

Document:-
A/CN.4/SR.1223

Compte rendu analytique de la 1223e séance

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

Extrait de l'Annuaire de la Commission du droit international:-
1973, vol. I

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

être examinés ensemble. Pour le moment, l'article 3 doit être laissé en attente.

47. M. BEDJAOUI (Rapporteur spécial) dit que l'article 4 pourrait effectivement être lié à l'article 5, bien qu'en réalité il n'ait pas eu l'intention d'en faire un article de définition. L'article 4 est un article sans préention. Il dit simplement que la partie du projet qui va suivre se rapporte aux biens publics, sans préciser ce que sont ces biens. Le Rapporteur spécial a suivi en cela les instructions de la Commission, qui l'avait invité, à sa vingtième session, à s'occuper de la succession en matière économique et financière¹⁷. L'une des subdivisions de cette étude s'intitule « Biens publics » ; l'article qui apporte cette précision n'est pas nécessairement lié à l'article 5, qui définit les biens publics.

48. M. KEARNEY craint qu'il ne se produise quelque confusion à la Sixième Commission de l'Assemblée générale si la Commission lui soumet une série d'articles qui ne comprend pas un article, comme l'article 3, sur les expressions employées. La Commission devrait au moins indiquer d'une manière quelconque à la Sixième Commission qu'elle travaille avec une définition de la « succession d'Etats » différente de celle qui a été adoptée à sa précédente session.

49. Le PRÉSIDENT, parlant en tant que membre de la Commission, dit qu'il pense, comme M. Kearney, qu'il est très important que la Commission prévienne toute possibilité de confusion à la Sixième Commission. Il propose qu'elle indique clairement dans son rapport que, conformément à sa pratique habituelle, l'article sur les définitions de base sera examiné à un stade ultérieur.

50. M. USTOR rappelle qu'à sa session de 1968, lorsqu'elle a traité de la question des relations entre les Etats et les organisations intergouvernementales, la Commission a adopté un article sur les définitions, mais a déclaré qu'il s'agissait d'un article provisoire sur lequel elle se réservait le droit de revenir plus tard. Il appuie donc les suggestions de M. Kearney et du Président.

51. M. MARTÍNEZ MORENO appuie les suggestions faites par M. Kearney, le Président et M. Ustor. Il propose que la Commission constitue un petit groupe de travail, qui comprendrait le Rapporteur spécial, M. Ago, M. Kearney, M. Ouchakov, M. Ustor et M. Yasseen, et qui serait chargé de rédiger pour l'article 3 un texte satisfaisant, qui serait soumis à l'Assemblée générale.

52. Le PRÉSIDENT propose que la Commission renvoie au Comité de rédaction les articles 1^{er}, 2 et 4 mais non pas l'article 3.

53. M. AGO estime que l'article 4, qui précise la matière à étudier, est un article clé, qui doit être examiné à fond. Il n'est donc pas d'avis de renvoyer cet article au Comité de rédaction.

54. M. REUTER estime, comme M. Yasseen, que l'article 4 est intimement lié à l'article 5 et qu'il serait prématuré de le renvoyer au Comité de rédaction.

55. Le PRÉSIDENT propose de renvoyer au Comité de rédaction les articles 1^{er} et 2¹⁸, d'examiner l'article 4 avec l'article 5, et de différer l'examen de l'article 3¹⁹.

Il en est ainsi décidé.

Questions diverses

[Point 10 de l'ordre du jour]

56. Le PRÉSIDENT voudrait, avant de lever la séance, annoncer deux décisions qui ont été prises par le Bureau et les anciens présidents de la Commission.

57. Premièrement, il a été décidé que l'on ne pouvait sans inconvénient célébrer le vingt-cinquième anniversaire de la Commission à la présente session, car la plupart des juges de la Cour internationale de Justice, qui sont d'anciens membres de la Commission, ont indiqué qu'il leur serait impossible d'assister à cette cérémonie. Il a donc été décidé que l'anniversaire de la Commission serait célébré à sa session suivante, en 1974, et que M. Sette Câmara serait prié de se tenir en rapport avec l'Assemblée générale pour les préparatifs nécessaires.

58. Deuxièmement, il a été décidé que, faute de fonds, il serait impossible à la Commission d'envoyer une délégation de ses membres à la vingt-huitième session de l'Assemblée générale et qu'elle y serait représentée, comme par le passé, uniquement par son président.

La séance est levée à 13 h 5.

¹⁸ Pour la suite du débat, voir 1230^e séance, par. 8 et 35.

¹⁹ Voir 1230^e séance, par. 8.

1223^e SÉANCE

Vendredi 8 juin 1973, à 10 h 10

Président : M. Mustafa Kamil YASSEEN

puis : M. Jorge CASTAÑEDA

Présents : M. Ago, M. Bartoš, M. Bedjaoui, M. Bilge, M. Calle y Calle, M. Hambro, M. Kearney, M. Martínez Moreno, M. Ouchakov, M. Quentin-Baxter, M. Raman-gasoavina, M. Reuter, M. Sette Câmara, M. Tsuruoka, M. Ustor, sir Francis Vallat.

Succession d'Etats dans les matières autres que les traités

(A/CN.4/226; A/CN.4/247 et Add.1; A/CN.4/259; A/CN.4/267)

[Point 3 de l'ordre du jour]

(reprise du débat de la séance précédente)

¹⁷ *Ibid.*, p. 229, par. 79.

ARTICLES 4 et 5

*Article 4**Domaine d'application des présents articles*

Les présents articles se rapportent aux effets de la succession d'Etats en matière de biens publics.

*Article 5**Définition et détermination des biens publics*

Aux fins des présents articles, les « biens publics » désignent l'ensemble des biens, droits et intérêts qui, à la date du changement de souveraineté, ne faisaient pas l'objet, au regard de la législation de l'Etat prédécesseur, d'une appropriation privée dans le territoire affecté par la substitution de souveraineté, ou qui sont nécessaires à l'exercice de la souveraineté de l'Etat successeur sur ce territoire.

1. Le PRÉSIDENT invite le Rapporteur spécial à présenter l'article 5 de son projet (A/CN.4/267).

2. M. BEDJAOUI (Rapporteur spécial) dit que la question de la définition des biens publics est capitale et doit être étroitement apparentée à la question de la détermination de ces biens. Plusieurs approches sont possibles. On peut donner une définition *a contrario*, une définition selon l'appartenance des biens, ou encore une définition de droit public interne. Dans certaines situations, on a pu constater l'existence d'une définition internationaliste, d'une définition unilatérale ou encore d'une définition donnée par certaines organisations internationales, notamment l'Organisation des Nations Unies. M. Bedjaoui se propose d'examiner les avantages et les inconvénients de chacune de ces formules.

3. La définition *a contrario* n'est pas incompatible avec la technique juridique. On en trouve des exemples dans la pratique conventionnelle, notamment dans une convention signée en 1924 entre la Hongrie et la Roumanie concernant la répartition des biens des départements (*comitats*), villes et villages situés sur le territoire cédé à la suite du Traité de Trianon. L'article 2 de cette convention ne soumettait pas à la répartition « les fonds et les fondations qui ne constituent pas la propriété des départements (*comitats*), villes ou villages, mais qui étaient ou sont simplement administrés par eux, ainsi que les fonds et fondations qui ne sont pas affectés exclusivement auxdits départements, villes et villages ».

4. Dans son troisième rapport, le Rapporteur spécial avait aussi proposé de définir les biens publics par leur appartenance « à l'Etat, à l'une de ses collectivités territoriales ou à un organisme à caractère public »¹. C'est la définition que l'on rencontre le plus fréquemment dans les traités et conventions, mais elle ne va pas sans poser de problèmes.

5. Tout d'abord, à qui faut-il limiter l'appartenance des biens publics ? M. Ouchakov est d'avis qu'il ne peut s'agir que des biens de l'Etat. On pourrait en effet s'en tenir là. Mais la notion de biens publics, telle qu'elle ressort de la pratique interne, notamment de la pratique soviétique, est plus large. Le droit soviétique connaît d'autres biens qui sont authentiquement publics, par

exemple ceux des *sovkhoses* et des *kolkhoses*, et, dans certains pays — Yougoslavie, Algérie — il y a des biens mis en autogestion, qui n'appartiennent ni à l'Etat ni à des collectivités publiques. Ce sont les biens du peuple. Il y a donc là un problème à résoudre.

6. De même, dans la pratique conventionnelle, la dévolution des biens publics n'est pas limitée aux biens de l'Etat. Ainsi, l'accord commercial signé en 1921 entre la République socialiste fédérative des soviets de Russie et le Royaume-Uni² parle, à l'article 10, « des fonds ou biens appartenant à l'ancien gouvernement impérial et au gouvernement provisoire russe, dans le Royaume-Uni » et précise que d'autres dispositions pourront être incluses dans un traité général pour préciser davantage ce qu'on entend par lesdits autres biens publics. De même, faute d'avoir trouvé une définition adéquate, c'est d'objets, de collections, de bibliothèques, de trophées de guerre, etc., que parle le traité de paix entre la RSFSR, la Pologne et l'Ukraine, signé en 1921 à Riga³. C'est de biens nationaux de toutes sortes, de valeurs, d'objets et d'objets de valeur, qu'il est question dans le traité de paix signé en 1920 entre la RSFSR et la Lituanie⁴ et on trouve la formule « biens appartenant à l'Etat et aux institutions gouvernementales russes » dans le traité de paix signé en 1920 entre la Finlande et la RSFSR⁵.

7. On voit donc les difficultés que suscite le critère de l'appartenance des biens, difficultés d'autant plus réelles que dans certains cas de succession, notamment dans les cas de décolonisation, il y a des biens dont on ne peut dire s'ils appartiennent ou non à l'Etat. Tel a été le cas, par exemple, des biens de la British South Africa Company, créée en 1883 pour exploiter des gisements de cuivre en Rhodésie et dans l'actuelle Zambie, qui avait le pouvoir de conclure des traités et de promulguer des lois et qui était, dans ces territoires, la puissance publique par excellence. C'est là un problème sur lequel la Commission devra s'arrêter si elle retient le critère de l'appartenance pour définir les biens publics.

8. On peut aussi définir les biens publics d'après le caractère public du bien, qui comprend trois éléments principaux : i) un régime juridique spécial relevant du droit public interne de l'Etat ; ii) une appropriation publique ; et iii) une affectation à tous les buts qui sont dans la finalité de l'Etat. Bien qu'il s'agisse d'une définition de droit interne, divers accords internationaux s'y réfèrent.

9. Le quatrième type de définition possible serait une définition « internationaliste », qui laisserait aux Etats intéressés le soin de convenir ensemble de ce qu'ils entendent par « biens publics » et qui dirait que, sauf si l'Etat prédécesseur et l'Etat successeur en conviennent autrement, les biens publics s'entendent de tous les biens appartenant à une personne morale de droit public, sans préciser s'il s'agit de biens appartenant aux collectivités publiques ou à l'Etat. Les Etats ne manquent

² SDN, *Recueil des Traités*, vol. IV, p. 128.

³ *Ibid.*, vol. VI, p. 122 ; voir art. 11.

⁴ *Ibid.*, vol. III, p. 122 ; voir art. 9 et 10.

⁵ *Ibid.*, p. 7, voir art. 22.

¹ Voir *Annuaire de la Commission du droit international*, 1970, vol. II, p. 145, doc. A/CN.4/226.

d'ailleurs pas de prendre des dispositions à cet égard, comme le montrent les nombreux accords conclus dans ce domaine, en procédant eux-mêmes à un inventaire des biens considérés, ou en dressant une liste. Les accords conclus entre la France et ses anciennes colonies d'Afrique en offrent des exemples. Il arrive aussi que les Etats ne dressent ni liste ni inventaire mais indiquent globalement à quels biens ils se réfèrent. Ainsi, les traités qui ont mis fin à la seconde guerre mondiale se réfèrent aux biens appartenant à l'Empire allemand ou à l'un des Etats allemands.

10. En même temps que le terme « biens », on trouve aussi dans certains traités — le traité de 1960 relatif à la création de la République de Chypre ⁶, par exemple — les termes « droits et intérêts ». On rencontre souvent cette expression dans les grands traités qui ont mis fin à la première guerre mondiale : traités de Versailles, de Saint Germain, de Trianon, de Sèvres, etc. D'autre part, il existe, parmi les biens, des choses matérielles, ou corporelles, et d'autres qui sont incorporelles. Une créance n'est pas tout à fait un « bien », mais plutôt un droit. C'est pourquoi il a fallu retenir l'énumération « biens, droits et intérêts », étant entendu que, par ce dernier mot, il faut entendre des intérêts juridiques.

11. Une définition « internationaliste » risquerait de susciter une difficulté, à savoir que, dans les cas de décolonisation, ce ne sont pas toujours deux Etats qui sont en présence, mais l'ancienne métropole et un Etat en puissance ou potentiel. Le Rapporteur spécial a évoqué, dans son premier rapport, le problème de la nature juridique des « accords » passés entre l'ancienne métropole et le nouvel Etat qui va naître ⁷. Parfois, c'est une définition unilatérale des biens publics que l'on trouve dans l'instrument par lequel l'ancienne puissance coloniale accorde l'indépendance et définit les conséquences juridiques de celle-ci sur les biens publics, les dettes, etc.

12. Les organisations internationales, notamment l'ONU, ont aussi donné des définitions des biens publics. La résolution 530 (VI) de l'Assemblée générale concernant les dispositions économiques et financières relatives à l'Erythrée et la résolution 388 (V) sur les dispositions économiques et financières relatives à la Libye en sont des exemples. La question qui se pose dans ces cas-là est celle de savoir quelle est la nature juridique de ces résolutions particulières.

13. Il peut y avoir encore d'autres types de définition des biens publics. Les Etats prennent parfois la précaution de prévoir des procédures ou même la création d'organismes — commission de conciliation, d'arbitrage, de répartition des biens, de partage, etc. — pour articuler le droit conventionnel et le droit interne et régler les différends qui pourraient surgir.

14. M. Bedjaoui souhaite que la Commission lui donne des instructions précises sur l'optique dans laquelle il convient de se placer pour définir tant les biens publics

que la succession d'Etats, vu que toute la suite du projet en dépend. Mais, quelle que soit l'optique dans laquelle se situe la définition des biens, un autre problème se pose, celui de leur détermination effective.

15. Pour déterminer les biens publics, force est de recourir au droit interne, mais est-ce au droit de l'Etat prédécesseur ou au droit de l'Etat successeur ? Il serait logique de recourir à la législation de l'Etat prédécesseur, mais cela n'est pas entièrement consacré par la pratique, tant s'en faut. Cependant, recourir à la législation de l'Etat successeur serait rendre toute codification inutile puisque l'Etat successeur serait entièrement libre de déterminer les biens qui doivent lui être dévolus. Dans certains cas — transfert partiel de territoire ou décolonisation — il existe aussi une législation du territoire lui-même, un droit local. Faut-il aussi s'y référer pour la détermination des biens publics ? La seule solution semble être de laisser aux Etats le soin de régler la question de la détermination des biens publics par voie d'accord.

16. M. SETTE CÂMARA note que, pour ce qui est de la définition et de la détermination des biens publics, le Rapporteur spécial s'est efforcé de parvenir à une formule aussi simple que possible et d'éliminer certains éléments extrêmement discutables qui figuraient dans ses propositions précédentes, par exemple au paragraphe 2 de l'article 5 qu'il avait proposé dans son quatrième rapport (A/CN.4/247 et Add.1) : « Sauf cas de contrariété grave avec l'ordre public de l'Etat successeur, la détermination des biens publics se fait par référence au droit interne qui régit le territoire affecté par le changement de souveraineté ».

17. La suppression de cette clause est une nette amélioration, car il serait très difficile de déterminer dans quel cas il y a contrariété grave avec l'ordre public de l'Etat successeur et l'on peut se demander si l'Etat prédécesseur et l'Etat successeur parviendraient à se mettre d'accord sur l'application de l'exception. En cas de controverse, par exemple, à quel droit interne se référerait-on ? S'il appartient à l'Etat successeur de décider si une telle contrariété existe, il pourra toujours trouver un moyen de justifier l'exception. Et, *vice versa*, l'Etat prédécesseur soutiendra normalement qu'il faut suivre la règle générale qui veut que l'on se réfère à son droit interne.

18. Le présent article 5 reprend l'énoncé de l'article 5 *bis* donné à titre de variante dans le quatrième rapport du Rapporteur spécial, avec quelques modifications. M. Sette Câmara pense, toutefois, que le nouveau texte pose encore de nombreux problèmes sur lesquels la Commission devra se mettre d'accord avant de passer aux autres articles.

19. Le premier problème concerne le principe de la définition des biens publics par la méthode de l'exclusion. Tous les biens qui ne sont pas des biens privés dans le territoire affecté par la substitution de souveraineté sont considérés comme des biens publics. C'est un expédient ingénieux, mais encore faudrait-il définir ce qu'on entend par biens privés. Ces biens comprennent-ils le domaine privé de l'Etat ? Et qu'arrivera-t-il si les

⁶ Nations Unies, *Recueil des Traités*, vol. 382, p. 11.

⁷ Voir *Annuaire de la Commission du droit international*, 1968, vol. II, p. 107, par. 70.

conceptions des biens privés dans le droit interne de l'Etat prédécesseur et dans celui de l'Etat successeur s'opposent radicalement, comme ce serait le cas si la succession avait lieu entre des Etats dotés de systèmes politiques différents ? Au paragraphe 11 du commentaire de l'article 5, le Rapporteur spécial a reconnu lui-même ces énormes difficultés.

20. Le deuxième problème tient à ce que la notion de « droits et intérêts » se trouve introduite dans celle de biens. Le Rapporteur spécial a admis qu'il avait employé ces termes parce qu'ils figuraient dans certains traités internationaux, mais il ne semble pas entièrement convaincu de leur exactitude et a même reconnu au paragraphe 10 du commentaire de l'article 5 de son sixième rapport (A/CN.4/267) que cette raison n'était « pas suffisante ».

21. Une autre difficulté vient de ce qu'il s'agit de biens, droits et intérêts « qui sont nécessaires à l'exercice de la souveraineté de l'Etat successeur sur ce territoire ». C'est une formule très vague et très complexe, qui a remplacé la notion de « biens ressortissant à la souveraineté », qui apparaissait dans les projets antérieurs. Il est vrai que cette dernière formule était encore plus imprécise, car, en principe, la souveraineté a un caractère absolu et tout ce qui appartient à l'Etat ressortit à la souveraineté. Néanmoins, le changement apporté n'a pas éliminé les difficultés. La référence au droit interne ne sera pas d'un grand secours, car la législation interne ne donne aucune définition précise des biens qui sont nécessaires à l'exercice de la souveraineté.

22. Qu'est-ce, après tout, que l'exercice de la souveraineté ? Pour M. Sette Câmara, c'est une notion très large qui coïncide avec l'existence même de l'Etat en tant que tel. Tout acte de l'Etat, au sens large du terme, quelle que soit sa nature, représente une forme de l'exercice de la souveraineté. Tout bien appartenant à l'Etat est donc, d'une manière ou d'une autre, nécessaire à l'exercice de sa souveraineté.

23. En outre, quelle est l'autorité habilitée à déterminer ces biens ? Au paragraphe 40 de son cinquième rapport (A/CN.4/259), le Rapporteur spécial a reconnu ces difficultés et confirme que, dans la formulation proposée : « Il n'est pas indiqué quel Etat, prédécesseur ou successeur, sert de référence pour la détermination des « biens nécessaires à l'exercice de la souveraineté » sur le territoire. » Et au paragraphe 41 du même rapport, le Rapporteur spécial semble considérer que le critère est de nouveau la notion de biens publics, entendus comme étant tout ce qui n'est pas biens privés. S'il en est ainsi, le problème se pose ici encore de la définition des biens privés.

24. Par exemple, les biens situés sur des parties du territoire qui ne sont pas propriété privée sont un exemple frappant de biens nécessaires à l'exercice de la souveraineté. Toutefois, dans des Etats fédéraux comme le Brésil, les terres qui ne sont pas susceptibles d'appropriation privée font partie du patrimoine de l'Etat membre de la fédération ou, pour reprendre la terminologie du Rapporteur spécial, appartiennent « aux collectivités territoriales ». En cas de changement de souve-

raineté et si la structure fédérale disparaît, quel sera le sort de ces biens dont, aux termes de l'article 37 du projet, la propriété subsiste intégralement ? Doivent-ils être considérés comme nécessaires à l'exercice de la souveraineté ? Et s'il en est ainsi, comment l'Etat prédécesseur peut-il transférer des biens qui ne lui appartiennent pas en vertu de son propre ordre juridique interne ?

25. M. REUTER se propose d'examiner certains problèmes de méthode que pose l'article 5.

26. Le Rapporteur spécial demande à la Commission si c'est la législation de l'Etat prédécesseur, celle de l'Etat successeur, ou celle du territoire qui va permettre de déterminer les biens publics. Or c'est là une question dont la Commission attend précisément la réponse du Rapporteur spécial. En effet, les solutions qu'elle adoptera dans le projet d'articles seront nécessairement des règles de droit international, mais cela ne résout rien car ces règles peuvent renvoyer à un droit national et la Commission ne peut pas dire *a priori* quel sera, dans chaque cas, le degré de renvoi. C'est au Rapporteur spécial qu'il appartient de dire dans quelle mesure les règles de droit international qu'élaborera la Commission doivent renvoyer à un droit national et auquel.

27. Pour ce qui est de la définition des biens publics, la Commission ne peut pas, au stade actuel, se prononcer de façon définitive sur l'article 5. Pour savoir ce qu'elle veut voir figurer dans le projet, il faut qu'elle examine d'abord les situations concrètes retenues par le Rapporteur spécial. C'est alors, et alors seulement, qu'elle saura ce que doit contenir la définition. Pour le moment, la Commission peut relever les problèmes qui se posent mais non les résoudre.

28. Le premier de ces problèmes est celui de savoir si la référence aux biens publics que contient l'article 4 présente un intérêt du point de vue de la définition des biens publics ou s'il faut se rapporter uniquement à l'article 5 pour savoir ce que sont ces biens. Or il ressort de l'article 6 que le territoire est un bien public ; ce ne peut être qu'au sens de l'article 4, et non de l'article 5 puisque celui-ci définit les biens publics comme ceux qui ne faisaient pas l'objet d'une appropriation privée « dans le territoire » affecté par la substitution de souveraineté. Force est donc à la Commission de se prononcer sur la question de savoir si, dans l'ensemble du projet d'articles, il doit ou non y avoir des dispositions concernant le territoire en tant que tel, et, dans l'affirmative, elle devra résoudre le problème de certaines annexes territoriales ou de certains droits réels qui se rattachent au territoire. C'est pourquoi on ne peut encore dire sur quelles matières va porter le projet d'articles. Si la Commission ne veut pas aborder la question du territoire, il faudra modifier l'article 6.

29. Un autre problème que soulève l'article 5 est qu'il parle de biens publics ne faisant pas l'objet « d'une appropriation privée ». S'agit-il d'une appropriation privée de l'Etat ou d'une appropriation par un particulier ? Par ailleurs, l'article 8 se réfère aux biens « publics ou privés » de l'Etat prédécesseur. Certes, le sort des biens privés de l'Etat prédécesseur doit être réglé mais alors le domaine d'application du projet ne se limite pas

uniquement aux biens publics ou bien il y a deux définitions de ces biens, la définition internationale n'étant pas la même que celle du droit national de l'Etat prédécesseur. On voit donc le danger qu'il y a à vouloir donner dès le début, dans l'article 5, une définition générale qui délimiterait toute la portée du projet.

30. L'article 5 pose encore un autre problème lorsqu'il emploie les termes « dans le territoire affecté ». Si l'on envisage le territoire comme un objet de succession, on l'envisage aussi comme un cadre dont les effets juridiques sont fondamentaux pour la succession. Le Rapporteur spécial dit que si l'on admet que c'est le droit de l'Etat successeur qui est applicable sur le territoire, il n'y a plus de problème de succession puisque tous les biens situés dans le territoire seront soumis à la législation de cet Etat. Or, cela ne règle pas le problème des biens situés en dehors du territoire, qu'il s'agisse des biens de l'Etat ou de ceux d'une collectivité locale. A quel régime juridique ces biens sont-ils soumis ? Tel qu'il est actuellement rédigé, l'article 5 exclut précisément de la définition des biens publics les biens situés à l'étranger et l'on retrouve ici le problème de l'article 4, c'est-à-dire celui de la portée du projet d'articles.

31. M. Reuter est d'avis que le débat sur l'article 5 doit donner aux membres de la Commission la possibilité de prendre conscience des problèmes que soulève cette disposition et de les exposer, mais il est bien évident qu'il n'est pas possible de les résoudre pour le moment. Après ce débat, l'article 5 devra être laissé de côté en attendant que la Commission ait examiné de plus près les propositions concrètes contenues dans les projets d'articles suivants. Elle pourra alors dire à quels biens s'appliquent ces articles.

32. M. KEARNEY, après avoir félicité le Rapporteur spécial de son magistral exposé des différentes définitions possibles des biens publics, dit que, s'il n'approuve pas pleinement le texte actuel de l'article 5, il doute que l'on puisse encore beaucoup l'améliorer.

33. Pour M. Kearney, la difficulté tient essentiellement à la proposition selon laquelle les biens publics désignent en fait tous les biens ne faisant pas l'objet d'une appropriation privée. Dans un syllogisme de ce genre, la mineure serait qu'un bien ne faisant pas l'objet d'une appropriation privée est un bien public, mais on songe immédiatement à des cas qui font exception. Le meilleur exemple en a été donné par M. Reuter à propos du transfert du territoire, qui en droit interne, est souvent l'objet d'une appropriation privée.

34. Il semble que, du point de vue logique, une règle négative comme celle de l'article 5 crée inutilement toute une série de difficultés. Ces difficultés ont en fait été illustrées par les multiples variantes proposées par le Rapporteur spécial lui-même. M. Kearney incline donc à penser, comme M. Reuter, que la meilleure façon de procéder serait d'ajourner le débat sur la définition des biens publics jusqu'à ce que la Commission se soit mise d'accord, à l'occasion de l'examen des articles ultérieurs, sur les problèmes concrets que pose cette définition.

35. M. Kearney partage les doutes de M. Sette Câmara quant à la réserve énoncée par le dernier membre de phrase de l'article 5 : «... ou qui sont nécessaires à l'exercice de la souveraineté de l'Etat successeur sur ce territoire ». Cette réserve semble donner carte blanche à l'Etat successeur en matière de détermination des biens publics. Or une telle disposition ne relève pas véritablement des règles de succession ; elle a davantage trait à d'autres problèmes qui se posent dans d'autres contextes, tels que la question de la souveraineté permanente sur les ressources naturelles, les problèmes de la responsabilité des Etats et autres problèmes analogues. Etant donné que l'insertion de cette clause dans l'article 5 risque de préjuger la situation dans d'autres domaines du droit, M. Kearney estime que la réserve ainsi apportée n'est ni nécessaire, ni souhaitable.

36. La Commission devrait avoir pour objectif fondamental d'élaborer une série de règles grâce auxquelles la succession d'Etat pourrait s'opérer aussi simplement et aussi aisément que possible, les contestations étant réduites au minimum. La clause finale de l'article 5 est si vague qu'elle va à l'encontre de cet objectif et qu'elle risque de donner lieu à des abus. M. Kearney est convaincu que son adoption ouvrirait la voie à de multiples frictions et querelles, non seulement entre l'Etat prédécesseur et l'Etat successeur, mais aussi entre ce dernier et des Etats tiers.

37. M. BEDJAOUI (Rapporteur spécial), répondant aux objections soulevées par M. Reuter et M. Kearney au sujet du territoire, rappelle avoir soigneusement distingué, dans son premier rapport⁸, la question des biens publics et la question du transfert du territoire. Il avait indiqué alors qu'il traiterai successivement plusieurs matières et il a commencé par les biens publics laissant les problèmes territoriaux pour la fin. Il avait toutefois évoqué, dans ce premier rapport, les questions de succession aux frontières, les droits réels, les droits de pêche, les droits sur le plateau continental, les servitudes, les droits de passage, les enclaves et les dévolutions territoriales incomplètes. Le Rapporteur spécial juge préférable de laisser ces questions de côté pour le moment afin de ne pas compliquer la tâche de définition des biens publics. Si la Commission veut les aborder dès à présent, il faudra qu'elle permette au Rapporteur spécial de rédiger quelques articles. M. Bedjaoui reconnaît qu'il n'aurait pas dû mentionner le transfert du territoire à l'article 6 mais, dans son esprit, le paragraphe 1 de cet article n'était que l'introduction du paragraphe 2.

38. M. AGO dit que tous les articles du projet se tiennent et qu'il est de mauvaise politique d'en laisser certains de côté. L'article 4 est lié non seulement à l'article 5 mais aussi et surtout à l'article 3, et la Commission ne saurait l'accepter sans être parfaitement au clair sur le sens de l'article 3. Toutefois, pour le moment, force est de tenir pour provisoirement acquis qu'au sens de l'article 3, la succession est représentée

⁸ *Annuaire de la Commission du droit international, 1968, vol. II, p. 96, doc. A/CN.4/204.*

par un changement de souveraineté sur un territoire donné. Le problème qui se pose alors est celui de savoir ce qu'il advient des biens publics lorsque ce changement survient.

39. Des articles concernant le territoire n'ont pas leur place dans un texte consacré au sort des biens publics. M. Ago insiste sur la nécessité de bien faire le départ entre le droit international et le droit interne. Le territoire est une notion de droit international ; la substitution d'une souveraineté à une autre sur le territoire est l'essence de la succession en tant que phénomène de droit international ; les biens publics sont les biens se trouvant sur le territoire et déterminés comme tels par l'ordre juridique interne. Certes, ces biens peuvent faire l'objet d'une disposition du droit international, qui peut établir, par exemple, qu'une propriété, publique ou privée, cesse et est remplacée par une autre, mais toujours dans le cadre du droit interne. Les problèmes territoriaux doivent donc être écartés pour le moment.

40. Il y a lieu de se demander ensuite quel doit être l'objet de la règle de droit international applicable à la succession en matière de biens publics. La seule question que règle le droit international lui semble être celle de la cessation de la propriété publique de l'Etat prédécesseur sur les biens qu'il qualifiait de publics dans son ordre juridique interne. Ce qui se passe ensuite n'est pas l'effet du transfert de souveraineté mais celui d'une détermination autonome de la part de l'Etat successeur, qui pourra soit accepter que tous les biens qui étaient des biens publics dans l'ordre juridique de l'Etat prédécesseur le restent, soit décider qu'une partie de ces biens deviendront des biens privés, soit — ce qui est fréquent — transformer en biens publics certains biens qui étaient privés dans l'ordre juridique interne de l'Etat prédécesseur. La règle fondamentale qu'il faut garder présente à l'esprit est donc celle de la cessation de la propriété de droit interne de l'Etat prédécesseur sur les biens qui étaient des biens publics d'après son ordre juridique. C'est à cette règle que devrait correspondre la définition des biens publics donnée à l'article 5.

41. La Commission doit-elle se préoccuper du sort de tous les biens publics de l'Etat prédécesseur ? En effet, outre les biens qui étaient la propriété publique de l'Etat — sans parler de ceux qui étaient sa propriété privée —, il y a les biens d'institutions publiques diverses : celles qui se rapprochent de l'Etat — un parti unique, par exemple —, celles des institutions publiques, qui interviennent de plus en plus dans l'économie du pays et, enfin, celles des collectivités territoriales qui, normalement, demeurent lorsqu'il y a substitution de souveraineté. La Commission doit-elle examiner toutes ces questions ?

42. M. Ago est d'avis que la Commission doit se montrer modeste dans ses ambitions, laisser les traités conclus dans chaque cas d'espèce régler bon nombre de ces questions et se borner à élaborer quelques principes résiduels. Elle doit indiquer clairement que la règle certaine en matière de succession est que l'Etat

prédécesseur cesse d'être propriétaire à titre public de ses biens antérieurs et que l'Etat successeur est libre de décider, dans l'exercice de sa propre souveraineté, du sort à leur réserver dans son ordre juridique interne.

M. Castañeda prend la présidence.

43. M. OUCHAKOV remercie le Rapporteur spécial de ses explications, d'où il ressort clairement que les droits et intérêts visés dans l'expression « biens, droits et intérêts » sont uniquement ceux qui s'attachent aux biens publics et non les droits et intérêts en général.

44. En tant que membre de la Commission représentant le système juridique socialiste, M. Ouchakov voit dans l'article 5 des difficultés particulières. Dans cette disposition, les biens publics sont définis par opposition aux biens privés. Ce mode de définition est acceptable si l'on admet que les biens se répartissent en biens publics et en biens privés, mais il n'est pas satisfaisant au regard du système socialiste soviétique de droit. En effet, en Union soviétique, il n'existe pas de biens privés. L'article 4 de la Constitution de l'Union soviétique est ainsi rédigé :

Article 4

La base économique de l'URSS est constituée par le système socialiste de l'économie et par la propriété socialiste des instruments et moyens de production, établis à la suite de la liquidation du système capitaliste de l'économie, de l'abolition de la propriété privée des instruments et moyens de production et de la suppression de l'exploitation de l'homme par l'homme.

45. La propriété socialiste comprend, d'une part, les biens d'Etat et, d'autre part, les biens sociaux, c'est-à-dire la propriété des coopératives et des kolkhoz, ainsi qu'il ressort de l'article 5, libellé comme suit :

Article 5

La propriété socialiste en URSS revêt, soit la forme de propriété d'Etat (bien du peuple entier), soit la forme de propriété coopérative et kolkhozienne (propriété de chaque kolkhoz, propriété des unions coopératives).

46. Le premier alinéa de l'article 7 précise la notion de propriété coopérative et kolkhozienne dans les termes suivants :

Article 7

Les entreprises collectives dans les kolkhoz et dans les organisations coopératives avec leur cheptel vif et mort, la production fournie par les kolkhoz et les organisations coopératives, ainsi que leurs bâtiments collectifs constituent la propriété sociale, socialiste des kolkhoz et des organisations coopératives⁹.

47. A ces deux formes de propriété s'ajoutent les biens personnels, définis dans le deuxième alinéa de l'article 7 et dans certaines des dispositions suivantes. Aux termes de cet alinéa, « chaque foyer kolkhozien, outre le revenu fondamental qu'il tire de l'économie kolkhozienne collective, a, conformément au statut de l'artel agricole, la jouissance personnelle d'un petit terrain attenant à la maison et, il possède en propre une économie auxiliaire sur ce terrain, une maison d'habitation, du bétail pro-

⁹ Traduction française publiée par Editions en langues étrangères, Moscou.

ductif, de la volaille et le petit matériel agricole ». Font également partie des biens personnels, les vêtements, les voitures, et l'épargne. Ces biens personnels ne sont cependant aucunement assimilables aux biens privés, si bien que la définition proposée par le Rapporteur spécial n'est pas acceptable pour les pays de droit socialiste soviétique.

48. Il n'est pas non plus satisfaisant, du point de vue du droit socialiste, de mentionner la législation de l'Etat prédécesseur dans l'article 5. A titre d'exemple, M. Ouchakov rappelle qu'une grande partie des biens privés qui existaient sous le régime tsariste ont été nationalisés peu après la révolution et sont devenus des biens d'Etat. Cette nationalisation a eu lieu conformément au droit interne de l'Union soviétique et non conformément à la législation de l'Etat prédécesseur.

49. Pour préciser ce qu'il faut entendre par des biens, droits et intérêts « qui sont nécessaires à l'exercice de la souveraineté de l'Etat successeur », le Rapporteur spécial s'est référé au privilège d'émission de monnaie, qu'il considère comme un droit nécessaire à l'exercice de la souveraineté. Pour M. Ouchakov, tout ce qui relève de la souveraineté appartient à l'Etat, en tant que tel, qu'il y ait ou non succession d'Etats. Il approuve donc l'idée contenue dans ce dernier membre de phrase de l'article 5, mais non son fondement. D'ailleurs, l'émission de monnaie n'est pas nécessaire à l'exercice de la souveraineté. Juridiquement, un Etat serait également fondé à instaurer sur le plan interne un système d'échanges au lieu d'émettre de la monnaie. Il est donc manifeste que la définition des biens publics doit viser les biens qui appartiennent à l'Etat en tant que sujet de droit international doté de la souveraineté.

50. La question la plus délicate est celle des biens d'Etats tiers qui se trouvent sur le territoire faisant l'objet de la succession. Tel est le cas des locaux des ambassades qui appartiennent à l'Etat d'envoi, en tant qu'Etat. Une autre source de difficultés réside dans le fait qu'inversement, des biens d'Etat peuvent se trouver sur le territoire d'un Etat tiers, ainsi que l'a indiqué M. Bedjaoui.

51. Quant aux nombreux traités que le Rapporteur spécial a cités, et dans lesquels les biens transférés étaient précisés, ils se rapportent tous à un même type de succession d'Etats, le cas du transfert partiel de territoire. Dans d'autres types de succession, et notamment en cas de fusion, aucun traité semblable n'est conclu car tout ce qui se trouve sur le territoire des Etats qui fusionnent passe sous la souveraineté de l'Etat successeur, unitaire ou fédéral. Pour ce qui est du partage, il faut distinguer d'une part la dissolution, c'est-à-dire le partage d'un Etat en deux ou plusieurs Etats, qui est l'expression de la volonté de l'Etat prédécesseur et, d'autre part, le partage d'un Etat entre deux ou plusieurs Etats, qui s'opère indépendamment de la volonté de l'Etat prédécesseur. C'est évidemment cette dernière hypothèse que M. Ouchakov juge illicite et souhaiterait voir disparaître du projet.

52. Revenant aux accords de transfert partiel de territoire, M. Ouchakov fait observer qu'ils ne constituent

pas des accords de succession. Ils prévoient le transfert de tout ce qui se trouve sur le territoire transféré, c'est-à-dire non seulement les biens publics mais aussi les biens privés ou, pour les pays socialistes, les biens d'Etat, les biens sociaux et les biens personnels. S'il n'est question, dans les traités, que des biens d'Etat, c'est que les autres biens ne soulèvent généralement pas de problèmes.

53. A propos des biens publics d'un Etat tiers qui se trouvent sur le territoire faisant l'objet de la succession, M. Ouchakov indique que certains Etats sans littoral possèdent parfois des ports dans un Etat maritime et la question se pose de savoir quel est le sort de ces ports lorsque le territoire où ils sont situés fait l'objet d'une succession.

54. Par « biens d'Etat », il faut entendre non seulement les biens qui appartiennent à l'Etat proprement dit, c'est-à-dire aux organes centraux, mais aussi ceux qui appartiennent aux organes locaux. Par exemple, ce qui appartient aux cantons suisses appartient à la Confédération helvétique. Au regard du système soviétique de droit, seuls les biens d'Etat sont touchés par la succession, à l'exclusion des biens sociaux ou personnels.

55. M. MARTÍNEZ MORENO dit que, de prime abord, lorsqu'il a examiné la définition des biens publics donnée à l'article 5, il a éprouvé quelques difficultés, cette définition lui rappelant la notion de biens publics consacrée par le Code civil de son propre pays, qui est une réplique du Code civil chilien, lequel s'inspire lui-même du Code civil français de 1804.

56. En fait, les biens acquis à l'Etat sont connus en El Salvador sous le nom de « biens nationaux » (*bienes nacionales*) et ils se subdivisent en deux catégories : les biens publics (*bienes públicos*), qui comprennent des biens tels que les voies de communication et qui sont affectés à l'usage du public ; et d'autres biens nationaux connus sous le nom de biens d'Etat (*bienes del Estado* ou *bienes fiscales*).

57. Du point de vue du droit international, la notion de biens publics à laquelle correspond l'article 5 semble juste. En ce qui concerne le libellé de cet article, la plupart des observations que M. Martínez Moreno avait pensé faire ont d'ores et déjà été formulées par d'autres membres de la Commission. Il tient toutefois à appeler l'attention sur le problème des biens qu'un Etat tiers peut posséder dans le territoire transféré. Ces biens ne devraient pas être touchés par la succession et devraient demeurer la propriété de l'Etat tiers intéressé.

58. Pour ce qui est de la clause finale, M. Martínez Moreno propose de remplacer les termes « qui sont nécessaires à l'exercice de la souveraineté de l'Etat successeur » par un libellé ainsi conçu : « qui sont nécessaires à la réalisation des objectifs sociaux de l'Etat successeur ». Les spécialistes du droit public — tant constitutionnel qu'international — insistent depuis longtemps sur l'importance des objectifs sociaux que l'Etat est censé servir. Les juristes internationaux ont, en particulier, relevé qu'une communauté de pirates exerçant son autorité sur une île ne constitue pas un Etat.

Une telle communauté dispose d'un territoire, d'une population, voire d'un gouvernement, mais elle est dépourvue d'objectif social et partant ne constitue pas un Etat.

La séance est levée à 13 heures.

1224^e SÉANCE

Lundi 11 juin 1973, à 15 h 15

Président : M. Jorge CASTAÑEDA

Présents : M. Ago, M. Bartoš, M. Bedjaoui, M. Bilge, M. Calle y Calle, M. Hambro, M. Kearney, M. Martínez Moreno, M. Ouchakov, M. Quentin-Baxter, M. Ramangasoavina, M. Reuter, M. Sette Câmara, M. Ustor, sir Francis Vallat, M. Yasseen.

Succession d'Etats dans les matières autres que les traités

(A/CN.4/226; A/CN.4/247 et Add.1; A/CN.4/259; A/CN.4/267)

[Point 3 de l'ordre du jour]
(suite)

ARTICLE 4 (Domaine d'application des présents articles)
et

ARTICLE 5 (Définition des biens publics) (suite)

1. Le PRÉSIDENT invite la Commission à poursuivre l'examen des projets d'articles 4 et 5, qui figurent dans le sixième rapport du Rapporteur spécial (A/CN.4/267).

2. M. BARTOŠ souligne combien il est dangereux de se référer au droit interne pour définir les biens publics ; en effet, la notion de « biens publics » varie d'une législation interne à l'autre. Ainsi, à la séance précédente, M. Ouchakov a indiqué à la Commission qu'en droit soviétique, les biens immeubles sont biens d'Etat. Dans certains Etats socialistes, il y a plusieurs degrés dans la propriété. En Yougoslavie, par exemple, la propriété foncière peut être soit privée — elle est alors limitée à une certaine superficie mais elle reste propriété privée au sens du droit romain — soit « sociale » — elle se rapproche alors de la conception soviétique —, soit publique. Pour leur part, les pays capitalistes font même une distinction entre le domaine public et le domaine privé de l'Etat et des collectivités publiques.

3. La situation se compliquerait encore davantage si, comme le Rapporteur spécial l'avait proposé dans son quatrième rapport (A/CN.4/247 et Add.1), la détermination des biens publics se faisait, sauf cas de contrariété grave avec l'ordre public de l'Etat successeur, par référence au droit interne qui régissait le territoire affecté au moment du changement de souveraineté. En effet, nombreux sont les traités de succession dont l'application a posé des problèmes insolubles aux commissions d'arbi-

trage, précisément parce que les notions de biens publics, de biens appartenant à des collectivités, et de propriété privée n'étaient pas les mêmes dans la législation des Etats prédécesseurs et successeurs. Récemment encore, lors de l'accession à l'indépendance de certains pays d'Afrique, la question s'est posée de savoir si les terres appartenant à des ressortissants de l'ancienne puissance coloniale, les grandes plantations, par exemple, devaient être considérées comme propriété privée ou comme propriété collective usurpée.

4. La Commission doit donc s'efforcer de voir s'il existe des principes généraux régissant la notion de biens publics. L'idée sur laquelle se fonde l'article 5 est acceptable, mais le Rapporteur spécial et le Comité de rédaction devront trouver une formule plus claire pour que la règle qui sera élaborée soit conforme aux principes généraux du droit et que le véritable sens des notions utilisées soit plus explicite.

5. M. HAMBRO dit que la tâche de la Commission devient de plus en plus difficile à mesure que les travaux avancent. L'article 5 pose de nombreux problèmes inhérents au fond même de la question et que le Rapporteur spécial, en dépit de son analyse pénétrante, n'a pas pu entièrement résoudre.

6. M. Hambro sait gré au Rapporteur spécial d'avoir cherché à simplifier la notion de biens publics. Dans son premier rapport¹, le Rapporteur spécial s'était prononcé pour l'abandon de la distinction entre domaine public et domaine privé de l'Etat. La distinction a été dépassée et les biens publics, tels qu'ils sont définis à l'article 5, désignent tous les biens de l'Etat. Cette méthode est peut-être la plus pratique, mais elle crée des difficultés pour plusieurs membres de la Commission.

7. Le Rapporteur spécial a eu raison d'adopter le point de vue selon lequel la qualification des biens relève du droit de l'Etat prédécesseur et non du droit de l'Etat successeur. Toutefois, il serait souhaitable de tenir compte, à cet égard, du cas où le territoire lui-même, en tant que dépendance de l'Etat prédécesseur, avait un droit propre ; dans ce cas, il serait logique de se référer à ce droit plutôt qu'au droit de l'Etat prédécesseur lui-même.

8. La conception socialiste de la propriété, dont a parlé M. Ouchakov, ne crée pas de difficultés insurmontables dans le domaine de la succession. Il est évident qu'aucun problème ne se poserait si la succession mettait en cause deux Etats socialistes. Mais il n'y aurait pas non plus de problème majeur si l'Etat prédécesseur était doté d'un régime socialiste de propriété et l'Etat successeur d'un autre régime, car le dernier Etat pourrait appliquer son propre régime après la succession.

9. Au cas où un territoire relevant jusque-là d'un régime capitaliste serait transféré à un Etat successeur à régime socialiste, les règles de juridiction ordinaires permettraient au nouvel Etat souverain de recourir à son droit interne pour nationaliser les biens privés. Les difficultés qui pourraient se poser ne seraient pas des

¹ *Annuaire de la Commission du droit international, 1968, vol. II, p. 96, doc. A/CN.4/204.*