lorsqu'elle a été amenée à préciser son attitude à l'égard des droits acquis en général.

45. M. Castrén ne peut admettre que la pratique ait définitivement condamné les droits acquis, comme le Rapporteur spécial le déclare au paragraphe 9 de son rapport, car ces droits sont encore respectés dans plusieurs pays. Le Rapporteur spécial semble avoir insisté exagérément sur la souveraineté de l'Etat successeur et en avoir tiré des conséquences qui vont trop loin. M. Castrén reconnaît qu'il y a non pas transfert mais substitution de souveraineté (par. 29), mais l'Etat successeur, qui est lié par les règles du droit international général protégeant les droits acquis des étrangers, n'a toutefois pas le droit de régler comme il l'entend les conditions régnant sur son territoire. Cette restriction de la souveraineté de l'Etat successeur n'est pas en contradiction avec le principe de l'égalité des Etats, souvent invoqué par le Rapporteur spécial, du fait que les autres Etats sont eux aussi tenus de respecter les droits des étrangers. Il ne s'agit pas non plus seulement d'une question de droit interne, comme l'affirme le Rapporteur spécial aux paragraphes 33 et 45 de son rapport. M. Castrén se réserve le droit de revenir sur la succession aux dettes publiques de l'Etat prédécesseur et sur le principe de l'enrichissement sans cause comme base d'une telle succession, que le Rapporteur spécial semble avoir condamnés aux paragraphes 39 à 43 et 128 à 133 de son rapport. Il souscrit aux principes énoncés au paragraphe 46 au sujet des contrats administratifs, la protection qui y est prévue étant suffisante.

46. A plusieurs reprises dans son rapport, par exemple à la fin du paragraphe 50, le Rapporteur spécial semble avoir oublié les règles indépendantes du droit international général lorsqu'il s'efforce de démontrer que l'Etat successeur n'est pas lié par les obligations de l'Etat prédécesseur envers les étrangers du fait qu'il n'a pris aucune part à la création de ces obligations. Au sujet de la protection diplomatique, M. Castrén n'accepte pas la thèse que le Rapporteur spécial a exposée aux paragraphes 57 et 59 de son rapport, où il soutient qu'à la limite, l'Etat qui se verrait contraint d'appliquer aux étrangers un traitement plus favorable que celui qu'il applique à ses nationaux subirait le régime des capitulations. Il ne peut non plus admettre que le régime dit "standard minimum international" soit comparable au régime des capitulations, périmé et incompatible avec la souveraineté, ni qu'il introduise dans le territoire de l'Etat successeur le droit interne du pays de l'étranger, comme le soutient le Rapporteur spécial au paragraphe 63. Il s'agit en effet, comme son nom l'indique, d'un régime international et la seule objection que l'on puisse y opposer est que les limites n'en sont pas précises.

47. M. Castrén estime que le Rapporteur spécial exagère l'importance des considérations politiques lorsqu'il exa-

mine, aux paragraphes 76 à 79, les raisons pour lesquelles les Etats ont jusqu'ici respecté les droits acquis dans leurs rapports mutuels. Il est permis de croire que, lorsque leurs intérêts vitaux ne sont pas en jeu, les Etats s'efforcent de respecter les règles du droit international. Le Rapporteur spécial critique les puissances qui ont pratiqué, en matière de droits acquis, le principe de la *tabula rasa*, mais les opinions qu'il avance lui-même vont souvent dans le même sens. Dire, comme il le fait au paragraphe 108 de son rapport, que la décolonisation et la reconduction des droits acquis sont antinomiques constitue une exagération et une généralisation qu'il est difficile d'accepter. Pour ce qui est des paragraphes 110 et 111, où la question des droits acquis est examinée à la lumière de la résolution 1803 (XVII) de l'Assemblée générale, M. Castrén renvoie les membres de la Commission à ce que M. Tammes a déclaré à ce sujet à la dernière session de la Commission⁷.

48. En ce qui concerne le paragraphe 117, si, comme le Rapporteur spécial le propose, on reconnaissait aux Etats nouvellement indépendants la possibilité de dénoncer ceux des engagements qui, à la longue, leur sembleraient contraires à leur développement économique, il y a lieu de se demander qui sera juge de leurs prétentions et de quelle manière seront sauvegardés les intérêts de l'autre partie au traité. Au paragraphe 120, le Rapporteur spécial semble rejeter même les considérations morales et l'équité comme motifs justifiant le versement d'une indemnisation. Mais, étant donné la diversité des cas, il conviendrait plutôt de fixer le montant de l'indemnisation selon les circonstances. Cette remarque s'applique également aux paragraphes 125 à 127 du rapport. En ce qui concerne le recours aux règlements globaux et au remplacement de l'indemnisation par la coopération, rien n'empêche de procéder selon ces méthodes à condition d'appliquer la règle générale en cas de désaccord.

49. Enfin, M. Castrén constate avec satisfaction que le Rapporteur spécial a quelque peu tempéré ses opinions radicales en déclarant, au paragraphe 156 de son rapport, que la compétence de l'Etat successeur n'était pas discrétionnaire et qu'il ne devait déroger à aucun moment aux règles de conduite qui régissent tout Etat.

La séance est levée à 13 heures.

⁷ Voir *Annuaire de la Commission du droit international, 1968*, vol. I, p. 112 et 113, par. 53 et 56.

1002e SÉANCE

Mercredi 18 juin 1969, à 12 h 10

Président : M. Nikolai OUCHAKOV

Présents : M. Bartoš, M. Bedjaoui, M. Castañeda, M. Castrén, M. Eustathiades, M. Ignacio-Pinto, M. Reuter, M. Rosenne, M. Ruda, M. Tabibi, M. Tammes, M. Tsuruoka, M. Ustor, sir Humphrey Waldock, M. Yasseen.

Succession d'Etats et de gouvernements : succession dans les matières autres que les traités

(A/CN.4/216/Rev.1)

[Point 2 b de l'ordre du jour]

(suite)

1. Le PRÉSIDENT invite la Commission à poursuivre l'examen du deuxième rapport du Rapporteur spécial sur la succession d'Etats dans les matières autres que les traités (A/CN.4/216/Rev.1).

2. M. USTOR dit, à titre d'observation préliminaire, que le rapport du Rapporteur spécial est un travail bien agencé qui donne une image complète des diverses tendances de la pratique et de la théorie de la succession d'Etats. Il ne pense pas que l'on puisse reprocher au Rapporteur spécial d'avoir montré une préférence pour une école de pensée plutôt que pour une autre; la Commission devra prendre position à l'égard du rapport et, en fin de compte, choisir la voie qu'elle entend suivre.

3. M. Ustor a une critique à formuler au sujet du fait que le Rapporteur spécial ne s'est pas suffisamment fondé sur l'expérience de l'Union soviétique et celle des autres Etats socialistes; d'une manière générale, il paraît hésiter à tirer les seules conclusions valables qu'offrent la théorie et la pratique. Comme exemple à cet égard, M. Ustor cite la première phrase du paragraphe 8 : "On ne pourra jamais dire sans doute qui, des partisans ou des adversaires, a raison dans ce débat multiséculaire." Mais, de l'avis de M. Ustor — il suppose d'ailleurs que c'est là aussi l'opinion du Rapporteur spécial — et l'histoire et le droit ont déjà réglé cette discussion, et non en faveur des partisans du concept des droits acquis. C'est là un concept que, dans la plus grande partie du monde — dans les Etats socialistes, en Amérique latine et dans la plupart des pays d'Afrique et d'Asie — l'on ne peut guère qualifier de "vénérable", comme l'a fait le Rapporteur spécial au paragraphe 11.

4. A la lecture du rapport, M. Ustor a eu l'impression que ce qui était en jeu était non point tant la question de la succession d'Etats que celle de la responsabilité des Etats et notamment la partie de celle-ci qui concerne le traitement réservé aux étrangers touchant leurs droits de propriété. La Commission se propose de ne traiter tout d'abord que des droits acquis en matière économique et financière et il s'agit manifestement des droits des étrangers et non de ceux des nationaux de l'Etat; ces derniers ne relèvent évidemment pas du droit international, alors que les étrangers peuvent avoir leur résidence ou le siège de leur entreprise soit sur le territoire de l'Etat, soit à l'étranger. Dans la pratique, cela peut soulever des questions extrêmement difficiles et compliquées portant sur la nationalité des personnes privées et des personnes morales et sur les problèmes connexes de la protection diplomatique. Le problème de la nationalité est déjà délicat dans le cas d'un seul Etat, mais il l'est encore davantage si l'Etat successeur modifie sa législation sur la nationalité.