

Document:-  
**A/CN.4/SR.2385**

**Compte rendu analytique de la 2385e séance**

sujet:  
**<plusieurs des sujets>**

Extrait de l'Annuaire de la Commission du droit international:-  
**1995, vol. I**

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

pression des mots « du droit interne ou » dans le nouveau paragraphe 2. Cette référence au droit interne donne au crime un caractère plus national qu'international.

68. M. ROSENSTOCK suggère que le Comité de rédaction étudie la possibilité de mentionner la question de l'intention criminelle dans l'article 3. Tout le monde s'accorde à reconnaître que l'intention criminelle (*mens rea*) est un élément constitutif du crime; la seule divergence de vues porte sur la question de savoir si cette notion est déjà contenue implicitement dans la nature des actes visés par le projet de code. M. Rosenstock convient que la Commission ne devrait pas tenter de déterminer les peines applicables à chaque acte.

69. L'article 19 est généralement acceptable, sous réserve de modifications mineures de forme et d'un réexamen possible de la question de la tentative dans le contexte de l'ensemble du projet d'articles.

70. Moyennant quelques modifications de forme pour en aligner le texte sur le titre et le rendre plus clair, l'article 21 est aussi acceptable de même que la nouvelle proposition formulée par M. Vargas Carreño, dont les observations sur le fait que les violations doivent être systématiques ou massives reflètent avec exactitude la nature même du projet de code et dont les remarques sur la déportation sont extrêmement pertinentes. Il serait effectivement utile d'inclure la définition de la torture, mais le renvoi à un autre instrument ou une explication détaillée dans le commentaire est aussi une possibilité. L'inclusion de la persécution pour des motifs politiques, raciaux ou religieux va au-delà de ce qui est prévu dans le statut du Tribunal de Nuremberg, qui exige que de tels actes soient commis à la suite d'un crime ou en liaison avec un crime relevant de la compétence du Tribunal. Le statut du Tribunal international pour l'ex-Yougoslavie ne couvre ces actes que s'ils sont commis dans le cadre d'un conflit armé. Le Comité de rédaction devrait examiner également si la notion de persécution est si floue que ce crime ne donne lieu à des peines que s'il est commis en liaison avec un autre crime énuméré dans le code.

71. Le texte proposé par le Rapporteur spécial pour l'article 22 élimine certains des problèmes soulevés par la version à laquelle on avait abouti en première lecture et a le mérite supplémentaire de suivre de près le texte du statut du Tribunal international pour l'ex-Yougoslavie. Le Conseil de sécurité a récemment adopté le statut du Tribunal international pour le Rwanda, dont l'article 4 donne au Tribunal compétence pour connaître des violations de l'article 3 commun aux Conventions de Genève de 1949 et au Protocole additionnel II. C'est un pas significatif dans la lutte contre des comportements intolérables dans tout conflit armé et il serait regrettable que le projet de code des crimes ne contienne pas de dispositions analogues. Il faudrait demander au Comité de rédaction d'envisager d'ajouter une nouvelle disposition de ce type, qui pourrait constituer un article 22 *bis*.

72. En ce qui concerne l'article 24, M. Rosenstock continue d'avoir de sérieux doutes quant au bien-fondé de l'inclusion dans le code de dispositions sur le terrorisme international. Le fait qu'il serait difficile d'établir une définition suffisamment précise du terrorisme montre que l'article devrait, en fait, être abandonné. Toute-

fois, le texte proposé par le Rapporteur spécial constitue un pas important dans la bonne direction par rapport à la version totalement inacceptable qui a été adoptée en première lecture. M. Rosenstock reconnaît également la justesse des observations de M. Pellet sur le terrorisme. Il faudrait supprimer l'article 25. Il traite d'une question qui ne correspond pas à la notion de menace contre la paix et la sécurité internationales. Les conventions sur les stupéfiants et les substances psychotropes en vigueur sont axées sur la répression du trafic de stupéfiants plutôt que sur la détermination des peines applicables au niveau international. Le renforcement de la coopération internationale dans l'application de la loi serait une réponse plus appropriée au problème que l'inclusion de la question dans un code des crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité.

73. Enfin, M. Rosenstock approuve les recommandations du Rapporteur spécial relatives aux éléments figurant dans le texte adopté en première lecture qui devraient être abandonnés. Rouvrir le débat sur ces questions confirmerait la validité de la crainte que la Commission ne se livre à un exercice donquichottesque.

*La séance est levée à 13 h 5.*

## 2385<sup>e</sup> SÉANCE

*Mercredi 17 mai 1995, à 10 h 10*

*Président : M. Pemmaraju Sreenivasa RAO*

*Présents : M. Al-Baharna, M. Al-Khasawneh, M. Bennouna, M. Bowett, M. de Saram, M. Fomba, M. Güney, M. He, M. Idris, M. Kabatsi, M. Kusuma-Atmadja, M. Lukashuk, M. Mahiou, M. Mikulka, M. Pambou-Tchivounda, M. Pellet, M. Razafindralambo, M. Rosenstock, M. Thiam, M. Tomuschat, M. Vargas Carreño, M. Villagrán Kramer, M. Yamada, M. Yankov.*

**Projet de code des crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité<sup>1</sup> (suite) [A/CN.4/464 et Add.1 et 2, sect. B, A/CN.4/466<sup>2</sup>, A/CN.4/L.505, A/CN.4/L.506 et Corr.1, A/CN.4/L.509 et Corr.1]**

[Point 4 de l'ordre du jour]

TREIZIÈME RAPPORT DU RAPPORTEUR SPÉCIAL (suite)

<sup>1</sup> Pour le texte des projets d'articles provisoirement adoptés en première lecture, voir *Annuaire... 1991*, vol. II (2<sup>e</sup> partie), p. 98 et suiv.

<sup>2</sup> Reproduit dans *Annuaire... 1995*, vol. II (1<sup>re</sup> partie).

1. M. LUKASHUK constate que la construction proposée par le Rapporteur spécial, bien que reposant quasi intégralement sur le droit existant, a été diversement accueillie tant au sein de la CDI qu'à la Sixième Commission. Le code des crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité, tel qu'il est envisagé, outre l'impact considérable qu'il est susceptible d'avoir sur le droit international et sur la politique des États, touche en effet aux intérêts et au statut de personnes qui occupent de hautes positions dans la hiérarchie étatique. Il n'est donc pas inutile de restituer la place du projet à l'examen dans le processus général de développement progressif du droit international.

2. Les cinquante années d'existence de l'Organisation des Nations Unies ont été une période de restructuration du droit international sur la base des buts et principes de la Charte des Nations Unies. L'humanité a enfin pris conscience des risques que fait peser sur sa survie même l'absence d'un ordre juridique international fiable. Pour que le droit international puisse apporter des solutions aux problèmes actuels, il faut qu'il atteigne un nouveau stade de son développement et devienne le droit de la communauté internationale dans son ensemble. La CDI joue un rôle important à cet égard, et c'est à son initiative que, dans la Convention de Vienne sur le droit des traités, a été consacrée l'idée fondamentale que les normes impératives sont adoptées par la communauté internationale dans son ensemble, au sens non pas de l'unanimité des États mais d'une majorité suffisamment représentative. Il est même question, tant dans les interventions des représentants de certains États à la Sixième Commission que dans le travail accompli par la CDI sur le sujet de la responsabilité des États, de conférer une certaine forme de statut juridique à cette « communauté internationale », qui est, par exemple, la victime en cas de crime international et à qui il incombe de décider de la réaction à un tel crime. Cette évolution vers la constitution de la communauté internationale en entité juridique a des incidences sur la formation du droit international général et sur les institutions fondamentales chargées de l'appliquer, l'ONU au premier chef. Mais, si des transformations du système international s'imposent à l'évidence, on sait bien d'expérience que, au vu de ses imperfections, il est toujours dangereux de détruire un système avant de savoir ce qui pourrait s'y substituer.

3. La primauté de l'intérêt de la communauté internationale est donc ce qui différencie le droit de la communauté internationale du droit international « habituel ». Le fait que, grâce à l'action de la CDI, le droit pénal international soit aujourd'hui une évidence est un signe de maturité de la communauté internationale et de son système juridique. Les violations de ce droit sont le fait d'individus qui sont souvent des fonctionnaires jouissant de l'immunité, et il serait peu réaliste de s'attendre à ce que des dirigeants renoncent de gaieté de cœur à leurs privilèges. En outre, une articulation effective des systèmes juridiques nationaux sur le droit pénal international n'est pas toujours facile à instaurer. Il y a lieu de regretter, à cet égard, que les juridictions nationales soient, la plupart du temps, assez éloignées de l'élaboration du droit international, dont elles seront pourtant amenées à appliquer de plus en plus les normes. Il y aurait donc lieu d'améliorer l'accès des juristes nationaux aux textes et commentaires élaborés par la CDI. Toutes ces contrain-

tes doivent être prises en considération pour l'élaboration du projet de code, ce qui impose peut-être de se rabattre aujourd'hui sur une variante limitée du texte. Comme l'a souligné le Rapporteur spécial, la formation de tout un pan nouveau du droit international pose nécessairement de nombreuses difficultés. La définition de l'agression est un bon exemple à cet égard, en ce sens que celle qui existe est loin d'être parfaite, mais qu'il n'y a aucune raison de penser que la Commission pourra élaborer rapidement une meilleure définition.

4. M. TOMUSCHAT présente quelques observations sur les différents crimes retenus par le Rapporteur spécial. En ce qui concerne l'agression, le but de la Commission est d'identifier les actes qui devraient être punissables par la communauté internationale, et non de définir les actes qui, dans les rapports interétatiques, relèveraient de la rubrique « agression ». Il est donc tout à fait loisible à la Commission d'adopter une définition autonome de l'agression, applicable au code et au code seulement. En limitant, aux fins du code, la définition de l'agression au seul « noyau dur » d'actes particulièrement néfastes et graves, on ne porterait aucunement atteinte à l'interdiction de l'emploi de la force inscrite dans la Charte des Nations Unies, question qui relève des rapports entre États. Le code se contente de dire quels actes exposent leurs auteurs à des poursuites pénales. En tout état de cause, au cours des cinquante années écoulées depuis le jugement du Tribunal de Nuremberg<sup>3</sup>, nul n'a été poursuivi par la communauté internationale pour crime d'agression. S'agissant du rôle du Conseil de sécurité, il faut séparer le droit matériel du droit procédural et ne pas faire dépendre le crime en tant que tel d'un vote affirmatif du Conseil. Ce dernier se verrait réserver un rôle dans la procédure, la Commission pouvant s'inspirer sur ce point de l'article 23 du projet de statut d'une cour criminelle internationale<sup>4</sup>, sans nécessairement adopter en tous points la formule retenue dans cette disposition. Enfin, sauf à accepter les risques d'abus relevés par d'autres intervenants, la compétence universelle est à exclure en ce qui concerne l'agression, qui doit être jugée par un tribunal international.

5. Le génocide constitue en quelque sorte la pierre angulaire du projet de code. La disposition correspondante reprend mot pour mot la définition de la Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide, ce qui n'appelle aucune objection, mais il manque à la Commission un bilan de l'application pratique de la Convention depuis son adoption et des problèmes qu'elle aurait éventuellement posés aux juridictions compétentes. Dans ce domaine, le travail de rédaction devra être guidé par un tel bilan, qui sera probablement enrichi par l'expérience à venir du Tribunal international pour le Rwanda.

6. Les violations systématiques ou massives des droits de l'homme, rebaptisées « crimes contre l'humanité », posent des problèmes plus délicats. Cette catégorie présuppose-t-elle un lien avec d'autres crimes du code,

<sup>3</sup> Nations Unies, *Le Statut et le jugement du Tribunal de Nuremberg. — Historique et analyse, mémorandum du Secrétaire général* (numéro de vente : 1949.V.7).

<sup>4</sup> Voir 2379<sup>e</sup> séance, note 10.

en particulier avec les crimes de guerre ? Comme l'a indiqué le Rapporteur spécial, cela n'est ni nécessaire ni souhaitable. Comment distinguer ces crimes des crimes de droit commun ? Le Rapporteur spécial pense que les crimes contre l'humanité peuvent être commis par des individus qui n'ont pas une fonction officielle, mais alors ne court-on pas le risque d'assujettir au code l'action de toutes les mafias du monde, qui relève du droit national ? Enfin, l'emploi de notions vagues comme « la persécution » ou « tous autres actes inhumains » était peut-être inévitable à l'époque du Tribunal de Nuremberg, mais la Commission a précisément pour tâche de fournir au droit pénal la rigueur qui doit le caractériser dans un État de droit. Comme pour le lien avec les crimes de guerre, la référence au Tribunal de Nuremberg ne suffit plus. Il convient, par ailleurs, de réexaminer la liste des crimes afin d'en éliminer quelques-uns, mais également d'en ajouter d'autres, notamment les disparitions forcées.

7. La définition des crimes de guerre est encore plus complexe. Le choix fait à cet égard par la CDI à la quarante-troisième session, en 1991, n'ayant pas rencontré un écho favorable, le Rapporteur spécial propose fort sagement de l'abandonner. Le statut du Tribunal international pour le Rwanda adopté par le Conseil de sécurité en 1994<sup>5</sup> amène néanmoins à se demander s'il ne faudrait pas élargir le champ d'application de la notion de crimes de guerre en y ajoutant la liste contenue dans l'article 3 commun aux quatre Conventions de Genève de 1949 ainsi que les crimes figurant dans les Protocoles additionnels I et II de 1977. La Commission n'a aucune raison de rester en deçà du seuil franchi par le Conseil de sécurité, d'autant que, ce faisant, elle pourrait donner l'impression de remettre en question les choix consacrés dans les statuts des deux tribunaux internationaux existants.

8. Le terrorisme international relève en principe du droit commun et, toujours en principe, l'immunité dont jouissent généralement les agents d'un autre État ne couvre pas les crimes de droit commun. Il n'en demeure pas moins que, dans ce type d'affaires, l'entraide judiciaire internationale donne rarement les résultats escomptés, à cause des appuis dont bénéficient les auteurs de tels actes. Le terrorisme international a donc sa place dans le projet de code, mais il conviendrait d'en affiner la définition à la lumière de tous les autres instruments, tant nationaux qu'internationaux, qui ont cherché à lui conférer des caractéristiques précises. En ce qui concerne le trafic de stupéfiants, les préoccupations des États qui se battent quotidiennement contre cette forme de criminalité sont certes compréhensibles, mais la communauté internationale ne saurait assumer la multitude de difficultés que rencontrent les États Membres, et ceux-ci ne sauraient se décharger sur autrui de problèmes qu'il leur incombe de régler. En outre, comment distinguer le trafic à grande échelle du trafic « ordinaire » ? Si la communauté internationale souhaite inscrire ce crime dans le code, la CDI doit s'incliner, mais il s'agit d'une décision politique et non d'un problème de logique juridique.

9. L'expression « crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité » retenue dans le titre de l'ensemble du projet suggère un lien indissociable avec l'interdiction de l'emploi de la force en vertu du paragraphe 4 de l'Article 2 de la Charte. Peut-on alors la conserver tout en instituant le crime de violations graves des droits de l'homme, qui n'implique aucunement un conflit armé ? La question reste posée même si la Commission n'a pas à la trancher tout de suite. Enfin, les règles relatives à la qualité d'auteur ou de complice exigent un examen approfondi. L'exemple de l'« auteur » d'un système de torture qui ne serait personnellement l'auteur d'aucun acte concret de torture est très pertinent. Il faut donc toujours se demander si le code permet de sanctionner ceux qui sont les coupables principaux, à savoir ceux qui occupent les rangs supérieurs dans la hiérarchie étatique. Toutefois, on ne peut pas affecter à chaque crime des règles spécifiques sur la complicité, ce qui serait souhaitable, tout en conservant les dispositions de l'article 3. Il faut choisir l'une ou l'autre des deux approches, la combinaison des deux conduisant à une surabondance inacceptable de faits punissables.

10. M. VILLAGRÁN KRAMER pense, à propos de l'agression, qu'il est utile que la Commission prenne en considération l'ordre international, en particulier l'interdiction du recours à la menace ou à l'emploi de la force, consacrée par la Charte des Nations Unies et dont la violation entraîne à l'évidence des sanctions. C'est au Conseil de sécurité qu'il appartient en propre de constater l'existence d'un acte d'agression, autrement dit de juger le comportement d'un État. Les sanctions applicables à l'encontre d'un État reconnu fautif sont prévues au Chapitre VII de la Charte, et elles sont différentes par nature des sanctions pénales qui pourraient frapper un particulier qui dépendront néanmoins du constat fait par le Conseil de sécurité. La question se pose alors de savoir si le Conseil exerce ou non un rôle avant le jugement. Dans l'affirmative, un tribunal pénal international ne pourrait agir sans décision préalable du Conseil; dans la négative, il a toute latitude pour agir ou ne pas agir.

11. M. Villagrán Kramer voit là une certaine analogie avec la procédure de mise en accusation d'un élu (en anglais *impeachment*; en espagnol *antejuicio*), par exemple un parlementaire dont l'immunité doit être levée par l'institution à laquelle il appartient avant qu'une action pénale puisse être exercée contre lui. Les membres du Conseil de sécurité se sont réservé le droit de qualifier le comportement d'un des leurs ou d'un autre État Membre de l'Organisation des Nations Unies. La seule différence est que les cinq membres permanents du Conseil de sécurité disposent du droit de veto, mais il n'est pas dit que, moyennant une réforme de la Charte, ce droit de veto puisse être exercé par un État s'il est mis en cause.

12. Il ne fait aucun doute que la Définition de l'agression<sup>6</sup> exerce une influence. C'est ainsi qu'elle a amené tous les pays membres de l'OEA à souscrire en 1975 à l'incorporation dans le Traité interaméricain d'assistance mutuelle d'un article où sont énumérés les éléments constitutifs de l'agression.

<sup>5</sup> Ibid., note 11.

<sup>6</sup> Ibid., note 3.

13. En ce qui concerne la proposition de M. Vargas Carreño relative aux disparitions forcées de personnes (2384<sup>e</sup> séance), M. Villagrán Kramer la juge fort opportune et espère que le Comité de rédaction en tiendra compte. Afin de guider le Comité de rédaction dans sa tâche, la Commission devrait débattre de la question des circonstances atténuantes ou aggravantes, et décider si elles devraient faire l'objet d'un chapitre distinct ou figurer dans chacun des articles du projet.

14. Le PRÉSIDENT, prenant la parole en tant que membre de la Commission, souhaite faire part de ses observations sur la liste des crimes que le Rapporteur spécial propose en deuxième lecture de retenir dans le projet de code. Il déplore à nouveau que les crimes retenus aient été ramenés de douze à six et, dans ce sens, convient avec un autre membre de la Commission qu'un comportement devrait être tenu pour un crime parce qu'il a été qualifié comme tel et non parce qu'il est probable ou improbable qu'il soit effectivement perpétré. Réduire la liste des crimes en supprimant des crimes comme la domination coloniale et autres formes de domination étrangère, l'apartheid, l'intervention, le recrutement, l'utilisation, le financement et l'instruction de mercenaires viderait le code de son sens, décevrait l'attente des membres de la communauté internationale et remettrait en question son intérêt, face, notamment, au statut d'une cour criminelle internationale, ces deux instruments étant appelés, dans l'esprit de la Commission, à former un système de justice pénale internationale complet. Enfin, réintégrer dans la liste les crimes auxquels il est proposé de renoncer offrirait assurément la garantie qu'ils ne seront pas commis dans l'avenir.

15. Se référant à l'article 15 (Agression), M. Sreenivasa Rao note que, compte tenu des observations des gouvernements et de la nécessité d'adapter au code, qui traite de responsabilité pénale, la Définition de l'agression que l'Assemblée générale a adoptée, le Rapporteur spécial propose une nouvelle définition de ce crime. Il juge celle-ci utile, tout en considérant qu'elle devrait être quelque peu élargie à la lumière des diverses vues et suggestions déjà exprimées. Ainsi, au paragraphe 1, la notion de « dirigeant ou [d']organisateur » en tant que personne encourageant au premier chef une responsabilité pénale devrait être étendue à d'autres personnalités de la hiérarchie étatique dans les cas où elles sont investies d'une autorité et de pouvoirs suffisants pour prendre l'initiative d'un comportement qui, en droit, pourrait constituer un crime d'agression au sens du code. Le paragraphe 2 pourrait être maintenu. Enfin, il conviendrait de réintroduire le paragraphe 3 du texte adopté en première lecture, modifié comme suit :

« 3. L'emploi de la force armée en violation de la Charte par un État agissant le premier constitue *prima facie* la preuve suffisante d'un acte d'agression, preuve qui est réfragable compte tenu des autres circonstances pertinentes, y compris le fait que les actes en cause ou leurs conséquences ne sont pas d'une gravité suffisante. »

Ce nouveau texte répondrait au souci exprimé par le Gouvernement australien et certains membres de la Commission, en particulier ceux qui ont fait valoir qu'un acte d'agression ou une violation du paragraphe 4 de

l'Article 2 de la Charte ne saurait être tenu pour un crime au regard du code si ses conséquences ne satisfont pas au critère de gravité. M. Sreenivasa Rao considère, en outre, qu'il conviendrait de maintenir la liste des comportements constituant un acte d'agression, donnée à titre d'exemple au paragraphe 4 de l'ancien texte, en supprimant l'alinéa *h* pour rendre la liste plus acceptable en droit. Le paragraphe 5, placé entre crochets, et les paragraphes 6 et 7 de la définition retenue en première lecture pourraient être supprimés, comme le propose le Rapporteur spécial, de manière à rendre là aussi l'article 15 plus largement acceptable en deuxième lecture, sans pour autant affaiblir la notion d'agression en tant que crime au regard du code. Par ailleurs, M. Sreenivasa Rao convient avec d'autres membres de la Commission qu'il n'y a pas à faire de distinction entre actes d'agression et guerres d'agression dès lors que leurs conséquences sont d'une telle gravité ou d'une telle ampleur qu'elles menacent la paix et la sécurité de l'humanité. Somme toute, comme un membre de la Commission l'a fait observer, il serait incongru de se focaliser sur les guerres d'agression car les déclarations de guerre n'existent plus dans les relations internationales.

16. S'agissant de l'article 19 (Génocide), M. Sreenivasa Rao souhaiterait que la Commission, avant de mettre au point définitivement son libellé, tienne compte des observations formulées par certains membres de la Commission et le Gouvernement des États-Unis d'Amérique, étant entendu que le texte proposé par le Rapporteur spécial à partir de la Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide renferme tous les éléments de base qui ont fait l'objet d'un large consensus.

17. M. Sreenivasa Rao est favorable au nouveau titre « Crimes contre l'humanité » proposé pour l'article 21 (Violations systématiques ou massives des droits de l'homme), qui correspond à l'idée-force initiale du code. Mais pour que ces crimes relèvent du code, ils doivent répondre au critère de « violations systématiques ou massives » des droits de l'homme, référence que le Gouvernement du Royaume-Uni et certains membres de la Commission recommandent au demeurant de retenir. Par ailleurs, la Commission n'a pas à définir la torture, et elle ne le peut peut-être pas, et toute tentative dans ce sens pourrait l'engager dans un débat sans fin. La question fondamentale qui se pose est celle de savoir à partir de quel moment une violation d'un principe humanitaire ou des violations des droits de l'homme qui sont essentiellement des affaires intérieures relevant de la compétence nationale deviennent un problème international relevant de la compétence internationale. Cette question se complique encore s'il n'existe pas d'accord au niveau international ou de consensus sur les normes applicables, sur l'appréciation des circonstances dans lesquelles ces violations ont eu lieu, ou encore sur les moyens crédibles et impartiaux d'établir les faits. D'autre part, aussi odieux qu'un comportement puisse être, comme certains membres l'ont fait observer à propos d'autres catégories des crimes proposées, il ne saurait être tenu pour un crime au regard du code s'il ne menace pas la paix et la sécurité de l'humanité. Ce critère, logique, semble représenter une limitation, une norme.

18. Le nouveau libellé proposé pour l'article 22 (Crimes de guerre d'une exceptionnelle gravité), sous le titre

« Crimes de guerre », s'inspire du statut du Tribunal international pour l'ex-Yougoslavie<sup>7</sup>. À ce propos, M. Sreenivasa Rao ne peut se rallier à la proposition de M. Tomuschat de l'élargir sur le modèle du statut du Tribunal international pour le Rwanda. Comme le Conseil de sécurité l'a noté à juste titre, la situation en ce qui concerne ces deux pays diffère : dans le cas de l'ex-Yougoslavie, seuls des actes perpétrés à un moment donné ont été considérés comme relevant légitimement de la compétence du Tribunal; dans le cas du Rwanda, le Tribunal est appelé à suppléer à une carence, et toute généralisation de son statut serait donc inacceptable. De plus, étant donné les observations des États et leur position en général à l'égard du droit international humanitaire et du droit et des coutumes de la guerre, il est peu probable que l'article tel que le Rapporteur spécial l'a proposé recueille une large adhésion. M. Sreenivasa Rao ne veut pas s'étendre sur ce point, mais il tient à faire observer que la Commission devrait examiner et analyser de manière beaucoup plus approfondie les diverses notions qui interviennent dans la définition de cette catégorie de crimes, si elle veut pouvoir mettre au point une formulation solide qui soit largement acceptable tant du point de vue juridique que du point de vue politique. Cela étant, la proposition tendant à inclure, dans l'article, la notion d'« infractions graves » est bienvenue.

19. À propos de l'article 24 (Terrorisme international), M. Sreenivasa Rao convient, avec le Rapporteur spécial, qu'il importe de maintenir ce crime dans le code. Il souscrit d'autre part à sa proposition, utile, opportune et susceptible d'être largement acceptée, de viser dans cet article les particuliers qui, agissant seuls, pourraient se livrer à des actes de terrorisme. Il partage par ailleurs l'avis du Gouvernement des États-Unis d'Amérique selon lequel, dans plusieurs conventions internationales, le terrorisme est défini par voie d'énumération plutôt qu'à l'aide d'une définition générique. La Commission doit cependant s'employer à donner du terrorisme international une définition précise qui englobe l'ensemble des formes sous lesquelles il se manifeste. Le mot « terreur » est préférable aux autres expressions, dans la mesure où il est généralement bien compris. Les observations des gouvernements britannique et suisse aideront utilement à élargir la notion de terrorisme.

20. Compte tenu des relations de plus en plus insidieuses entre le terrorisme et le trafic illicite de stupéfiants et sensible aux observations du Rapporteur spécial et du Gouvernement suisse, M. Sreenivasa Rao déclare pouvoir appuyer l'inclusion de l'article 25 (Trafic illicite de stupéfiants) dans le code. Toutefois, vu les observations plutôt réalistes du Gouvernement britannique, il pense que, dans toute la mesure possible, il vaudrait mieux laisser aux systèmes nationaux efficaces et disponibles le soin de poursuivre et de réprimer ce crime. Mais, si ce crime menace la paix et l'ordre public d'un État ou de plusieurs États et si ceux-ci le souhaitent, il devrait pouvoir être jugé par une cour criminelle internationale en tant que crime relevant du code.

21. En conclusion, M. Sreenivasa Rao réaffirme que, pour être vraiment universel et acceptable par tous, le code doit couvrir les autres crimes retenus en première lecture et abandonnés en deuxième lecture. Si tel n'était pas le cas, le code ne saurait être rattaché au projet de statut d'une cour criminelle internationale que la Commission a adopté à sa session précédente, alors que ces deux instruments peuvent, pris ensemble, servir de socle à la mise en place d'un système de justice pénale internationale objectif, exempt de discrimination et universel. Deuxièmement, le fait de renoncer à inclure ces crimes dans le code n'enlèverait rien à leur caractère de crime au regard du droit international. Troisièmement, à l'instar du projet de statut, le projet de code devrait faire l'objet d'un examen approfondi de la part des États, afin qu'il soit possible de mieux préciser les éléments constitutifs des crimes visés, de compléter ces éléments par des règles concernant la preuve, d'énoncer des normes et des critères régissant l'instruction et la remise des suspects et d'établir un juste équilibre entre le système de justice pénale internationale ainsi mis en place et le système de justice pénale nationale, d'une part, et la Charte des Nations Unies, d'autre part.

22. M. de SARAM convient avec M. Sreenivasa Rao que le terrorisme international, qui peut ébranler les fondements d'une société, a sa place dans le projet de code.

#### **Succession d'États et nationalité des personnes physiques et morales (A/CN.4/464/Add.2, sect. F, A/CN.4/467<sup>8</sup>, A/CN.4/L.507, A/CN.4/L.514)**

[Point 7 de l'ordre du jour]

#### **PREMIER RAPPORT DU RAPPORTEUR SPÉCIAL**

23. M. MIKULKA (Rapporteur spécial) présente son premier rapport sur la succession d'États et nationalité des personnes physiques et morales (A/CN.4/467). C'est l'un des nouveaux sujets que la Commission, à sa quarante-cinquième session, en 1993, a décidé d'inscrire à son ordre du jour<sup>9</sup>. L'Assemblée générale a approuvé cette proposition dans ses résolutions 48/31 et 49/51. Par sa résolution 49/51, l'Assemblée a également prié le Secrétaire général d'inviter les gouvernements à présenter pour le 1<sup>er</sup> mars 1995 une documentation pertinente comprenant notamment les textes législatifs nationaux, les décisions des tribunaux nationaux et la correspondance diplomatique et officielle se rapportant au sujet.

24. La nationalité est à nouveau devenue une question de grand intérêt pour la communauté internationale à la suite de l'apparition de nouveaux États et, en particulier, de la dissolution d'États en Europe orientale. Les problèmes relatifs à la nationalité, en particulier le problème de l'apatridie, ont retenu l'attention d'un certain nombre d'organisations internationales gouvernementales et non gouvernementales et d'instances internationales, parmi lesquelles le Haut Commissaire pour les minorités natio-

<sup>7</sup> Ibid., note 5.

<sup>8</sup> Reproduit dans *Annuaire... 1995*, vol. II (1<sup>re</sup> partie).

<sup>9</sup> *Annuaire... 1993*, vol. II (2<sup>e</sup> partie), p. 101, doc. A/48/10, par. 440.

nales, de l'OSCE, la Commission d'arbitrage de la Conférence sur la Yougoslavie<sup>10</sup>, le HCR et le Conseil de l'Europe. La décision de la CDI d'inclure, dans son ordre du jour, le sujet de la nationalité dans le contexte de la succession d'États semble donc être pleinement justifiée par les besoins pratiques de la communauté internationale.

25. Le premier rapport comprend une introduction et sept chapitres. Pour ce qui est de l'historique des travaux de la Commission, le Rapporteur spécial note que le sujet actuellement à l'examen se trouve à l'intersection de deux autres sujets que la Commission a déjà examinés, à savoir la nationalité, y compris l'apatridie, et la succession d'États et de gouvernements. Les résultats des travaux antérieurs de la Commission sur ces deux sujets sont la Convention sur la réduction des cas d'apatridie, conclue sur la base du projet élaboré par la CDI, la Convention de Vienne sur la succession d'États en matière de traités et la Convention de Vienne sur la succession d'États en matière de biens, archives et dettes d'État. Le Rapporteur spécial tient à rendre hommage à ses prédécesseurs, les rapporteurs spéciaux pour les deux sujets à l'examen, pour leur contribution à cette œuvre : M. Manley O. Hudson, rapporteur spécial pour la question de la nationalité, y compris l'apatridie, M. Roberto Córdova, qui l'a remplacé; M. Manfred Lachs, rapporteur spécial pour la question de la succession d'États et de gouvernements; sir Humphrey Waldock, rapporteur spécial pour la succession en matière de traités, sir Francis Wallat, qui lui a succédé; et M. Mohammed Bedjaoui, rapporteur spécial pour la succession dans les matières autres que les traités.

26. En ce qui concerne la délimitation du sujet, le Rapporteur spécial fait remarquer que les problèmes que la Commission est appelée à étudier font partie de la branche du droit international concernant la nationalité plutôt que la succession d'États. Par leur caractère, ils sont très proches de ceux que la Commission a déjà examinés sous le thème de la nationalité, y compris l'apatridie. Ils s'en différencient néanmoins à deux égards : d'une part, l'optique de la Commission est plus large qu'auparavant (le sujet couvre l'ensemble des problèmes qui se posent à propos des changements de nationalité et n'est pas restreint au problème de l'apatridie) et, d'autre part, la portée de l'examen se limite aux changements de nationalité survenus en conséquence d'une succession d'États et ayant ainsi le caractère de naturalisations collectives.

27. Contrairement aux traités ou dettes internationaux qui représentent une relation juridique internationale susceptible de transfert, le lien entre l'État et l'individu que couvre la notion de nationalité exclut, à priori, toute idée de « substitution » ou de « dévolution ». La nationalité tient, par son caractère, à l'origine et n'est pas une « matière successorale » comme le sont, par exemple, les traités, les biens et dettes d'États, etc.

28. Le sujet à l'examen, qui est, comme il a été dit, à l'intersection du droit de la nationalité et du droit de la succession d'États, touche également le problème des re-

lations et immunités diplomatiques, une des questions figurant dans la liste des matières choisies en vue de leur codification par la Commission lors de sa première session en 1949<sup>11</sup> et dont l'examen n'a jamais été entrepris. Le problème de la continuité de la nationalité, qui se pose en relation avec les naturalisations collectives résultant des changements territoriaux, fait partie des immunités diplomatiques. Il appartient à la Commission de déterminer si, et dans quelle mesure, ce problème doit être examiné dans le cadre du sujet à l'examen.

29. En ce qui concerne la méthode de travail, la Commission devrait, en traitant le sujet à l'examen, s'en tenir à une approche souple, utilisant aussi bien la méthode de la codification que celle du développement progressif du droit international.

30. En ce qui concerne la forme que pourraient prendre les résultats des travaux sur le sujet examiné, le Rapporteur spécial attire l'attention de la Commission sur le fait que, lorsque à sa quarante-cinquième session la Commission a inscrit le sujet « Succession d'États et nationalité des personnes physiques et morales » à son programme de travail, elle a indiqué dans son rapport que les résultats des travaux pourraient, par exemple, prendre la forme d'une étude ou d'un projet de déclaration destiné à être adopté par l'Assemblée générale et elle a décidé de se prononcer ultérieurement sur la forme définitive à donner aux résultats des travaux<sup>12</sup>. L'Assemblée générale, dans sa résolution 49/51, a approuvé l'intention de la Commission d'entreprendre des travaux sur les nouveaux sujets, étant entendu que la forme définitive que prendrait le résultat des travaux sur ces sujets serait décidée après qu'une étude préliminaire aurait été présentée à l'Assemblée générale.

31. Pour ce qui est des termes utilisés, le Rapporteur spécial considère que, afin d'assurer l'uniformité de la terminologie, la Commission devrait s'en tenir aux définitions qu'elle a élaborées auparavant dans le cadre de la Convention de Vienne sur la succession d'États en matière de traités et la Convention de Vienne sur la succession d'États en matière de biens, archives et dettes d'États, notamment en ce qui concerne les notions de base, définies à l'article 2 commun aux deux Conventions, en particulier à la définition de l'expression « succession d'États ». Comme l'a expliqué la Commission dans son commentaire se rapportant aux dites dispositions, cette expression est employée pour désigner uniquement le fait de la substitution d'un État à un autre dans la responsabilité des relations internationales du territoire, abstraction faite de toute idée de succession à des droits ou obligations à l'occasion de cet événement<sup>13</sup>. À l'époque, la Commission a jugé cette expression préférable à des expressions telles que « dans la souveraineté à l'égard du territoire ». Elle a souligné que le mot « responsabilité » ne devrait pas être séparé des mots « des

<sup>11</sup> Documents officiels de l'Assemblée générale, quatrième session, Supplément n° 10 (A/925), par. 16.

<sup>12</sup> Annuaire... 1993, vol. II (2<sup>e</sup> partie), p. 101, doc. A/48/10, par. 339.

<sup>13</sup> Documents officiels de la Conférence des Nations Unies sur la succession d'États en matière de traités, Vienne, 4 avril-6 mai 1977 et 31 juillet-23 août 1978, vol. III (A/CONF.80/16/Add.2), p. 7, commentaire sur l'article 2, par. 3.

<sup>10</sup> Voir la « Déclaration sur la Yougoslavie » (A/C.1/46/11, annexe).

relations internationales du territoire » et n'impliquait aucune idée de « responsabilité des États », question que la Commission examine actuellement. Le sens attribué aux expressions « État prédécesseur », « État successeur » et « date de la succession d'États » découle simplement, dans chaque cas, du sens donné à l'expression « succession d'États »<sup>14</sup>.

32. Présentant le chapitre I<sup>er</sup> du rapport, intitulé « Actualité du sujet », le Rapporteur spécial déclare qu'il a décidé d'inclure ce chapitre dans le rapport compte tenu de certains commentaires qui avaient été faits lorsque la Commission a décidé d'inscrire le sujet à son ordre du jour; pour certains membres de la Commission en effet, le sujet était un sujet académique dépourvu de portée pratique. Il a donc jugé utile de mentionner, dans le rapport, certaines des instances internationales qui se sont occupées du problème de la nationalité en relation avec les changements territoriaux récents, pour souligner l'importance du problème examiné du point de vue des besoins pratiques de la communauté internationale. Le chapitre I<sup>er</sup> contient également plusieurs références à des colloques ou réunions internationales auxquels participaient des juristes de différents pays et qui ont traité des problèmes relatifs à la nationalité; pour le Rapporteur spécial, les actes de ces réunions pourraient être utilisés avec profit par la Commission lors de ses travaux sur le sujet.

33. Le chapitre II du rapport est consacré au concept et à la fonction de la nationalité. Sur ce point, le Rapporteur spécial souligne qu'il faut faire une distinction nette entre la nationalité des individus et celle des personnes morales. Pour ce qui est de la nationalité des individus, les divers éléments du concept de nationalité ont été identifiés par la CIJ dans l'affaire *Nottebohm*. D'après la définition donnée par la Cour,

la nationalité est un lien juridique ayant à sa base un fait social de rattachement, une solidarité effective d'existence, d'intérêts, de sentiments jointe à une réciprocité de droits et de devoirs. Elle est, peut-on dire, l'expression juridique du fait que l'individu auquel elle est conférée, soit directement par la loi, soit par un acte de l'autorité, est, en fait, plus étroitement rattaché à la population de l'État qui la lui confère qu'à celle de tout autre État<sup>15</sup>.

34. La notion ou le concept de nationalité peuvent être définis très différemment selon que le problème est abordé du point de vue du droit interne ou du droit international. En effet, la fonction de la nationalité est différente dans chaque cas : la nationalité, envisagée du point de vue du droit international, dès lors que les individus ne sont pas des sujets directs du droit international, est le biais par lequel ils peuvent normalement tirer profit du droit international; tandis qu'en droit interne la fonction de nationalité est différente et il peut y avoir diverses catégories de « nationaux ». L'existence de différentes catégories de nationalité à l'intérieur de l'État a été un phénomène propre aux États fédéraux de l'Europe orientale : l'Union soviétique, la Yougoslavie et la Tchécoslovaquie.

35. Par analogie avec la situation des individus, les personnes morales (sociétés) ont aussi une nationalité. Comme dans le cas d'un individu, l'existence du lien de la nationalité est nécessaire aux fins de l'application du droit international à l'égard d'une personne morale, le plus souvent aux fins de la protection diplomatique. Il y a, cependant, une limite à l'analogie qui peut être établie entre la nationalité des individus et celle des personnes morales.

36. On peut dire qu'il n'y a pas de notion rigide de nationalité pour les personnes morales. C'est pourquoi la pratique habituelle des États est de spécifier, dans un traité ou dans leur législation interne, quelles personnes morales peuvent être considérées comme des « nationaux » aux fins de l'application du traité ou de la loi nationale. Du fait que les personnes morales peuvent être rattachées à plusieurs États, il faut établir un équilibre entre divers facteurs pour déterminer la nationalité d'une personne morale.

37. Les remarques qui précèdent soulèvent une question à laquelle la CDI devrait répondre, celle de savoir s'il est vraiment utile d'entreprendre l'étude des effets de la succession d'États sur la nationalité des personnes morales en parallèle avec l'étude relative à la nationalité des personnes physiques. L'étude des problèmes concernant la nationalité des personnes morales présente-t-elle le même degré d'urgence que l'étude des problèmes concernant la nationalité des individus ? De l'avis du Rapporteur spécial, la Commission pourrait distinguer les deux questions et étudier d'abord la plus urgente, à savoir celle de la nationalité des personnes physiques.

38. À propos du chapitre III du rapport, qui porte sur les rôles du droit interne et du droit international, le Rapporteur spécial note qu'il est évident que ce n'est pas au droit international, mais au droit interne de chaque État de déterminer qui doit être ou ne pas être considéré comme un ressortissant. Cette conclusion est également valable dans les cas des successions d'États. C'est au droit interne de l'État prédécesseur de déterminer qui a perdu sa nationalité à la suite du changement; c'est au droit interne de l'État successeur de déterminer qui a acquis sa nationalité. Ce principe a été confirmé par l'article premier de la Convention concernant certaines questions relatives aux conflits de lois sur la nationalité, par la CPIJ dans son avis consultatif concernant les *Décrets de nationalité promulgués en Tunisie et au Maroc*<sup>16</sup> et dans son avis sur la question de l'*Acquisition de la nationalité polonaise*<sup>17</sup>, et réitéré par la CIJ dans l'arrêt rendu dans l'affaire *Nottebohm*<sup>18</sup>. En même temps, d'après certains auteurs, il peut y avoir des cas exceptionnels où certains individus possèdent une nationalité à des fins internationales en l'absence de toute loi applicable sur la nationalité. Cela soulève la question de savoir si l'on accepte l'existence de deux notions différentes de la nationalité, l'une au regard du droit international et une autre au regard du droit interne. Cette question revêt une importance particulière dans le cas de la succession d'États. La Commission doit s'interroger sur les questions sui-

<sup>14</sup> Ibid., par. 4.

<sup>15</sup> *Nottebohm, deuxième phase, arrêt, C.I.J. Recueil 1955*, p. 4 et suiv., notamment p. 23.

<sup>16</sup> *C.P.J.I. 1923, série B, n° 4*, p. 24.

<sup>17</sup> Ibid., n° 7, p. 16.

<sup>18</sup> *Nottebohm* (voir *supra* note 15), p. 4.



vantes : la notion de nationalité à des fins internationales doit-elle être considérée comme généralement acceptée, quels en sont les éléments et quelle est exactement sa fonction ?

39. Pour ce qui est de la fonction du droit international, si l'on peut dire que la compétence législative de l'État dans le domaine de la nationalité n'est pas absolue, il faut avouer que le rôle du droit international dans le domaine de la nationalité est assez limité. En principe, les États sont assujettis dans le domaine de la nationalité à deux types de limitations qui tiennent, d'une part, à la délimitation des compétences entre les États et, d'autre part, aux obligations concernant la protection des droits de l'homme. Le droit international ne saurait se substituer à la législation interne en indiquant qui sont ou qui ne sont pas des nationaux de l'État.

40. Le droit international intervient par l'entremise de règles tant coutumières que conventionnelles. La Convention concernant certaines questions relatives aux conflits de lois sur la nationalité mentionne les conventions internationales, la coutume internationale et les principes de droit généralement reconnus en matière de nationalité. Les règles de droit coutumier sont de caractère tout à fait rudimentaire; au contraire, les conventions et traités envisagent une harmonisation des législations nationales en vue d'éliminer les inconvénients qui résultent de l'utilisation, par les États, de techniques différentes pour l'acquisition ou la perte de la nationalité, certains de ces inconvénients, comme l'apatridie, étant considérés plus sérieux que d'autres (la double nationalité par exemple). Parmi les instruments conventionnels, on peut mentionner la Convention susmentionnée, le Protocole relatif à un cas d'apatridie, le Protocole spécial relatif à l'apatridie, le Protocole relatif aux obligations militaires dans certains cas de double nationalité, ainsi que la Convention relative au statut des apatrides et la Convention sur la réduction des cas d'apatridie. Au plan régional, on peut citer la Convention de la Ligue arabe sur la nationalité, de 1954, et la Convention sur la réduction des cas de pluralité de nationalités et sur les obligations militaires en cas de pluralité de nationalités, conclues entre les États membres du Conseil de l'Europe en 1963.

41. Posant la question de la pertinence de ces instruments pour les cas de succession d'États, le Rapporteur spécial indique que, en premier lieu, ces conventions guident utilement les États intéressés en leur offrant des solutions dont peuvent s'inspirer *mutatis mutandis* les législateurs nationaux à la recherche de solutions aux problèmes suscités par un changement territorial. En second lieu, ces conventions peuvent, lorsque l'État prédécesseur figure parmi les parties, lier formellement les États successeurs en vertu des règles du droit international applicables à la succession d'États en matière de traités. Ces instruments peuvent ainsi renforcer les limitations générales que les règles de droit international coutumier imposent au pouvoir discrétionnaire de l'État successeur dans le domaine de la nationalité. D'autres traités internationaux qui visent directement les problèmes de nationalité en cas de succession d'États ont joué un rôle important, en particulier après la première guerre mondiale. Il y a lieu de signaler enfin que la Convention concernant certaines questions relatives aux conflits de lois sur la nationalité mentionne, notamment, les principes de

droit généralement reconnus en matière de nationalité au nombre des limitations auxquelles est soumise la liberté des États dans le domaine de la nationalité, mais elle reste muette sur le contenu précis de cette notion, que la Commission pourrait donc essayer de préciser dans son étude du sujet.

42. Pour ce qui est des limitations à la liberté des États dans le domaine de la nationalité, la première limitation tient au principe de la nationalité effective, basé sur la notion de lien authentique, souvent cité en relation avec l'arrêt rendu par la CIJ dans l'affaire *Nottebohm*. Cet arrêt a provoqué certaines critiques, mais le principe de la nationalité effective en tant que tel n'a pas été remis en cause. Une autre catégorie de limitations, dont l'importance s'est considérablement accrue après la seconde guerre mondiale, résulte de certaines obligations des États dans le domaine des droits de l'homme, lesquelles restreignent le pouvoir discrétionnaire des États pour l'attribution et le retrait de leur nationalité. Cela joue pour les naturalisations en général, et dans le contexte particulier de la succession d'États. C'est ainsi que l'article 15 de la Déclaration universelle des droits de l'homme<sup>19</sup> dispose, d'abord, que tout individu a droit à une nationalité et, deuxièmement, que nul ne peut être arbitrairement privé de sa nationalité ni du droit de changer de nationalité. Dans le même sens, l'article 8 de la Convention sur la réduction des cas d'apatridie dispose que les États contractants ne priveront de leur nationalité aucun individu si cette privation doit le rendre apatride, tandis que l'article 9 stipule que les États contractants ne priveront de leur nationalité aucun individu ou groupe d'individus pour des raisons d'ordre racial, ethnique, religieux ou politique. La Commission pourrait étudier les limites précisées du pouvoir qu'a un État prédécesseur de priver de sa nationalité les habitants des territoires qu'il a perdus, et rechercher si l'on peut déduire des principes énoncés dans les conventions pertinentes une obligation pour l'État successeur de conférer sa nationalité aux habitants.

43. Pour ce qui est de la typologie successorale, le Rapporteur spécial préconise que la Commission traite cas par cas les problèmes de nationalité qui se posent dans le cadre des différents types de changements territoriaux, ce qui devrait lui permettre de déterminer s'il est justifié de soutenir, comme le disent certains auteurs, que la plupart des principes mentionnés au sujet de la succession universelle s'appliquent *mutatis mutandis* aux effets des successions partielles sur la nationalité. Dans le cadre du sujet de la succession d'États en matière de traités, la Commission avait déterminé trois grandes catégories, à savoir la succession à l'égard d'une partie de territoire, les États nouvellement indépendants, et l'unification et la séparation d'États<sup>20</sup>. Cette typologie a été retenue par la Conférence diplomatique et se trouve incorporée dans la Convention de Vienne sur la succession d'États en matière de traités. Aux fins de la succession d'États dans les matières autres que les traités, la Commission avait jugé que cette typologie successorale demandait à être précisée davantage. En conséquence, pour

<sup>19</sup> Résolution 217 A (III) de l'Assemblée générale.

<sup>20</sup> *Annuaire... 1974*, vol. II (1<sup>re</sup> partie), p. 176, doc. A/9610/Rev.1, par. 71.

ce qui était de la succession concernant une partie de territoire, la Commission avait décidé qu'il convenait de distinguer trois cas devant être réglés séparément, à savoir celui où une partie du territoire d'un État est transférée, c'est-à-dire cédée, par cet État à un autre État, celui où un territoire non autonome réalise sa décolonisation par intégration à un État autre que l'État colonial, et celui où une partie du territoire d'un État s'en sépare et s'unit à un autre État<sup>21</sup>. S'agissant de l'unification et la séparation d'États, la Commission a jugé qu'il convenait de distinguer, en outre, la « séparation d'une partie ou de parties du territoire d'un État » et la « dissolution d'un État »<sup>22</sup>. Cette typologie a été approuvée par la Conférence diplomatique et est à la base de la Convention de Vienne sur la succession d'États en matière de biens, archives et dettes d'État. Le Rapporteur spécial estime que, pour l'étude de la succession d'États et de ses conséquences sur la nationalité, il faudrait suivre la typologie adoptée pour la codification du droit de la succession d'États dans les matières autres que les traités. La continuité ou la discontinuité de la personnalité internationale de l'État prédécesseur dans les cas de sécession et de dissolution d'États a des implications directes dans le domaine de la nationalité, et les problèmes qui se posent dans le premier cas sont, par nature, assez différents de ceux qui surgissent dans le deuxième. Il faudrait en outre, pour les cas d'unification d'États, établir une distinction entre la situation où un État s'unit librement à un autre État de telle sorte que lui seul disparaît en tant que sujet de droit international — hypothèse d'« absorption » — et la situation où les deux États prédécesseurs s'unissent pour former un sujet nouveau de droit international et, partant, disparaissent tous deux en tant qu'États souverains. Les problèmes de nationalité ayant surgi au cours du processus de décolonisation ne devraient être abordés que dans la mesure où leur étude pourrait contribuer à la clarification des problèmes de nationalité communs à tous les types de changements territoriaux. Le Rapporteur spécial estime, en outre, que l'étude, comme il est de tradition à la CDI, devrait être limitée « uniquement aux effets d'une succession d'États se produisant conformément au droit international, et plus particulièrement aux principes du droit international incorporés dans la Charte des Nations Unies »<sup>23</sup>. Seraient ainsi exclues les questions de nationalité qui pourraient se poser, par exemple, à l'occasion de l'annexion du territoire d'un État par la force.

44. La Commission devrait, par ailleurs, préciser d'emblée la portée *ratione personae*, *ratione materiae* et *ratione temporis* du problème. Il y a, *ratione personae*, une incertitude quant aux catégories de personnes qui peuvent voir leur nationalité affectée par un changement de souveraineté. Cela vise tous les individus qui pourraient perdre la nationalité de l'État prédécesseur et tous les individus susceptibles d'obtenir ou d'acquérir la nationalité de l'État successeur, étant entendu que les deux catégories ne se recoupent pas forcément. *Ratione mate-*

*riae*, l'étude préliminaire devrait s'attacher aux problèmes de la perte de la nationalité de l'État prédécesseur, de l'acquisition de la nationalité de l'État successeur, ainsi qu'aux problèmes de conflits de nationalités pouvant résulter d'une succession d'États, c'est-à-dire l'apatridie et la double ou multiple nationalité. S'agissant de la perte de la nationalité, l'étude devrait viser à clarifier dans quelle mesure la perte de la nationalité de l'État prédécesseur survient automatiquement comme conséquence logique de la succession d'États et dans quelle mesure le droit international oblige l'État prédécesseur à retirer sa nationalité aux habitants du territoire concerné ou, au contraire, limite le pouvoir discrétionnaire de cet État de retirer sa nationalité à certaines catégories d'individus susceptibles de changer de nationalité. Pour ce qui est de l'acquisition de la nationalité, il n'est pas facile de définir les catégories de personnes susceptibles d'acquérir la nationalité de l'État successeur. En cas de succession d'États totale, comme l'absorption d'un État par un autre ou l'unification d'États — cas où l'État ou les États prédécesseurs cessent d'exister —, tous les ressortissants de l'État ou des États prédécesseurs ont vocation à acquérir la nationalité de l'État successeur. Mais, dans le cas de la dissolution d'un État, lequel cesse lui aussi d'exister, la situation se complique du fait que deux ou plusieurs États successeurs entrent en jeu et que la gamme d'individus susceptibles d'acquérir la nationalité de l'un ou l'autre de ces États doit être définie séparément. En cas de sécession ou de transfert d'une ou de plusieurs parties du territoire, la définition des catégories d'individus susceptibles d'acquérir la nationalité de l'État successeur sera également délicate. Pour ce qui est des conflits de nationalités, la Commission pourrait se demander si les États concernés, c'est-à-dire l'État prédécesseur et l'État ou les États successeurs, sont tenus de négocier et de régler les problèmes de nationalité par voie d'accord mutuel, en vue de prévenir les conflits de nationalités, en particulier l'apatridie. La Commission devrait enfin étudier la question du droit d'option, lequel est prévu dans un grand nombre de traités internationaux et a, par ailleurs, été tout récemment envisagé par la Commission d'arbitrage de la Conférence sur la Yougoslavie<sup>24</sup>.

45. Pour ce qui est de la portée *ratione temporis* du problème, le sujet ne portant que sur la question de la nationalité en relation avec le phénomène de la succession d'États, la Commission devrait exclure du champ de l'étude les questions relatives aux changements de nationalité survenus antérieurement à la date de la succession d'États et après cette date. Il ne faut cependant pas oublier que les États successeurs adoptent souvent leurs lois sur la nationalité avec un certain retard et que, pendant la période intérimaire, la vie continue. Il peut donc se poser des problèmes ayant trait à la nationalité qui, bien que ne résultant pas directement du changement de souveraineté en soi, n'en méritent pas moins l'attention de la Commission.

46. S'agissant enfin de la continuité de la nationalité, le Rapporteur spécial tient à souligner trois points. Tout d'abord, la règle de la continuité de la nationalité fait partie du régime de la protection diplomatique. Deuxièmement,

<sup>21</sup> Ibid., p. 214 à 217, article 14 du projet d'articles sur la succession d'États en matière de traités et commentaire y relatif.

<sup>22</sup> *Annuaire... 1981*, vol. II (2<sup>e</sup> partie), par. 75.

<sup>23</sup> Article 6 de la Convention de Vienne sur la succession d'États en matière de traités et article 3 de la Convention de Vienne sur la succession d'États en matière de biens, archives et dettes d'État.

<sup>24</sup> Voir *supra* note 10.

mement, ni la pratique ni la doctrine ne répondent clairement à la question de savoir si cette règle s'applique en cas de changements involontaires de nationalité provoqués par une succession d'États. Il y a de bonnes raisons de croire que, dans ce cas, cette règle pourrait être modifiée. Enfin, puisque le problème de la continuité de la nationalité est intimement lié au droit de la protection diplomatique, on peut se demander s'il est opportun de l'intégrer dans le champ de l'étude.

47. M. IDRIS félicite le Rapporteur spécial pour son premier rapport très substantiel et stimulant ainsi que pour son excellente présentation. Il souhaiterait toutefois, avant que la Commission aborde le débat sur cette base, obtenir deux précisions, en relation avec la résolution 49/51 de l'Assemblée générale. Tout d'abord, il est dit dans la résolution : « étant entendu que la forme définitive que prendra le résultat des travaux sur ce sujet sera décidée après qu'une étude préliminaire aura été présentée à l'Assemblée générale ». Il est donc clair que les travaux de la Commission vont porter sur une étude préliminaire. Or, le Rapporteur spécial a mentionné un rapport, par opposition à une étude en tant que telle. M. Idris demande en conséquence au Rapporteur spécial comment il conçoit un tel rapport.

48. En second lieu, l'Assemblée générale, dans la résolution 49/51, prie le Secrétaire général d'inviter les gouvernements à présenter une documentation comprenant notamment des textes législatifs nationaux et des décisions judiciaires. Il serait utile, s'agissant d'une étude préliminaire et non d'un rapport préliminaire, de connaître l'état de cette compilation.

49. M. MIKULKA (Rapporteur spécial) précise que c'est délibérément qu'il est resté quelque peu laconique sur le problème de la forme définitive à donner au résultat des travaux de la Commission. Il a, naturellement, certaines idées à ce propos, mais préfère, avant de les exprimer, laisser les membres de la Commission débattre du sujet en soi. À son avis, il n'y a aucune contradiction entre l'idée d'une étude préliminaire et celle d'un rapport. En effet, l'étude préliminaire de la Commission ne peut être transmise à l'Assemblée générale que comme une partie de son rapport. La Commission pourrait, notamment, s'inspirer de la solution qui avait été retenue pour le projet de statut d'une cour criminelle internationale : le rapport du Groupe de travail pour un projet de statut pour une cour criminelle internationale avait été présenté à la Commission, puis annexé au rapport de la Commission à l'Assemblée générale<sup>25</sup>. Il suffirait donc, pour satisfaire au vœu de l'Assemblée générale, de présenter un document analytique qui indiquerait les voies possibles, ainsi que les différentes positions et options, pour permettre à la Sixième Commission de signaler à la CDI les préférences des États.

50. Quant à la forme définitive que prendra le résultat des travaux, elle ne pourra être décidée avant la présentation de l'étude préliminaire à l'Assemblée générale, même si la Commission peut éventuellement exprimer certaines préférences.

51. À propos du deuxième point soulevé, le Rapporteur spécial indique que relativement peu d'États ont présenté une documentation sur leur législation nationale, mais qu'il y a parmi eux plusieurs États ayant récemment vécu des transformations territoriales, c'est-à-dire des États successeurs. D'autres documents ont été mis à la disposition du Rapporteur spécial par le Secrétariat. Il y a toutefois un grand nombre de cas de successions d'États qui ne sont couverts ni par les documents récents ni par la documentation plus ancienne, et pour lesquels il faut simplement attendre la réponse des gouvernements. Si la Commission décidait toutefois de constituer un petit groupe de travail sur le sujet, au moins les membres de ce groupe pourraient, avec l'aide du Secrétariat, avoir accès à tous les documents dont a disposé le Rapporteur spécial.

52. M. LUKASHUK, après avoir soigneusement étudié le premier rapport du Rapporteur spécial, constate que tous les aspects du sujet y sont très clairement énoncés. La tâche du Rapporteur spécial est particulièrement ardue, puisqu'il lui faut lier deux grands problèmes distincts, celui de la succession d'États, et celui de la nationalité qui n'est pas réglée par le droit international. M. Lukashuk tient à cet égard à faire deux observations.

53. D'abord, la nationalité est le lien juridique entre un individu et un État, ce qui définit au fond peu de chose. Ce lien a en outre connu des changements importants liés à la protection des droits de l'homme. Aujourd'hui, on peut peut-être envisager la nationalité comme la qualité de membre de l'organisation d'un État.

54. En second lieu, sur le plan tant international que national, on reconnaît désormais le droit de l'individu à une nationalité, ce qui exclut l'arbitraire, voire la souveraineté absolue de l'État. Il faut donc, de toute évidence, à cet égard aussi, examiner l'institution en tenant compte de la relation entre nationalité et droits de l'homme.

*La séance est levée à 12 h 55.*

## 2386<sup>e</sup> SÉANCE

*Jeudi 18 mai 1995, à 10 h 15*

*Président : M. Pemmaraju Sreenivasa RAO*

*Présents : M. Al-Baharna, M. Al-Khasawneh, M. Bowett, M. de Saram, M. Fomba, M. Güney, M. He, M. Idris, M. Kabatsi, M. Kusuma-Atmadja, M. Lukashuk, M. Mahiou, M. Mikulka, M. Pambou-Tchivounda, M. Pellet, M. Razafindralambo, M. Rosenstock, M. Thiam, M. Tomuschat, M. Villagrán Kramer, M. Yamada, M. Yankov.*

<sup>25</sup> *Annuaire... 1993*, vol. II (2<sup>e</sup> partie), doc. A/48/10, annexe.