A/CN.4/SER.A/1997

ANNUAIRE DE LA COMMISSION DU DROIT INTERNATIONAL

1997

Volume I

Comptes rendus analytiques
des séances
de la quarante-neuvième session
12 mai-18 juillet 1997

NATIONS UNIES

A/CN.4/SER.A/1997

ANNUAIRE DE LA COMMISSION DU DROIT INTERNATIONAL

1997

Volume I

Comptes rendus analytiques
des séances
de la quarante-neuvième session
12 mai-18 juillet 1997

NATIONS UNIES
New York et Genève, 1999

NOTE

Les cotes des documents de l'Organisation des Nations Unies se composent de lettres majuscules et de chiffres. La simple mention d'une cote dans un texte signifie qu'il s'agit d'un document de l'Organisation.

Le titre *Annuaire de la Commission du droit international* s'abrège en *Annuaire...*, suivi de la mention de l'année (par exemple *Annuaire... 1995*).

Pour chaque session de la Commission du droit international, l'*Annuaire* comprend deux volumes :

Volume I : comptes rendus analytiques des séances de la session;

Volume II (1re partie) : rapports des rapporteurs spéciaux et autres documents examinés au cours de la session;

Volume II (2e partie) : rapport de la Commission à l'Assemblée générale.

Les références à ces ouvrages et les extraits qui en sont donnés se rapportent au texte définitif des volumes de l'*Annuaire* paraissant sous forme de publications des Nations Unies.

*

* *

Le présent volume comprend les comptes rendus analytiques des séances de la quarante-neuvième session de la Commission (A/CN.4/SR.2474 à SR.2518), avec les rectifications communiquées par les membres de la Commission et toutes autres modifications exigées par les travaux d'édition.

A/CN.4/SER.A/1997

PUBLICATION DES NATIONS UNIES

Numéro de vente : F.99.V.7
ISBN 92-1-233325-7

Édition complète de deux volumes :
ISBN 92-1-233328-1

ISSN 0497-9877

TABLE DES MATIÈRES

	Pages
Membres de la Commission	viii
Bureau	viii
Ordre du jour	ix
Abréviations et sigles	x
Instruments multilatéraux cités dans le présent volume	xi
Répertoire des documents de la quarante-neuvième session	xv

COMPTES RENDUS ANALYTIQUES
DES 2474e À 2518e SÉANCES

2474e séance

Lundi 12 mai 1997, à 15 h 30

Ouverture de la session	1
Élection du Bureau	1
Programme, procédures, méthodes de travail et documentation de la Commission	2
Adoption de l'ordre du jour	2
Organisation des travaux de la session	2

2475e séance

Mardi 13 mai 1997, à 10 h 5

Organisation des travaux de la session *(suite)*	3
La nationalité en relation avec la succession d'États	
Troisième rapport du Rapporteur spécial	4
Présentation générale du projet d'articles, du préambule et des définitions	7
Première partie (Principes généraux régissant la nationalité en relation avec la succession d'États)	
Article premier (Droit à une nationalité)	8
Article 2 (Obligation des États concernés de prendre toutes mesures raisonnables pour éviter l'apatridie)	10
Article 3 (Législation concernant la nationalité et les questions connexes)	11
Article 4 (Octroi de la nationalité aux personnes ayant leur résidence habituelle dans un autre État)	12
Article 5 (Répudiation de la nationalité d'un autre État conditionnant l'octroi de la nationalité)	12
Article 6 (Perte de la nationalité d'un État lors de l'acquisition volontaire de la nationalité d'un autre État)	12
Article 7 (Droit d'option) et	
Article 8 (Octroi et retrait de la nationalité une fois exercé le droit d'option)	13
Article 9 (Unité de la famille)	13
Article 10 (Droit de résidence)	13
Article 11 (Protection des droits de l'homme des personnes intéressées)	14
Article 12 (Non-discrimination)	14
Article 13 (Proscription de l'arbitraire en matière de nationalité)	15
Article 14 (Formalités en matière de nationalité)	15

2476e séance

Mercredi 14 mai 1997, à 10 h 5

La nationalité en relation avec la succession d'États *(suite)*	
Troisième rapport du Rapporteur spécial *(suite)*	
Première partie (Principes généraux régissant la nationalité en relation avec la succession d'États) *[suite]*	
Article 15 (Obligation des États concernés de se consulter et de négocier)	15
Article 16 (Autres États)	16
Composition du Comité de rédaction	22

2477e séance

Jeudi 15 mai 1997, à 10 h 5

La nationalité en relation avec la succession d'États *(suite)*	
Troisième rapport du Rapporteur spécial *(suite)*	23
Présentation générale du projet d'articles, du préambule et des définitions *(suite)*	23
Organisation des travaux de la session *(suite)*	29

2478e séance

Vendredi 16 mai 1997, à 10 heures

La nationalité en relation avec la succession d'États *(suite)*	
Troisième rapport du Rapporteur spécial *(suite)*	
Présentation générale du projet d'articles, du préambule et des définitions *(suite)*	30

2479e séance

Mardi 20 mai 1997, à 10 heures

La nationalité en relation avec la succession d'États *(suite)*	
Troisième rapport du Rapporteur spécial *(suite)*	
Présentation générale du projet d'articles, du préambule et des définitions *(fin)*	38
Organisation des travaux de la session *(suite)*	45

2480e séance

Mercredi 21 mai 1997, à 10 h 10

La nationalité en relation avec la succession d'États *(suite)*	
Troisième rapport du Rapporteur spécial *(suite)*	46
Première partie (Principes généraux régissant la nationalité en relation avec la succession d'États) *[suite]*	
Articles 1 à 3	46

2481e séance

Jeudi 22 mai 1997, à 10 h 5

La nationalité en relation avec la succession d'États *(suite)*	
Troisième rapport du Rapporteur spécial *(suite)*	53
Première partie (Principes généraux régissant la nationalité en relation avec la succession d'États) *[suite]*	
Articles 1 à 3 *(fin)*	53

2482e séance

Vendredi 23 mai 1997, à 10 h 35

La nationalité en relation avec la succession d'États *(suite)*	
Troisième rapport du Rapporteur spécial *(suite)*	
Première partie (Principes généraux régissant la nationalité en relation avec la succession d'États) *[suite]*	
Articles 4 à 6	60

2483e séance

Mardi 27 mai 1997, à 10 h 5

La nationalité en relation avec la succession d'États *(suite)*	
Troisième rapport du rapporteur spécial *(suite)*	

Pages

Première partie (Principes généraux régissant la nationalité en relation avec la succession d'États) *[suite]*
Articles 7 et 8 ... 65
Organisation des travaux de la session *(fin)* ... 70

2484e séance

Mercredi 28 mai 1997, à 10 h 5

La nationalité en relation avec la succession d'États *(suite)*
Troisième rapport du Rapporteur spécial *(suite)*
Première partie (Principes généraux régissant la nationalité en relation avec la succession d'États) *[suite]*
Articles 7 et 8 *(fin)* ... 70
Articles 9 à 14 ... 74

2485e séance

Jeudi 29 mai 1997, à 10 h 5

La nationalité en relation avec la succession d'États *(suite)*
Troisième rapport du Rapporteur spécial *(suite)*
Première partie (Principes généraux régissant la nationalité en relation avec la succession d'États) *[suite]*
Articles 9 à 14 *(fin)* ... 75
Articles 15 et 16 ... 81

2486e séance

Vendredi 30 mai 1997, à 10 h 5

La nationalité en relation avec la succession d'États *(suite)*
Troisième rapport du Rapporteur spécial *(suite)*
Première partie (Principes généraux régissant la nationalité en relation avec la succession d'États) *[fin]*
Articles 15 et 16 *(fin)* ... 82

2487e séance

Mardi 3 juin 1997, à 10 h 5

Les réserves aux traités
Deuxième rapport du Rapporteur spécial ... 91

2488e séance

Jeudi 5 juin 1997, à 10 heures

La nationalité en relation avec la succession d'États *(suite)*
Troisième rapport du Rapporteur spécial *(suite)* ... 97
Deuxième partie (Principes applicables à des cas particuliers de succession d'États) ... 97
Section 1 (Transfert d'une partie de territoire)
Article 17 (Octroi de la nationalité de l'État successeur et retrait de la nationalité de l'État prédécesseur) ... 103

2489e séance

Vendredi 6 juin 1997, à 10 h 5

La nationalité en relation avec la succession d'États *(suite)*
Troisième rapport du Rapporteur spécial *(suite)*
Deuxième partie (Principes applicables à des cas particuliers de succession d'États) *[suite]* ... 107
Section 1 (Transfert d'une partie de territoire) *[fin]* ... 107
Section 2 (Unification d'États)
Article 18 (Octroi de la nationalité de l'État successeur) ... 111
Section 3 (Dissolution d'un État)
Article 19 (Champ d'application)
Article 20 (Octroi de la nationalité des États successeurs)
Article 21 (Octroi du droit d'option par les États successeurs) ... 112

Pages

2490e séance

Mardi, 10 juin 1997, à 10 h 5

La nationalité en relation avec la succession d'États *(suite)*
Troisième rapport du Rapporteur spécial *(suite)*
Deuxième partie (Principes applicables à des cas particuliers de succession d'États) *[suite]*
Section 3 (Dissolution d'un État) *[suite]* ... 113
Coopération avec d'autres organismes
Déclaration de l'observateur du Comité juridique interaméricain ... 117

2491e séance

Mercredi 11 juin 1997, à 10 heures

Coopération avec d'autres organismes *(suite)*
Déclaration de l'observatrice du Comité européen de coopération juridique ... 121
Déclaration de l'observateur du Comité juridique interaméricain *(fin)* ... 126
La nationalité en relation avec la succession d'États *(suite)*
Troisième rapport du Rapporteur spécial *(suite)*
Deuxième partie (Principes applicables à des cas particuliers de succession d'États) *[suite]*
Section 3 (Dissolution d'un État) *[suite]* ... 127

2492e séance

Jeudi 12 juin 1997, à 10 h 5

La nationalité en relation avec la succession d'États *(suite)*
Troisième rapport du Rapporteur spécial *(suite)*
Deuxième partie (Principes applicables à des cas particuliers de succession d'États) *[suite]*
Section 3 (Dissolution d'un État) *[fin]* ... 129
Section 4 (Séparation d'une partie du territoire)
Article 22 (Champ d'application)
Article 23 (Octroi de la nationalité de l'État successeur)
Article 24 (Retrait de la nationalité de l'État prédécesseur) et
Article 25 (Octroi du droit d'option par les États prédécesseur et successeur) ... 134

2493e séance

Vendredi 13 juin 1997, à 10 h 5

La nationalité en relation avec la succession d'États *(suite)*
Troisième rapport du Rapporteur spécial *(suite)*
Deuxième partie (Principes applicables à des cas particuliers de succession d'États) *[suite]*
Section 4 (Séparation d'une partie du territoire) *[suite]* ... 137

2494e séance

Mardi 17 juin 1997, à 10 h 10

Souhaits de bienvenue aux participants au Séminaire de droit international ... 142
Coopération avec d'autres organismes *(suite)*
Déclaration de l'observateur du Comité juridique consultatif africano-asiatique ... 142
La nationalité en relation avec la succession d'États *(suite)*
Troisième rapport du Rapporteur spécial *(fin)*
Deuxième partie (Principes applicables à des cas particuliers de succession d'États) *[fin]*
Section 4 (Séparation d'une partie du territoire) *[fin]* ... 146

2495e séance

Mercredi 18 juin 1997, à 10 h 5

Coopération avec d'autres organismes *(suite)* ... 149
La nationalité en relation avec la succession d'États *(suite)*
Projet d'articles proposé par le Comité de rédaction ... 149
Première partie ... 151
Article premier (Droit à une nationalité) ... 154

Pages

2496e séance

Jeudi 19 juin 1997, à 10 h 5

Responsabilité internationale pour les conséquences préjudiciables découlant d'activités qui ne sont pas interdites par le droit international
Rapport du Groupe de travail 156
La nationalité en relation avec la succession d'États *(suite)*
Projet d'articles proposé par le Comité de rédaction *(suite)* 162
Première partie *(suite)*
Article 2 (Expressions employées)..... 162
Article 3 (Prévention de l'apatridie)..... 163
Article 4 (Présomption de nationalité) 163

2497e séance

Vendredi 20 juin 1997, à 10 h 5

La nationalité en relation avec la succession d'États *(suite)*
Projet d'articles proposé par le Comité de rédaction *(suite)* 164
Première partie *(suite)*
Article 4 (Présomption de nationalité) *[fin]* 164
Article 5 (Législation concernant la nationalité et les questions connexes)..... 165
Article 6 (Date d'effet) 167
Article 7 (Attribution de la nationalité aux personnes concernées ayant leur résidence habituelle dans un autre État) 169

2498e séance

Mardi 24 juin 1997, à 10 h 5

La nationalité en relation avec la succession d'États *(suite)*
Projet d'articles proposé par le Comité de rédaction *(suite)* 170
Première partie *(suite)*
Article 7 (Attribution de la nationalité aux personnes concernées ayant leur résidence habituelle dans un autre État) *[fin]* 170
Article 8 (Renonciation à la nationalité d'un autre État conditionnant l'octroi de la nationalité)..... 170
Article 9 (Perte de la nationalité d'un État lors de l'acquisition volontaire de la nationalité d'un autre État) 170
Article 10 (Respect de la volonté des personnes concernées)..... 170
Article 11 (Unité de la famille) 173
Article 12 (Enfant né après la succession d'États)..... 176
Article 13 (Statut de résident habituel)..... 176
Article 14 (Non-discrimination)..... 176
Article 15 (Proscription de l'arbitrage en matière de nationalité)..... 177

2499e séance

Mercredi 25 juin 1997, à 10 h 5

La nationalité en relation avec la succession d'États *(suite)*
Projet d'articles proposé par le Comité de rédaction *(suite)* 178
Première partie *(fin)*
Article 15 (Proscription de l'arbitraire en matière de nationalité) *[fin]* 178
Article 16 (Procédures en matière de nationalité) 179
Article 17 (Échange d'informations, consultations et négociations) 180
Article 18 (Autres États) 180
Les réserves aux traités *(suite)*
Deuxième rapport du Rapporteur spécial *(suite)*..... 182

2500e séance

Jeudi 26 juin 1997, à 10 h 5

Les réserves aux traités *(suite)*
Deuxième rapport du Rapporteur spécial *(suite)*..... 185

Pages

2501e séance

Vendredi 27 juin 1997, à 10 h 5

Les réserves aux traités *(suite)*
Deuxième rapport du Rapporteur spécial *(suite)*..... 197

2502e séance

Mardi 1er juillet 1997, à 10 h 10

Les réserves aux traités *(suite)*
Deuxième rapport du Rapporteur spécial *(suite)*..... 206

2503e séance

Mercredi 2 juillet 1997, à 10 h 5

Les réserves aux traités *(suite)*
Deuxième rapport du Rapporteur spécial *(fin)* 216
Coopération avec d'autres organismes *(fin)*
Visite d'un membre de la Cour internationale de Justice ... 222

2504e séance

Jeudi 3 juillet 1997, à 10 h 5

Responsabilité des États
Rapport du Groupe de travail 225
La nationalité en relation avec la succession d'États *(suite)*
Projet d'articles proposé par le Comité de rédaction *(suite)* 228
Deuxième partie..... 229
Article 19 (Application de la deuxième partie) 230
Section 1 (Transfert d'une partie du territoire)
Article 20 (Attribution de la nationalité de l'État successeur et retrait de la nationalité de l'État prédécesseur) 232
Section 2 (Unification d'États)
Article 21 (Attribution de la nationalité de l'État successeur)..... 234

2505e séance

Vendredi 4 juillet 1997, à 10 h 5

La nationalité en relation avec la succession d'États *(suite)*
Projet d'articles proposé par le Comité de rédaction *(suite)*
Deuxième partie *(suite)*
Section 2 (Unification d'États) *[fin]*..... 235
Section 3 (Dissolution d'un État) 236
Article 22 (Attribution de la nationalité des États successeurs) 237
Article 23 (Octroi du droit d'option par les États successeurs) 240

2506e séance

Vendredi 4 juillet 1997, à 15 h 5

Clôture du Séminaire de droit international 242
Visite du Secrétaire général 244

2507e séance

Mardi 8 juillet 1997, à 10 h 5

La nationalité en relation avec la succession d'États *(suite)*
Projet d'articles proposé par le Comité de rédaction *(suite)*
Deuxième partie *(suite)*
Section 4 (Séparation d'une partie du territoire)..... 246
Article 24 (Attribution de la nationalité de l'État successeur)..... 247
Article 25 (Retrait de la nationalité de l'État prédécesseur) 247

2508e séance

Mercredi 9 juillet 1997, à 10 h 5

La nationalité en relation avec la succession d'États *(suite)*
Projet d'articles proposé par le Comité de rédaction *(suite)*

Pages

Deuxième partie *(fin)*
Section 4 (Séparation d'une partie du territoire) *[fin]*
Article 26 (Octroi du droit d'option par les États prédécesseurs) ... 252
Nouvel article (Cas de succession d'États visés par les présents projets d'articles) ... 254

2509e séance

Jeudi 10 juillet 1997, à 10 h 5

La nationalité en relation avec la succession d'États *(fin)*
Projet d'articles proposé par le Comité de rédaction *(fin)* .. 259
Titres des première et deuxième parties ... 259
Préambule ... 259
Les réserves aux traités *(suite)*
Projet de conclusions préliminaires concernant les réserves aux traités multilatéraux normatifs, y compris les traités relatifs aux droits de l'homme, proposé par le Comité de rédaction ... 262
Projet de résolution
Préambule ... 264
Dispositif ... 264

2510e séance

Vendredi 11 juillet 1997, à 10 h 10

Nomination de rapporteurs spéciaux ... 265
Les réserves aux traités *(suite)*
Projet de conclusions préliminaires concernant les réserves aux traités multilatéraux normatifs, y compris les traités relatifs aux droits de l'homme, proposé par le Comité de rédaction *(suite)* ... 266
Projet de conclusions préliminaires ... 266

2511e séance

Lundi 14 juillet 1997, à 10 h 5

Les réserves aux traités *(fin)*
Projet de conclusions préliminaires concernant les réserves aux traités multilatéraux normatifs, y compris les traités relatifs aux droits de l'homme, proposé par le Comité de rédaction *(fin)* ... 272
Projet de conclusions préliminaires *(fin)* ... 272

2512e séance

Lundi 14 juillet 1997, à 15 h 10

Actes unilatéraux des États
Rapport du Groupe de travail ... 277
Projet de rapport de la Commission sur les travaux de sa quarante-neuvième session
Chapitre IV. — La nationalité en relation avec la succession d'États ... 282
A. Introduction ... 282
B. Examen du sujet à la présente session ... 282
C. Texte du projet d'articles sur la nationalité des personnes physiques en relation avec la succession d'États provisoirement adopté par la Commission en première lecture
2. Texte du projet d'articles et commentaires y relatifs
Commentaire de l'article premier ... 282
Commentaire de l'article 2 ... 283
Commentaire de l'article 3 ... 284
Commentaire de l'article 4 ... 284
Commentaire de l'article 5 ... 284
Commentaire de l'article 6 ... 285

2513e séance

Mardi 15 juillet 1997, à 10 h 5

Protection diplomatique
Rapport du Groupe de travail ... 285
Projet de rapport de la Commission sur les travaux de sa quarante-neuvième session *(suite)*

Pages

Chapitre IV. — La nationalité en relation avec la succession d'États *(suite)* ...
C. Texte du projet d'articles sur la nationalité des personnes physiques en relation avec la succession d'États provisoirement adopté par la Commission en première lecture *(suite)*
2. Texte du projet d'articles et commentaires y relatifs *(suite)*
Commentaire de l'article 7 ... 291

2514e séance

Mercredi 16 juillet 1997, à 10 h 10

Projet de rapport de la Commission sur les travaux de sa quarante-neuvième session *(suite)*
Chapitre IV. — La nationalité en relation avec la succession d'États *(suite)*
C. Texte du projet d'articles sur la nationalité des personnes physiques en relation avec la succession d'États provisoirement adopté par la Commission en première lecture *(suite)*
2. Texte du projet d'articles et commentaires y relatifs *(suite)*
Commentaire de l'article 7 *(fin)* ... 292
Commentaire de l'article 8 ... 293
Commentaire de l'article 9 ... 293
Commentaire de l'article 10 ... 293
Commentaire de l'article 11 ... 294
Commentaire de l'article 12 ... 294
Commentaire de l'article 13 ... 294
Commentaire de l'article 14 ... 298

2515e séance

Mercredi 16 juillet 1997, à 15 h 15

Projet de rapport de la Commission sur les travaux de sa quarante-neuvième session *(suite)*
Chapitre IV. — La nationalité en relation avec la succession d'États *(suite)*
C. Texte du projet d'articles sur la nationalité des personnes physiques en relation avec la succession d'États provisoirement adopté par la Commission en première lecture *(suite)*
2. Texte du projet d'articles et commentaires y relatifs *(suite)*
Commentaire de l'article 14 *(fin)* ... 299
Commentaire de l'article 15 ... 300
Commentaire de l'article 16 ... 300
Commentaire de l'article 17 ... 301
Commentaire de l'article 18 ... 301
Commentaire de l'article 19 ... 301
Commentaire de l'article 20 ... 302

2516e séance

Jeudi 17 juillet 1997, à 10 h 5

Projet de rapport de la Commission sur les travaux de sa quarante-neuvième session *(suite)*
Chapitre IV. — La nationalité en relation avec la succession d'États *(suite)*
C. Texte du projet d'articles sur la nationalité des personnes physiques en relation avec la succession d'États provisoirement adopté par la Commission en première lecture *(suite)*
2. Texte du projet d'articles et commentaires y relatifs *(suite)*
Commentaire de l'article 21 ... 304
Commentaire des articles 22 et 23 ... 304
Commentaire des articles 24 à 26 ... 305
Commentaire de l'article 27 ... 306
Commentaire du préambule ... 309
Commentaire de l'article 2 *(suite)* ... 310

Pages

2517e séance

Jeudi 17 juillet 1997, à 15 h 5

Projet de rapport de la Commission sur les travaux de sa quarante-neuvième session *(suite)*
Chapitre IV. — La nationalité en relation avec la succession d'États *(fin)*
C. Texte du projet d'articles sur la nationalité des personnes physiques en relation avec la succession d'États provisoirement adopté par la Commission en première lecture *(fin)*
2. Texte du projet d'articles et commentaires y relatifs *(fin)*
Commentaire de l'article 2 *(fin)* ... 310
Commentaire de l'article 16 *(fin)* ... 311
Commentaire de l'article 10 *(fin)* ... 312
1. Texte du projet d'articles ... 312
Chapitre V. — Les réserves aux traités ... 312
A. Introduction ... 312
B. Examen du sujet à la présente session ... 312

2518e séance

Vendredi 18 juillet 1997, à 10 heures

Projet de rapport de la Commission sur les travaux de sa quarante-neuvième session *(fin)*
Chapitre V. — Les réserves aux traités *(fin)*
B. Examen du sujet à la présente session *(fin)* ... 315
C. Texte des conclusions préliminaires de la Commission du droit international concernant les réserves aux traités multilatéraux normatifs, y compris les traités relatifs aux droits de l'homme, adoptées par la Commission ... 315

Chapitre X. — Autres décisions et conclusions de la Commission ... 316
A. Programme, procédures, méthodes de travail et documentation de la Commission ... 316
B. Désignation de rapporteurs spéciaux ... 319
C. Programme de travail à long terme ... 320
D. Coopération avec d'autres organismes ... 320
E. Date et lieu de la cinquantième session ... 320
F. Représentation à la cinquante-deuxième session de l'Assemblée générale ... 320
G. Contribution à la Décennie du droit international ... 320
H. Séminaire de droit international ... 320
Chapitre VI. — Responsabilité des États ... 321
Chapitre VII. — Responsabilité internationale pour les conséquences préjudiciables découlant d'activités qui ne sont pas interdites par le droit international ... 321
Chapitre VIII. — Protection diplomatique ... 321
Chapitre IX. — Actes unilatéraux des États ... 321
Chapitre premier. — Organisation de la session
A. Composition de la Commission
B. Bureau et bureau élargi
C. Comité de rédaction
D. Groupes de travail
E. Secrétariat ... 321
F. Ordre du jour ... 321
Chapitre II. — Résumé des travaux de la Commission à sa quarante-neuvième session ... 321
Chapitre III. — Points sur lesquels des observations seraient particulièrement intéressantes pour la Commission ... 321
Clôture de la session ... 322

MEMBRES DE LA COMMISSION
(et pays dont ils ont la nationalité)

M. Emmanuel Akwei ADDO	Ghana
M. Husain AL-BAHARNA	Bahreïn
M. Awn AL-KHASAWNEH	Jordanie
M. João Clemente BAENA SOARES	Brésil
M. Mohamed BENNOUNA	Maroc
M. Ian BROWNLIE	Royaume-Uni de Grande-Bretagne et d'Irlande du Nord
M. Enrique CANDIOTI	Argentine
M. James CRAWFORD	Australie
M. Christopher John Robert DUGARD	Afrique du Sud
M. Constantin ECONOMIDES	Grèce
M. Nabil ELARABY	Égypte
M. Luigi FERRARI BRAVO	Italie
M. Zdzislaw GALICKI	Pologne
M. Raul GOCO	Philippines
M. Gerhard HAFNER	Autriche
M. Qizhi HE	Chine
M. Mauricio HERDOCIA SACASA	Nicaragua
M. Jorge ILLUECA	Panama
M. Peter KABATSI	Ouganda
M. James Lutabanzibwa KATEKA	République-Unie de Tanzanie
M. Mochtar KUSUMA-ATMADJA	Indonésie
M. Igor Ivanovich LUKASHUK	Fédération de Russie
M. Teodor Viorel MELESCANU	Roumanie
M. Václav MIKULKA	République tchèque
M. Didier OPERTTI BADAN	Uruguay
M. Guillaume PAMBOU-TCHIVOUNDA	Gabon
M. Alain PELLET	France
M. Pemmaraju Sreenivasa RAO	Inde
M. Víctor RODRÍGUEZ CEDEÑO	Venezuela
M. Robert ROSENSTOCK	États-Unis d'Amérique
M. Bernardo SEPÚLVEDA	Mexique
M. Bruno SIMMA	Allemagne
M. Doudou THIAM	Sénégal
M. Chusei YAMADA	Japon

BUREAU

Président : M. Alain PELLET
Premier Vice-Président : M. João BAENA SOARES
Second Vice-Président : M. Peter KABATSI
Président du Comité de rédaction : M. Pemmaraju Sreenivasa RAO
Rapporteur : M. Zdzislaw GALICKI

M. Hans Corell, secrétaire général adjoint aux affaires juridiques, conseiller juridique, a représenté le Secrétaire général, et M. Roy S. Lee, directeur de la Division de la codification du Bureau des affaires juridiques, a rempli les fonctions de secrétaire de la Commission et, en l'absence du Conseiller juridique, a représenté le Secrétaire général.

ORDRE DU JOUR

À sa 2474e séance, le 12 mai 1997, la Commission a adopté l'ordre du jour suivant :

1. Organisation des travaux de la session.
2. Responsabilité des États.
3. Responsabilité internationale pour les conséquences préjudiciables découlant d'activités qui ne sont pas interdites par le droit international.
4. Les réserves aux traités.
5. La nationalité en relation avec la succession d'États.
6. Protection diplomatique.
7. Actes unilatéraux des États.
8. Programme, procédures, méthodes de travail et documentation de la Commission.
9. Coopération avec d'autres organismes.
10. Date et lieu de la cinquantième session.
11. Questions diverses.

ABRÉVIATIONS ET SIGLES

CDI	Commission du droit international
CIJ	Cour internationale de Justice
CICR	Comité international de la Croix-Rouge
CPJI	Cour permanente de justice internationale
GATT	Accord général sur les tarifs douaniers et le commerce *(General Agreement on Tariffs and Trade)*
HCR	Haut Commissariat des Nations Unies pour les réfugiés
OCDE	Organisation de coopération et de développement économiques
OEA	Organisation des États américains
OMC	Organisation mondiale du commerce
OMS	Organisation mondiale de la santé
OUA	Organisation de l'unité africaine

*

* *

C.I.J.	CIJ, *Recueil des arrêts, avis consultatifs et ordonnances*
C.P.J.I. série A	CPJI, *Recueil des arrêts* (n^{os} 1 à 24, jusqu'en 1930 incl.)
C.P.J.I. série A/B	CPJI, *Arrêts, ordonnances et avis consultatifs* (n^{os} 40 à 80, à partir de 1931)

*

* *

NOTE CONCERNANT LES CITATIONS

Dans les citations, les mots ou passages en italique suivis d'un astérique ne figurent pas en italique dans le texte original.

Sauf indication contraire, les citations extraites d'ouvrages en langue étrangère sont des traductions du Secrétariat.

INSTRUMENTS MULTILATÉRAUX CITÉS DANS LE PRÉSENT VOLUME

	Sources
Droits de l'homme	
Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide (New York, 9 décembre 1948)	Nations Unies, *Recueil des Traités,* vol. 78, p. 277.
Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales (Rome, 4 novembre 1950)	Ibid., vol. 213, p. 221.
Protocole n° 11 à la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, portant restructuration du mécanisme de contrôle établi par la Convention (Strasbourg, 11 mai 1994)	Conseil de l'Europe, *Série de Traités européens,* n° 155.
Convention internationale sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale (New York, 21 décembre 1965)	Nations Unies, *Recueil des Traités,* vol. 660, p. 195.
Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels (New York, 16 décembre 1966)	Ibid., vol. 993, p. 3
Pacte international relatif aux droits civils et politiques (New York, 16 décembre 1966)	Ibid., vol. 999, p. 171.
Protocole facultatif se rapportant au Pacte international relatif aux droits civils et politiques (New York, 16 décembre 1966)	Ibid.
Deuxième Protocole facultatif se rapportant au Pacte international relatif aux droits civils et politiques, visant à abolir la peine de mort (New York, 15 décembre 1989)	*Documents officiels de l'Assemblée générale, quarante-quatrième session, Supplément n° 49,* résolution 44/128, annexe.
Convention américaine relative aux droits de l'homme : « Pacte de San José, Costa Rica » (San José, Costa Rica, 22 novembre 1969)	Nations Unies, *Recueil des Traités,* vol. 1144, p. 123.
Convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes (New York, 18 décembre 1979)	Ibid., vol. 1249, p. 13.
Charte africaine des droits de l'homme et des peuples (Nairobi, 27 juin 1981)	Ibid., vol. 1520, p. 243.
Convention pour la protection des personnes à l'égard du traitement automatisé des données à caractère personnel (Strasbourg, 28 janvier 1981)	Conseil de l'Europe, *Série de Traités européens,* n° 108.
Convention contre la torture et autres peines et traitements cruels, inhumains ou dégradants (New York, 10 décembre 1984)	*Documents officiels de l'Assemblée générale, trente-neuvième session, Supplément n° 51,* résolution 39/46, annexe.
Convention relative aux droits de l'enfant (New York, 20 novembre 1989)	Ibid., *quarante-quatrième session, Supplément n° 49,* résolution 44/25, annexe.

	Sources
Convention internationale sur la protection des droits de tous les travailleurs migrants et des membres de leur famille (New York, 18 décembre 1990)	Ibid., *quarante-cinquième session, Supplément n° 49 A.*, résolution 45/158, annexe.
Convention européenne sur l'exercice des droits des enfants (Strasbourg, 1996)	Conseil de l'Europe, *Série de Traités européens,* n° 160.
Convention pour la protection des droits de l'homme et de la dignité de l'être humain à l'égard des applications de la biologie et de la médecine (Oviedo, 1997)	Ibid., n° 164.
Environnement et ressources naturelles	
Convention sur le droit relatif à l'utilisation des cours d'eau internationaux à des fins autres que la navigation (New York, 21 mai 1997)	*Documents officiels de l'Assemblée générale, cinquante et unième session, Supplément n° 49,* résolution 51/229 annexe.
Nationalité et apatridie	
Convention de droit international privé (La Havane, 20 février 1928)	Société des Nations, *Recueil des Traités,* vol. LXXXVI, p. 111.
Convention concernant certaines questions relatives aux conflits de lois sur la nationalité (La Haye, 12 avril 1930)	Ibid., vol. CLXXIX, p. 89.
Protocole relatif à un cas d'apatridie	Ibid., p. 115.
Protocole relatif aux obligations militaires dans certains cas de double nationalité	Série législative des Nations Unies, *Laws concerning Nationality* (ST/LEG/SER.B/4) [numéro de vente : 1954.V.1], p. 572.
Protocole spécial relatif à l'apatridie	Ibid., p. 577.
Convention relative au statut des apatrides (New York, 28 septembre 1954)	Nations Unies, *Recueil des Traités*, vol. 360, p. 117.
Convention sur la réduction des cas d'apatridie (New York, 30 août 1961)	Ibid., vol. 989, p. 176.
Convention sur la réduction des cas de pluralité de nationalités et sur les obligations militaires en cas de pluralité de nationalités (avec annexe) [Strasbourg, 6 mai 1963]	Ibid., vol. 634, p. 221.
Privilèges et immunités, relations diplomatiques	
Convention de Vienne sur les relations diplomatiques (Vienne, 18 avril 1961)	Ibid., vol. 500, p. 95.
Convention de Vienne sur les relations consulaires (Vienne, 24 avril 1963)	Ibid., vol. 596, p. 261.
Droit de la mer	
Conventions de Genève sur le droit de la mer, (Genève, avril 1958)	
Convention sur le plateau continental (Genève, 29 avril 1958)	Ibid., vol. 499, p. 311.
Convention sur la mer territoriale et la zone contiguë (Genève, 29 avril 1958)	Ibid., vol. 516, p. 205.

Convention sur la haute mer (Genève, 29 avril 1958)	Ibid., vol. 450, p. 11.
Convention sur la pêche et la conservation des ressources biologiques de la haute mer (Genève, 29 avril 1958)	Ibid., vol. 559, p. 285.
Convention des Nations Unies sur le droit de la mer (Montego Bay, 10 décembre 1982)	*Documents officiels de la troisième Conférence des Nations Unies sur le droit de la mer,* vol. XVII (publication des Nations Unies, numéro de vente : F.84.V.3), doc. A/CONF.62/122.

Droit applicable aux conflits armés

Traité de paix entre les Puissances alliées et associées et l'Allemagne (Traité de Versailles) [Versailles, 28 juin 1919]	H. Triepel, *Nouveau recueil général de traités et autres actes relatifs aux rapports de droit international. Continuation du grand recueil de G. Fr. de Martens,* 3e série, Leipzig, Theodor Weicher, 1922, t. XI, p. 323.
Traité entre les Puissances alliées et associées et la Pologne (Versailles, 28 juin 1919)	Ibid., 1925, t. XIII, p. 504.
Traité de paix entre les Puissances alliées et associées et l'Autriche (Traité de paix de Saint-Germain-en-Laye) [Saint-Germain-en-Laye, 10 septembre 1919]	Ibid., 1922, t. XI, p. 691.
Traité entre les Puissances alliées et associées et la Tchécoslovaquie (Saint-Germain-en-Laye, 10 septembre 1919)	Ibid., 1925, t. XIII, p. 512.
Traité entre les Puissances alliées et associées et l'État Serbe-Croate-Slovène (Saint-Germain-en-Laye, 10 septembre 1919)	Ibid., p. 521.
Traité de paix entre les Puissances alliées et associées et la Bulgarie (Neuilly-sur-Seine, 27 novembre 1919)	Ibid., 1923, t. XII, p. 323.
Traité entre les Puissances alliées et associées et la Roumanie (Paris, 9 décembre 1919)	Société des Nations, *Recueil des Traités*, vol. V, p. 335.
Traité de paix (avec déclarations et protocoles qui s'y rapportent) [entre la Finlande et le Gouvernement des Soviets de Russie] (Dorpat, 14 octobre 1920)	Ibid., vol. III, p. 5.
Traité de paix (entre l'Empire britannique, la France, l'Italie, le Japon, la Grèce, la Roumanie, l'État Serbe-Croate-Slovène, et la Turquie) [Lausanne, 24 juillet 1923]	Ibid., vol. XXVIII, p. 11.
Traité de paix avec l'Italie (Paris, 10 février 1947)	Nations Unies, *Recueil des Traités*, vol. 49, p. 3.

Conventions de Genève pour la protection des victimes de la guerre (Genève, 12 août 1949)	Ibid., vol. 75, p. 31 et suiv.
Convention de Genève pour l'amélioration du sort des blessés et des malades dans les forces armées en campagne	Ibid., p. 31.
Convention de Genève pour l'amélioration du sort des blessés, des malades et des naufragés des forces armées sur mer	Ibid., p. 85.
Convention de Genève relative au traitement des prisonniers de guerre	Ibid., p. 135.
Convention de Genève relative à la protection des personnes civiles en temps de guerre	Ibid., p. 287.
Protocole additionnel aux Conventions de Genève du 12 août 1949 relatif à la protection des victimes des conflits armés internationaux (Protocole I) et Protocole additionnel aux Conventions de Genève du 12 août 1949 relatif à la protection des victimes des conflits armés non internationaux (Protocole II) [Genève, 8 juin 1977]	Ibid., vol. 1125, p. 3 et 609.
Droit des traités	
Convention de Vienne sur le droit des traités (Vienne, 23 mai 1969)	Ibid., vol. 1155, p. 331.
Convention de Vienne sur la succession d'États en matière de traités (Vienne, 23 août 1978)	*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 (publication des Nations Unies, numéro de vente : F.79.V.10).
Convention de Vienne sur la succession d'États en matière de biens, archives et dettes d'État (Vienne, 8 avril 1983)	Nations Unies, *Annuaire juridique 1983* (numéro de vente : F.90.V.1), p. 162.
Convention de Vienne sur le droit des traités entre États et organisations internationales ou entre organisations internationales (Vienne, 21 mars 1986)	Doc. A/CONF.129/15.
Droit international général	
Traité sur l'Union européenne (Traité de Maastricht) [Maastricht, 7 février 1992]	Conseil des Communautés européennes/Commission des Communautés européennes, Luxembourg, 1992.
Convention interaméricaine contre la corruption (Caracas, 29 mars 1996)	Doc. E/1996/99.

RÉPERTOIRE DES DOCUMENTS DE LA QUARANTE-NEUVIÈME SESSION

Cotes	*Titres*	*Observations et références*
A/CN.4/479 et Add.1 [et Add.1/Corr.1]	Résumé thématique, établi par le Secrétariat, des débats tenus à la Sixième Commission sur le rapport de la CDI durant la cinquante et unième session de l'Assemblée générale	Reprographié.
A/CN.4/480 [et Corr.1] et Add.1 [et Add.1/Corr.2]	Troisième rapport sur la nationalité en relation avec la succession d'États, par M. Václav Mikulka, rapporteur spécial	Reproduit dans *Annuaire... 1997*, vol. II (1re partie).
A/CN.4/481 et Add.1	Responsabilité internationale pour les conséquences préjudiciables découlant d'activités qui ne sont pas interdites par le droit international. — Commentaires et observations reçus des gouvernements	*Idem.*
A/CN.4/482	Ordre du jour provisoire	Reprographié. Pour l'ordre du jour adopté, voir *supra* p. IX.
A/CN.4/L.535 [et Corr.1] et Add.1	Projets d'articles sur la nationalité en relation avec la succession d'États. — Titre et texte des articles adoptés par le Comité de rédaction : articles 1 à 18 (première partie), articles 19 à 26 (deuxième partie), préambule et titres des première et deuxième parties	Voir comptes rendus analytiques des 2495e séance (par. 4) et 2504e séance (par. 28)
A/CN.4/L.536	Rapport du Groupe de travail sur la responsabilité internationale pour les conséquences préjudiciables découlant d'activités qui ne sont pas interdites par le droit international	Reprographié.
A/CN.4/L.537	Rapport du Groupe de travail sur la protection diplomatique	*Idem.*
A/CN.4/L.538	Rapport du Groupe de travail sur la responsabilité des États	*Idem.*
A/CN.4/L.539 et Add.1 à 7	Projet de rapport de la Commission du droit international sur les travaux de sa quarante-neuvième session : chapitre IV (La nationalité en relation avec la succession d'États)	*Idem.* Pour le texte adopté, voir *Documents officiels de l'Assemblée générale, cinquante-deuxième session, Supplément no 10* (A/52/10). Le texte définitif figure dans *Annuaire... 1997*, vol. II (2e partie).
A/CN.4/L.540	Les réserves aux traités. — Texte d'un projet de résolution et d'un projet de conclusions adopté par le Comité de rédaction en première lecture	Reprographié.
A/CN.4/L.541	Projet de rapport de la Commission du droit international sur les travaux de sa quarante-neuvième session : chapitre VI (Responsabilité des États)	*Idem.* Pour le texte adopté, voir *Documents officiels de l'Assemblée générale, cinquante-deuxième session, Supplément no 10* (A/52/10). Le texte définitif figure dans *Annuaire... 1997*, vol. II (2e partie).
A/CN.4/L.542	*Idem* : chapitre VII (Responsabilité internationale pour les conséquences préjudiciables découlant d'activités qui ne sont pas interdites par le droit international)	*Idem.*
A/CN.4/L.543	Rapport du Groupe de travail sur les actes unilatéraux des États	Reprographié.
A/CN.4/L.544 et Add.1 et 2	Projet de rapport de la Commission du droit international sur les travaux de sa quarante-neuvième session : chapitre V (Les réserves aux traités)	*Idem.* Pour le texte adopté, voir *Documents officiels de l'Assemblée générale, cinquante-deuxième session, Supplément no 10* (A/52/10). Le texte définitif figure dans *Annuaire... 1997*, vol. II (2e partie).

Cotes	*Titres*	*Observations et références*
A/CN.4/L.545 [et Corr.1]	*Idem :* chapitre 1 (Organisation des travaux de la session)	*Idem.*
A/CN.4/L.546	*Idem :* chapitre II (Résumé des travaux de la Commission à sa quarante-neuvième session)	*Idem.*
A/CN.4/L.547	*Idem :* chapitre III (Points sur lesquels des observations seraient particulièrement intéressantes pour la Commission)	*Idem.*
A/CN.4/L.548	*Idem :* chapitre VIII (Protection diplomatique)	*Idem.*
A/CN.4/L.549	*Idem :* chapitre IX (Actes unilatéraux des États)	*Idem.*
A/CN.4/L.550	*Idem :* chapitre X (Autres décisions et conclusions de la Commission)	*Idem.*
A/CN.4/L.551	Rapport du Groupe de planification. — Programme, procédures, méthodes de travail et documentation de la Commission	Reprographié.
A/CN.4/SR.2474-A/CN.4/SR.2518	Comptes rendus analytiques provisoires des 2474e à 2518e séances	*Idem.* Le texte définitif figure dans le présent volume.

COMMISSION DU DROIT INTERNATIONAL

COMPTES RENDUS ANALYTIQUES DES SÉANCES DE LA QUARANTE-NEUVIÈME SESSION

Tenue à Genève du 12 mai au 18 juillet 1997

2474e SÉANCE

Lundi 12 mai 1997, à 15 h 30

Président par intérim : M. Robert ROSENSTOCK

Président : M. Alain PELLET

Présents : M. Addo, M. Baena Soares, M. Bennouna, M. Brownlie, M. Candioti, M. Crawford, M. Dugard, M. Economides, M. Ferrari Bravo, M. Galicki, M. Goco, M. Hafner, M. He, M. Herdocia Sacasa, M. Illueca, M. Kabatsi, M. Kateka, M. Lukashuk, M. Melescanu, M. Mikulka, M. Opertti Badan, M. Pambou-Tchivounda, M. Sreenivasa Rao, M. Rodríguez Cedeño, M. Simma, M. Thiam, M. Yamada.

Ouverture de la session

1. Le PRÉSIDENT PAR INTÉRIM déclare ouverte la quarante-neuvième session de la Commission du droit international et souhaite à ses membres la bienvenue à Genève. Un quinquennat particulièrement fécond vient de s'achever, qui, espère-t-il, servira de modèle pour l'avenir.

Élection du Bureau

M. Pellet est élu président par acclamation.

M. Pellet prend la présidence.

2. Le PRÉSIDENT remercie les membres de la Commission de l'honneur qu'ils lui confèrent et espère qu'il sera digne de leur confiance. Souhaitant une cordiale bienvenue aux membres, anciens et nouveaux, il fait observer qu'une fois de plus aucune femme ne figure au nombre des trente-quatre membres de la Commission. En fait, aucune femme n'a jamais siégé à la Commission depuis sa création, il y a quarante-neuf ans — situation d'autant plus regrettable qu'elle tranche avec celle de la Cour internationale de Justice et à laquelle il faudra remédier rapidement.

3. Le Président rend hommage à son prédécesseur, M. Mahiou. C'est en grande partie grâce à ses efforts que la quarante-huitième session de la Commission a été aussi féconde. La décision de M. Mahiou de ne pas briguer un nouveau mandat a privé la Commission d'un de ses membres les plus sages et les plus respectés.

4. La Commission se trouve à un tournant. À l'aube de son cinquantième anniversaire, le moment est venu pour elle de faire le point et de se préparer à relever de nouveaux défis. De l'avis du Président, à la session en cours, la Commission devra imprimer une nouvelle impulsion à ses travaux.

5. L'usage veut que le Président sortant informe les membres des débats que la Sixième Commission a consacrés au rapport de la CDI. En l'absence de M. Mahiou, le Président invite M. Rosenstock, en sa qualité de premier vice-président de la quarante-huitième session, à le faire.

6. M. ROSENSTOCK, notant que la communication entre la CDI et la Sixième Commission est un domaine susceptible d'améliorations, dit que le débat à la Sixième Commission, au cours de la cinquante et unième session de l'Assemblée générale, en 1996, a porté sur la plupart des principales questions et qu'il est repris dans le résumé thématique (A/CN.4/479 et Add.1).

7. En ce qui concerne le sujet de la responsabilité des États, les questions qui ont divisé la CDI ont aussi divisé la Sixième Commission (A/CN.4/479/Add.1, sect. A). S'agissant des délits et des crimes, certains à la Sixième Commission ont jugé que la distinction était fondée et se sont prononcés en faveur de son maintien, tandis que d'autres ont estimé qu'elle devait faire l'objet d'un examen plus approfondi et d'autres encore qu'elle n'apportait rien et devait être supprimée. S'agissant des contre-mesures, certains ont souscrit à la position de la CDI; d'autres ont estimé que la CDI avait assorti cette notion de trop de limitations et de contraintes, et d'autres encore ont, implicitement ou explicitement, mis en cause la reconnaissance par la CDI de leur légitimité. Enfin, certains se sont déclarés favorables aux dispositions concer-

nant le règlement des différends telles que libellées à ce stade, alors que d'autres les ont jugées trop rigides et que d'autres encore ont émis des réserves quant à la nécessité d'inclure des dispositions en ce sens, en mettant plutôt en avant l'Article 33 de la Charte des Nations Unies. Il est à espérer que les États soumettront dans les six à sept mois à venir des observations par écrit sur ce sujet important.

8. En ce qui concerne le projet de code des crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité, la Sixième Commission s'est félicitée du travail accompli par le Rapporteur spécial et du projet de code adopté par la CDI en deuxième lecture[1]. Il a été décidé de renvoyer à la cinquante-troisième session de l'Assemblée générale toute décision sur la suite à y donner, mais il a été largement admis que le projet de code présente un intérêt certain pour les travaux touchant la création d'une cour criminelle internationale.

9. S'agissant du sujet intitulé « La nationalité en relation avec la succession d'États» (A/CN.4/479, sect. B*), toutes les recommandations et propositions de la CDI ont été approuvées quant à leur portée, à leur forme et à leur fond, sous réserve de quelques points de détail dont il est bien rendu compte dans le deuxième rapport exhaustif du Rapporteur spécial, M. Mikulka[2]. Le troisième rapport du Rapporteur spécial (A/CN.4/480 et Add.1[3]) expose très clairement les bases solides sur lesquelles reposent les travaux.

10. En ce qui concerne le sujet de la responsabilité internationale pour les conséquences préjudiciables découlant d'activités qui ne sont pas interdites par le droit international (A/CN.4/479, sect. C), certains représentants à la Sixième Commission se sont déclarés favorables à la démarche sous-jacente au projet de la CDI, tandis que d'autres n'ont pas jugé réalisable l'idée d'instituer un régime de responsabilité unique applicable à toutes les parties. Certains d'entre eux ont insisté pour limiter le champ d'application du projet aux activités particulièrement dangereuses. Les États-Unis d'Amérique et la Suède, au nom des pays nordiques, ont répondu à la demande d'observations qui a été faite, et il est à espérer que d'autres pays suivront cet exemple, de manière à aider la CDI à déterminer la marche à suivre dans ce domaine.

11. Pour ce qui est du sujet des réserves aux traités (A/CN.4/479, sect. D), la Sixième Commission, ayant fait sien le projet de résolution proposé par le Rapporteur spécial, M. Pellet, dans son deuxième rapport[4], a appuyé l'intention de celui-ci de ne pas déstabiliser le «régime de Vienne», ainsi que sa thèse selon laquelle ce régime s'applique et doit s'appliquer à tous les traités. Des avis divergents ont été émis sur la question de savoir si les organes de contrôle de l'application des traités devraient être habilités à évaluer l'admissibilité des réserves. Sur ce sujet aussi, les fondements sur lesquels les travaux peuvent se poursuivre sont solides, selon les modalités proposées par le Rapporteur spécial à la quarante-huitième session, en 1996.

12. S'agissant des activités futures, l'Assemblée générale a invité la CDI à examiner les sujets de la protection diplomatique et des actes unilatéraux des États (A/CN.4/479, sect. E). En somme, la Sixième Commission a réservé un accueil positif aux travaux de la CDI.

13. Le PRÉSIDENT propose de suspendre la séance, de manière à donner aux membres plus de temps pour procéder à des consultations sur la composition du Bureau.

La séance est suspendue à 15 h 50; elle est reprise à 16 h 10.

M. Baena Soares est élu premier vice-président par acclamation.

M. Kabatsi est élu second vice-président par acclamation.

M. Sreenivasa Rao est élu président du Comité de rédaction par acclamation.

M. Galicki est élu rapporteur par acclamation.

Programme, procédures, méthodes de travail et documentation de la Commission (A/CN.4/479, sect. E, et A/CN.4/L.551)

[Point 8 de l'ordre du jour]

Composition du Groupe de planification du Bureau élargi

14. Le PRÉSIDENT annonce que le Bureau élargi a proposé que le Groupe de planification soit composé comme suit : M. Baena Soares (Président du Groupe de planification), M. Bennouna, M. Crawford, M. Ferrari Bravo, M. Goco, M. He, M. Lukashuk, M. Mikulka, M. Opertti Badan, M. Pambou-Tchivounda, M. Pellet, M. Sepúlveda, M. Simma, M. Thiam et, en tant que membre de droit, M. Galicki.

Il en est ainsi décidé.

Adoption de l'ordre du jour (A/CN.4/482)

15. Le PRÉSIDENT suggère d'adopter l'ordre du jour provisoire (A/CN.4/482), étant entendu que cette décision ne préjuge en rien l'ordre d'examen des divers points.

Il en est ainsi décidé.

L'ordre du jour est adopté.

Organisation des travaux de la session

[Point 1 de l'ordre du jour]

16. Le PRÉSIDENT dit que la Commission doit tirer le meilleur parti d'une situation nouvelle et unique. Elle a beaucoup travaillé.

---

* Dans le résumé thématique, le sujet était intitulé : « Succession d'États et nationalité des personnes physiques et morales »; il a été modifié par la suite.

[1] Pour le texte du projet d'articles adopté en seconde lecture, voir *Annuaire... 1996*, vol. II (2e partie), par. 50.

[2] *Annuaire... 1996*, vol. II (1re partie), document A/CN.4/474.

[3] Reproduit dans *Annuaire... 1997*, vol. II (1re partie).

[4] *Annuaire... 1996*, vol. II (1re partie), doc. A/CN.4/477 et Add.1 et A/CN.4/478.

17. Au cours de sa précédente session, la Commission a achevé l'examen en deuxième lecture du projet d'articles sur le droit relatif aux utilisations des cours d'eau internationaux à des fins autres que la navigation[5], et elle avait, en 1994, adopté un projet de statut de cour criminelle internationale permanente[6] dont le Président est convaincu qu'il deviendra projet de convention d'ici à la fin de ce siècle. À sa quarante-huitième session, particulièrement féconde, la Commission a adopté en deuxième lecture le projet de code des crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité[7]. Par ailleurs, elle a adopté en première lecture le projet d'articles sur la responsabilité des États[8], texte éminemment important encore qu'imparfait, et elle doit procéder à la mise au point définitive du texte, quelles que soient les difficultés qu'il pose. Aucun rapport détaillé sur la question ne sera présenté à la session en cours, mais les membres de la Commission sont invités à faire part de leurs vues sur la marche à suivre pour l'examen du projet en deuxième lecture. Enfin, la question de la responsabilité internationale pour les conséquences préjudiciables découlant d'activités qui ne sont pas interdites par le droit international a fait l'objet d'un rapport exhaustif de la part du Groupe de travail sur le sujet à la quarante-huitième session de la Commission, en 1996[9]. La Commission souhaitera peut-être indiquer la suite à donner à ce sujet.

18. Les deux autres sujets inscrits formellement à l'ordre du jour de la Commission, à savoir la nationalité en relation avec la succession d'États et les réserves aux traités, ne suffiront pas à occuper la Commission jusqu'à la fin de sa session. Mais deux autres matières se profilent déjà à l'horizon. Conformément au paragraphe 13 de la résolution 51/160 de l'Assemblée générale, la Commission est invitée à examiner plus avant le sujet de la protection diplomatique et celui des actes unilatéraux des États et à en indiquer la portée et le contenu. La Commission souhaitera peut-être créer un groupe de travail à cette fin. Elle devra également étudier la possibilité de scinder ses futures sessions en deux parties.

La séance est levée à 16 h 35.

[5] Voir *Annuaire... 1994*, vol. II (2e partie), p. 93, par. 219.

[6] Ibid., p. 28, par. 90.

[7] Voir *supra* note 1.

[8] Voir *Annuaire... 1996*, vol. II (2e partie), chap. III, sect. D.

[9] Ibid., annexe I.

2475e SÉANCE

Mardi 13 mai 1997, à 10 h 5

Président : M. Alain PELLET

Présents : M. Addo, M. Baena Soares, M. Bennouna, M. Brownlie, M. Candioti, M. Crawford, M. Dugard, M. Economides, M. Ferrari Bravo, M. Galicki, M. Goco, M. Hafner, M. He, M. Herdocia Sacasa, M. Illueca, M. Kabatsi, M. Kateka, M. Lukashuk, M. Melescanu, M. Mikulka, M. Opertti Badan, M. Pambou-Tchivounda, M. Rodríguez Cedeño, M. Rosenstock, M. Simma, M. Thiam, M. Yamada.

Organisation des travaux de la session *(suite)*

[Point 1 de l'ordre du jour]

1. Le PRÉSIDENT rend compte à la Commission des propositions faites par le Bureau élargi. S'agissant tout d'abord de la nationalité en relation avec la succession d'États et des réserves aux traités, le Bureau élargi estime à l'unanimité qu'il convient d'accorder une très nette priorité à l'examen du troisième rapport du Rapporteur spécial sur la nationalité en relation avec la succession d'États (A/CN.4/480 et Add.1)[1] en vue de permettre, si possible avant la fin de la session en cours, l'adoption en première lecture de la partie du projet d'articles relative à la nationalité des personnes physiques. Cela suppose que, pendant deux semaines au moins, la Commission consacre la totalité des séances plénières à l'examen du texte du projet d'articles élaboré par le Rapporteur spécial et que le Comité de rédaction puisse lui aussi se mettre très rapidement au travail. Toutefois, vu la technicité du sujet, il est proposé que lorsque la Commission aura achevé la discussion en séance plénière sur la première partie du troisième rapport, à savoir le préambule, les définitions et les articles 1 à 16, elle suspende ses travaux sur ce thème et passe à l'examen du deuxième rapport sur les réserves aux traités (A/CN.4/477 et Add.1 et A/CN.4/478)[2] sous la présidence de l'un des vice-présidents. Le Bureau élargi étant par ailleurs d'avis que le projet de résolution annexé au deuxième rapport sur les réserves aux traités doit lui aussi être renvoyé au Comité de rédaction, il est proposé que celui-ci soit saisi de ce projet lorsqu'il aura terminé ses travaux sur la première partie du projet sur la nationalité en relation avec la succession d'États. Après cet épisode consacré aux réserves aux traités, la Commission plénière et le Comité de rédaction pourront aborder l'examen de la deuxième partie du projet d'articles sur la nationalité en relation avec la succession d'États.

2. Pour ce qui est du projet d'articles sur la responsabilité des États, le Bureau élargi propose la constitution d'un groupe de travail qui serait chargé, non pas de revoir la rédaction du texte mais, dans l'attente des réactions des États, de procéder à un échange de vues pour déterminer les principaux points de désaccord et, éventuellement, de rechercher les voies et moyens de les surmonter, ce qui faciliterait la tâche du Rapporteur spécial que la Commission doit nommer avant la fin de la session.

3. S'agissant de la protection diplomatique et des actes unilatéraux des États, le Bureau élargi propose également, pour chacun de ces sujets, la constitution d'un groupe de travail qui, conformément au paragraphe 13 de la résolu-

[1] Reproduit dans *Annuaire... 1997*, vol. II (1re partie).

[2] Voir *Annuaire... 1996*, vol. II (1re partie).

tion 51/160 de l'Assemblée générale, contribuerait à en préciser la portée et le contenu, ce qui devrait permettre aux futurs rapporteurs spéciaux de s'engager sur des chemins bien balisés. Cela serait conforme à l'esprit des propositions faites par la Commission sur ses méthodes de travail, dont l'Assemblée générale a pris note avec satisfaction dans la résolution en question.

4. Sur le sujet de la responsabilité internationale pour les conséquences préjudiciables découlant d'activités qui ne sont pas interdites par le droit international, le Bureau élargi a constaté que deux États seulement avaient envoyé les commentaires et observations visés au paragraphe 6 de la résolution 51/160 de l'Assemblée générale, à savoir les États-Unis d'Amérique et la Suède au nom des États nordiques. Il faudra, d'ici la fin de la session, que la Commission prenne une décision sur la manière dont elle entend répondre à la demande de l'Assemblée quant à la poursuite des travaux sur le sujet mais, en l'état actuel des choses, cette décision est prématurée. Le Bureau élargi n'exclut pas la possibilité de constituer ultérieurement un groupe de travail.

5. Le Groupe de planification doit quant à lui mener trois missions : premièrement, l'élaboration du programme de travail à long terme de la Commission pour le quinquennat qui commence, deuxièmement, une réflexion sur de nouveaux sujets pour l'avenir et, troisièmement, conformément au paragraphe 10 de la résolution 51/160 de l'Assemblée générale, l'étude de la possibilité de scinder en deux parties les sessions de la Commission. Conformément à l'usage, le Groupe de planification constituera un groupe de travail sur le programme de travail à long terme.

6. M. BENNOUNA, appuyé par MM. ROSENSTOCK et CRAWFORD, relève à propos du sujet de la responsabilité des États qu'il est inhabituel que la Commission constitue un groupe de travail après avoir envoyé aux États un projet adopté en première lecture afin de recueillir leurs commentaires. Il convient donc de définir précisément le mandat du groupe de travail : si celui-ci est chargé d'une tâche de pure réflexion dans le strict cadre de la Commission, il n'y a pas de problème; par contre, si ses réflexions sont destinées à l'Assemblée générale, cela justifierait une objection d'ordre méthodologique.

7. Le PRÉSIDENT confirme que, selon un certain nombre de membres du Bureau élargi, le groupe de travail doit procéder avec la plus grande prudence et ne pas destiner ses réflexions à l'Assemblée générale. Cela étant précisé, il constate qu'il n'y a pas de désaccord fondamental sur le principe de la création de ce groupe de travail.

8. S'agissant des modalités de constitution des différents groupes et comités, le Président indique que le Comité de rédaction et le Groupe de planification étant complémentaires, tous les membres qui ne s'inscrivent pas au Comité de rédaction font automatiquement partie du Groupe de planification. Il suggère, vu le nombre limité de sujets inscrits à l'ordre du jour de la quarante-neuvième session de la Commission, que la Commission renonce provisoirement à la pratique récente consistant à modifier la composition du Comité de rédaction selon les sujets.

9. Les groupes de travail sont constitués selon leurs propres modalités, chaque membre de la Commission étant libre de ne participer à aucun groupe, comme de participer à un ou deux d'entre eux.

10. Répondant à une question de M. Hafner, le Président précise que les groupes de travail sont en principe à composition limitée. Répondant à MM. Ferrari-Bravo et Goco, il souligne que le Comité de rédaction n'est chargé, comme son nom l'indique, que d'une mission de rédaction et qu'en principe il n'est pas nécessaire que chacun de ses membres soit un spécialiste du sujet à l'examen.

11. Répondant à une question de M. Thiam, le Président confirme que les anciens présidents de la Commission, qui sont membres d'office du Groupe de planification, ne sont pas pour autant exclus du Comité de rédaction.

12. Le Président déclare que, en l'absence d'objection, il considérera que la Commission approuve les propositions du Bureau élargi.

Il en est ainsi décidé.

La nationalité en relation avec la succession d'États (A/CN.4/479, sect. B, A/CN.4/480 et Add.1[3], A/CN.4/L.535 et Corr.1 et Add.1)

[Point 5 de l'ordre du jour]

TROISIÈME RAPPORT DU RAPPORTEUR SPÉCIAL

13. M. MIKULKA (Rapporteur spécial) rappelle que la CDI, sur la base des premier et deuxième rapports qu'il lui avait présentés sur la nationalité en relation avec la succession d'États[4], a achevé l'étude préliminaire de la question et s'est proposée d'en entreprendre l'étude quant au fond. Pour ce faire, elle a dissocié la question de la nationalité des personnes physiques de celle de la nationalité des personnes morales, et accordé la priorité à l'examen de la première question. La Commission a aussi proposé des modalités concernant notamment la forme à donner aux résultats de ses travaux et le calendrier d'examen du sujet redéfini. Elle a en particulier estimé qu'il convenait d'établir un projet d'articles accompagné de commentaires, sans préjudice de la décision définitive, sous la forme d'une déclaration pouvant être adoptée par l'Assemblée générale, ainsi que d'achever la première lecture du projet d'articles à la quarante-neuvième session, au plus tard à la cinquantième.

14. Ces choix de la Commission, que l'Assemblée générale a approuvés par sa résolution 51/160, ont eu des conséquences directes sur le contenu et l'ampleur du troisième rapport du Rapporteur spécial (A/CN.4/480 et Add.1). La nécessité d'achever la première lecture à la session en cours, par exemple, imposait au Rapporteur spécial de soumettre à la Commission tous les éléments nécessaires, c'est-à-dire un ensemble complet de 25 articles, ainsi qu'un projet de préambule, couvrant toute la question de la nationalité des personnes physiques en

[3] Voir *supra* note 1.

[4] Premier rapport : *Annuaire... 1995*, vol. II (1re partie), doc. A/CN.4/467; deuxième rapport : *Annuaire... 1996*, vol. II (1re partie), doc. A/CN.4/474.

relation avec la succession d'États, qui se lisent comme suit :

PROJET D'ARTICLES SUR LA NATIONALITÉ EN RELATION AVEC LA SUCCESSION D'ÉTATS*

Considérant que la communauté internationale s'est de nouveau trouvée confrontée à des problèmes de nationalité à l'occasion de certains cas récents de succession d'États,

Soulignant que, si la nationalité relève essentiellement du droit interne, le droit international impose certaines restrictions à la liberté d'action qu'ont les États en la matière,

Convaincus de la nécessité de codifier et de développer progressivement les règles du droit international concernant la nationalité en relation avec la succession d'États pour établir sur des bases juridiques plus sûres les relations internationales dans ce domaine et promouvoir le respect des droits de l'homme,

Rappelant que la Déclaration universelle des droits de l'homme consacre le droit de tout individu à une nationalité,

(...)

PREMIÈRE PARTIE

PRINCIPES GÉNÉRAUX RÉGISSANT LA NATIONALITÉ EN RELATION AVEC LA SUCCESSION D'ÉTATS

Article premier. — Droit à une nationalité

1. Toute personne physique qui, à la date de la succession d'États, possédait la nationalité de l'État prédécesseur, quel qu'ait été le mode d'acquisition de cette nationalité, ou pouvait prétendre à cette nationalité en vertu du droit interne de l'État prédécesseur, a droit à la nationalité d'au moins un des États concernés.

2. L'enfant d'une personne visée au paragraphe 1 du présent article, né après la date de la succession d'États qui n'a acquis ni la nationalité d'au moins un des États concernés ni la nationalité d'un État tiers, a droit à la nationalité de l'État sur le territoire ou dans la juridiction duquel il est né (ci-après « le territoire »).

Article 2. — Obligation des États concernés de prendre toutes mesures raisonnables pour éviter l'apatridie

Les États concernés sont tenus de prendre toutes mesures raisonnables pour éviter que les personnes qui avaient la nationalité de l'État prédécesseur à la date de la succession d'États ne deviennent apatrides du fait de cette succession.

Article 3. — Législation concernant la nationalité et les questions connexes

1. Chaque État concerné devrait adopter sans retard injustifié une législation concernant la nationalité et les questions connexes en relation avec la succession d'États. Il devrait prendre toutes les mesures nécessaires pour que les personnes concernées soient informées, dans un délai raisonnable, des effets de sa législation sur leur nationalité, des options que cette législation peut leur offrir ainsi que des conséquences que l'exercice de ces options aura sur leur statut.

2. Lorsqu'elle prévoit, en relation avec la succession d'États, que la nationalité s'acquiert de plein droit, la législation des États concernés devrait disposer que cette acquisition prend effet à la date de la succession d'États. Il en serait de même de l'acquisition de la nationalité par l'exercice d'un droit d'option si, à défaut, les personnes concernées devraient être apatrides durant la période séparant la date de la succession d'États de la date de l'exercice dudit droit.

Article 4. — Octroi de la nationalité aux personnes ayant leur résidence habituelle dans un autre État

1. L'État successeur n'est pas tenu d'accorder sa nationalité aux personnes intéressées qui ont leur résidence habituelle dans un autre État dont elles ont également la nationalité.

2. L'État successeur ne peut imposer sa nationalité contre leur gré à des personnes ayant leur résidence habituelle dans un autre État si ce n'est pour éviter qu'elles deviennent apatrides.

Article 5. — Répudiation de la nationalité d'un autre État conditionnant l'octroi de la nationalité

Lorsqu'une personne intéressée pouvant prétendre à la nationalité d'un État successeur a la nationalité d'un autre État concerné, le premier État peut subordonner l'acquisition de sa nationalité à la répudiation par cette personne à la nationalité du second. Cette répudiation ne peut toutefois être exigée si elle doit faire de la personne intéressée un apatride, même temporairement.

Article 6. — Perte de la nationalité d'un État lors de l'acquisition volontaire de la nationalité d'un autre État

1. L'État prédécesseur peut prévoir dans sa législation que les personnes qui, en relation avec la succession d'États, acquièrent volontairement la nationalité d'un État successeur perdent sa nationalité.

2. Chaque État successeur peut prévoir dans sa législation que les personnes qui, en relation avec la succession d'États, acquièrent volontairement la nationalité d'un autre État successeur ou, selon le cas, gardent la nationalité de l'État prédécesseur, perdent sa nationalité si elles l'ont acquise à l'occasion de la succession, ou perdent le droit de l'acquérir.

Article 7. — Droit d'option

1. Sans préjudice de leur politique en matière de pluralité de nationalités, les États concernés devraient tenir compte de la volonté des personnes intéressées qui remplissent également, en tout ou en partie, les conditions requises pour acquérir la nationalité de deux États concernés ou plus.

2. Tout traité entre États concernés ou, le cas échéant, la législation des États concernés devrait offrir le droit d'opter pour la nationalité de ces États aux personnes intéressées ayant un lien authentique avec ces États si, à défaut, la succession d'États ferait d'elles des apatrides.

3. Il devrait y avoir un délai raisonnable pour l'exercice de tout droit d'option.

Article 8. — Octroi et retrait de la nationalité une fois exercé le droit d'option

1. Lorsque les personnes titulaires du droit d'option ont exercé ce droit, l'État pour la nationalité duquel elles ont opté leur accorde sa nationalité.

---

* Aux fins du présent projet d'articles :

a) L'expression « succession d'État » s'entend de la substitution d'un État à un autre dans la responsabilité des relations internationales d'un territoire;

b) L'expression « État prédécesseur » s'entend de l'État auquel un autre État s'est substitué à l'occasion d'une succession d'États;

c) L'expression « État successeur » s'entend de l'État qui s'est substitué à un autre État à l'occasion d'une succession d'États;

d) L'expression « date de la succession d'États » s'entend de la date à laquelle l'État successeur s'est substitué à l'État prédécesseur dans la responsabilité des relations internationales du territoire auquel se rapporte la succession d'États;

e) L'expression « État tiers » s'entend de tout État autre que l'État prédécesseur ou l'État successeur;

f) L'expression « nationalité » s'entend de la nationalité des personnes physiques;

g) L'expression « État concerné » s'entend de l'État ou des États prédécesseur(s) ou de l'État ou des États successeur(s), selon le cas;

h) L'expression « personne concernée » s'entend de tout individu qui, à la date de la succession d'États, possédait la nationalité de l'État prédécesseur ou pouvait prétendre à l'acquérir conformément aux dispositions du droit interne de l'État prédécesseur, et dont la nationalité ou le droit à y prétendre peuvent être affectés par la succession d'États.

2. Lorsque les personnes titulaires du droit d'option en application du présent projet d'articles ont exercé ce droit, l'État à la nationalité duquel elles ont renoncé leur retire sa nationalité, sauf si ce retrait ferait d'elles des apatrides.

3. Sans préjudice des obligations pouvant découler d'un traité en vigueur entre les États concernés, l'État concerné autre que l'État pour la nationalité duquel les personnes intéressées ont opté n'est pas tenu de retirer sa nationalité à ces personnes au seul motif qu'elles ont opté pour la nationalité de l'autre État, sauf si elles ont clairement exprimé leur volonté de renoncer à sa nationalité. Cet État peut néanmoins leur retirer sa nationalité lorsque leur acquiescement à la perte de cette nationalité peut être présumé eu égard à la législation en vigueur à la date de l'exercice du droit d'option.

Article 9. — Unité de la famille

Dans le cas où l'application par les États concernés de leur droit interne ou de dispositions conventionnelles concernant l'acquisition ou la perte de la nationalité à l'occasion de la succession d'États porterait atteinte à l'unité de la famille, ces États prennent toutes les mesures raisonnables pour permettre aux membres d'une même famille de demeurer ensemble ou de se regrouper.

Article 10. — Droit de résidence

1. Chaque État concerné prend toutes les mesures nécessaires pour que le droit de résidence sur son territoire qu'ont les personnes intéressées qui ont été forcées de quitter leur résidence habituelle sur ce territoire par des événements liés à la succession d'États ne soit pas compromis par cette absence. L'État concerné prend toutes les mesures nécessaires pour permettre aux intéressés de retourner à leur lieu de résidence habituelle.

2. Sans préjudice des dispositions du paragraphe 3, l'État successeur préserve le droit qu'a de résider sur son territoire toute personne intéressée qui, avant la date de la succession d'États, résidait habituellement sur le territoire devenu le sien et qui n'a pas acquis sa nationalité.

3. Lorsque, selon la législation d'un État concerné, la personne qui a perdu volontairement la nationalité de cet État ou a renoncé au droit de l'acquérir en acquérant ou en conservant celle d'un autre État concerné, est tenue de prendre résidence en dehors du territoire du premier État, un délai raisonnable lui est accordé pour s'acquitter de cette obligation.

Article 11. — Protection des droits de l'homme des personnes intéressées

Chaque État concerné est tenu de prendre toutes les mesures nécessaires pour éviter que la succession d'États porte atteinte aux droits de l'homme et aux libertés fondamentales des personnes intéressées qui résident habituellement sur son territoire après la succession d'États, qu'elles possèdent ou non sa nationalité.

Article 12. — Non-discrimination

Lorsqu'il accorde ou retire sa nationalité ou octroie le droit d'option, l'État concerné s'abstient d'appliquer des critères fondés sur des considérations ethniques, linguistiques, religieuses ou culturelles si cela prive les personnes intéressées du droit de conserver ou d'acquérir une nationalité ou du droit d'option dont elles pourraient autrement se prévaloir.

Article 13. — Proscription de l'arbitraire en matière de nationalité

1. La nationalité de l'État prédécesseur ne peut être arbitrairement retirée, ou celle de l'État successeur arbitrairement refusée, aux personnes intéressées qui ont droit respectivement à la conserver ou à l'acquérir du fait de la succession d'États en vertu des dispositions légales ou conventionnelles qui leur sont applicables.

2. Nul ne peut être arbitrairement privé du droit d'option que lui reconnaissent éventuellement lesdites dispositions.

Article 14. — Formalités en matière de nationalité

Chaque État concerné fait en sorte que les demandes d'acquisition, de conservation, d'abandon ou d'élection de nationalité déposées à l'occasion d'une succession d'États soient instruites sans délai injustifié et que les décisions prises à leur égard, notamment le refus de délivrer une attestation de nationalité, soient signifiées par écrit et puissent faire l'objet d'une révision administrative ou judiciaire.

Article 15. — Obligation des États concernés de se consulter et de négocier

1. Les États concernés sont tenus de se consulter pour déterminer les effets préjudiciables que la succession d'États peut avoir dans le domaine de la nationalité et sur d'autres aspects connexes du statut des personnes physiques et, le cas échéant, de rechercher une solution à ces problèmes par voie de négociation.

2. Si l'un des États concernés refuse de négocier, ou si les négociations entre les États concernés sont infructueuses, l'État concerné dont le droit interne est conforme au présent projet d'articles est réputé avoir pleinement respecté ses obligations internationales en matière de nationalité en cas de succession d'États, sauf disposition contraire d'un traité.

Article 16. — Autres États

1. Sans préjudice d'éventuelles obligations conventionnelles, lorsque des personnes n'ayant aucun lien authentique avec un État concerné ont obtenu la nationalité de cet État du fait d'une succession d'États, les autres États ne sont pas tenus de traiter ces personnes comme des ressortissants de l'État en question, sauf s'il devait en résulter qu'elles seraient traitées comme apatrides de fait.

2. Lorsque des personnes qui pourraient autrement prétendre acquérir ou conserver la nationalité d'un État concerné deviennent apatrides du fait de la succession d'États parce que l'État dont il s'agit n'applique pas le présent projet d'articles, il n'est pas interdit aux autres États de traiter ces personnes comme des ressortissants dudit État si cela est dans l'intérêt de ces personnes.

DEUXIÈME PARTIE

PRINCIPES APPLICABLES À DES CAS PARTICULIERS DE SUCCESSION D'ÉTATS

SECTION I

TRANSFERT D'UNE PARTIE DE TERRITOIRE

Article 17. — Octroi de la nationalité de l'État successeur et retrait de la nationalité de l'État prédécesseur

Lorsqu'une partie du territoire d'un État est transférée par cet État à un autre État, l'État successeur accorde sa nationalité aux personnes qui ont leur résidence habituelle sur le territoire transféré et l'État prédécesseur leur retire la sienne, à moins que ces personnes n'en décident autrement en exerçant le droit d'option qui doit être reconnu à toute personne se trouvant dans ce cas.

SECTION II

UNIFICATION D'ÉTATS

Article 18. — Octroi de la nationalité de l'État successeur

Sans préjudice des dispositions de l'article 4, lorsque deux États ou davantage s'unissent et forment ainsi un État successeur, que celui-ci soit un État nouveau ou que sa personnalité soit la même que celle de l'un des États dont il s'agit, cet État successeur accorde sa nationalité à toute personne qui, à la date de la succession d'États, avait la nationalité d'un au moins des États prédécesseurs.

SECTION III

DISSOLUTION D'UN ÉTAT

Article 19. — Champ d'application

Les articles de la présente section s'appliquent au cas où un État est dissous et cesse d'exister et où les diverses parties de son territoire forment deux États successeurs ou davantage.

Article 20. — Octroi de la nationalité des États successeurs

Sous réserve des dispositions de l'article 21, chaque État successeur accorde sa nationalité aux personnes intéressées des catégories suivantes :

***a*) Les personnes ayant leur résidence habituelle sur son territoire; et**

***b*) Sans préjudice des dispositions de l'article 4 :**

i) Les personnes ayant leur résidence habituelle dans un État tiers, qui sont nées sur un territoire devenu celui de l'État successeur dont il s'agit ou qui y avaient leur résidence habituelle avant de le quitter;

ii) Les autres personnes qui, lorsqu'il existait dans l'État prédécesseur des nationalités secondaires associées aux entités constitutives de cet État, avaient la nationalité secondaire associée à une entité faisant désormais partie de l'État successeur, quel que soit le lieu de résidence habituelle de ces personnes.

Article 21. — Octroi du droit d'option par les États successeurs

1. Les États successeurs accordent le droit d'option à toute personne intéressée visée à l'article 20 qui peut prétendre à la nationalité de deux États successeurs ou davantage.

2. Chaque État successeur accorde le droit d'option aux personnes intéressées qui ont leur résidence habituelle dans un État tiers et qui ne sont pas visées au paragraphe 2 de l'article 20, de quelque manière qu'elles aient acquis la nationalité de l'État prédécesseur.

SECTION IV

SÉPARATION D'UNE PARTIE DU TERRITOIRE

Article 22. — Champ d'application

Les articles de la présente section s'appliquent au cas où une partie ou plusieurs parties du territoire d'un État se séparent de cet État et forment un ou plusieurs États successeurs cependant que l'État prédécesseur continue d'exister.

Article 23. — Octroi de la nationalité de l'État successeur

Sous réserve des dispositions de l'article 25, l'État successeur accorde sa nationalité aux personnes intéressées des catégories suivantes :

***a*) Les personnes ayant leur résidence habituelle sur son territoire;**

***b*) Sans préjudice des dispositions de l'article 4, les autres personnes, lorsqu'il existait dans l'État prédécesseur des nationalités secondaires associées aux entités constitutives de cet État, avaient la nationalité secondaire associée à une entité faisant désormais partie de l'État successeur, quel que soit le lieu de résidence habituelle de ces personnes.**

Article 24. — Retrait de la nationalité de l'État prédécesseur

1. Sous réserve des dispositions de l'article 25, l'État prédécesseur ne retire pas sa nationalité :

***a*) Aux personnes ayant leur résidence habituelle sur son territoire ou dans un État tiers;**

***b*) Aux autres personnes qui, lorsqu'il existait dans l'État prédécesseur des nationalités secondaires associées aux entités constitutives de cet État, avaient la nationalité secondaire associée à une entité qui continue de faire partie de l'État prédécesseur, quel que soit le lieu de leur résidence habituelle.**

2. L'État prédécesseur retire sa nationalité aux personnes pouvant prétendre à la nationalité de l'État successeur conformément à l'article 23. Il s'en abstient toutefois tant que les intéressés n'ont pas acquis la nationalité de l'État successeur, sauf s'ils ont la nationalité d'un État tiers.

Article 25. — Octroi du droit d'option par les États prédécesseur et successeur

Les États prédécesseur et successeur accorderont un droit d'option à toutes les personnes concernées visées par les dispositions de l'article 23 et du paragraphe 1 de l'article 24 qui seraient en droit d'avoir à la fois la nationalité de l'État prédécesseur et celle de l'État successeur ou de deux États successeurs ou davantage.

15. Le contenu du troisième rapport a été également déterminé par les dernières décisions de la Commission concernant ses méthodes de travail, notamment le rôle des rapporteurs spéciaux et de leurs rapports. De ce fait, entre autres, tous les projets d'articles sont assortis de commentaires. Le projet d'articles reprend aussi les conclusions du Groupe de travail sur la nationalité en relation avec la succession d'États, qui s'est réuni pendant les deux sessions précédentes[5], tant pour les grands principes ou les règles qui font l'objet de projets d'articles que pour la structure de l'ensemble. Il s'agit en l'occurrence d'une structure en deux parties. La première partie (Principes généraux régissant la nationalité en relation avec la succession d'États) traite des grands principes en la matière qui s'appliquent à tous les cas de succession d'États, et la deuxième partie (Principes applicables à des cas particuliers de succession d'États) du transfert d'une partie du territoire, de l'unification d'États, de la dissolution d'un État et de la séparation d'une partie du territoire.

16. Le Rapporteur spécial rappelle enfin que la Commission a, deux années auparavant, décidé de suivre en la matière l'approche adoptée dans la Convention de Vienne sur la succession d'États en matière de biens, archives et dettes d'États (ci-après dénommée Convention de Vienne de 1983) et non celle adoptée dans la Convention de Vienne sur la succession d'États en matière de traités (ci-après dénommée Convention de Vienne de 1978), et qu'elle a également décidé de laisser de côté, compte tenu des besoins actuels de la communauté internationale et de l'achèvement de la décolonisation, la catégorie des pays ayant accédé depuis peu à l'indépendance, suite à la décolonisation. Ce dernier point ne signifie nullement que la pratique abondante en matière de nationalité des États nouvellement indépendants sera ignorée. Elle est au contraire d'une grande importance pour la formulation des principes généraux dans ce domaine, si bien qu'on la retrouve, comme source d'inspiration et d'exemples pratiques, dans les articles des deux parties.

PRÉSENTATION GÉNÉRALE DU PROJET D'ARTICLES, DU PRÉAMBULE ET DES DÉFINITIONS

17. Avant d'aborder les articles de la première partie (projet d'articles 1 à 16), le Rapporteur spécial précise

[5] Voir *Annuaire... 1995*, vol. II (2e partie), annexe; et *Annuaire... 1996*, vol. II (2e partie), par. 78 à 87.

que les quatre alinéas du préambule visent simplement à énoncer certains éléments qui se sont dégagés des débats de la Commission sur le sujet au cours des deux années précédentes mais qui ne se prêtent pas à la formulation d'une règle ou d'un principe en bonne et due forme. La question des définitions, en revanche, est plus complexe, non pas tant pour ce qui est du contenu de la plupart de ces définitions, pour lesquelles les formulations retenues dans les articles 2 des Conventions de Vienne de 1978 et de 1983 permettent d'assurer une certaine uniformité, mais plutôt pour ce qui est de la forme, c'est-à-dire du caractère déclaratoire de l'instrument en cours d'élaboration. Certes, les rapporteurs spéciaux commencent souvent leur travail par l'élaboration de définitions, mais ils visent à construire un projet de convention. Dans le cas d'un projet de déclaration, il est rare que les définitions fassent l'objet d'un article distinct. Étant donné que des définitions de travail sont de toute manière nécessaires, à la suite des travaux, pour éviter tout malentendu sur le sens des termes employés, le Rapporteur spécial s'est finalement résolu à présenter ces définitions sous la forme d'une note de bas de page relative au titre du projet, étant entendu qu'il appartiendra à la Commission de décider s'il est souhaitable d'inclure ces définitions dans le projet d'articles et de quelle manière cela doit se faire.

18. Dans la note de bas de page relative au titre du projet d'articles, les cinq premières définitions (al. *a* à *e*) sont identiques à celles qui figurent aux articles 2 des Conventions de Vienne susmentionnées de 1978 et 1983, tandis que les trois dernières (al. *f* à *h*), qui concernent les expressions « nationalité », « État concerné » et « personne concernée » (et non « personne intéressée » comme il est indiqué par erreur dans le texte français), ont été établies aux fins du projet d'articles à l'examen.

19. La définition du terme « nationalité » pose un problème de fond, que la Commission a déjà relevé et que le Rapporteur spécial a traité dans son premier rapport, à savoir que la fonction — et, partant, la définition — de la nationalité est différente selon que la question est abordée du point de vue du droit interne ou du droit international. Tous les aspects de ce problème sont résumés dans le commentaire relatif à cette définition figurant dans le troisième rapport du Rapporteur spécial, mais il y a lieu de rappeler que les nombreuses définitions de la nationalité données par les auteurs, si elles sont intéressantes d'un point de vue intellectuel, ne présentent qu'un intérêt limité aux fins du projet à l'examen. À titre d'exemple, lorsque la Cour internationale de Justice, dans l'affaire *Nottebohm*[6], définit la nationalité, elle semble s'intéresser davantage à l'aspect sociologique qu'à l'aspect proprement juridique de cette notion, et définir en fait une nationalité effective plutôt que la nationalité en tant que telle. À l'évidence, il ne serait pas facile de donner une définition pleinement satisfaisante de la nationalité, et une telle définition n'est peut-être pas nécessaire en l'espèce, notamment si l'on considère que les conventions qui réglementent les questions de nationalité ou d'apatridie ne définissent pas elles-mêmes ce terme. Cela étant, si une définition de la nationalité est jugée nécessaire, il semble utile de préciser dans cette définition que les problèmes de nationalité visés au projet d'articles se rapportent aux personnes physiques et non aux personnes morales, afin d'éviter toute confusion que pourrait créer le libellé initial du sujet. Telle est la finalité de la définition qui figure à l'alinéa *f*.

20. Par « État concerné » (al. *g*), on entend les États qui, en fonction du type de changement territorial, seront impliqués dans un cas particulier de « succession d'États », à savoir : en cas de transfert d'une partie de territoire, l'État prédécesseur et l'État successeur; en cas d'unification d'États, l'État successeur seul; en cas de dissolution d'un État, deux ou plusieurs États successeurs; enfin, en cas de séparation d'une partie de territoire, l'État prédécesseur et l'État ou les États successeurs. Dans tous les cas de figure, l'expression « État concerné » n'a rien à voir avec l'intérêt quel qu'il soit que pourrait manifester tout autre État à l'égard du résultat d'une succession d'États dans laquelle son propre territoire n'est pas impliqué.

21. L'expression « personne concernée » est plus difficile à définir. La définition de l'alinéa *h* recouvre toutes les personnes physiques qui, à la date de la succession d'États, possédaient la nationalité de l'État prédécesseur, et dont la nationalité peut, en conséquence, être affectée par cette succession. Il s'agit donc de tous les individus qui pourraient perdre la nationalité de l'État prédécesseur ou, à l'inverse, acquérir la nationalité de l'État successeur. L'incertitude relevée par O'Connell quant aux catégories de personnes qui peuvent voir leur nationalité ainsi affectée[7] semble largement due au fait que cette question est souvent posée dans l'abstrait, comme s'il pouvait exister une seule et unique réponse valable pour tous les types de changements territoriaux. Une chose est sûre, l'expression « personne concernée » ne s'applique ni aux ressortissants d'États tiers ni aux apatrides qui résidaient sur le territoire de l'un quelconque des « États concernés », sauf s'ils relèvent de la catégorie des personnes qui, à la date de la succession, avait le droit d'acquérir la nationalité de l'État prédécesseur, conformément à sa législation (et, bien entendu, des personnes ayant deux nationalités dont l'une étant celle de l'État prédécesseur).

22. Dans une certaine mesure, ces définitions déterminent, également, de manière implicite, la portée du projet d'articles. Les expressions « État concerné » et « personne concernée » en délimitent la portée *ratione personae*, mais la seconde expression détermine aussi la portée *ratione materiae* du projet. Il en découle que les projets d'articles portent aussi bien sur la perte et l'acquisition de la nationalité que sur le droit d'option entre la nationalité des États impliqués dans la succession d'États, bien qu'exclusivement en relation avec une succession d'États. À ce dernier égard, la définition détermine également la portée *ratione temporis* du projet.

PREMIÈRE PARTIE (Principes généraux régissant la nationalité en relation avec la succession d'États)

ARTICLE PREMIER (Droit à une nationalité)

23. Le Rapporteur spécial dit que l'article premier, disposition clef du projet d'articles, concerne le droit à une

[6] Affaire *Nottebohm, deuxième phase*, *C.I.J. Recueil 1955*, p. 4, en particulier p. 23.

[7] D. P. O'Connell, *The Law of State Succession*, Cambridge (Royaume-Uni), Cambridge University Press, 1956, p. 245.

nationalité, dans le contexte exclusif de la succession d'États. Le paragraphe 1 de cet article confère à toute personne concernée un droit à la nationalité d'au moins un des États concernés. Toutefois, ce n'est pas l'expression « personne concernée » qui y est employée, mais sa définition *in extenso* (qui doit donc être reprise à l'identique aussi dans la version française). Dans tous les autres articles pertinents, c'est l'expression technique qui est utilisée. L'autre élément qui ne figure explicitement qu'à l'article premier bien qu'il soit sous-entendu dans tous les autres articles où référence est faite aux « personnes concernées » a trait au fait que le mode d'acquisition de la nationalité de l'État prédécesseur n'a aucun effet sur l'étendue des droits des personnes concernées : celles-ci peuvent avoir acquis la nationalité de l'État prédécesseur à la naissance (par *jus soli* ou *jus sanguinis*) ou par un acte de naturalisation, voire comme conséquence d'une succession d'États précédente.

24. L'élément essentiel du paragraphe 1, néanmoins, est l'énoncé du droit de la personne concernée à la nationalité d'au moins un des États concernés. Il s'agit donc du fondement même du projet d'articles ou, en d'autres termes, du principe dont découleront logiquement et inévitablement d'autres règles. Ce principe n'est pas nouveau. À la quarante-septième session de la Commission de 1995, le Groupe de travail avait déjà conclu qu'en cas de succession d'États, toute personne sur la nationalité de laquelle ce changement de statut international pourrait avoir des effets avait le droit d'acquérir la nationalité de l'un au moins des États concernés. Et cette idée a trouvé un large appui tant à la CDI qu'à la Sixième Commission de l'Assemblée générale.

25. L'utilisation de l'expression « d'au moins un des États concernés » indique que ledit principe n'a pas une vie autonome, sauf dans le cas de l'unification d'États — c'est-à-dire la formation d'un seul État successeur — cas où le droit subjectif d'une personne concernée peut en être déduit directement car l'État auquel incombe l'obligation peut être directement identifié. Dans d'autres cas de changements territoriaux, ce principe ne peut avoir d'effet immédiat à l'égard des personnes concernées. Il ne peut jouer de manière satisfaisante qu'en liaison avec l'obligation pour les États concernés de prendre toutes les mesures raisonnables pour éviter l'apatridie, obligation qui, elle-même, donne naissance à une obligation encore plus spécifique pour les États concernés, à savoir l'obligation de négocier, de manière à ce que les personnes concernées puissent acquérir effectivement une nationalité. Cette obligation est visée plus loin, à l'article 15 (Obligation des États de se consulter et de négocier).

26. Quant au fond, le paragraphe 1 applique au cas particulier de la succession d'États la notion générale du « droit à une nationalité » énoncé à l'article 15 de la Déclaration universelle des droits de l'homme[8], disposition dont le caractère positif est cependant largement contesté par la doctrine. Même les membres de la Commission, au cours des débats qu'ils ont consacrés jusqu'ici à ce sujet, n'ont pas tous interprété de la même façon cette disposition. Une des objections, sans doute l'objection principale soulevée à l'encontre de la reconnaissance du caractère positif *(lex lata)* du « droit à une nationalité » est qu'il n'est pas possible de déterminer l'État auquel demander cette nationalité, autrement dit le titulaire de l'obligation correspondant à un tel droit.

27. Dans le cas d'une succession d'États, il est assurément possible de déterminer cet État. Une « personne concernée » peut soit acquérir la nationalité de l'État successeur (ou de l'un des États successeurs s'il y en a plusieurs), soit conserver la nationalité de l'État prédécesseur si celui-ci survit aux modifications territoriales. Il importe naturellement que le « droit à une nationalité », énoncé de façon très générale au paragraphe 1, soit précisé encore plus concrètement. Pour déterminer, parmi les « États concernés », celui qui est tenu d'accorder sa nationalité, il faut donc prendre aussi en considération le type de succession dont il s'agit et la nature des liens que la personne concernée peut avoir avec un ou plusieurs des États concernés.

28. Cette démarche correspond à la position de certains membres de la Commission, selon lesquels, afin que le droit à la nationalité soit reconnu, il faut établir l'existence d'un lien effectif entre la personne concernée et l'État qui doit reconnaître cette personne comme l'un de ses ressortissants. En d'autre termes, la meilleure façon de déterminer, dans le cas d'une succession d'États, si une personne a le droit d'acquérir la nationalité de l'un de ces États consiste à appliquer le critère du lien authentique.

29. En outre, il est à noter que, dans le cas d'une succession d'États, le plus souvent, les personnes n'ont de liens qu'avec un seul État concerné. C'est exactement cette considération qu'ont à l'esprit ceux qui constatent que l'État successeur est tenu de reconnaître comme ses nationaux les individus formant un noyau de population. Par exemple, lorsqu'il y a dissolution, séparation ou transfert d'une partie du territoire, la plupart des habitants du territoire concerné par la succession d'États sont à la fois des résidents et des natifs de ce territoire, auquel ils sont aussi attachés par toutes sortes d'autres liens, familiaux ou professionnels. On peut donc réfuter le principal argument avancé contre le « droit à une nationalité » pris au sens strict, selon lequel il est impossible de déterminer l'État assujetti à l'obligation correspondante d'accorder sa nationalité. Il n'y a aucune raison de refuser le droit à une nationalité à la majorité des personnes concernées simplement parce qu'il est parfois difficile de déterminer l'État qui doit accorder la nationalité, notamment sous prétexte que certaines catégories de personnes peuvent avoir des liens avec deux États, voire davantage. D'ailleurs, même dans ce cas particulier, il serait parfaitement envisageable — en principe — de reconnaître le droit à plusieurs nationalités à une personne entrant dans cette catégorie, tout en laissant aux États concernés le pouvoir discrétionnaire qui est le leur de lui imposer l'obligation de choisir une seule de ces nationalités.

30. Le paragraphe 2 concerne les enfants des personnes visées au paragraphe 1 dans le cas où ils sont nés après la date de la succession d'États mais avant que la nationalité de leurs parents ait été établie. La première question qui se pose est celle de savoir si une telle disposition a sa place dans le projet d'articles. D'un point de vue purement théorique, la réponse est négative. La Commission n'est censée étudier la question de la nationalité que dans

[8] Résolution 217 A (III) de l'Assemblée générale.

ses rapports avec la succession d'États. Elle devrait écarter de ses considérations tout ce qui concerne l'acquisition ou la perte de nationalité intervenant après la date de la succession d'États, si cette acquisition ou cette perte n'est pas directement liée à la succession d'États.

31. Mais, comme cela est souvent le cas dans la pratique, les réalités se heurtent à la théorie. Il n'est pas toujours aisé d'établir la date précise d'une succession d'États. En outre, les États successeurs n'adoptent pas tout de suite une législation sur la nationalité; or, dans l'intervalle, la vie continue. Des problèmes de nationalité peuvent donc se poser qui, bien que ne résultant pas directement du changement de souveraineté, doivent tout de même retenir l'attention de la Commission. Telle est la raison d'être du paragraphe 2.

32. Le Groupe de travail avait déjà constaté qu'il fallait prévoir une exception au strict critère *ratione temporis* posé dans le projet d'articles, de manière à étendre cette disposition aux enfants qui naissaient peu après la date de la succession d'États, au cours de la période intermédiaire pendant laquelle le statut de leurs parents n'était pas encore défini. Étant donné que, souvent, dans les lois sur la nationalité, la nationalité des enfants est déterminée par celle des parents, le fait que cette dernière reste indéterminée pendant un certain temps peut avoir des répercussions directes sur la nationalité de l'enfant né pendant cette période, par exemple si l'un des parents meurt dans l'intervalle.

33. À la quarante-septième session de la Commission, il a été fait observer que le droit international, tel que le consacraient les instruments internationaux, paraissait davantage enclin à reconnaître un droit à la nationalité quand il s'agissait d'un enfant que lorsqu'il s'agissait d'un adulte, et qu'il ne fallait pas perdre de vue cette nuance.

34. Le Rapporteur spécial est conscient du fait que les exemples cités dans le commentaire du paragraphe 2, par exemple l'article 9 du projet de convention sur la nationalité élaboré par le Centre de Recherche en Droit International (Research in International Law) de la Harvard Law School[9] ou encore l'article 20 de la Convention américaine relative aux droits de l'homme (ci-après dénommée Pacte de San José), ne sont pas très convaincants, dans la mesure où ils émanent d'États dont la législation repose sur le principe du *jus soli*. Mais le paragraphe 2 est étayé aussi par d'autres instruments comme la Déclaration des droits de l'enfant[10] (principe 3) et le Pacte international relatif aux droits civils et politiques (art. 24, par. 3) — de même que par la Convention relative aux droits de l'enfant, notamment le paragraphe 1 de son article 7, qui, lorsqu'il est lu conjointement avec le paragraphe 1 de son article 2, permet de déduire que l'enfant a droit à la nationalité de l'État sur le territoire duquel il est né, à moins qu'il n'acquière la nationalité d'un autre État.

35. Le paragraphe 2 de l'article premier, qui s'inspire des instruments susmentionnés, ne vise cependant que l'enfant né sur le territoire de l'un des États concernés, et non l'enfant né dans un État tiers, car un tel cas sort du champ d'application du projet d'articles à l'étude, lequel devrait concerner uniquement les problèmes qui se posent lorsqu'il existe une relation juridique entre une personne concernée et un État concerné.

ARTICLE 2 (Obligation des États concernés de prendre toutes mesures raisonnables pour éviter l'apatridie)

36. De l'avis du Rapporteur spécial, cet article impose aux États concernés l'obligation de prendre toutes mesures raisonnables pour éviter que les personnes qui avaient la nationalité de l'État prédécesseur à la date de la succession d'États ne deviennent apatrides du fait de cette succession. Cette obligation est un corollaire du droit des personnes concernées à une nationalité. Elle ne vise que les « personnes concernées », c'est-à-dire les personnes qui, à la date de la succession d'États, étaient des nationaux de l'État prédécesseur, à l'exclusion des personnes résidant sur le territoire de l'État successeur qui étaient apatrides sous le régime de l'État prédécesseur. Il est certain que l'État successeur a le pouvoir discrétionnaire d'accorder sa nationalité à ces apatrides. Mais le problème serait de nature différente si l'on envisageait que cet État était tenu de le faire.

37. Dans son premier rapport[11], le Rapporteur spécial faisait observer que, vu l'évolution récente des normes en matière de droits de l'homme, en particulier certaines obligations concernant la nationalité, il n'était plus possible de soutenir sans réserve l'opinion traditionnelle énoncée par O'Connell, selon laquelle si

> indésirable qu'il soit que des individus deviennent apatrides par suite d'un changement de souveraineté, on ne peut affirmer avec certitude que le droit international, au moins au stade actuel de son développement, impose à l'État successeur le devoir de conférer sa nationalité.[12]

Cette conclusion, par laquelle il a contredit un auteur auquel il porte beaucoup de respect et d'admiration, a reçu immédiatement un appui dans plusieurs milieux, notamment le Conseil de l'Europe[13] et le Haut Commissariat des Nations Unies pour les réfugiés[14].

38. Quels que soient les mérites de l'évaluation faite par O'Connell de la *lex lata* de l'époque, il y a lieu de noter aussi que celui-ci soulignait déjà en 1956 qu'il était urgent de procéder à une codification dans ce domaine, en particulier parce qu'« il est indésirable qu'en raison d'un changement de souveraineté, des personnes deviennent apatrides contre leur volonté »[15].

39. En 1930, la Conférence de codification de La Haye a adopté un certain nombre de dispositions pour réduire les risques d'apatridie et recommandé à l'unanimité aux États, en matière de réglementation des questions de nationalité, de ne ménager aucun effort pour réduire

[9] *American Journal of International Law*, Supplément, Washington (D.C.), vol. 23, avril 1929, p. 13.

[10] Résolution 1386 (XIV) de l'Assemblée générale.

[11] Voir *supra* note 4.

[12] D.P. O'Connell, *State Succession in Municipal Law and International Law*, Cambridge (Royaume-Uni), Cambridge University Press, 1967, vol. I, p. 503.

[13] *Rapport des experts du Conseil de l'Europe sur les lois de la République tchèque et de la Slovaquie relatives à la citoyenneté et leur mise en œuvre*, Conseil de l'Europe (Strasbourg, 2 avril 1996), par. 25.

[14] *The Czech and Slovak Citizenship Laws and the Problem of Statelessness*, HCR, Bureau régional pour l'Europe/Division de la protection internationale, Série européenne, vol. 2, n° 4, septembre 1996.

[15] O'Connell, *op. cit.* (*supra* note 7), p. 258.

autant que possible les cas d'apatridie. Au nombre des traités multilatéraux concernant ce problème, il convient de citer la Convention de La Haye concernant certaines questions relatives aux conflits de lois sur la nationalité (ci-après dénommée « Convention de La Haye de 1930 »), son Protocole relatif à un cas d'apatridie et son Protocole spécial relatif à l'apatridie, ainsi que la Convention de 1954 relative au statut des apatrides et la Convention de 1961 sur la réduction des cas d'apatridie. Ces conventions ne contiennent certes que très peu de dispositions traitant directement de la question de la nationalité dans le contexte de la succession d'États, mais elles guident utilement les États concernés en leur offrant des solutions dont peuvent s'inspirer *mutatis mutandis* les législateurs nationaux qui cherchent à régler les problèmes découlant d'un changement territorial.

40. Les États sont de plus en plus conscients de la nécessité impérieuse de lutter contre le fléau de l'apatridie en général, et plus particulièrement en cas de succession d'États. Une des techniques utilisées par les États successeurs a consisté à élargir le cercle des personnes pouvant acquérir leur nationalité, en accordant un droit d'option à cet effet à ceux qui autrement deviendraient apatrides. Tel a été le cas en Birmanie, en République tchèque, en Slovaquie ou encore en Yougoslavie, comme il est indiqué dans le commentaire de l'article à l'étude. La mesure la plus efficace que les États concernés peuvent prendre est de conclure un accord excluant toute possibilité d'apatridie, ainsi qu'il est prévu à l'article 10 de la Convention sur la réduction des cas d'apatridie.

41. La Commission a reconnu la gravité du problème de l'apatridie en cas de succession d'États et a estimé que sa solution devait l'emporter sur l'examen d'autres problèmes de conflits de nationalité. L'idée que les États concernés devraient être tenus de prévenir l'apatridie est l'une des hypothèses fondamentales sur lesquelles le Groupe de travail a fondé ses travaux. Elle a été clairement appuyée à la Commission.

42. Dans le commentaire de l'article 2, le Rapporteur spécial établit un parallèle entre un territoire et sa population, l'un et l'autre étant des éléments constitutifs de l'État. Jamais il ne s'est produit de succession d'États dans le cadre de laquelle la moindre partie du territoire de l'État prédécesseur a été laissée *terra nullius* par les États concernés. Dans ces conditions, pourquoi les États devraient-ils avoir la faculté de laisser certaines personnes concernées devenir apatrides du fait d'une succession ?

43. La Sixième Commission a elle aussi reconnu que l'apatridie était un problème grave qui méritait au premier chef l'attention de la Commission. Aucune délégation à la Sixième Commission n'a contesté le postulat du Groupe de travail concernant l'obligation de ne pas créer de cas d'apatridie lors d'une succession d'États. Et d'autres instances internationales ont placé le problème de l'apatridie en tête des maux à combattre en relation avec une succession d'États; M. Mikulka pense au Conseil de l'Europe et au Haut Commissariat des Nations Unies pour les réfugiés.

44. Le texte de l'article 2 énonce une obligation non pas de résultat mais de moyens. À l'évidence, il n'est pas possible de considérer chacun des États concernés comme responsable de tous les cas d'apatridie résultant de la succession d'États. On peut seulement demander à un État de prendre les mesures relevant de sa compétence, telle que délimitée par le droit international. Il s'ensuit que les États concernés n'ont pas tous pour obligation d'octroyer leur nationalité à chacune des personnes concernées. Cette obligation s'arrête aux limites de la compétence de l'État. C'est ainsi que le projet d'articles prévoit un certain nombre de moyens, dont la conclusion d'accords entre États concernés, pour éliminer l'apatridie.

ARTICLE 3 (Législation concernant la nationalité et les questions connexes)

45. Le Rapporteur spécial dit que l'article 3 présuppose que la nationalité est une institution relevant essentiellement du droit interne des États. En conséquence, l'application sur le plan international de la notion de nationalité dans un cas particulier doit résulter de la loi nationale de l'État considéré. Ce principe a été confirmé par l'article premier de la Convention de La Haye de 1930, l'article 13 du Code de droit international privé (Code Bustamante), intégré à la Convention de Droit international privé, la Cour permanente de justice internationale dans son avis consultatif concernant les *Décrets de nationalité promulgués en Tunisie et au Maroc*[16] *et dans son avis consultatif relatif à l'Acquisition de la nationalité polonaise*[17], *et il a été réitéré par la Cour internationale de Justice dans l'affaire Nottebohm*[18] et par de nombreux auteurs.

46. Il reste que l'article 3 vise essentiellement un problème particulier, celui du moment où la législation nationale est adoptée. Dans certains cas, la législation relative à la nationalité est adoptée au moment de la succession d'États ou même avant celle-ci; mais, dans d'autres cas, elle l'est après la date de la succession, parfois même beaucoup plus tard. Naturellement, demander aux États concernés que la législation en question soit adoptée au moment de la succession ne serait pas réaliste. Il s'agit en l'occurrence tout simplement de demander aux États d'adopter des lois relatives à la nationalité et aux questions connexes découlant de la succession d'États « sans retard injustifié ». Tel est l'objet du paragraphe 1. À première vue, cela peut sembler évident, mais à la lumière de la pratique des États ce n'est pas le cas.

47. Lors de l'examen de ce problème, le Groupe de travail avait pour principale préoccupation que les personnes concernées soient informées, dans un délai raisonnable, des effets de la législation d'un État sur leur nationalité, de toutes les options que cette législation leur offrait, ainsi que des conséquences que l'exercice de ces options aurait sur leur statut. C'est là exactement l'idée qu'exprime la dernière phrase du paragraphe 1.

48. Le paragraphe 2 a trait à un autre problème. Lors de l'examen du premier rapport (A/CN.4/467), certains membres de la Commission ont proposé d'explorer la possibilité de formuler une série de « présomptions », l'une étant que l'acquisition de la nationalité lors d'une succession est présumée prendre effet à la date de cette

[16] *Avis consultatif, 1923, C.P.J.I. série B n° 4*, p. 23 et 24.

[17] Ibid., *n° 7*, p. 16.

[18] Voir *supra* note 6.

succession. Le Groupe de travail a hésité à aller aussi loin, mais il a jugé utile de recommander aux États concernés de prévoir dans la législation relative à l'acquisition de la nationalité *ex lege* du fait de la succession d'États que cette acquisition prendra effet à la date de la succession. Le paragraphe 2 exprime cette idée, encore qu'il aille plus loin en élargissant cette exigence aux effets d'une option dans les circonstances où, autrement, les personnes concernées seraient apatrides durant la période comprise entre la date de la succession et celle de l'option.

ARTICLE 4 (Octroi de la nationalité aux personnes ayant leur résidence habituelle dans un autre État)

49. Selon le Rapporteur spécial, les articles 4 et 5 constituent en quelque sorte une exception aux règles de base concernant l'octroi de la nationalité. Il s'agit en même temps d'exceptions bien établies dans la pratique internationale et reconnues par la doctrine.

50. Le paragraphe 1 de l'article 4 précise clairement les limites de toute obligation de l'État successeur d'octroyer sa nationalité. Le paragraphe 2 vise un autre aspect du problème, en précisant que l'État successeur ne peut imposer sa nationalité contre leur gré à des personnes ayant leur résidence habituelle dans un autre État si ce n'est pour éviter qu'elles ne deviennent apatrides.

51. La doctrine traditionnelle a abordé l'octroi de la nationalité aux personnes ayant leur résidence dans un autre État principalement comme un problème relatif à l'exercice potentiellement abusif de la compétence législative de l'État octroyant la nationalité, alors que la discussion sur l'obligation de l'État successeur d'octroyer sa nationalité à certaines catégories de personnes est fondée sur une idée relativement nouvelle. Il n'est donc pas surprenant qu'il n'existe pas d'opinions doctrinales sur les limites éventuelles d'une telle obligation d'octroyer la nationalité. Mais certaines limites s'imposent *a fortiori*. Le projet d'articles à l'étude, qui proclame le droit des personnes concernées à une nationalité (en relation avec une succession d'États), ne peut pas manquer d'indiquer les limites d'une obligation qui est le corollaire d'un tel droit. Tel est précisément le but du paragraphe 1.

52. Le paragraphe 2 de l'article 4 poursuit un but différent : il indique les limites de la compétence de l'État successeur et constitue ainsi une garantie contre l'exercice abusif de la compétence de l'État successeur en matière de nationalité. Il reflète aussi une vue traditionnelle, bien établie dans la pratique, tout en y introduisant, à la fin, un élément nouveau qui laisse entendre que, lorsque la personne concernée risque de devenir apatride, le pouvoir de l'État de lui octroyer sa nationalité, même si elle n'y consent pas, ne souffre aucune limite. La prévention de l'apatridie l'emporte ainsi sur l'intérêt du respect de la volonté de la personne concernée.

53. Dans son rapport présenté à la Commission à la quarante-septième session, le Groupe de travail avait conclu, à propos de l'unification et de la dissolution, que l'État successeur n'était pas tenu d'accorder sa nationalité aux personnes concernées qui résidaient dans un État tiers et possédaient aussi la nationalité d'un État tiers, mais que l'État concerné pouvait le faire avec le consentement de ces personnes. Pour d'autres types de succession d'États comme le transfert d'une partie de territoire ou la sécession, le Groupe de travail avait conclu que les personnes relevant de ces catégories devraient conserver la nationalité de l'État prédécesseur. La principale différence entre l'article 4 sous sa forme actuelle et la formule utilisée par le Groupe de travail tient au remplacement de l'expression « État tiers » par l'expression « un autre État », car il n'y a aucune raison de ne pas appliquer cette règle de la même manière, que la personne ait sa résidence habituelle dans un « État tiers » ou dans un autre « État concerné ». Il convient de signaler aussi que les paragraphes 1 et 2 ne visent pas les mêmes catégories de personnes : le paragraphe 2 concerne, outre les personnes visées au paragraphe 1, celles qui résident dans un État autre que l'État successeur et possèdent la nationalité d'un troisième État.

ARTICLE 5 (Répudiation de la nationalité d'un autre État conditionnant l'octroi de la nationalité)

54. Le Rapporteur spécial précise que l'article 5 vise un problème « classique » du droit de la nationalité, dont la portée ne se limite pas à la succession d'États. S'il n'appartient pas à la Commission de dire quelle politique les États devraient appliquer en matière de double nationalité ou de pluralité de nationalités, elle doit cependant se soucier du risque d'apatridie que l'obligation de renoncer à leur nationalité pour acquérir celle de l'État successeur fait courir aux personnes concernées. C'est également l'avis des experts du Conseil de l'Europe[19]. Par conséquent, dans l'article 5, la règle « classique » est assortie d'un élément nouveau, à savoir que la répudiation de la nationalité ne peut toutefois être appliquée d'une manière qui aurait pour conséquence de faire de la personne concernée un apatride, ne serait-ce que temporairement. Il est à noter que l'article 5 ne porte que sur la succession d'États. C'est pourquoi il ne se réfère qu'à la législation d'un État successeur. De même, il vise uniquement la répudiation de la nationalité d'un autre État concerné.

ARTICLE 6 (Perte de la nationalité d'un État lors de l'acquisition volontaire de la nationalité d'un autre État)

55. Le Rapporteur spécial déclare que l'article 6 traite d'un autre problème « classique », celui de la perte de la nationalité d'un État lors de l'acquisition volontaire de la nationalité d'un autre État, en le transposant dans un contexte de succession d'États. Le commentaire de cet article contient quelques références à la pratique des États qui témoignent de l'application de cette politique bien qu'elles ne proviennent pas toutes du domaine de la succession d'États. Le Groupe de travail a néanmoins jugé utile d'indiquer clairement que les États pouvaient avoir recours à cette condition pour octroyer leur nationalité tant dans les situations ordinaires que dans le cadre de la solution des questions de nationalité en relation avec une succession d'États. Il voulait surtout préciser que le retrait de la nationalité comme conséquence d'une acquisition volontaire devait être clairement établi par la loi sur la nationalité au moment où l'acte volontaire avait lieu. La

[19] *Rapport des experts..., op. cit.* (*supra* note 13), par. 56.

formulation de cette règle en deux paragraphes distincts permet de mieux saisir les éléments du retrait de la nationalité et du refus de l'octroi de la nationalité dans les cas de l'État prédécesseur et de l'État successeur respectivement.

ARTICLE 7 (Droit d'option) et

ARTICLE 8 (Octroi et retrait de la nationalité une fois exercé le droit d'option)

56. Le Rapporteur spécial dit que l'article 7 établit le cadre général du droit d'option et l'article 8 énonce les conséquences de l'exercice d'un tel droit. Le rôle attribué par le droit international contemporain à la volonté de l'individu dans la solution des problèmes de nationalité en cas de succession d'États fait partie des questions sur lesquelles les opinions varient considérablement. C'est pourquoi la Commission a estimé que le rôle de la volonté de l'individu en matière de nationalité, et, en particulier, la notion de droit d'option en droit international contemporain en cas de succession d'États, devraient être examinés de manière plus approfondie en tenant compte de la pratique des États. Les articles 7 et 8 sont fondés sur de nombreux traités réglementant les questions de nationalité en relation avec la succession d'États, ainsi que des lois nationales qui ont prévu le droit d'option ou une procédure analogue, mais ils sont rédigés de manière à ne pas porter atteinte à la pratique des États concernés en matière de double nationalité, seule façon pour la Commission de traiter utilement ce problème.

57. C'est dans cet esprit qu'a été rédigé le paragraphe 1 de l'article 7 dont le libellé est conforme à la conclusion du Groupe de travail, qui envisage en premier lieu la solution, par voie d'option, d'un conflit « positif » de nationalité. Le paragraphe 2 souligne que l'octroi du droit d'option est l'un des moyens d'éliminer les risques d'apatridie en cas de succession d'États. Enfin, le paragraphe 3 dispose qu'un délai raisonnable doit être accordé pour l'exercice de tout droit d'option, que celui-ci soit prévu dans un traité entre les États concernés ou dans la législation d'un de ces États. Le caractère « raisonnable » du délai peut dépendre des circonstances de la succession d'États, mais aussi des catégories dont relèvent les personnes concernées, et la pratique internationale, en effet, varie considérablement.

58. Quant à l'expression « droit d'option », M. Mikulka rappelle que, comme le Groupe de travail l'a indiqué dans son rapport, elle est utilisée dans une acception très générale recouvrant les deux possibilités d'option, à savoir aussi bien celle d'un choix positif que la faculté de renoncer à une nationalité acquise de plein droit.

59. L'article 8 définit quant à lui les conséquences de l'exercice d'un droit d'option et la plupart de ses dispositions se passent d'explications, notamment les paragraphes 1 et 2. Le paragraphe 3 souligne l'autonomie des législations des deux États concernés, en ce qu'il dispose que l'acquisition, par l'exercice du droit d'option, de la nationalité d'un État par une personne concernée n'entraîne pas forcément l'obligation pour l'autre État de retirer sa nationalité à cette dernière. Cette obligation n'existe que si elle est prévue dans un traité entre les États concernés ou si la personne optant pour la nationalité d'un des États concernés renonce aussi à la nationalité de l'autre, conformément aux dispositions de la législation de ce dernier.

ARTICLE 9 (Unité de la famille)

60. D'après le Rapporteur spécial, le problème visé dans cet article dépasse le cadre de la succession d'États et se pose en relation avec les questions de nationalité généralement. On a longtemps pensé pouvoir résoudre ce problème en octroyant la même nationalité à tous les membres de la famille. Un grand nombre de traités disposent que les femmes et les enfants acquièrent la même nationalité que leur mari et leur père respectivement. Le principal défaut des traités ou des lois nationales qui envisagent cette solution tient à ce qu'ils mettent la femme en position d'infériorité. L'article 4 des Résolutions du 29 septembre 1996 de l'Institut de droit international[20] tentait de remédier à ce problème en prévoyant le droit de la femme de recouvrer son ancienne nationalité par une simple déclaration et l'exercice du droit d'option des enfants pour leur nationalité antérieure, au moment de leur majorité ou de leur émancipation. En outre, ni le projet de convention européenne sur la nationalité[21], ni la Déclaration relative aux incidences de la succession d'États en matière de nationalité des personnes physiques (ci-après dénommée « Déclaration de Venise »)[22] ne contiennent de disposition spécifique visant à préserver l'unité de la famille en cas de succession d'États. Cependant, le droit à l'unité de la famille fait l'objet d'une riche jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme. Le Groupe de travail a, pour sa part, estimé dans son rapport à la quarante-huitième session de la Commission qu'un des principes fondamentaux qu'auraient à observer les États concernés était l'obligation de prendre toutes les mesures raisonnables pour permettre aux membres d'une même famille de demeurer ensemble ou de se regrouper[23]. C'est l'idée qui ressort de l'article 9 qui impose une obligation très générale : les États concernés ne sont pas tenus d'offrir la même nationalité à tous les membres d'une famille, mais pour ne pas porter atteinte à l'unité de la famille, ils doivent donner aux intéressés la possibilité de vivre ensemble, et par conséquent éliminer les obstacles législatifs qui les en empêcheraient. L'expression « mesures raisonnables » vise à exclure les demandes injustifiées.

ARTICLE 10 (Droit de résidence)

61. Le Rapporteur spécial dit que les problèmes relatifs au droit de résidence des personnes concernées, c'est-à-dire des personnes dont la nationalité peut subir des changements suite à une succession d'États, comptent parmi

[20] *Resolutions of the Institute of International Law: Dealing with the Law of Nations,* Carnegie Endowment for International Peace, Division of International Law, textes réunis par J. B. Scott, New York, Oxford University Press, 1916, p. 133.

[21] Conseil de l'Europe, Assemblée parlementaire, documents de séance, vol. IX, Strasbourg, 1996, doc. 7665, annexe.

[22] Adoptée par la Commission européenne pour la démocratie par le droit, Venise, 13-14 février 1996, Conseil de l'Europe (Strasbourg, 10 février 1997), doc. CDL-INF (97) 1, p. 3 à 6.

[23] Voir *Annuaire... 1996*, vol. II (2e partie), par. 86 *j*.

les plus sérieux que soulèvent les mutations territoriales. Il arrive souvent que les changements volontaires de nationalité affectent directement le droit de résidence. Dans le passé, il était assez fréquent que les traités entre États concernés ou la législation nationale de ces États prévoient que les personnes concernées devaient cesser de résider sur le territoire de l'État, à la nationalité duquel elles avaient renoncé volontairement. C'est notamment le cas du Traité de paix entre les Puissances alliées et associées et l'Allemagne (Traité de Versailles), du Traité de paix entre les Puissances alliées et associées et l'Autriche (Traité de Saint-Germain-en-Laye) et des traités conclus avec un certain nombre d'États successeurs après la première guerre mondiale, du Traité de paix entre les Puissances alliées et associées et la Bulgarie (Traité de paix de Neuilly-sur-Seine), du Traité de paix de 1923 (Traité de Lausanne), et du Traité de paix avec l'Italie de 1947. En revanche, d'autres traités ne font pas du transfert de résidence une obligation mais simplement une possibilité, comme le Traité de paix de 1920 entre la Finlande et le Gouvernement des Soviets de Russie (Traité de Tartu), ou n'en disent rien comme le Traité de cession du territoire de la Ville libre de Chandernagor, entre l'Inde et la France de 1951[24]. De même, lors des successions d'États qui se sont produites dernièrement en Europe centrale et orientale, les législations nationales n'ont pas exigé le transfert de résidence des personnes ayant acquis volontairement la nationalité d'un autre État successeur.

62. Mais dans la pratique, les personnes concernées ont souvent dû quitter le lieu de leur résidence habituelle bien avant d'avoir pu s'exprimer sur la question de l'acquisition de telle ou telle nationalité suite à la succession d'États. Or la résidence habituelle joue souvent un rôle déterminant dans le règlement des problèmes de nationalité. Elle est parfois même un critère fondamental de l'attribution de la nationalité, comme on le verra dans la deuxième partie du projet d'articles. C'est la raison pour laquelle ce problème est évoqué d'emblée au paragraphe 1 de l'article 10, qui vise à sauvegarder le droit de résidence des personnes qui ont été forcées à un moment donné de quitter un territoire en raison d'événements liés à la succession d'États.

63. Les paragraphes 2 et 3 touchent au problème des conséquences éventuelles du changement de nationalité sur le droit de résidence. Le paragraphe 2 vise la situation de la personne qui acquiert de plein droit une nationalité autre que celle de l'État de sa résidence habituelle par l'effet d'un traité ou en application de la législation des États concernés. En pareil cas, le droit de conserver sa résidence habituelle doit être protégé. C'est ainsi que le projet de convention européenne sur la nationalité règle le problème.

64. La question est plus délicate si le changement de nationalité est le résultat d'un acte volontaire de la personne concernée. Dans l'affaire de l'*Acquisition de la nationalité polonaise*[25], l'arbitre a jugé que l'État successeur avait normalement le droit d'exiger l'émigration des personnes ayant opté contre sa nationalité. Le point 16 de la Déclaration de Venise dispose au contraire que

> L'option en faveur de la nationalité de l'État prédécesseur ou de l'un des États successeurs ne doit pas avoir de conséquences préjudiciables pour les optants, en particulier en ce qui concerne leur droit de résider sur le territoire de l'État successeur...[26]

Le Rapporteur spécial a préféré s'en tenir au principe, sanctionné par la pratique internationale, qui permet aux États d'exiger que les personnes qui ont volontairement acquis la nationalité d'un autre État transfèrent leur résidence dans cet État. C'est l'idée exprimée au paragraphe 3, qui offre cependant une garantie de traitement équitable en faisant obligation à l'État de résidence d'accorder un délai raisonnable aux personnes concernées pour s'acquitter de leur obligation. Il faut naturellement que cette obligation existe en vertu de la législation de l'État concerné ou du traité conclu entre les États concernés et qu'elle soit connue des personnes concernées.

ARTICLE 11 (Protection des droits de l'homme des personnes intéressées)

65. Cette disposition repose sur les conclusions du Groupe de travail. Le Rapporteur spécial en a toutefois élargi la portée en y mettant l'accent sur le problème plus général du respect des droits de l'homme et des libertés fondamentales de toutes les personnes concernées qui, au lendemain de la date de la succession d'États, ont conservé leur résidence habituelle dans le territoire de l'État concerné, plutôt que sur le problème des droits des personnes concernées durant la période précédant l'attribution de nationalité. Cet élargissement est conforme à la pratique qui ressort de nombreux traités multilatéraux comme le Traité entre les Principales Puissances alliées et associées et la Tchécoslovaquie, le Traité entre les Principales Puissances alliées et associées et l'État serbe-croate-slovène, le Traité entre les Principales Puissances alliées et associées et la Roumanie et le Traité entre les Principales Puissances alliées et associées et la Pologne. Il va sans dire que lorsqu'une personne concernée devient ressortissante d'un État concerné autre que celui de sa résidence habituelle, elle jouit dans le dernier État des droits auxquels les étrangers ont droit mais non de tous les droits dont jouissent les ressortissants de cet État. Le principe énoncé à l'article 11 n'ôte rien à la légitimité de ce type de distinction.

ARTICLE 12 (Non-discrimination)

66. Selon le Rapporteur spécial, le principe de la non-discrimination énoncé dans cet article n'exige pas un long commentaire. Il est clair que les États concernés ne doivent pas, pour accorder ou retirer leur nationalité ou pour octroyer le droit d'option, se fonder sur des considérations ethniques, linguistiques, religieuses ou culturelles si cela prive les personnes concernées du droit de conserver, d'acquérir ou de choisir une nationalité. Mais les formes de discrimination peuvent varier considérablement. Quelques exemples tirés de la pratique, examinés en relation avec les successions récentes, sont donnés dans le commentaire de l'article 12.

[24] Nations Unies, *Recueil des Traités*, vol. 203, p. 155.

[25] Voir *supra* note 17.

[26] Voir *supra* note 22.

ARTICLE 13 (Proscription de l'arbitraire en matière de nationalité)

67. Le Rapporteur spécial précise que le principe de la proscription de l'arbitraire en matière de nationalité a été posé pour la première fois dans la Déclaration universelle des droits de l'homme (art. 15, par. 2) et réaffirmé dans plusieurs autres instruments, par exemple la Convention de 1989 relative aux droits de l'enfant ou le projet de convention européenne sur la nationalité. Le Groupe de travail a jugé que parmi les principes généraux applicables quel que soit le mode de succession d'États, il fallait préciser que la nationalité ne pouvait pas être accordée ou retirée, ni le droit de choisir une nationalité reconnu ou refusé, par une décision arbitraire. Plusieurs textes qui ont inspiré ces dispositions sont cités dans le commentaire.

ARTICLE 14 (Formalités en matière de nationalité)

68. Le Rapporteur spécial déclare que ce texte exige des États concernés qu'ils instruisent les demandes d'acquisition, de conservation, d'abandon ou d'élection de nationalité dans des délais raisonnables, formulent par écrit les décisions prises à leur égard, notamment le refus de délivrer une attestation de nationalité, et prévoit que ces décisions doivent être susceptibles de recours administratif ou judiciaire. Des règles analogues sont posées au chapitre IV du projet de convention européenne sur la nationalité. L'article 14 fait suite à la recommandation du Groupe de travail sur ce sujet, qui a été approuvée par la Sixième Commission.

La séance est levée à 12 h 55.

2476e SÉANCE

Mercredi 14 mai 1997, à 10 h 5

Président : M. Alain PELLET

Présents : M. Addo, M. Baena Soares, M. Bennouna, M. Brownlie, M. Candioti, M. Crawford, M. Dugard, M. Economides, M. Ferrari Bravo, M. Galicki, M. Hafner, M. He, M. Herdocia Sacasa, M. Kateka, M. Lukashuk, M. Melescanu, M. Mikulka, M. Opertti Badan, M. Pambou-Tchivounda, M. Sreenivasa Rao, M. Rodríguez Cedeño, M. Rosenstock, M. Sepúlveda, M. Simma, M. Thiam, M. Yamada.

La nationalité en relation avec la succession d'États *(suite)* [A/CN.4/479, sect. B, A/CN.4/480 et Add.1[1], A/CN.4/L.535 et Corr.1 et Add.1]

[Point 5 de l'ordre du jour]

TROISIÈME RAPPORT DU RAPPORTEUR SPÉCIAL *(suite)*

PREMIÈRE PARTIE (Principes généraux régissant la nationalité en relation avec la succession d'États) *[suite]*

ARTICLE 15 (Obligation des États concernés de se consulter et de négocier)[2]

1. M. MIKULKA (Rapporteur spécial) annonce que la première conclusion à laquelle le Groupe de travail sur la nationalité en relation avec la succession d'États est parvenu lorsqu'il a essayé de formuler les conséquences à tirer de l'existence du droit à une nationalité dans le contexte de la succession d'États était que les États concernés devraient avoir l'obligation de se consulter en vue de déterminer si la succession d'États devait avoir des conséquences fâcheuses sur le plan de la nationalité et, dans l'affirmative, qu'ils devraient être tenus de négocier en vue de résoudre ces problèmes par voie d'accord. La Commission du droit international et la Sixième Commission se sont félicitées de la position du Groupe de travail, notamment parce que les négociations devraient viser, en particulier, à prévenir l'apatridie.

2. Le paragraphe 1 énonce ce principe en termes très généraux, sans indiquer la portée précise des questions appelées à faire l'objet de consultations et de négociations entre les États concernés. Le but est néanmoins d'énoncer l'obligation d'engager des consultations et de rechercher une solution, à travers des négociations, à un éventail plus large de problèmes, outre celui de l'apatridie. Les membres de la CDI ont approuvé en général la suggestion du Groupe de travail d'élargir la portée des négociations pour y inclure des questions telles que la double nationalité, la séparation des familles, les obligations militaires, les pensions et autres prestations sociales et le droit de résidence.

3. Une des principales questions sur lesquelles a porté le débat dont ce paragraphe a fait l'objet a été celle du caractère juridique de l'obligation de négocier. Il a été rappelé que cette obligation était le corollaire du droit de tout individu à une nationalité ou de l'obligation pour les États concernés de prévenir l'apatridie. Mais on a fait valoir aussi que cette obligation pouvait découler des principes du droit de la succession d'États, notamment ceux énoncés dans la Convention de Vienne de 1983, laquelle renvoyait le règlement de certaines questions de succession à l'accord entre les États concernés. Selon un autre avis, pour souhaitable qu'elle puisse être, cette obligation de négocier n'incombait pas aux États concernés en vertu du droit international positif général.

4. Ce débat permet sans aucun doute de clarifier l'état actuel du droit international dans ce domaine. Mais quelle qu'en soit l'issue, il ne devrait pas altérer la décision

---

[1] Reproduit dans *Annuaire... 1997*, vol. II (1re partie).

[2] Pour le texte, voir 2475e séance, par. 14.

d'inclure dans le projet d'articles une disposition imposant aux États concernés l'obligation de se consulter et de négocier sur le sujet de la nationalité et des questions connexes. En tout état de cause, si pareille obligation n'existe pas encore dans le droit positif, la Commission devrait explorer les moyens appropriés de promouvoir le développement du droit international dans cette direction.

5. Il est une autre question, qualitativement différente, celle de savoir si la simple obligation de négocier, surtout lorsqu'elle n'entraîne pas l'obligation juridique de parvenir à un accord, suffirait à garantir le règlement effectif des problèmes qui se posent. De toute évidence, cela n'est pas le cas. Mais le Groupe de travail ne s'est pas limité à mettre en exergue l'obligation pour les États concernés de négocier : il a aussi formulé un certain nombre de principes à retenir comme lignes directrices pour les négociations entre les États concernés. Ces principes font l'objet de la deuxième partie du projet d'articles et concernent les questions du retrait et de l'octroi de la nationalité, du droit d'option et des critères applicables dans divers types de succession d'États. Ces principes ont pour but principal de faciliter les négociations entre les États ou d'inspirer ces derniers dans leurs efforts législatifs. Ils offrent aux États concernés certaines solutions « techniques » aux problèmes qui se posent, solutions sur lesquelles ces États pourraient fonder leur accord. Néanmoins, les États concernés pourraient, au cours de leurs négociations, trouver des solutions mieux appropriées et correspondant mieux aux besoins de la situation considérée et, par voie d'accord, baser leurs législations respectives sur elles. Si ces solutions sont conformes aux principes de la première partie, il serait difficile d'y faire objection.

6. Le paragraphe 2 traite du problème qui se pose lorsque l'un des États concernés refuse de négocier ou lorsque les négociations entre les États sont infructueuses. Étant donné que la nationalité relève principalement du droit interne, les possibilités susceptibles d'être offertes par le droit international sont assez limitées. Une constatation cependant s'impose immédiatement : il n'est pas possible de traiter sur un pied d'égalité le comportement de deux États concernés si l'échec des négociations et les problèmes qui en découlent pour les personnes concernées sont dus, en principe, à un seul de ces États. C'est cette constatation qui a dicté le libellé du paragraphe 2.

7. Le but de cette disposition est d'indiquer que même le refus d'une partie concernée d'engager des consultations et des négociations ne confère pas une totale liberté d'action à l'autre partie. Dans une telle situation, se conformer aux dispositions du projet d'articles, c'est éviter un éventuel conflit avec le droit international, bien qu'il ne s'agisse pas de prétendre que toutes les dispositions du projet d'articles sont des obligations juridiques strictes pour les États concernés.

ARTICLE 16 (Autres États)[3]

8. L'article 16, le dernier de la première partie, concerne l'attitude des autres États dans le cas où un État concerné ne coopère pas avec l'autre État concerné ou les autres États concernés et où les effets de sa législation sont en contradiction avec les dispositions du projet d'articles.

9. Comme le stipulait déjà l'article premier de la Convention de La Haye de 1930, bien qu'il appartienne à chaque État de déterminer par sa législation quels sont ses nationaux, cette législation ne doit être admise par les autres États que si elle est en accord avec les conventions internationales, la coutume internationale et les principes de droit généralement reconnus en matière de nationalité.

10. Le paragraphe 1 de l'article 16, dont le but est de faire en sorte que les États concernés respectent les règles du droit international concernant les restrictions à la délimitation de leurs compétences, est fondé sur une des conclusions préliminaires du Groupe de travail selon laquelle un État tiers ne devrait pas être tenu de donner effet aux décisions de l'État prédécesseur ou de l'État successeur concernant, respectivement, le retrait de sa nationalité ou le refus de l'accorder en violation des principes formulés par le Groupe. Il ne fait donc qu'énoncer le principe de la non-opposabilité, vis-à-vis des États tiers, de la nationalité accordée en l'absence d'un lien effectif — principe à travers lequel le droit international permet d'exercer un certain contrôle sur les attributions de nationalité exorbitantes auxquelles les États pourraient procéder.

11. Le problème des critères qui pourraient être réputés « effectifs » sera examiné plus tard. Il fait l'objet des recommandations qui figurent dans la deuxième partie du projet d'articles. Fait important en ce qui concerne l'article 16, les débats qui ont eu lieu tant à la CDI qu'à la Sixième Commission ont abouti à la conclusion que, même s'il s'applique avant tout dans le contexte du droit relatif à la protection diplomatique, le principe de la nationalité effective a également un rôle à jouer dans la détermination des principes applicables au retrait ou à l'octroi de la nationalité en cas de succession d'États.

12. Un certain nombre d'auteurs qui ont traité de la succession d'États et sont favorables à la limitation du pouvoir de l'État successeur d'attribuer sa nationalité à des personnes sans lien effectif avec le territoire en cause appuient leur argumentation sur la décision rendue par la Cour internationale de Justice dans l'affaire *Nottebohm*. Dans cette affaire, la Cour a déclaré :

> un État ne saurait prétendre que les règles par lui établies [en ce qui concerne l'acquisition de sa nationalité] ne devraient être reconnues par un autre État que s'il s'est conformé à ce but général de faire concorder le lien juridique de la nationalité avec le rattachement effectif de l'individu à l'État qui assume la défense de ses citoyens par le moyen de la protection vis-à-vis des autres États[4].

13. La Cour a indiqué quelques éléments qui peuvent être considérés comme pertinents pour l'établissement d'un lien effectif entre la personne concernée et les États dont la nationalité est en jeu. Elle a déclaré :

> Les éléments [à prendre] en considération sont divers et leur importance varie d'un cas à l'autre : le domicile de l'intéressé y tient une grande place, mais il y a aussi le siège de ses intérêts, ses liens de famille, sa participation à la vie publique, l'attachement à tel pays par lui manifesté et inculqué à ses enfants, etc.[5]

[3] Ibid.

[4] Affaire *Nottebohm* (voir 2475e séance, note 6), p. 23.

[5] Ibid., p. 22.

14. Ce lien effectif peut, dans les cas de succession d'États, présenter des particularités. Dans la pratique, différents critères ont été envisagés ou appliqués pour déterminer si l'État successeur a compétence pour imposer sa nationalité à certaines personnes, tels le domicile, la résidence ou la naissance. Par exemple, les traités de paix conclus après la première guerre mondiale, et d'autres instruments, ont souvent retenu comme critère de base celui de la résidence habituelle. Mais comme il a été souvent signalé, bien que la résidence habituelle soit le critère le plus satisfaisant pour fonder la compétence de l'État successeur quant à l'octroi de sa nationalité à des personnes déterminées, on ne saurait affirmer que ce soit le seul critère admis en droit international.

15. Le paragraphe 2 de l'article 16 traite d'un autre problème auquel peuvent se heurter les États tiers dans le cas d'une succession d'États : le problème résultant d'un conflit « négatif » entre les législations des États concernés. On se place ici dans l'hypothèse où l'État successeur refuse d'accorder sa nationalité à certaines personnes qui ont normalement le droit de l'acquérir, ou dans l'hypothèse où l'État prédécesseur retire sa nationalité à des personnes qui ont normalement le droit de la conserver. Dans ces cas aussi, le droit international ne peut remédier aux insuffisances du droit interne des États concernés, même si celles-ci conduisent à l'apatridie. Cela ne signifie cependant pas que les États tiers sont simplement condamnés à un rôle passif.

16. Lorsque des personnes qui auraient autrement eu le droit d'acquérir ou de conserver la nationalité d'un État concerné deviennent apatrides du fait de la succession d'États parce que ledit État n'a pas respecté les principes fondamentaux énoncés dans le projet d'articles, les autres États ne devraient pas être empêchés de traiter ces personnes comme des ressortissants de l'État en question. Cela semble au Rapporteur spécial être aussi en accord avec l'idée avancée par certains membres de la Commission, selon laquelle la Commission devrait essayer de formuler certaines « présomptions » quant à la nationalité des personnes concernées, idée suivie également par le Groupe de travail. Telles sont les considérations sous-jacentes au libellé du paragraphe 2.

17. Comme il s'agit d'améliorer le sort de ces apatrides, et non de le rendre encore plus difficile, la possibilité pour les États tiers de retenir une telle « présomption de nationalité » est soumise à une condition : ce traitement doit être dans l'intérêt de ces personnes, et non à leur détriment. Dans la pratique, cela signifie qu'un État tiers peut accorder auxdites personnes le traitement favorable réservé, par exemple, en vertu d'un traité, aux ressortissants de l'État en question. En revanche, il ne peut pas, par exemple, expulser à destination de cet État les personnes qui ne sont pas effectivement des ressortissants dudit État, ou, autrement dit, qui en sont seulement les ressortisants « présumés » au sens du paragraphe 2.

18. Le PRÉSIDENT invite les membres à faire part de leurs observations sur l'économie générale du projet d'articles, les définitions et le préambule.

19. M. BROWNLIE remercie vivement le Rapporteur spécial pour le travail fouillé qu'il a accompli ces deux dernières années. Il souscrit en substance à nombre des solutions spécifiques proposées. Il reste que le projet tel que proposé présente certains inconvénients auxquels il sera presque certainement possible de remédier trop sans modifier sa structure actuelle.

20. Premièrement, le projet d'articles semble ignorer la règle de droit coutumier selon laquelle, en matière de nationalité, la population s'aligne sur le changement de souveraineté. Ce silence pourrait donner l'impression fâcheuse que la Commission n'accepte pas l'existence de cette source de stabilité juridique, ou en nie l'importance.

21. Deuxièmement, il apparaît du libellé même qu'en l'absence de législation interne, la population du territoire concerné n'a pas de statut précis à l'issue d'un changement de souveraineté. Cela ressort clairement des dispositions de l'article 3, du paragraphe 2 de l'article 16, et aussi de l'ensemble des articles 17 à 24.

22. La clef de ces questions se trouve dans la première phrase de l'article 3, qui prévoit que « Chaque État concerné devrait adopter sans retard injustifié une législation concernant la nationalité ». Mais qu'en sera-t-il en l'absence de législation ou, comme cela sera fort probablement le cas dans ces circonstances, si la promulgation de la législation est différée ? Un problème de fond se pose alors : le projet d'articles tend à éviter l'apatridie, mais la démarche suivie risque en fait d'accroître le nombre d'apatrides et l'incertitude quant à leur statut.

23. Pour asseoir le projet d'articles sur des bases solides, il importe de déterminer le rôle précis qui revient au droit interne. Tel que libellé actuellement, le projet confère au droit interne un rôle prépondérant — le Rapporteur spécial l'a indiqué à la séance précédente, et l'article 3 ne souffre aucune équivoque sur ce point. De plus, le Groupe de travail avait décidé qu'il n'y avait pas de présomption de changement de nationalité. Dans ces conditions, quel est le rôle qui revient au droit interne ? Il s'agit d'une question non pas de prépondérance, mais de place effective.

24. De l'avis de M. Brownlie, il conviendrait d'adopter une démarche qui s'inspire du cas de la mer territoriale des États côtiers. Seul l'État côtier peut établir une mer territoriale. Mais les conditions pour ce faire sont définies par le droit international général. Il s'agit d'une séparation constitutionnelle des pouvoirs largement admise et que la Cour internationale de Justice, par exemple, a retenue dans l'*Affaire des pêcheries* (Royaume-Uni *c.* Norvège)[6]. Cette démarche s'applique aussi dans le cas de la nationalité, comme la Cour l'a reconnu dans l'affaire *Nottebohm*.

25. Le projet d'articles suit une démarche qui ne tient ni du monisme ni même du dualisme, mais qui relève en quelque sorte d'un superdualisme : le rôle du droit international est limité à l'énoncé d'un ensemble d'obligations imposées à l'État relatives à la promulgation d'une législation et à l'octroi de la nationalité. Or les sources n'étayent pas la théorie de la primauté du rôle du droit interne. Dans son troisième rapport (A/CN.4/480 et Add.1), à la note de bas de page relative à la première phrase du paragraphe 1 du commentaire de l'article 3, le Rapporteur spécial renvoie à l'ouvrage intitulé *Oppen-*

[6] *Affaire des pêcheries, C.I.J. Recueil 1951*, p. 116.

heim's International Law[7]. Mais le passage de *Oppenheim's International Law* était judicieusement tempéré : tout au long des années 30, les directeurs de la publication ont séparé une opinion extrême, sans nuance, de la réserve qui la suivait initialement. L'opinion d'Oppenheim n'a jamais été aussi dogmatique qu'on l'a prétendu par la suite.

26. Il s'ensuit que le projet d'articles semble accorder un rôle exclusif au droit interne, sous réserve de l'obligation d'octroyer la nationalité : il ignore la preuve de l'existence d'un principe de droit coutumier sur le changement de nationalité. Paradoxalement, il prévoit à l'article premier le droit à une nationalité, lequel n'est nullement étayé dans les dispositions qui suivent. C'est ainsi que l'article 2 constitue l'énoncé d'un programme et pose une obligation de moyens et non de résultat.

27. M. Brownlie précise n'avoir fait part là que de ses premières impressions sur le troisième rapport du Rapporteur spécial. Il n'a pas été très positif. Il n'est pas encore prêt à formuler des propositions spécifiques — et il n'est peut-être pas tenu de le faire. Son objectif est modeste : prévoir au moins quelques clauses de sauvegarde touchant les principes existants du droit coutumier relatif à la succession dans ce domaine, de manière à combler un vide apparent dont souffre le projet d'articles.

28. M. BENNOUNA dit que l'intervention de M. Brownlie a éclairé certaines de ses interrogations sur le projet d'articles. Tout comme M. Brownlie, il est convaincu que la décision prise de ne discuter à ce stade que de l'économie générale du projet d'articles n'exclut pas la possibilité de parler du fond de tel ou tel article dans ce contexte général.

29. Au paragraphe 4 du commentaire de l'article 16, le Rapporteur spécial indique que, selon Rezek, la théorie de la nationalité effective vise à

> établir une distinction entre le lien de nationalité *opposable* aux autres États souverains et celui qui ne l'est pas, nonobstant sa validité dans le domaine de la juridiction de l'État concerné[8].

Cette affirmation soulève un problème important, qui, dans une certaine mesure, a un rapport aussi avec le sujet de la protection diplomatique. À cet égard, l'évocation par M. Brownlie de l'*Affaire des pêcheries* (Royaume-Uni *c.* Norvège) est fort pertinente. Il faut préciser que le droit d'accorder la nationalité relève de la compétence exclusive de l'État — droit que nul ne conteste et que rien ne saurait tempérer comme cela est le cas parfois du projet d'articles.

30. Quel peut être l'effet de cette compétence sur le plan international ? Le Rapporteur spécial a indiqué que certains États pourraient traiter une personne comme un ressortissant d'un État donné même si cet État ne lui accorde pas sa nationalité. Cette conception risquerait d'être assez dangereuse. La théorie de l'opposabilité doit plutôt être prise dans un sens négatif : elle signifie refuser de traiter cette personne comme un ressortissant. Dans ces conditions, on ne saurait dire que certains États peuvent traiter une personne comme un ressortissant même si celle-ci répond à certains critères et s'il s'agit d'éviter qu'elle ne devienne apatride, comme le Rapporteur spécial le soutient à l'article 16. M. Bennouna ne sait si cette conception vient du monisme ou du dualisme. La Convention relative aux droits de l'enfant renferme des dispositions qui visent à protéger la nationalité de l'enfant en tant qu'élément de son identité. Si un pays ne respecte pas l'engagement qu'il a pris dans ce sens, il engage sa responsabilité internationale parce qu'il viole la Convention. Lorsqu'un État a le droit de faire quelque chose et qu'il ne le fait pas, nul ne peut le faire à sa place. Et s'il le fait, il doit le faire conformément au droit international. Or la théorie de l'effectivité n'est pas un acquis intangible : elle doit être abordée avec circonspection. Il est probable que dans le cas d'une seule nationalité, la théorie de l'effectivité ne soit pas admise en droit international. Elle pourrait l'être dans le cas d'une pluralité de protections et d'une pluralité de nationalités.

31. M. MELESCANU constate que M. Brownlie a soulevé une question fondamentale, celle du rôle du droit interne dans la succession d'États et les effets sur la nationalité. Le Rapporteur spécial a eu raison de dire que les États disposent du droit souverain d'établir les conditions à remplir pour acquérir leur nationalité. Mais dans le cas d'un changement de nationalité lié à une succession d'États, le problème est un peu différent. L'analogie établie avec la mer territoriale est judicieuse. Il faut poser des principes de droit international qui régissent les problèmes de nationalité en relation avec la succession d'États, tout en laissant naturellement au droit interne la possibilité de réagir. Les États sont souverains en matière de nationalité dans les situations normales, par exemple lorsqu'un individu demande la nationalité d'un autre État. Mais lorsqu'un changement de nationalité découle d'une succession d'États, il importe de poser des règles précises de droit international dans le cadre desquelles chaque État pourra décider des procédures et principes qu'il suivra.

32. M. MIKULKA (Rapporteur spécial) dit que le problème soulevé n'est pas celui du droit d'un État d'octroyer la nationalité, mais de sa compétence en la matière. Le droit international limite cette compétence. Un État ne peut exercer sa compétence au point d'empiéter sur celle des autres États. C'est le droit international qui détermine là où s'arrête la compétence d'un État et où commence celle d'un autre État. Si un État promulgue un décret sur la nationalité, ce décret ne saurait être considéré comme nul et non avenu par le droit international, la nationalité reposant uniquement sur le droit interne. Le droit international ne peut servir de base juridique aux fins de la nationalité par exemple, il ne saurait établir qu'une personne donnée est un citoyen tchèque; il peut uniquement constater que, dans un cadre donné, l'État tchèque a le droit de dire qui sont ses ressortissants.

33. Naturellement, le droit international fournit des réponses dans certains cas. Le Rapporteur spécial convient avec M. Brownlie que certains effets découlent directement du droit international, mais il s'agit surtout d'effets négatifs. Ainsi, lorsque l'État a cessé d'exister, le droit international a cessé d'en reconnaître la citoyenneté. À l'inverse, les effets positifs tels que la détermination des personnes qui sont ressortissants de l'État successeur,

[7] *Oppenheim's International Law*, textes réunis par R. Jennings et A. Watts, 9e éd., Londres, Longman, 1992, vol. I, *Peace*, p. 852.

[8] J. F. Rezek, « Le droit international de la nationalité », *Recueil des cours de l'Académie de droit international de La Haye, 1986-III*, Dordrecht, Martinus Nijhoff, 1987, t. 198, p. 357.

relèvent de la compétence du droit interne, tandis qu'il appartient au droit international de veiller à ce que les États n'excèdent pas cette compétence. Lorsqu'ils le font, le droit international est impuissant à modifier les effets de tels actes sur l'ordre juridique interne d'un État. Le droit international n'a, en l'occurrence, guère d'influence en droit interne, mais il peut donner aux autres États la possibilité de réagir. Lorsqu'un État prend une décision qui va au-delà de sa compétence nationale, les autres États, en droit international, ne sont pas obligés de respecter cette décision.

34. M. SIMMA appuie la position du Rapporteur spécial sur la division du travail entre le droit interne et le droit international en matière de nationalité. À son sens, le projet d'articles proposé par le Rapporteur spécial vise à faire appel aux principes juridiques internationaux pour combler les lacunes dans les cas où l'ordre interne disparaît suite à une succession d'États.

35. M. CRAWFORD dit que le débat sur les liens entre le droit interne et le droit international a été émaillé d'abstractions. Ce serait une erreur de trop miser sur la doctrine de l'avant-guerre ou de l'après-guerre pour résoudre des problèmes de nationalité qui se posent aujourd'hui. Tous admettent que dans des circonstances normales, l'État joue un rôle prépondérant. Mais il ne saurait être affirmé catégoriquement que, par exemple, le droit international n'a jamais attribué une nationalité à une personne en contredisant le droit d'un État. Récemment encore, le droit international a considéré que certaines personnes étaient des ressortissants sud-africains, allant ainsi à l'encontre de la législation sud-africaine. Ceci a contribué à résoudre le conflit, plutôt qu'à entraver son règlement. Alors que le droit interne s'ouvre de plus en plus au droit international, il importe d'éviter les a priori dogmatiques.

36. M. Sreenivasa RAO relève que l'observation de M. Brownlie est judicieuse. Il est utile de poser des principes simples et indéniables dès le départ. Pour traiter des problèmes qui se posent en l'occurrence, il faut des concepts modernes. Et surtout, les règles de base doivent être réaffirmées sans équivoque, mais elles ne doivent pas être remodelées.

37. M. ECONOMIDES déclare que M. Brownlie a tout à fait raison de dire qu'il existe une règle de droit coutumier fondamentale selon laquelle toute succession d'États, dans la mesure où elle entraîne des changements territoriaux, affecte aussi inévitablement la nationalité des populations. Cette règle est appliquée depuis des siècles. M. Economides a analysé tous les cas de succession d'États survenus dans son pays et trouvé qu'ils ont tous donné naissance à des règles conventionnelles spécifiques : le droit interne a joué un rôle complémentaire, en portant sur l'exécution des obligations internationales, en particulier les obligations conventionnelles. C'est ainsi que dans les cas de succession d'États, le rôle du droit international est primordial. La seule exception concerne des questions entièrement régies par le droit interne.

38. M. FERRARI BRAVO pense lui aussi qu'il incombe au droit interne de prendre des décisions positives quant aux personnes qui ont ou non la nationalité de l'État concerné. Mais il a des doutes à propos du membre de phrase figurant au paragraphe 2 de l'article 16 selon lequel « il n'est pas interdit aux autres États de traiter ces personnes comme des ressortissants dudit État si cela est dans l'intérêt de ces personnes », ce qui semble postuler une nationalité qui n'existe pas. S'il comprend la volonté d'éviter l'apatridie, il ne pense pas pour autant que l'optique du Rapporteur spécial trouve confirmation dans le droit international.

39. M. PAMBOU-TCHIVOUNDA se félicite de la très sage et opportune résurrection par M. Brownlie d'une règle de droit coutumier dont le rapport semblait ne pas tenir compte. Mais il faut considérer, en même temps, que cette règle présente quand même des limites : toute succession d'États est différente, et il y a lieu d'examiner chaque cas particulier pour voir si elle s'applique.

40. M. HE dit qu'il est généralement admis qu'il appartient au droit interne de définir qui sont les ressortissants d'un État. Cela vise aussi, à son avis, les cas de succession d'États. À l'article premier de la Convention de La Haye de 1930, ainsi que dans d'autres traités, il est fait référence au droit coutumier. Les restrictions à la liberté d'un État d'accorder la nationalité sont limitées. À cet égard, il approuve les alinéas pertinents du préambule du projet d'articles.

41. M. THIAM tient à rappeler aux membres de la Commission que la question du rôle respectif du droit international et du droit interne a été longuement débattue lors de l'examen du premier rapport du Rapporteur spécial[9] et qu'il s'était alors dégagé pratiquement les deux mêmes tendances que lors du débat en cours. Il incombe désormais à la Commission de progresser et de tenter de trouver une réponse. À son sens, on ne peut exclure ni la compétence du droit international ni celle du droit interne, car chaque cas est différent.

42. M. OPERTTI BADAN dit que la compétence de chaque État pour définir ses ressortissants ne fait aucun doute. Il s'agit de décider jusqu'où peut aller le droit international pour déterminer l'obligation de l'État à cet égard. À son avis, l'article 3 propose la bonne solution, qui est compatible avec les autres principes. La Commission doit décider si l'obligation des États d'adopter une législation relative à la nationalité peut être soumise à des normes de droit international.

43. M. HERDOCIA SACASA pense qu'il serait préférable que la Commission s'abstienne de s'interroger sur la primauté du droit international ou du droit interne et considère au contraire que les deux sont complémentaires.

44. Le PRÉSIDENT dit que le débat auquel ont donné lieu les observations de M. Brownlie semble avoir clarifié quelque peu deux problèmes fondamentaux, à savoir, d'une part, les rôles respectifs du droit interne et du droit international — ce qui est l'un des points qui sont au cœur même du sujet — et, d'autre part, la question de savoir s'il y a lieu de rappeler certains principes généraux de droit coutumier dans le début du projet à l'examen.

45. M. HAFNER dit que plusieurs années auparavant, lorsque les deux Conventions de Vienne sur la succession

[9] Voir 2475e séance, note 4.

d'États ont été élaborées, on ne pensait pas que ces instruments répondaient à un besoin urgent. Depuis, l'histoire a montré que cette idée était fausse, et il y a désormais une pratique très importante intéressant la succession d'États. Il tient pour le moment à mettre en évidence deux aspects généraux de la réglementation des effets d'une succession d'États.

46. Le troisième rapport illustre le fait que le sujet peut être envisagé sous deux angles différents liés aux différents types de relations susceptibles d'être régies par les articles : la nationalité peut être traitée sous l'angle soit des relations entre États, soit des relations entre les individus et l'État ou les États en cause. Dès lors, dans quelle mesure les articles proposés par le Rapporteur spécial sont-ils conçus comme des normes touchant aux droits de l'homme et peuvent-ils être rédigés de manière à ne laisser aucun doute quant à leur nature ? Le paragraphe 2 de l'article premier peut être défini comme une disposition de ce type.

47. Les deux angles d'approche ont aussi des incidences différentes sur la question de la réaction à l'inobservation des règles et du mécanisme visant à les appliquer. La question est pertinente bien que le projet d'articles soit rédigé sous la forme d'un instrument prénormatif ou de « droit indicatif », car il faut distinguer la nature juridique de l'instrument et la teneur des articles. Plus les dispositions auront un caractère concret, plus l'instrument fera autorité.

48. M. Hafner demande comment un État pourra-t-il réagir à l'inobservation des règles par un autre État. L'approche sur le terrain de la responsabilité des États ne donnerait rien, et même la sanction envisagée à l'article 16 ne pourrait avoir qu'un effet négatif de non-reconnaissance d'une nationalité, et n'aurait peut-être jamais l'effet positif de reconnaissance d'une nationalité qu'un autre État n'a pas accordée. Même une juridiction internationale obligatoire ne pourrait constituer une solution. L'optique des droits de l'homme exige, naturellement, un mécanisme qui permettrait à un individu ou à un autre État de faire respecter les règles.

49. Bien que la nationalité ne puisse normalement être acquise qu'en vertu du droit interne, il faut prévoir certains moyens permettant aux individus d'invoquer des règles de droit international : recours à un organe international par exemple, ou droit d'invoquer ces règles devant les autorités nationales. M. Hafner demande s'il ne serait pas opportun d'insérer dans le projet d'articles une disposition obligeant les États à créer des instruments judiciaires appropriés auxquels les personnes concernées pourraient recourir. L'article 14 paraît aller dans cette direction. Les individus doivent pouvoir invoquer ces règles directement devant les tribunaux nationaux. Dès lors, il a demandé si la Commission pourrait ou devrait envisager d'énoncer expressément dans le texte le caractère directement applicable de certaines des règles, ou s'il faudrait formuler ces règles de manière à ne laisser aucun doute quant à leur applicabilité directe. Si rien n'est fait en ce sens, l'article 14 n'aura qu'un effet limité.

50. M. Hafner exprime par ailleurs sa perplexité devant la terminologie du projet d'articles, qui applique parfois la forme contraignante du présent de l'indicatif *(shall)* et parfois la forme atténuée du conditionnel *(should)*. Le maintien de la forme atténuée ne s'impose pas et, dans certains cas, l'indicatif pourrait aisément être substitué au conditionnel. Sans doute le Rapporteur spécial peut-il expliquer la raison de cette distinction.

51. Il n'est pas d'usage que la Commission soumette à l'Assemblée générale un projet d'articles assorti d'un préambule. M. Hafner peut se rallier à cette manière de procéder mais pense que le deuxième alinéa pose plus de problèmes qu'il n'en règle. Toutefois, une discussion sur ce point ne s'impose pas à ce stade.

52. La Commission devra revenir sur la question des définitions à la fin de son examen du projet d'articles, mais il est déjà manifeste que l'absence de définition du « lien effectif » visé à l'article 16 pourrait être source de problèmes. M. Hafner demande si cette omission s'explique par une raison spécifique ou s'il est prévu de tenter de définir l'expression à un stade ultérieur.

53. M. GOCO dit que l'objet essentiel du projet d'articles semble être de prévenir l'apatridie comme conséquence d'une succession d'États. Il existe néanmoins bien d'autres causes d'apatridie. Il demande si la Commission entend produire des solutions pour ces autres cas. Il faut aussi observer que la question de la véritable allégeance d'une personne peut être plus importante que sa nationalité officielle.

54. Le PRÉSIDENT souligne que le titre du sujet indique clairement que la Commission ne s'intéresse qu'à la nationalité en relation avec la succession d'États.

55. M. LUKASHUK dit que le Rapporteur spécial a bien fait d'étayer chaque partie de son texte par des références à la pratique. La structure du projet est pleinement justifiée à ce stade et constitue une bonne base pour les travaux de la Commission. Il pourra naturellement s'avérer nécessaire de la modifier ultérieurement, à la lumière de ces travaux. Il souscrit aux observations de M. Hafner à propos du deuxième alinéa du préambule. Tout en comprenant l'intention du Rapporteur spécial, il juge néanmoins inacceptable, en l'état, le libellé de cet alinéa.

56. Certains membres considèrent que le Rapporteur spécial s'est écarté des normes admises quant aux relations entre droit interne et droit international. M. Lukashuk est d'un avis différent et, comme M. He, il pense que ces relations sont suffisamment bien reflétées dans le projet. Par contre, il pourrait reprocher au Rapporteur spécial de ne pas s'intéresser suffisamment au développement progressif du droit international. Il s'inquiète aussi de constater que le projet tient insuffisamment compte des changements résultant de l'affirmation et de la consolidation des droits de l'homme. S'agissant par exemple du principe fondamental du droit à une nationalité, une personne ne peut que tirer parti de ce que l'État accorde. Il faudrait présenter plus fermement le principe, peut-être en disant que, dans tous les cas, les vœux de la personne concernée doivent être pris en considération. Cette affirmation pourrait être suivie d'une clause précisant que, faute d'accord de la personne concernée, un État n'est pas fondé à lui imposer sa nationalité. Il doit être également clairement indiqué qu'un État n'a pas le droit de priver arbitrairement une personne de sa nationalité. De fait,

pour revenir à la structure du projet, les articles 11 et 13, qui sont d'une importance fondamentale, pourraient être placés immédiatement après l'article premier, ce qui renforcerait les dispositions relatives au droit à une nationalité.

57. M. BENNOUNA dit que le débat engagé à l'initiative de M. Brownlie a fait ressortir plus clairement la structure et les objectifs du projet d'articles, et que la Commission doit établir ces éléments avant d'aller plus loin. Il manque effectivement dans le texte quelques principes simples et il y a en fait trop d'articles. La notion de présomption simple devrait figurer parmi les principes. Une succession d'États entraîne un certain nombre de conséquences présumées, notamment le fait que lorsqu'il y a changement de souveraineté sur un territoire, les habitants de celui-ci sont présumés avoir la nationalité du nouveau souverain. La notion de présomption a déjà été appliquée en droit international, par exemple dans le cadre des problèmes de décolonisation, sous réserve, naturellement, d'un droit d'option. Le Rapporteur spécial devrait réfléchir davantage aux critiques de M. Brownlie car, en voulant éviter l'apatridie, il crée l'apatridie et l'incertitude tant que n'est pas adoptée une législation précise à la suite d'une succession d'États. Cette conséquence pourrait être évitée par un principe simple de présomption.

58. Le Rapporteur spécial distingue entre principes généraux et principes applicables dans des cas spécifiques. Dans le commentaire relatif à la première partie, il commence par dire que les principes qui y sont formulés sont « généraux » en ajoutant que ce qualificatif ne préjuge pas de l'intégration de ces principes dans le droit international général. Le Rapporteur spécial a également visé les « normes communes que pose le droit international » et il a été fait référence au sein de la Commission aux «règles coutumières du droit international». Toutes ces règles doivent être énoncées dans le projet. De fait, le Président a laissé entendre qu'il aurait peut-être fallu préciser d'emblée certaines règles générales du droit international en la matière.

59. Dans son commentaire de la note de bas de page relative au titre des articles relatifs à la définition de la nationalité, le Rapporteur spécial dit que le terme « nationalité » peut être défini très différemment selon que la question est abordée du point de vue du droit interne ou du droit international. Comme M. Bennouna l'a indiqué précédemment, il n'est pas d'accord sur cette idée : on ne peut pas dire qu'il y a deux définitions différentes. Il ne peut pas non plus accepter la distinction faite par le Rapporteur spécial entre le droit et la compétence. Le droit existe en soi, et la compétence est, par opposition à la compétence territoriale, la compétence personnelle entendue comme le lien d'allégeance, c'est-à-dire la compétence que donne le lien de nationalité à un État pour intervenir en vertu de ce lien.

60. S'agissant du droit à une nationalité, le Rapporteur spécial évoque l'hypothèse où une personne a déjà une ou plusieurs nationalités. Mais il faut faire une distinction entre le cas où la personne concernée a la nationalité d'un des États concernés et celui où il y a un conflit avec la nationalité d'un État tiers.

61. Il a été fait référence au principe du « lien effectif » mais d'autres principes pertinents, comme le droit des peuples à disposer d'eux-mêmes, entrent également en jeu. Aujourd'hui, l'effectivité est une question d'opposabilité dans certains cas, mais non de définition de la nationalité.

62. Le PRÉSIDENT souligne qu'il n'a pas dit qu'il fallait préciser certaines règles générales en la matière; il a simplement indiqué que c'était là un des points sur lesquels la Commission s'était interrogée.

63. M. THIAM n'est pas persuadé que le Rapporteur spécial ait eu raison d'écarter du projet les questions découlant de la décolonisation car celle-ci crée et pose des questions de succession d'États. Peut-être le Rapporteur spécial peut-il expliquer les raisons de sa décision.

64. M. MIKULKA (Rapporteur spécial) dit qu'il a divisé le projet d'articles en deux parties : la première (Principes généraux régissant la nationalité en relation avec la succession d'États) pose certains principes généraux se rapportant à tous les types de succession d'États, et la deuxième (Principes applicables à des cas particuliers de succession d'États) se rapporte à certains types de succession seulement. La première partie pourrait cependant aussi servir à la clarification de problèmes de nationalité qui remontent à l'époque de la décolonisation. Le but de la deuxième partie, qui concerne l'avenir, n'est pas de codifier ou de développer le droit international, ni d'imposer des obligations, mais plutôt de proposer à des États confrontés à des problèmes de nationalité certains critères, ou des règles types, dont ils pourraient souhaiter s'inspirer dans leurs négociations futures. La Commision a exprimé plus tôt son avis selon lequel le processus de décolonisation s'achevant, il n'est pas nécessaire d'introduire la catégorie des « États nouvellement indépendants ». En outre, il invite instamment les membres à lire attentivement le commentaire des projets d'articles concernant la séparation d'une partie du territoire, dans le cadre duquel il a mentionné bien plus souvent la décolonisation que quelques rares exemples de séparation en Europe et ailleurs.

65. M. FERRARI BRAVO dit que, malgré l'explication du Rapporteur spécial, ses doutes subsistent sur la question de la décolonisation. Il espère que de nouveaux éclaircissements seront apportés par le Comité de rédaction ou par la Commission elle-même.

66. Il s'interroge également quant à l'opportunité, à l'époque contemporaine, de tenter à tout prix d'éviter l'apatridie, comme semble le faire le projet. Ainsi, selon le paragraphe 2 de l'article premier, « l'enfant [...] a droit à la nationalité de l'État concerné sur le territoire [...] duquel il est né ». Or, le lieu de naissance d'un enfant peut souvent relever du pur hasard, par exemple en cas de migration de couches de population lors d'une succession d'États.

67. M. Ferrari Bravo se demande en outre s'il est réellement nécessaire d'inclure dans le projet l'article 9 et la notion d'unité de la famille. Les concepts de la famille dans la civilisation occidentale et, par exemple, dans les pays islamiques sont différents. Il demande si l'article 9 est censé s'appliquer à l'ensemble de ces concepts.

68. M. KABATSI estime qu'une présomption de transfert de nationalité à la suite d'un changement territorial pourrait être utile, mais qu'il devrait être clairement précisé que le droit à une nationalité doit s'apprécier par rapport au droit de l'État successeur. Il faut veiller à ne pas imposer plus d'obligations à l'État successeur qu'à l'État prédécesseur.

69. M. PAMBOU-TCHIVOUNDA souscrit, dans l'ensemble, aux observations de M. Bennouna, en particulier quant à la nécessité de regrouper les articles et d'épurer les dispositions d'une longueur excessive. Par exemple, le libellé de l'article premier pourrait être concentré et la teneur de son paragraphe 2 pourrait peut-être être replacée dans le commentaire ou dans une note de bas de page.

70. Il souscrit à l'idée que la présomption de transfert de nationalité doit s'entendre sous réserve du droit d'option et il reconnaît la nécessité d'établir une distinction entre définition et opposabilité. Par ailleurs, comme l'a fait observer à juste titre M. Bennouna, la notion d'effectivité a des fonctions multiples.

71. M. MIKULKA (Rapporteur spécial) dit que l'omission dans le texte français du mot « concerné » après « la nationalité de l'État » au paragraphe 2 de l'article premier, contribue peut-être à expliquer l'interrogation de M. Ferrari-Bravo à propos de ce paragraphe. Comme il est exposé dans le commentaire, il n'y a aucune intention d'impliquer d'une quelconque façon des États tiers. La règle considérée provient en fait de la Convention relative aux droits de l'enfant. En outre, comme il l'a déjà expliqué, la traduction correcte en français du mot *genuine*, employé dans l'expression anglaise *genuine link*, est « effectif ». Il y a plusieurs autres erreurs dans la traduction française qui ont échappé à son attention, faute de temps pour vérifier dans le détail l'ensemble du texte.

72. Le Rapporteur spécial prévoit de publier un rectificatif portant au moins sur le texte des projets d'articles. Dans l'intervalle, il fait appel à la patience des membres.

73. M. HAFNER souhaiterait avoir des éclaircissements de M. Bennouna sur deux points. Tout d'abord, il demande s'il existe déjà une pratique qui a donné naissance à une présomption de nationalité en cas de succession d'États. Ensuite, si un tel principe a un effet à l'égard des autres États, il demande s'il aurait aussi un effet pour les individus. Autrement dit, un individu peut-il invoquer une présomption de nationalité ?

74. M. BENNOUNA, revenant d'abord sur les observations faites à propos de la décolonisation, relève dans la deuxième note de bas de page relative au paragraphe 11 de l'introduction du troisième rapport que la Commission a décidé d'examiner les problèmes de nationalité ayant surgi au cours du processus de décolonisation dans la mesure où leur étude peut contribuer à la clarification des problèmes de nationalité communs à tous les types de changements territoriaux. Pourtant, le Rapporteur spécial a expliqué oralement qu'une grande partie de son projet pourrait s'appliquer à la décolonisation. Il faudrait réfléchir davantage à cette question, notamment parce que ce ne sont pas seulement des pays qui peuvent être décolonisés mais aussi des morceaux de pays ou des enclaves, lesquelles sont nombreuses à travers le monde. De fait, le Maroc comporte deux enclaves espagnoles qui lui reviendront peut-être un jour, ce qui posera un problème de succession en matière de nationalité.

75. S'agissant des questions posées par M. Hafner, le principe de présomption est l'un des plus connus en droit international. Ce qu'un État veut rejeter dans ce cas, c'est tout élément qui risque de détonner dans un ensemble homogène, c'est-à-dire les minorités. Il lui semble que le principe de présomption offre effectivement la meilleure protection des minorités, lesquelles doivent en conséquence trouver leur place dans le contexte de la succession d'États.

76. M. ECONOMIDES dit que la pratique, passée et présente, favorise l'acquisition automatique de la nationalité de l'État successeur, à deux exceptions près. D'une part, les États concernés, selon la définition du Rapporteur spécial, peuvent décider par traité de suivre une autre solution et, d'autre part, le droit d'option peut être exercé par des groupes de personnes qui ne veulent pas acquérir la nationalité de l'État successeur. Dans ce cas, les droits de l'homme interdisent que la nationalité de cet État soit imposée à des personnes qui n'en veulent pas.

77. Il y a aussi la très importante question des conséquences que peut avoir pour les personnes concernées l'exercice du droit d'option en faveur d'un État prédécesseur ou d'un État successeur autre que celui sur lequel elles se trouvent, à savoir l'obligation de liquider leurs biens et de quitter le pays. De fait, le traité de paix avec l'Italie de 1947 était fondé sur cette solution. Cette pratique ne correspond plus aux exigences en matière de droits de l'homme. C'est pourquoi la Commission européenne pour la démocratie par le droit (ci-après dénommée « Commission de Venise »), a proposé une recommandation visant à ce que les États ne puissent agir d'une manière préjudiciable aux personnes qui optent pour la nationalité de l'État prédécesseur ou d'un autre État successeur[10]. La Déclaration de Venise[11] pourrait être un instrument de travail utile; c'est pourquoi il prie le Secrétariat de bien vouloir distribuer aux membres de la Commission des copies de la Déclaration ainsi que du rapport explicatif[12].

78. M. ROSENSTOCK partage l'avis du Rapporteur spécial sur la question de la décolonisation; il pense qu'il ne faut pas perdre de vue que la classification du sujet a été approuvée, notamment par l'Assemblée générale. Il serait risqué de revenir sur cette question en tentant de présenter la décolonisation comme un sous-ensemble méritant une attention particulière.

Composition du Comité de rédaction

79. M. Sreenivasa RAO (Président du Comité de rédaction) indique, au terme des consultations, la composition

[10] Voir *Bulletin d'information sur les activités juridiques au sein du Conseil de l'Europe et dans les États membres*, janvier 1991.

[11] Voir 2475e séance, note 22.

[12] Rapport explicatif de la déclaration relative aux incidences de la succession d'États en matière de nationalité des personnes physiques (ibid.), p. 7 à 13.

du Comité de rédaction, lequel comprend les membres suivants : MM. Addo, Brownlie, Candioti, Dugard, Economides, Hafner, Herdocia Sacasa, Kabatsi, Melescanu, Rodríguez Cedeño, Rosenstock, Yamada, M. Galicki en qualité de rapporteur et M. Mikulka en qualité de rapporteur spécial.

La séance est levée à 13 h 5.

2477e SÉANCE

Jeudi 15 mai 1997, à 10 h 5

Président : M. Alain PELLET

Présents : M. Addo, M. Baena Soares, M. Bennouna, M. Brownlie, M. Candioti, M. Crawford, M. Dugard, M. Economides, M. Ferrari Bravo, M. Galicki, M. Goco, M. Hafner, M. He, M. Herdocia Sacasa, M. Kabatsi, M. Kateka, M. Lukashuk, M. Melescanu, M. Mikulka, M. Pambou-Tchivounda, M. Sreenivasa Rao, M. Rodríguez Cedeño, M. Rosenstock, M. Sepúlveda, M. Simma, M. Thiam, M. Yamada.

La nationalité en relation avec la succession d'États *(suite)* [A/CN.4/479, sect. B, A/CN.4/480 et Add.1[1] A/CN.4/L.535 et Corr.1 et Add.1.]

[Point 5 de l'ordre du jour]

TROISIÈME RAPPORT DU RAPPORTEUR SPÉCIAL *(suite*)*

1. Le PRÉSIDENT invite les membres de la Commission à poursuivre le débat, notamment sur le troisième rapport de M. Mikulka (AC/CN.480 et Add.1), c'est-à-dire sur la structure ou présentation générale du projet d'articles, le préambule et les définitions.

PRÉSENTATION GÉNÉRALE DU PROJET D'ARTICLES, DU PRÉAMBULE ET DES DÉFINITIONS *(suite*)*

2. M. SIMMA félicite M. Mikulka pour son excellent troisième rapport, qui montre bien que le bon choix des rapporteurs spéciaux sur des sujets donnés peut donner de très bons résultats.

3. Tout en approuvant de manière générale le projet proposé, tant sur la forme que sur le fond, M. Simma estime qu'il serait utile d'y inclure des références à d'autres principes pertinents, tels ceux mentionnés par M. Bennouna (2476e séance). À son avis, ces principes devraient être formulés tels quels et non pas sous forme de présomption, laquelle peut toujours être contestée par un État. Le plus simple à cet égard serait peut-être d'ajouter dans le préambule un alinéa dans lequel il serait fait référence au droit coutumier en la matière et à d'autres principes régissant la nationalité et la succession d'États et qui constituerait une sorte de clause de sauvegarde.

4. M. Simma note que le projet d'articles repose sur la notion de droit à une nationalité, ce qui veut dire que les considérations relatives aux droits de l'homme en constituent en quelque sorte le fondement, comme en témoigne le fait que la Déclaration universelle des droits de l'homme est citée dans le préambule[2]. S'il est tout à fait favorable à cette nouvelle optique, M. Simma pense cependant qu'il faudrait établir un juste équilibre entre les droits et les intérêts des individus d'une part, et les intérêts et les préoccupations légitimes des États d'autre part. L'accent est parfois mis davantage sur les droits des individus, comme c'est le cas au paragraphe 2 de l'article 16 (Autres États), dans lequel très peu d'attention est accordée aux préoccupations légitimes des États. Dans d'autres cas, ce sont les intérêts des États qui priment. C'est notamment l'idée qui ressort du paragraphe 12 de l'introduction du troisième rapport, où il est précisé que le projet d'articles s'applique uniquement aux cas de succession d'États se produisant conformément au droit international et, plus particulièrement, aux principes du droit international incorporés dans la Charte des Nations Unies.

5. M. Simma a deux observations à faire sur ce point. Premièrement, il est à son avis très difficile de déterminer si une succession d'États est légale ou illégale, conforme ou non conforme au droit international, notamment dans les cas de sécessions qui, à l'époque contemporaine, n'ont pas lieu de manière pacifique comme on a pu le voir avec l'ex-Yougoslavie. Deuxièmement, dans la mesure où le projet a été rédigé dans l'optique des droits de l'homme, il importe de tenir compte des formes illégales de succession d'États, car c'est précisément dans ces cas qu'il est indispensable d'assurer la protection des individus. En conséquence, M. Simma est d'avis qu'il ne faudrait pas faire expressément mention de cette limitation.

6. En ce qui concerne le droit à une nationalité, M. Simma se demande quelle est l'obligation correspondante des États en la matière. Il en est fait mention dans certains articles, comme par exemple à l'article 2 (Obligation des États concernés de prendre toutes mesures raisonnables pour éviter l'apatridie) où cela apparaît clairement, ou à l'article 7 (Droit d'option), encore qu'il y soit dit que les États concernés devraient *(should)* tenir compte de la volonté des personnes concernées. Dans d'autres articles, l'obligation qui pèse sur les États est celle de négocier avec d'autres États. En conséquence, il demande si l'on peut réellement parler d'un véritable droit à une nationalité pour les individus s'il n'y a pas d'obligation clairement définie en la matière pour les États.

7. S'agissant de l'interaction des règles strictes du droit international et des règles de droit n'ayant pas un caractère obligatoire, il ressort à nouveau du paragraphe 2 de

* Reprise des débats de la 2475e séance.

[1] Reproduit dans *Annuaire... 1997*, vol. II (1re partie).

[2] Voir 2475e séance, note 8.

l'article 16 que le non-respect de recommandations peut avoir des conséquences juridiques bien précises puisque ce paragraphe dispose que, si un État n'applique pas le projet d'articles, les autres États peuvent traiter certaines personnes comme des ressortissants dudit État s'il y va de l'intérêt de ces personnes. En outre, au paragraphe 10 de l'introduction du troisième rapport, il est dit clairement que les États concernés devraient être invités à respecter purement et simplement les principes de la première partie, bien qu'ils ne puissent tous être considérés comme faisant partie du droit positif *(lex lata)*. M. Simma se demande par conséquent si l'amalgame de règles strictes du droit international et de règles de droit n'ayant pas un caractère obligatoire ne risque pas d'avoir des incidences négatives sur les quelques règles strictes qui existent en matière de nationalité.

8. Passant à la question des définitions, M. Simma fait observer que l'expression « État concerné » conduit à des formulations gauches et confuses dans certains articles, notamment dans la première phrase de l'article 5 (Renonciation à la nationalité d'un autre État conditionnant l'octroi de la nationalité), et qu'il conviendrait par conséquent dans ces cas-là de ne pas l'employer à tout prix. Il considère par ailleurs qu'il serait préférable de faire figurer les définitions non pas dans une note de bas de page, mais dans le corps même du texte du projet. Quant aux termes *should* et *shall*, le Rapporteur spécial a eu raison de les employer pour distinguer entre les règles déjà établies et celles qu'il propose.

9. M. Sreenivasa RAO souscrit pleinement aux observations de M. Simma, notamment en ce qui concerne l'inclusion d'une clause de sauvegarde sur le droit coutumier. Il suggère d'élargir la portée de cette clause aux accords déjà existants de façon à assurer la stabilité des relations mutuelles entre États. Par ailleurs, étant donné le caractère naturellement contestable de la présomption de nationalité, il pense qu'il conviendrait de lui accorder un rôle moins important, ce qui serait certainement possible avec une telle clause. À son avis, en matière de nationalité, la présomption a peut-être moins d'importance que l'application pure et simple des principes établis.

10. Le PRÉSIDENT invite le Rapporteur spécial à prendre note de cette suggestion. La question pourrait être examinée très rapidement au Comité de rédaction.

11. M. CRAWFORD ne partage pas l'avis de M. Simma au sujet du paragraphe 2 de l'article 16. Sur le fond, c'est une disposition essentielle qui équilibre le texte. Il faut veiller en effet à ce que les intérêts de l'État qui néglige les obligations qui lui incombent en vertu du projet d'articles n'aient pas la priorité sur les intérêts d'autres États. L'accent n'y est donc pas mis sur l'intérêt de l'individu, bien que ce dernier soit une condition d'application du paragraphe.

12. M. HAFNER, se référant à l'observation de M. Simma tendant en quelque sorte à ce que le champ d'application du projet d'articles soit implicitement élargi au cas des successions d'États illégales, se demande si l'on ne pourrait pas envisager, pour régler la question, d'insérer dans le texte une disposition générale du type de l'article 3 commun aux Conventions de Genève du 12 août 1949, qui énoncerait des principes de base applicables aux cas non visés directement dans le projet d'articles. On pourrait aussi s'inspirer des articles 3 des Conventions de Vienne de 1978 et de 1983, qui s'appliquent à tous les cas qui ne sont pas traités dans les conventions elles-mêmes.

13. Quant à la distinction faite entre les règles strictes du droit et les recommandations et entre les termes *shall* et *should*, M. Hafner souhaiterait savoir selon quels critères M. Mikulka a opéré ses choix. Dans certains cas, il pourrait envisager d'apporter une certaine justification de son choix du terme *should*, alors que dans d'autres cas, comme dans le projet d'article 3 (Législation concernant la nationalité et les questions connexes), il a choisi de remplacer *should* par *shall*.

14. M. MIKULKA (Rapporteur spécial) explique que, dans les cas où, à son avis, la règle énoncée fait déjà partie du droit coutumier, il a employé le mot *shall*. Dans les cas où il lui a semblé qu'il existait un vide juridique en droit positif mais que l'on pouvait proposer aux États de suivre une certaine politique dans le domaine visé, il a opté pour *should*. Par exemple, s'il a choisi de dire, au paragraphe 1 de l'article 3, que chaque État concerné devrait adopter *(should enact)* sans retard injustifié une législation concernant la nationalité, c'est parce qu'à son avis le droit international n'impose pas à l'État concerné l'obligation d'édicter des lois mais que celui-ci est tenu toutefois d'assurer l'exercice de ses fonctions souveraines sur son territoire. En revanche, lorsqu'il dit au paragraphe 2 de l'article 4 (Octroi de la nationalité aux personnes ayant leur résidence habituelle dans un autre État) que l'État successeur ne peut imposer *(shall not impose)* sa nationalité contre leur gré à des personnes concernées ayant leur résidence habituelle dans un autre État, il ne fait que reprendre une opinion unanime de la doctrine, à savoir qu'il s'agit là d'une règle de droit coutumier qui interdit à un État d'agir ainsi. Enfin, dans certains cas, comme à l'article 6 (Perte de la nationalité d'un État lors de l'acquisition volontaire de la nationalité d'un autre État), il a employé le terme *may* pour indiquer que l'acte envisagé relève essentiellement du pouvoir discrétionnaire de l'État concerné et que celui-ci peut donc en décider autrement. Tels ont été en substance les critères qui ont guidé ses choix.

15. Pour M. BENNOUNA, l'expression « conformément au droit international » utilisée au paragraphe 12 de l'introduction du troisième rapport pose effectivement un dilemme, que la Commission retrouvera dans le cadre du sujet de la protection diplomatique, et qui revient à déterminer si on peut se réclamer de règles de droit lorsque l'on est soi-même en infraction. En matière de droits de l'homme, il peut être justifié de s'attacher d'abord à protéger la dignité de la personne humaine avant de rechercher la légalité d'une situation, laquelle peut d'ailleurs toujours être contestée. En revanche, il peut paraître choquant d'appliquer des règles à un État qui, pour reprendre un exemple cité par le Rapporteur spécial, vient d'en annexer un autre. La solution ne réside ni dans le maintien de la formule actuelle ni dans sa suppression pure et simple, et la Commission doit faire preuve d'imagination. Ainsi pourrait-elle envisager de viser, dans la clause de sauvegarde proposée, le droit international coutumier, les accords déjà conclus et les principes généraux du droit international, c'est-à-dire les règles de droit im-

pératif dont la violation entraînerait l'illégalité de la situation.

16. M. ECONOMIDES se dit consterné par la tournure du débat. Si les Conventions de Vienne de 1978 et de 1983 comportent une règle expresse prévoyant qu'elles ne s'appliquent que si la succession d'États est légale, le texte que proposera la Commission doit a fortiori être plus strict encore parce qu'il vise non plus des traités ou des archives mais des êtres humains. Alors que la Charte des Nations Unies pose l'interdiction absolue de recourir à la force, il serait monstrueux que, sous prétexte de respecter les droits des personnes humaines, la Commission admette qu'un État puisse acquérir un territoire par voie de conquête et donner d'office sa nationalité à la population de ce territoire, en conférant ainsi une assise légale à cet État agresseur. L'invocation des droits de l'homme est au demeurant fallacieuse puisque, par définition, la population concernée ne veut pas de l'occupation. M. Economides propose d'ailleurs, pour marquer expressément l'intention de bannir l'utilisation de la force, que la disposition figurant dans les Conventions de Vienne de 1978 et de 1983 soit insérée dans le corps du projet d'articles ou, au moins, dans son préambule.

17. Le PRÉSIDENT, s'exprimant en qualité de membre de la Commission, fait observer que la question soulevée par M. Simma lui rappelle par analogie la règle selon laquelle la violation du *jus ad bellum* n'empêche pas l'existence du *jus in bello* et il se demande s'il est justifié, sous prétexte qu'une succession d'États ne s'est pas opérée conformément aux principes du droit international, de priver de nationalité les habitants du territoire concerné en s'abstenant de fixer des règles qui leur soient applicables.

18. M. LUKASHUK, sans méconnaître les intentions louables qui peuvent inciter certains à prôner la suppression de la clause figurant au paragraphe 12 de l'introduction du troisième rapport, observe qu'en tant que juristes, les membres de la Commission doivent tenir compte de la réalité, d'autant plus que la construction proposée par le Rapporteur spécial est extrêmement délicate et complexe. Il craint que l'extension des règles à des cas mal définis ne prive le projet de sa fiabilité.

19. M. MIKULKA (Rapporteur spécial) relève que ce débat a déjà eu lieu à l'occasion de l'examen de son premier rapport[3]. S'il a inséré une telle clause au paragraphe 12 de l'introduction de son troisième rapport, en évitant dans un premier temps son insertion dans le projet lui-même, c'est uniquement pour indiquer que le principe de base sur lequel il se fonde est que l'exercice auquel il invite la Commission à se livrer doit servir les situations où la succession d'États s'est opérée en conformité avec le droit international. Cela ne veut pas dire pour autant que certaines dispositions d'application beaucoup plus générale, relatives par exemple à la protection des personnes contre l'abus de pouvoir étatique, ne sont pas applicables à des situations où le changement territorial n'a pas eu lieu en conformité avec le droit international. Mais l'idée principale est que les règles prévues ne doivent pas servir de prétexte à la légalisation d'une situation illégale. À son avis, il n'y a pas lieu de s'attarder sur le problème et ce n'est qu'à un stade beaucoup plus avancé des travaux que la Commission pourra, si besoin est, tenter de formuler une clause de sauvegarde.

20. M. GOCO rappelle que la Commission n'est pas appelée à légiférer et que, dans le domaine considéré, le droit interne, fondé sur la Constitution de chaque État, a la primauté. Par ailleurs, sans sous-estimer les droits de l'homme qu'il convient de reconnaître aux individus affectés par une succession d'États, il souligne que la Commission ne peut méconnaître le droit de l'État de définir les conditions auxquelles il entend subordonner l'octroi de sa nationalité.

21. M. ECONOMIDES, après avoir remercié le Rapporteur spécial pour son travail très approfondi et son projet très complet, tient à aborder trois aspects, concernant respectivement le préambule, les définitions et l'économie du projet. S'agissant du préambule, il exprime son accord sur les quatre alinéas du texte proposé. Le deuxième alinéa pourrait toutefois être libellé de façon plus diplomatique pour bien souligner la souveraineté du droit interne, dans le respect du droit international et, au troisième alinéa, il faudrait donner un contenu plus substantiel aux notions de codification et de développement progressif du droit en visant notamment la pratique abondante depuis près de deux siècles. S'agissant des derniers considérants du préambule, M. Economides observe que, contrairement à ce qui est dit à la fin du troisième alinéa, le but du texte est, non pas de promouvoir le respect des droits de l'homme d'une manière générale et totale, mais de régler la situation des personnes concernées par des successions d'États. La Commission doit donc exprimer, le cas échéant dans un alinéa distinct du préambule, sa préoccupation de voir les États concernés respecter les droits et les intérêts des personnes impliquées dans de telles situations. Enfin, c'est dans le préambule que pourrait être reprise la clause éventuellement supprimée du paragraphe 12 de l'introduction du troisième rapport. À ce propos, M. Economides tient à répondre à la remarque du Président en faisant observer que, pour l'opinion contemporaine dominante, le recours illégal à la force, en violation du paragraphe 4 de l'Article 2 de la Charte des Nations Unies, ne peut emporter aucun effet de droit. Il serait donc périlleux pour la Commission de s'engager dans une voie qui reviendrait à octroyer des effets de droit à un État occupant ou agresseur.

22. À propos des définitions, M. Economides estime que leur place n'est pas dans les commentaires et que la Commission a tout intérêt à les maintenir dans le corps du texte pour des raisons d'ordre et de logique, d'autant plus que l'objectif est l'élaboration d'une déclaration et non d'un traité. Quant aux définitions elles-mêmes, elles lui paraissent acceptables, à l'exception de problèmes mineurs de rédaction aux alinéas *g* et *h*.

23. S'agissant de l'économie d'ensemble du projet, M. Economides approuve la méthode suivie par le Rapporteur spécial consistant à prévoir deux parties consacrées successivement à des principes de caractère général, puis aux règles d'application spécifique.

24. Par contre, en ce qui concerne la structure de la première partie (Principes généraux régissant la nationalité en relation avec la succession d'États), il considère comme d'autres membres de la Commission qu'il faudrait simplifier et clarifier davantage le texte pour le ren-

[3] Ibid., note 4.

dre plus percutant, notamment en soulignant plus nettement les trois principes ou objectifs auxquels visent les travaux de la Commission.

25. Le premier principe tient à la nécessité de reconnaître à toute personne le droit à une nationalité. Cette règle de droit international universellement acceptée ne souffre pas d'exception et autorise la Commission, sur la base tant de conventions que de la jurisprudence, à énoncer une règle catégorique emportant une obligation de résultat. C'est d'ailleurs le sens du paragraphe 1 de l'article premier (Droit à une nationalité). Par contre, M. Economides conteste l'opportunité d'insérer, après l'énoncé de ce très puissant principe, un paragraphe 2 visant le cas spécifique et extrême d'un enfant né après une date déterminée, lequel cas peut le plus souvent être réglé par référence au droit interne de l'État concerné. Si la Commission tient à envisager le cas des enfants, il lui faut réfléchir à une clause plus générale englobant notamment l'hypothèse où les deux parents exercent différemment leur droit d'option. Il serait toutefois plus sage de ne rien prévoir dans le texte et de renvoyer la question au droit interne des États concernés.

26. Le deuxième principe vise la nécessité d'éviter autant que possible les cas d'apatridie; il recueille lui aussi l'assentiment général. S'agissant de savoir s'il convient de le poser sous la forme d'une obligation de résultat ou d'une obligation de moyen, M. Economides pense que la souplesse retenue par le Rapporteur spécial correspond à la voie de la sagesse car, même si les États prennent les mesures les plus complètes, l'apatridie résulte souvent de l'inertie des personnes concernées. Cette obligation de moyen est très bien énoncée à l'article 2 du projet. Les premier et deuxième principes sont ainsi étroitement liés.

27. Le troisième principe, tout aussi fondamental, constitue néanmoins une exception au premier principe en ce qu'il impose à l'État successeur d'ouvrir un droit d'option aux personnes qui, manifestement et pour des raisons propres, ne veulent pas prendre sa nationalité et préfèrent, soit conserver la nationalité de l'État prédécesseur, soit choisir éventuellement la nationalité d'un autre État successeur. Ce principe, qui soulève la question la plus délicate du projet, repose sur une pratique très ancienne puisqu'elle remonte à plus d'un siècle et demi. Historiquement, le droit d'option a surtout été ouvert aux membres de minorités nationales aux trois sens du terme, c'est-à-dire aux minorités ethniques, linguistiques ou religieuses. La pratique hellénique offre plusieurs exemples de l'aménagement d'un tel droit d'option. C'est ainsi qu'à la suite du transfert de souveraineté sur les îles du Dodécanèse en 1947, un droit d'option a été ouvert à la minorité de langue italienne de ces îles, c'est-à-dire à des personnes qui étaient devenues grecques dès ledit transfert de souveraineté. Le droit d'option est généralement subordonné au respect d'un « délai raisonnable », de l'ordre d'un an ou parfois même de deux ans.

28. La Commission de Venise suit sur cette question le même principe, à savoir qu'elle a prévu un droit général d'option mais qu'elle subordonne l'exercice de ce droit à l'existence de liens effectifs, en particulier d'ordre ethnique, linguistique et religieux, ainsi qu'à la prise en compte de la citoyenneté antérieure de la personne concernée. Le projet à l'élaboration duquel la Commission s'est attelée doit donc être plus clair sur cette question de l'octroi du droit d'option. De manière générale, ce sont les trois principes fondamentaux susmentionnés qui doivent être davantage mis en relief dans le projet.

29. S'agissant des mécanismes de la succession d'États, dans tous les cas de succession qui ont fait la pratique dans ce domaine, la règle est celle de l'attribution quasi automatique de la nationalité de l'État successeur. Cette règle fait partie du droit coutumier mais, d'une part, elle a un caractère nécessairement supplétif, en ce sens que les États peuvent toujours en décider autrement, et, d'autre part, elle souffre deux exceptions. La première tient au fait que les États, quelle que soit leur décision, doivent respecter les droits de l'homme des personnes concernées. La seconde tient à l'obligation d'accorder le droit d'option, ce qui pose le problème des conséquences de l'exercice de ce droit. Or, en la matière, la pratique actuelle est encore très sévère, dans la mesure où les personnes qui optent pour la nationalité de l'État prédécesseur ou celle d'un autre État successeur sont très souvent sommées de quitter le territoire de l'État successeur où elles résident, voire de renoncer à leurs biens. La Commission de Venise a essayé de tempérer cette pratique très dure en stipulant que l'exercice du droit d'option ne devait pas avoir de conséquences préjudiciables[4], mais cette disposition va incontestablement très au-delà de l'état actuel du droit international. Le Rapporteur spécial a donc été bien avisé d'envisager cette question sur le mode de la recommandation et non de l'obligation.

30. M. HERDOCIA SACASA estime que le droit d'option constitue en définitive un élément fondamental de la protection des droits de l'homme et est même lié à la protection du droit à une nationalité. La nécessité d'assurer le respect des droits de l'homme impose donc de tout faire pour que ce droit ne soit pas vidé de son contenu par la menace de conséquences préjudiciables.

31. M. Sreenivasa RAO pose le problème de l'applicabilité des règles régissant la situation des étrangers en général lorsque l'exercice du droit d'option fait de la personne concernée un étranger. À son avis, les impératifs de la lutte contre l'apatridie, de la promotion des droits de l'homme, etc., aussi valables soient-ils, ne sauraient faire totalement abstraction des circonstances concrètes de l'exercice du droit d'option.

32. M. DUGARD estime qu'il faut préciser ce que l'on entend exactement par droit à une nationalité. Dans certains pays, la nationalité correspond à une citoyenneté pleine et entière, alors que dans d'autres elle se résume à un droit à la protection diplomatique. Il peut donc se produire qu'une personne qui avait la citoyenneté pleine et entière dans l'État prédécesseur « hérite » d'une nationalité à contenu beaucoup plus limité dans l'État successeur, auquel cas il y a une déperdition de contenu du droit à une nationalité. Le projet doit donc dire clairement s'il s'agit d'un simple droit à ne pas être apatride ou de plus que cela. Peut-être conviendrait-il de compléter les articles 11 (Protection des droits de l'homme des personnes concernées) et 12 (Non-discrimination) par une disposition interdisant la discrimination fondée sur le seul fait que la personne a été « imposée » comme ressortissant à l'État

[4] Voir Déclaration de Venise (ibid., note 22), disposition 16.

successeur. L'on sortirait certes du strict domaine de la codification, mais peut-être le droit international a-t-il déjà dépassé, sous l'influence du droit relatif aux droits de l'homme, la vision traditionnelle de la nationalité limitée à la protection diplomatique.

33. M. ROSENSTOCK fait remarquer que le sujet que la Commission doit traiter n'est pas la nationalité, mais la succession d'États dans ses effets sur la nationalité. Il demande par ailleurs à M. Dugard si son propos se résume bien aux deux propositions suivantes en cas de transfert de nationalité, il ne devrait pas y avoir de discrimination fondée sur la nationalité précédente; lorsqu'un territoire où la nationalité est assortie d'un certain nombre de droits civiques est transféré à un État où la nationalité est assortie de droits moindres, il ne devrait pas y avoir déperdition de droits pour les ex-nationaux du territoire transféré.

34. M. DUGARD répond que la première proposition est vraie mais qu'il serait difficile de répondre par l'affirmative à la seconde.

35. M. GALICKI constate que l'absence d'une définition claire de la nationalité rend encore plus difficile la compréhension du droit à une nationalité. Qui plus est, entre le paragraphe 1 et le paragraphe 2 de l'article premier, on passe du droit à une nationalité au droit d'acquérir une nationalité. Quant à la pratique des États, on y retrouve les notions de nationalité, de citoyenneté, voire d'allégeance. L'on ne peut, dès lors, faire l'économie d'un travail de définition, portant au moins sur la distinction entre le droit à une nationalité et le droit d'acquérir une nationalité.

36. M. BROWNLIE est aussi d'avis que, si le projet à l'examen a des incidences sur le plan des droits de l'homme, il n'a pas pour objet ces droits en tant que tels. Ce que l'on peut déduire logiquement du propos de M. Dugard, c'est que le droit à une nationalité est très difficile à formuler en des termes qui puissent lui donner des effets pratiques. L'article premier, qui énonce ce droit, dépend dans son application pratique des articles 2 et 3, et l'article 2 représente le maximum que l'on puisse faire en la matière, c'est-à-dire établir à l'intention des États une norme plutôt programmatique tendant à éviter l'apatridie.

37. M. ECONOMIDES considère, comme M. Rosenstock, que la nationalité n'est pas le sujet à l'examen. Tenter d'élaborer une définition de la nationalité lui semble une entreprise vouée à l'enlisement et à l'échec. Mieux vaut s'en tenir à l'objectif concret qui est de faire en sorte que les personnes concernées puissent acquérir la nationalité de l'État successeur. Quant au principe de non-discrimination, il doit être opératoire d'abord entre toutes les personnes qui doivent pouvoir acquérir la nationalité de l'État successeur puis entre toutes ces personnes-là et les ressortissants existants dudit État. La Déclaration de Venise stipule que ces deux catégories doivent être mises sur un pied de parfaite égalité[5], mais cette règle n'est pas vraiment suivie dans la pratique récente. La Commission se doit de réfléchir à cette question.

38. M. THIAM partage le point de vue des membres de la Commission qui préconisent d'éviter l'élaboration d'une définition de la nationalité. Il estime en outre qu'il conviendrait de ne pas utiliser indistinctement les termes de « citoyenneté » et de « nationalité », ces deux notions n'étant pas identiques.

39. M. GOCO fait observer que s'il était laissé à l'État successeur le droit d'octroyer sa nationalité, quelles que soient les causes de la succession d'États, le problème s'en trouverait simplifié, en ce sens que la Commission n'aurait pas besoin de prévoir de dispositions aussi détaillées que le paragraphe 1 de l'article 4 par exemple. En d'autres termes, le droit des personnes concernées ne serait pas automatique.

40. En revanche, si la thèse retenue consiste à amener l'État successeur à octroyer sa nationalité aux personnes concernées de l'État prédécesseur, il s'agit alors d'en faire une obligation, quelles que soient les causes de la succession d'États. Dans un tel cas, M. Goco convient avec M. Dugard que les personnes concernées dans l'État qui a été absorbé par l'État successeur ne doivent faire l'objet d'aucune mesure discriminatoire.

41. M. Goco croit lui aussi qu'il existe une distinction entre nationalité et citoyenneté et ajoute que cette distinction a des conséquences notamment sur le droit de vote et sur le droit d'être éligible. Il rappelle à ce propos que dans certains pays, seules les personnes qui y sont nées peuvent briguer le poste de président ou un siège de sénateur ou de député, par exemple.

42. Le PRÉSIDENT signale que les modalités de l'exercice de l'obligation pour les États d'accorder une nationalité sont développées dans la deuxième partie du projet d'articles (Principes applicables à des cas particuliers de succession d'États).

43. M. MELESCANU déclare que la définition du terme « nationalité » donnée dans le projet d'articles ne le satisfait pas entièrement et que le débat fort intéressant engagé sur ce point doit se poursuivre.

44. Il convient avec M. Thiam que, dans beaucoup de pays, les termes « nationalité » et « citoyenneté » ne recouvrent pas tout à fait les mêmes notions. Dans son pays par exemple, en Roumanie, la distinction entre ces deux termes est très claire : la nationalité ne fait qu'indiquer l'origine ethnique ou culturelle (par exemple, allemande, ukrainienne) des Roumains, et existe parallèlement à la citoyenneté roumaine.

45. M. MELESCANU souligne que, si la Commission tente de définir avec exactitude le terme « nationalité », elle s'enfermera inévitablement dans un piège quasiment inextricable. Dans ce sens, la définition proposée par le Rapporteur spécial, encore qu'imparfaite, est utile, en ce qu'elle aidera la Commission à surmonter la difficulté. En établissant la sphère d'application du projet d'articles, la définition est suffisamment souple pour laisser aux États la possibilité d'appliquer et d'interpréter le concept en jeu. Somme toute, comme beaucoup de membres l'ont souligné, la Commission n'a pour mandat que d'examiner les questions de nationalité en relation avec la succession d'États; elle n'a pas à définir le terme « nationalité ».

46. Le PRÉSIDENT se demande à ce propos si la définition donnée de l'expression « nationalité » est une défi-

[5] Ibid., disposition 8 *c*.

nition à proprement parler, ou s'il ne s'agit pas plutôt d'une définition de la portée du projet d'articles, plus précisément de sa première partie.

47. M. Sreenivasa RAO note que la question soulevée par M. Dugard à propos de l'octroi de la nationalité en relation avec la succession d'États met en jeu, dans divers pays, de nombreux problèmes d'ordre pratique qui touchent de larges secteurs de population, qu'il s'agisse de minorités religieuses ou raciales ou de personnes victimes de mesures discriminatoires du fait de leur association avec l'État prédécesseur et qui, ayant acquis la citoyenneté d'un État, ne jouissent pas pleinement de ce statut de citoyen. C'est tout autant un problème humain qu'un problème lié à l'élimination de l'apatridie elle-même, qu'il faut régler, dans une instance ou dans une autre.

48. M. Sreenivasa Rao considère, à l'instar d'autres membres de la Commission, qu'il y a lieu de limiter la portée de la matière à l'étude, sauf à en prolonger indûment l'examen.

49. M. PAMBOU-TCHIVOUNDA tient tout d'abord à s'associer à l'hommage rendu au Rapporteur spécial pour la qualité et l'ampleur du travail accompli. Il est certain que le Rapporteur spécial a travaillé avec diligence, non sans raison. En effet, la nécessité de doter la communauté internationale d'un cadre normatif concernant des domaines vitaux comme celui du statut des populations en cas de succession d'États — ou mieux du droit relatif au statut des personnes physiques en relation avec la succession d'États, ainsi que le sujet devrait s'intituler — est là pour rappeler que les États, quelle que soit leur taille, sont des colosses aux pieds d'argile. L'actualité africaine la plus brûlante en est une parfaite illustration.

50. Ce sont les événements survenus en Europe orientale qui ont conduit la Commission à inscrire à son ordre du jour le sujet à l'étude. Aujourd'hui, c'est l'éventuelle implosion du Zaïre qui hante les esprits. Or, dans ce pays, par-delà les intérêts en jeu, c'est le statut des populations qui devrait apparaître comme une exigence essentielle dans la configuration des nouvelles composantes qui en sortiraient. L'actualité de l'exercice entrepris par la Commission constitue en quelque sorte un signal, un message, qui n'a pas échappé au Rapporteur spécial.

51. M. Pambou-Tchivounda se bornera à ce stade à formuler quelques commentaires généraux sur l'économie du projet d'articles et sur le préambule. Il note tout d'abord que la division du projet d'articles en deux parties est quelque peu artificielle et semble manquer de fil directeur. Elle donne l'impression que le rapport traite de deux questions différentes. Le Rapporteur spécial aurait-il été influencé par la Convention de Vienne de 1983 ? Alors que la première partie pose, certes, des principes généraux, la deuxième énonce plutôt des règles — ce qui n'a rien à voir avec les principes — quand il ne s'agit pas d'autres principes. Dans ces conditions, il y a tout lieu de se demander si le sujet n'est pas traité uniquement dans la première partie. Dans l'affirmative, quel serait alors l'objet de la deuxième partie ? L'option proposée par le Rapporteur spécial, c'est-à-dire celle d'une déclaration de principes, pourrait expliquer cette démarche. Mais elle ne convainc pas M. Pambou-Tchivounda car il ne faut pas exclure la possibilité d'aller au-delà.

52. En fait, c'est cette option qui a fait perdre toute sa rigueur au projet d'articles, réduit au simple rang de moyen de prévention de l'apatridie ou d'instrument de lutte contre l'apatridie. M. Pambou-Tchivounda craint que la Commission n'ait pas reçu un mandat dans ce sens. L'obsession d'éviter l'apatridie empêche de tenir compte dans le projet d'articles d'autres questions, comme les contextes mêmes de la succession d'États, contextes qui sont variables et qui créent des problèmes, tenant par exemple à la sécurité, voire à la survie, des populations concernées. Or, la prise en charge et la gestion, par le droit international, des victimes de la succession d'États, qui fait plus de malheureux que de bienheureux, ne semblent pas dépourvues de liens avec la nationalité. De même, une succession d'États peut mettre les parties en présence face à l'obligation de répondre des conséquences pouvant naître du comportement de telle ou telle catégorie de population. Ce type d'obligation ne présuppose-t-il pas une obligation d'identification préalable ? Celle-ci occultera-t-elle l'idée de nationalité ? Il y a donc en quelque sorte des rapports subtils, indirects, virtuels entre succession d'États et responsabilité des États.

53. Cet effet réducteur que produit l'obsession de la prévention de l'apatridie ou de la lutte contre l'apatridie n'est pas sans restreindre la portée même du projet d'articles. Et, curieusement et paradoxalement, cette restriction se traduit par une distribution perlée, désordonnée, des dispositions relatives au champ d'application. Il en est ainsi dans la deuxième partie, dans laquelle ces dispositions sont proposées dans le cas de certaines hypothèses de succession d'États.

54. M. Pambou-Tchivounda s'interroge de même sur la pertinence de la méthode suivie par le Rapporteur spécial. Par exemple, un préambule est-il nécessaire ? N'aurait-il pas mieux valu prévoir, au début du projet d'articles, quelques dispositions générales relatives notamment au champ d'application non seulement *ratione personae*, mais aussi au champ d'application *ratione loci* et *ratione temporis* ? Il s'agit peut-être d'une simple question de style, mais de telles clauses générales auraient sans doute l'avantage d'incorporer des éléments aussi importants que les propositions de définitions dans le corps même du projet d'articles plutôt que de les renvoyer en note de bas de page, leur restituant ainsi toute leur valeur opérationnelle.

55. Se référant au préambule, M. Pambou-Tchivounda doute de son intérêt et de son opportunité. Quant aux problèmes de fond qu'il soulève, M. Pambou-Tchivounda indique tout d'abord qu'il faudrait réécrire le premier alinéa pour lui donner une portée plus générale, afin de tenir compte non pas uniquement des cas récents de succession d'États, mais encore de ceux susceptibles de se poser dans un très proche avenir. Il s'agirait d'élargir la portée *ratione loci* du projet d'articles, encore que M. Pambou-Tchivounda ne suive pas le Rapporteur spécial, pour qui les éléments à retenir le cas échéant seraient le corollaire des questions de fond dont traitent les projets d'articles (paragraphe 1 du commentaire du préambule, inclus dans le troisième rapport). Le deuxième alinéa du préambule risque d'être une source de malentendu quant aux rôles respectifs du droit interne et du droit international en matière de nationalité. Cette question ayant été abondamment débattue à la séance précédente, M. Pambou-

Tchivounda se bornera à rappeler le rôle essentiel du consentement de l'État en droit international, aussi bien dans la théorie du dualisme que dans celle du monisme. Il souligne ainsi que, premièrement, les limitations que le droit international impose à l'État dans l'exercice de sa compétence, générale au demeurant, en matière d'attribution ou de perte de sa nationalité ne valent que parce que l'État y a consenti. Deuxièmement, contrairement à ce que le Rapporteur spécial affirme au paragraphe 6 du commentaire du préambule, le droit international ne délimite pas la compétence de l'État prédécesseur, ni du reste celle de l'État successeur, en matière de nationalité. Cette compétence est inhérente à l'État du fait de la situation territoriale des populations concernées. La revendication par l'État, qu'il soit prédécesseur ou successeur, de certaines catégories d'individus comme étant ses ressortissants s'inscrit précisément dans le cadre de sa compétence territoriale. Et le droit international ne peut restreindre ces catégories, même en temps de paix, qu'avec le consentement de l'État, et encore pour autant que les normes du droit international soient compatibles avec sa législation. M. Pambou-Tchivounda renvoie à ce sujet à la sentence arbitrale célèbre rendue par l'arbitre Max Huber dans l'affaire de l'*Île de Palmas*[6]. Il se trouve donc que sur cette question, dès lors que la population est un élément constitutif de l'État, toutes les compétences que l'État exerce sur sa population lui reviennent en propre : il existe un lien consubstantiel entre État et population, et donc entre État et nationalité.

56. Pour conclure, M. Pambou-Tchivounda dit que la codification du droit relatif au statut des personnes physiques en relation avec la succession d'États ne peut s'opérer en faisant fi des principes fondamentaux du droit international.

57. M. KABATSI relève que les observations de M. Pambou-Tchivounda concernant la situation au Zaïre sont pure spéculation, même si les problèmes qui se posent dans ce pays sont à n'en pas douter d'une certaine gravité.

58. M. Sreenivasa RAO partage les doutes exprimés par M. Pambou-Tchivounda quant à l'opportunité du préambule, et en tout cas quant à son libellé actuel.

59. M. MIKULKA (Rapporteur spécial) renvoie les membres de la Commission aux préambules des Conventions de Vienne de 1978 et de 1983.

60. S'il y a obsession d'éviter l'apatridie, elle est partagée par la Commission et de nombreuses autres instances internationales, pour lesquelles le problème le plus important qui se pose dans le cas de la succession d'États est celui de l'apatridie. À ceux qui s'inquiètent de cette obsession, le Rapporteur spécial demande s'il est possible de permettre qu'une succession d'États entraîne l'apatridie, c'est-à-dire que les ressortissants de l'État prédécesseur deviennent apatrides dans l'État successeur. Dans l'affirmative, la Commission ne devra pas esquiver le débat.

61. Le PRÉSIDENT, suite à une observation de M. Pambou-Tchivounda, fait observer que les Conventions de Vienne de 1978 et de 1983 sont structurées de la même manière que le projet d'articles proposé avec, d'une part, des dispositions générales et, de l'autre, des dispositions applicables à chaque hypothèse de succession d'États.

62. M. GALICKI a le plaisir d'annoncer à la Commission, en sa qualité de vice-président du Comité d'experts sur la nationalité créé par le Conseil de l'Europe, que la Convention européenne sur la nationalité vient d'être adoptée[7] et qu'elle sera bientôt ouverte à la signature. Il se propose d'en communiquer le texte à la Commission, par l'intermédiaire du secrétariat.

Organisation des travaux de la session *(suite *)*

[Point 1 de l'ordre du jour]

63. M. BAENA SOARES (Président du Groupe de planification) informe la Commission que le groupe de travail informel chargé d'examiner la question de la division de la session en deux parties sera composé de MM. Mikulka, Opertti Badan, Pellet et Sreenivasa Rao, étant entendu qu'il s'agit d'un groupe de travail à composition non limitée.

64. Le PRÉSIDENT annonce que la composition du Groupe de travail sur la protection diplomatique a été arrêtée. Il comprendra les membres suivants : MM. Bennouna, Brownlie, Crawford, Goco, Hafner, Herdocia Sacasa, Lukashuk, Melescanu, Pambou-Tchivounda, Rosenstock, Sepúlveda et Simma, ainsi que le Rapporteur de la Commission, qui en est membre de droit. Le Président suggère que ce groupe de travail soit présidé par M. Bennouna, qui a manifesté un certain intérêt pour la question. Il rappelle que le Groupe de travail sur la protection diplomatique a une mission qui a été clairement définie par la Sixième Commission.

65. M. BENNOUNA dit que la tâche du Groupe de travail sur la protection diplomatique consistera à définir la portée et le contenu de la question. C'est donc un véritable travail de codification qu'il aura à effectuer et il serait utile par conséquent qu'il ait davantage de renseignements sur ce qui a été dit à ce propos à la Sixième Commission. Les seules observations de gouvernements qui soient disponibles actuellement sont celles des États-Unis d'Amérique, qui d'ailleurs appuient l'idée d'une codification. Toutes les propositions et suggestions dans ce domaine seront les bienvenues et M. Bennouna, qui présentera lui-même un document de travail, invite les membres de la Commission à lui faire parvenir toutes les observations et informations dont ils disposeraient sur la question.

66. Le PRÉSIDENT annonce que le Groupe de travail sur les actes unilatéraux des États, dont l'Assemblée générale a également bien délimité la mission, sera composé comme suit : MM. Candioti (Président), Dugard, Economides, Ferrari Bravo, Hafner, He, Kabatsi, Luka-

[6] Nations Unies, *Recueil des sentences arbitrales*, vol. II (numéro de vente : 1949.V.1), p. 829 (sentence arbitrale du 4 avril 1928); texte français dans *Revue générale de droit international public* (Paris), vol. 42, 1935, p. 156.

* Reprise des débats de la 2475e séance.

[7] Conseil de l'Europe, Comité des Ministres, 592e réunion des Délégués des Ministres, décision 592/10.2, annexe 17 (mai 1997).

shuk, Sreenivasa Rao, Rodríguez Cedeño et Sepúlveda, M. Galicki en étant membre de droit.

67. Le Président annonce également que le Groupe de travail sur la responsabilité des États est composé comme suit : MM. Brownlie, Crawford (Président), Dugard, He, Kabatsi, Kateka, Melescanu, Opertti Badan, Pambou-Tchivounda, Rosenstock, Simma et Yamada, M. Galicki en étant membre de droit.

68. Le Président saisit l'occasion de la présence du Secrétaire général adjoint aux affaires juridiques, Conseiller juridique, auquel il souhaite la bienvenue, pour faire état de son mécontentement devant le fait que le secrétariat a refusé de lui fournir un ordinateur à clavier français, comme il le demandait, dans le bureau qui a été mis à sa disposition en sa qualité de président de la Commission, sous prétexte que l'ONU ne dispose que de claviers anglais. Il proteste énergiquement contre cette pratique scandaleuse qui témoigne, à son avis, de la domination exercée par les Anglo-Saxons à l'ONU et demande que son observation soit consignée dans le compte rendu analytique de la séance.

69. M. PAMBOU-TCHIVOUNDA s'associe aux protestations du Président.

70. M. CORELL (Secrétaire général adjoint aux affaires juridiques, Conseiller juridique) prend bonne note des observations du Président.

La séance est levée à 13 h 5.

2478e SÉANCE

Vendredi 16 mai 1997, à 10 heures

Président : M. Alain PELLET

Présents : M. Addo, M. Baena Soares, M. Bennouna, M. Brownlie, M. Candioti, M. Crawford, M. Dugard, M. Economides, M. Ferrari Bravo, M. Galicki, M. Goco, M. Hafner, M. He, M. Herdocia Sacasa, M. Kabatsi, M. Kateka, M. Lukashuk, M. Melescanu, M. Mikulka, M. Opertti Badan, M. Pambou-Tchivounda, M. Sreenivasa Rao, M. Rodríguez-Cedeño, M. Rosenstock, M. Sepúlveda, M. Simma, M. Thiam, M. Yamada.

La nationalité en relation avec la succession d'États *(suite)* [A/CN.4/479, sect. B, A/CN.4/480 et Add.1[1], A/CN.4/L.535 et Corr.1 et Add.1]

[Point 5 de l'ordre du jour]

TROISIÈME RAPPORT DU RAPPORTEUR SPÉCIAL *(suite)*

PRÉSENTATION GÉNÉRALE DU PROJET D'ARTICLES, DU PRÉAMBULE ET DES DÉFINITIONS *(suite)*

1. M. GALICKI fait sienne l'optique prise par le Rapporteur spécial en répartissant les projets de principes touchant la nationalité en relation avec la succession d'États en deux grandes catégories. Il ne faudrait pas perdre de vue que les travaux de la Commission déboucheront sur une déclaration comportant des projets d'articles qui seront soumis à l'Assemblée générale pour adoption. Une déclaration présente sans aucun doute des avantages par rapport à un traité et assurerait d'abord une plus grande liberté d'action, mais l'option de la déclaration suscite certains doutes quant à la nécessité de définitions et à la forme que celles-ci devraient prendre. Pour plus de clarté, il serait utile de prévoir d'emblée un ensemble de définitions, même si l'on retient l'option de la déclaration, définitions qui devraient être de préférence incorporées dans un article distinct plutôt que dans une note de bas de page.

2. Il est instructif de comparer le projet d'articles et la Convention européenne sur la nationalité qui vient d'être adoptée[2] et à l'élaboration de laquelle M. Galicki a participé. Le chapitre VI de cette convention est consacré spécialement à certains principes sur la succession d'États et la nationalité, qui soulignent la nécessité pour les États parties concernés de s'employer à réglementer les questions touchant la nationalité par voie d'accord. Le projet d'articles proposé pour sa part ne fait qu'insister sur la nécessité d'adopter une législation interne et ne prête pas suffisamment attention à l'importance d'accords internationaux directs. À l'inverse de l'article 20 de la Convention, il ne reflète pas non plus tous les principes applicables aux non-nationaux. Bien que, selon le Rapporteur spécial, le sujet soit pleinement traité à l'article 11 (Protection des droits de l'homme des personnes concernées), M. Galicki constate que, contrairement à la Convention européenne, le projet ne dit rien de l'égalité de traitement des non-nationaux dans les affaires économiques et sociales.

3. Peut-être pourrait-on aussi réaménager les principes généraux en les alignant sur la Convention européenne sur la nationalité. En particulier, les articles 11, 12 (Non-discrimination) et 13 (Proscription de l'arbitraire en matière de nationalité) qui énoncent les plus généraux des principes généraux, devraient occuper une place plus en vue dans le projet.

4. Il faudrait définir avec plus de précision le terme « nationalité », compte tenu du fait que l'on pourrait utiliser d'autres termes comme « citoyenneté » et « allégeance ». Dans certains systèmes juridiques, la nationalité et la citoyenneté sont traitées séparément. Pour les pays où nationalité et citoyenneté ont la même acception, comme celui dont M. Galicki est originaire, la portée des obligations prévues par le projet d'articles devrait être beaucoup plus large que pour les pays où les deux termes ne sont pas synonymes. De même, la définition de la succession d'États ne s'applique pas à tous les cas de

[1] Reproduit dans *Annuaire... 1997*, vol. II (1re partie).

[2] Voir 2477e séance, note 7.

« succession pratique » survenus au cours des dernières années, qui ont exercé un effet marqué sur la nationalité. Les États baltes par exemple ne se considèrent pas comme successeurs de l'ancien État prédécesseur. En pareil cas, il faudrait que le projet d'articles accorde une protection aux individus au lieu de les priver de certains droits.

5. Les rapports qui existent entre droit international et droit interne en matière de nationalité sont délicats eu égard à la notion traditionnelle de compétence exclusive de l'État et du rôle toujours plus proéminent du droit international. Si la formule proposée par le Rapporteur spécial dans le préambule est acceptable, la Convention européenne est plus audacieuse en ce qui concerne le droit international.

6. La première partie du projet d'articles (Principes généraux régissant la nationalité en relation avec la succession d'États) pose certains problèmes d'ordre structurel. L'article premier (Droit à une nationalité) en particulier, tant dans son paragraphe 1 que dans son paragraphe 2, ne met pas suffisamment l'accent sur les obligations des États. Ces obligations méritent d'être explicitées.

7. Peut-être pourrait-on traiter de la nécessité de concilier les droits des individus et les intérêts légitimes des États dans le préambule en termes plus clairs que ne le fait actuellement le troisième alinéa. Ainsi, la Convention européenne sur la nationalité par exemple contient une disposition expresse à cet effet. À ce propos, M. Galicki s'élève lui aussi contre les termes du paragraphe 2 de l'article 16 (Autres États). Le paragraphe 2 de l'article premier impose apparemment aux États l'obligation d'appliquer le *jus soli*, ce qu'ils jugeront difficile d'accepter.

8. M. HE dit qu'il faudra tenir compte de toutes les questions soulevées au cours du débat pour mettre au point un ensemble d'articles satisfaisant.

9. Il convient que, comme à l'accoutumée, les définitions des termes employés, indispensables pour bien comprendre le texte dans son ensemble, devraient faire l'objet d'un article à part. Étant donné qu'il est difficile de se mettre d'accord sur une définition de la nationalité et qu'il n'est pas immédiatement nécessaire d'élaborer une telle définition, la formule proposée par le Rapporteur spécial servira le but du projet.

10. L'idée a été émise au cours du débat que la suppression du deuxième alinéa du préambule créerait davantage de problèmes qu'elle n'en résoudrait. Cet alinéa contribuerait aussi à faire perdre de son intérêt au préambule. Aussi M. He proposera-t-il à la Commission de supprimer le préambule et, comme à son habitude, de laisser le soin à l'Assemblée générale d'élaborer un texte convenable au moment d'adopter la résolution qui reprendra le projet d'articles. Cependant, si l'on conserve le préambule mais sous une forme modifiée, comme on l'a aussi suggéré, M. He se demande s'il y a lieu de conserver les mots « et promouvoir le respect des droits de l'homme » utilisés au troisième alinéa, dont la portée est bien plus vaste que le droit à la nationalité visé par le projet d'articles.

11. M. He nourrit de sérieux doutes sur l'acquisition d'une double nationalité, sans parler de la pluralité de nationalités, question qui se pose dans deux articles au moins, qui pourrait susciter de graves différends susceptibles de porter atteinte aux relations entre les États concernés et même de peser sur la stabilité et la sécurité internationales ou régionales. L'apatridie et la pluralité de nationalités sont préjudiciables à l'individu, aux États et aux relations entre États. Le principal objectif de l'exercice devrait donc être de réduire et d'éliminer, d'une part, l'apatridie et, de l'autre, la double nationalité et la pluralité de nationalités.

12. M. BENNOUNA, approuvant M. He, dit que, s'il vaut peut-être mieux ne pas supprimer le préambule, il ne faudrait certainement pas aborder d'emblée ce texte. La Commission, pourrait en confier la responsabilité à l'Assemblée générale ou proposer elle-même un texte convenable lorsqu'elle aura achevé ses travaux sur le reste du projet.

13. M. Sreenivasa RAO dit que, comme pour la plupart des conventions, la question du préambule pourrait être examinée une fois que la Commission aura décidé du texte de base. Il n'a pas d'idée arrêtée quant à la question de savoir si un préambule est nécessaire, encore qu'un tel texte puisse contribuer à éviter un nouveau débat à l'Assemblée générale. En tout état de cause, dans le cas du projet d'articles sur le droit relatif aux utilisations des cours d'eau internationaux à des fins autres que la navigation, le préambule a été en fait rédigé non pas par la Commission mais par un groupe de travail de la Sixième Commission de l'Assemblée générale.

14. Le problème de la double nationalité ou de la pluralité de nationalités exige qu'on lui prête soigneusement attention. Deux questions distinctes se posent : d'une part, des enfants peuvent acquérir une double nationalité ou une pluralité de nationalités, d'autre part des personnes pourraient acquérir leurs nationalités par le jeu de la loi. Il faut peut-être donc préserver le droit en vigueur, sans oublier que la Commission s'intéresse non pas à la nationalité en tant que telle, mais à la succession et à ses effets sur la nationalité.

15. M. HAFNER partage pleinement le point de vue exprimé par MM. Bennouna et Sreenivasa Rao.

16. Le PRÉSIDENT, s'exprimant en qualité de membre de la Commission, dit que personnellement, il pense qu'il serait peut-être très utile de se débarrasser d'un certain nombre de principes généraux concernant la nationalité qu'il n'y a pas lieu de débattre dans un projet sur la nationalité en relation avec la succession d'États. Le principal mérite du préambule réside dans son deuxième alinéa qui, en énonçant l'un des plus fondamentaux des principes généraux en matière de nationalité, présente un intérêt considérable.

17. M. ROSENSTOCK partage dans une grande mesure l'opinion du Président. Il se souvient bien de la raison pour laquelle il a été décidé de ne pas donner de définition de la nationalité et la Commission ne devrait d'ailleurs pas prétendre en fournir une. Il y a quelque chose de comique dans une définition qui déclare que la nationalité s'entend de la nationalité des personnes physiques. Il faut soit donner de la nationalité une définition en bonne et due forme, ce qui, à son avis, ne s'impose pas,

soit résoudre le problème en incorporant une référence aux personnes physiques dans le titre du projet.

18. Le PRÉSIDENT fait observer qu'il serait très difficile au stade actuel de modifier le titre. Il est en tout état de cause prématuré d'arrêter une décision définitive sur ce point.

19. M. ECONOMIDES, souscrivant au point de vue du Président, dit qu'il est partisan de prévoir un préambule, lequel contribue utilement à l'interprétation d'un texte juridique. Il convient toutefois d'examiner le texte une fois les travaux achevés, lorsque la Commission aura une vue globale de la situation.

20. M. BROWNLIE dit qu'il aurait pensé, pour des raisons d'ordre pratique, que la Commission traiterait du préambule une fois mis au point les articles de fond.

21. Le PRÉSIDENT dit que, s'il comprend bien, c'est là la solution qui recueille le plus de suffrages.

22. M. MIKULKA (Rapporteur spécial) dit que la Commission se rappellera qu'initialement il était d'avis que la Commission devrait débattre du préambule à la fin de ses travaux. Néanmoins, en rédigeant cet instrument, comme les membres de la CDI ont pu le constater, il n'a pas pu placer le préambule à la fin du texte. S'il l'avait fait, il aurait couru le risque de se faire reprocher de n'avoir rien dit de la question des rapports entre droit interne et droit international. Il est évident qu'il n'y est pas fait allusion dans les articles, mais le Rapporteur spécial a au moins pu faire observer dans le préambule que le problème se posait.

23. Le Rapporteur spécial appelle l'attention sur les points de suspension entre crochets après le quatrième alinéa du préambule, qui visent à indiquer qu'il était conscient de la nécessité d'ajouter d'autres dispositions au préambule. À son avis, le Comité de rédaction verrait sa tâche facilitée s'il commençait par examiner les définitions. La proposition de M. Rosenstock concernant la question des personnes physiques et morales est novatrice et le Rapporteur spécial lui-même s'était fait le même genre de réflexion. On pourrait finalement résoudre le problème peut-être même dans le préambule en employant une formule telle que « souhaitant régler la question de la nationalité des personnes physiques ... ». Il serait alors inutile de définir la nationalité ou d'y faire référence dans le titre.

24. M. ROSENSTOCK dit que le titre du sujet à l'examen et le titre de l'instrument que la Commission rédige sont deux choses tout à fait différentes. Il est absolument convaincu que l'instrument concerne les personnes physiques et il ne saurait concevoir de procédure par laquelle on pourrait y greffer des dispositions touchant les personnes morales.

25. Le PRÉSIDENT considère que le Comité de rédaction reporte à plus tard l'examen du préambule. Il y reviendra à la fin de l'exercice de rédaction, à moins qu'il ne soit décidé dans l'intervalle de supprimer le préambule.

26. M. ADDO dit que tant le préambule que la structure générale du projet d'articles sont bien fondés. Il va de soi que le deuxième alinéa du préambule pose des problèmes à certains membres et que d'autres le considèrent même comme inutile. À son avis, toutefois, cet alinéa donne le ton de ce qui suit dans le corps du projet; il a pour objet de mettre en lumière le fait qu'il existe en droit international public des normes ou des règles qui régissent le droit des États de déterminer qui sont ou qui ne sont pas leurs nationaux. En d'autres termes, il pose la question de savoir si le droit international public impose des limites à la compétence de l'État de rédiger des lois et règlements déterminant l'acquisition et la perte de la nationalité de l'État. Si l'on aborde la question sous cet angle, il n'est peut-être pas nécessaire d'ergoter sur le point de savoir lequel, du droit interne ou du droit international, prime, l'un comme l'autre ayant un rôle à jouer. Le droit international traditionnel — par quoi M. Addo entend le droit international tel qu'il a été développé au XIX^e^ et au début du XX^e^ siècle par les Européens — a laissé la détermination du statut national à la seule compétence des autorités nationales. Actuellement, cependant, à la veille du XXI^e^ siècle, beaucoup de choses ont changé, de sorte que l'exercice sans entrave du droit d'édicter des lois sur la nationalité peut entrer en conflit avec le droit correspondant d'un autre État. Or il faut éviter de tels conflits et c'est là qu'intervient le droit international.

27. Il peut se produire un conflit de droits de différentes manières. Ainsi, une nationalité peut être imposée à des personnes qui possèdent déjà la nationalité d'un autre État. L'imposition d'une telle nationalité peut inciter l'État dont l'intéressé est déjà un ressortissant à protester. Il peut aussi y avoir conflit quand une personne a acquis originellement à la naissance, par le jeu de la loi, une nationalité dans plus d'un État. Ces cas de double nationalité ou de pluralité de nationalités risquent en fin de compte de rendre certaines personnes apatrides, situation que le projet d'articles cherche à éviter. Le droit international a un rôle vital à jouer en limitant les excès qui pourraient résulter de l'exercice de la compétence nationale. On peut se demander par exemple si le changement de souveraineté, et de la nationalité qui va de pair, fait que les personnes concernées deviennent automatiquement des nationaux de l'État successeur. Certains membres ont fait valoir que l'hypothèse de la nationalité de l'État successeur était effectivement automatique et qu'il y avait présomption à cet égard. De l'avis de M. Addo, s'il existe une telle présomption, encore faut-il qu'elle soit réfutable.

28. M. Addo demande si le changement de nationalité en relation avec une succession d'États est effectif au moment de l'acquisition de la souveraineté ou si l'État successeur est tenu de quelque façon que ce soit de reconnaître le statut national de l'État prédécesseur. En d'autres termes, le droit international impose-t-il des limitations quelconques au pouvoir discrétionnaire illimité de l'État d'adopter des lois sur la nationalité ? M. Addo estime qu'il existe quelques limites à cet égard. En premier lieu, l'État successeur peut être tenu de ne pas imposer sa nationalité aux nationaux de l'État prédécesseur sans avoir obtenu auparavant sous une forme ou une autre le consentement de cet État, des intéressés ou de l'un et des autres. Deuxièmement, il peut avoir des obligations envers des États tiers s'il expulse les habitants ou refuse sa nationalité aux nationaux de l'État prédécesseur qui se trouvent dans un État tiers à la date critique du transfert de territoire. C'est pour ces raisons que M. Addo souscrit

pleinement au point de vue du Rapporteur spécial sur la nécessité du deuxième alinéa du préambule.

29. On a fait valoir le souci obsessionnel du projet d'articles de lutter à tout prix contre l'apatridie. Dans ce cas, cela ne lui nuit en rien car l'apatridie est un état de choses déplorable pour toute personne. Il y a lieu de relever par exemple que la nationalité, quels que soient les effets de l'influence politique qui s'y attache, demeure un critère de candidature et de nomination des juges à la Cour internationale de Justice et, de fait, des membres de la Commission, que la possession de la nationalité est requise pour l'exercice de droits civils et politiques tels que le droit de voter aux élections nationales et le droit de posséder des terres et que l'absence de rupture dans la nationalité peut être aussi indispensable pour toucher une pension et diverses prestations de sécurité sociale. Si le projet d'articles réussit de la sorte à éviter des situations d'apatridie, ce serait là un résultat non négligeable.

30. Les définitions doivent faire l'objet d'un article à part. Pour ce qui est de la forme finale du projet, le Rapporteur spécial a fait savoir sa préférence pour une déclaration assortie de commentaires. M. Addo lui serait reconnaissant d'indiquer d'une façon ou d'une autre les raisons de cette préférence. L'importance du sujet justifie le choix d'un instrument liant les États parties. Quant à l'argument selon lequel une convention risquerait de ne pas recueillir un nombre suffisant d'instruments de ratification pour entrer en vigueur, l'orateur fait observer que la plupart des conventions ont connu cet inconvénient mais qu'elles ont fini par entrer en vigueur à temps. La Convention des Nations Unies sur le droit de la mer, au sujet de laquelle de nombreux pays développés ont dans un premier temps exprimé leur scepticisme, en est un bon exemple. Qui plus est, comme les instruments qui régissent la succession d'États en matière de traités et en matière de biens, archives et dettes d'État ont pris la forme de conventions, dans un souci de cohérence, il faudrait envisager l'adoption du présent projet également sous la forme d'une convention. M. Addo est convaincu que les êtres humains sont plus importants que les biens qu'ils acquièrent. Enfin, mais cet argument n'est pas le moindre, si le Conseil de l'Europe a pu adopter une convention sur le sujet de la nationalité, M. Addo ne voit aucune raison pour laquelle la communauté internationale au sens large ne pourrait pas faire de même.

31. Le PRÉSIDENT demande aux membres de la Commission de ne pas rouvrir le débat sur la forme que le projet d'articles devrait prendre une fois adopté. Il invite le Rapporteur spécial à résumer brièvement la position arrêtée à cet égard.

32. M. MIKULKA (Rapporteur spécial) dit qu'en présentant le projet d'articles, il a fait observer que la forme qu'il prendrait en définitive ne comptait pas au stade actuel parmi les questions à débattre et ce, non pas parce qu'il était personnellement partisan d'une déclaration, mais parce que l'Assemblée générale, sur la recommandation de la Commission, en avait décidé ainsi. La Commission a pour mandat de rédiger un ensemble de projets d'articles qui prendra la forme d'une déclaration. Le Rapporteur spécial préférerait effectivement pour sa part une déclaration parce qu'il est souvent difficile d'obtenir le nombre d'instruments de ratification exigé pour qu'une convention puisse entrer en vigueur, difficulté qui sert parfois de prétexte pour contester la valeur d'un instrument en tant que résultat d'un exercice de codification. En revanche, une déclaration adoptée par consensus par l'Assemblée générale jouirait immédiatement d'une grande autorité au sein de la communauté internationale. On pourrait par la suite en reprendre certains éléments pour en faire une convention : la Commission pourrait adresser une proposition en ce sens à l'Assemblée générale si elle le juge bon.

33. M. GOCO espère que les membres de la Commission ne s'offusqueront pas de l'analyse délibérément simpliste qu'il voudrait faire. À supposer que l'État successeur n'adopte aucune loi sur la nationalité, les citoyens de l'État prédécesseur ou de l'État absorbé conserveront-il leur nationalité ? Naturellement, en l'absence même de toute législation, cet État peut toujours se sentir obligé de traiter comme ses propres citoyens tous les citoyens de l'État absorbé. Mais il peut aussi adopter une législation déterminant qui sont ses citoyens.

34. M. Goco part de l'hypothèse que, en l'absence de législation, les citoyens de l'État prédécesseur conserveront leur citoyenneté. Mais si l'État successeur le juge politiquement nécessaire, il adoptera alors une législation accordant sa nationalité à toutes ces personnes. Les dispositions que la Commission met au point sont censées guider l'État successeur. Il va de soi que le schéma se prête à maintes variations possibles : ainsi, les citoyens de l'État prédécesseur peuvent ne pas vouloir être absorbés et assimilés aux citoyens de l'État successeur et cette option doit leur rester ouverte.

35. Le PRÉSIDENT dit qu'il ne faudrait pas perdre de vue que la première partie du projet d'articles doit être lue à la lumière de la deuxième partie (Principes applicables à des cas particuliers de succession d'États), dans laquelle le Rapporteur spécial s'efforce de répondre à la question que M. Goco a soulevée.

36. M. Sreenivasa RAO respecte l'invitation faite aux membres de la Commission par le Président de ne pas rouvrir le débat sur la forme que le projet doit prendre une fois qu'il aura été adopté. Cependant, les nouveaux membres de la Commission ont le droit de faire connaître leur opinion sur la question et il faudra débattre du sujet à un moment ou à un autre.

37. Le PRÉSIDENT dit qu'il y a un temps et un lieu pour tout. Dans l'immédiat, son souci est de fournir au Comité de rédaction de la matière sur laquelle travailler.

38. M. PAMBOU-TCHIVOUNDA dit que M. Addo a à juste titre évoqué l'influence qu'un changement de nationalité suite à une succession d'États pouvait exercer sur les prestations de sécurité sociale auxquelles les citoyens de l'État prédécesseur pouvaient avoir droit au moment de la succession. Cela soulève toute la question des droits acquis. Il pourrait être utile que la Commission s'attaque à cette question du point de vue de la préservation des avantages inhérents à la nationalité.

39. Le PRÉSIDENT dit que la question des droits acquis est depuis longtemps un point de friction.

40. M. MELESCANU dit qu'il arrive aussi qu'il soit impossible pour les nationaux d'un pays de conserver la nationalité de celui-ci, même s'ils le souhaitent. Il cite l'exemple de l'absorption de l'ancienne République démocratique allemande dans la République fédérale d'Allemagne et de la dissolution de l'ancienne Tchécoslovaquie. Il est manifestement impossible de conserver la nationalité d'un État qui a disparu de la surface de la Terre.

41. M. CRAWFORD dit que, bien qu'il soit peut-être prématuré de juger du succès des Conventions de Vienne de 1978 et de 1983 sur la question, il est néanmoins déjà possible de tirer trois conclusions d'ordre général d'une étude de l'histoire de la codification et du développement progressif du droit de la succession d'États. Premièrement, comme la Cour internationale de Justice l'a décidé dans l'affaire relative à l'*Application de la Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide (Bosnie-Herzégovine* c. *Yougoslavie)*[3], la succession d'États est un mode de transmission de droits distinct quel que soit le contexte particulier dans lequel elle se déroule. Deuxièmement, de façon générale, la politique juridique favorise la continuité; il y a au moins présomption que les droits dûment acquis se maintiendront ou que, s'il faut les modifier, cette modification répondra comme il faut à la situation et n'entraînera pas une rupture radicale avec le passé. Troisièmement, la Convention de Vienne de 1983, en particulier, a montré que, bien que le droit national ait un rôle non négligeable, il y avait toujours plus d'un droit national en jeu et qu'a priori il ne faudrait pas accorder la préférence au droit national de tel ou tel État s'agissant de questions qui étaient aussi traitées par le droit international.

42. On peut tirer un certain nombre d'enseignements de ces observations. Premièrement, même s'il existe une forte tradition tendant à donner la priorité au droit interne en matière de nationalité, la Commission devrait éviter de trop insister là-dessus lorsqu'une succession d'États est en jeu, parce que l'État successeur n'est pas le seul État concerné et que ses intérêts, aussi importants soient-ils, ne sont pas les seuls en cause. Le droit interne recherche souvent des solutions auprès du droit international que celui-ci, dans la mesure du possible, ne devrait pas lui refuser. En droit interne, la terminologie prête souvent à confusion à cause de la précipitation des événements et le droit international pourrait servir de source d'inspiration. M. Crawford prend l'exemple du droit à la nationalité qui, selon la législation de l'un des États baltes, s'entend d'un droit *de lege* à compter de la date de succession, à moins qu'il n'ait été contesté, tandis que, dans un autre, il dénote le droit d'acquérir une nationalité sous réserve d'une longue procédure dans laquelle entrent de facto, sinon de jure, des éléments discrétionnaires. C'est pourquoi un terme qui paraît dénué de toute ambiguïté peut être utilisé très différemment d'un État à l'autre. Il est généralement convenu que les États concernés peuvent décider de leurs propres dispositions, sous réserve de certaines règles minimales, mais la Commission, sous prétexte de vouloir respecter des clauses de droit interne — qui risquent d'ailleurs d'être confuses et mal pensées —, ne devrait pas renoncer pour autant à donner des orientations.

43. Deuxièmement, dans les textes de la Commission, la succession à la nationalité devrait être traitée comme un mode d'acquisition de la nationalité distinct en cas de succession, et il faudrait éviter d'employer des termes qui assimilent l'acquisition de la nationalité en cas de succession à d'autres modes d'acquisition de la nationalité. Il s'agit d'un mode à part, au même titre que la succession aux traités constitue un moyen à part de devenir partie à un traité. Il s'ensuit que la Commission devrait éviter toute formule qui risquerait d'être interprétée à tort comme assimilant la reconnaissance de la nationalité en cas de succession à un mode particulier de naturalisation, ce qu'elle n'est pas. À cet égard, malgré toute l'estime que M. Crawford a pour l'idée générale qui sous-tend le projet du Rapporteur spécial, il s'inquiète de l'emploi au paragraphe 2 de l'article 3 (Législation concernant la nationalité et les questions connexes) du terme « devrait » dans un contexte de rétrospective. Il semble que, dans des circonstances ordinaires, la reconnaissance du statut de ressortissant de l'État en cas de succession remonte en principe à l'événement de la succession, même s'il faut passer ultérieurement par diverses procédures pour confirmer cette situation et traiter des conséquences. À ce propos, M. Bennouna a raison de dire qu'il y a place pour des présomptions dans ce domaine comme dans celui de la succession en général.

44. Troisièmement, la Commission ne devrait pas craindre, dans un domaine où les États peuvent procéder à leurs propres arrangements, de stipuler des règles de droit international sur lesquelles se replier et qui s'appliqueraient au cas où les États ne feraient pas le nécessaire. S'en abstenir, ce serait une fois de plus se montrer pour ainsi dire indûment déférent à l'égard du droit interne, étant entendu qu'une certaine déférence est naturellement de mise. Dans ce contexte, M. Crawford appuie fermement le paragraphe 2 de l'article 16 qui permet aux États d'agir sous réserve des droits des personnes concernées, mais d'agir comme si un État particulier s'était acquitté de ses obligations en vertu du droit international en matière de nationalité. Les choses étant ce qu'elles sont, les États ne sont pas unilatéralement désarmés par le comportement incorrect d'un autre État qui ne reconnaît pas ses responsabilités. La Commission ne devrait pas se contenter d'introduire simplement une clause de sauvegarde relative à des règles non spécifiées du droit international. Si elle peut recenser des règles de droit international, elle devrait les incorporer dans le texte.

45. Enfin, M. Crawford a deux observations bien précises à faire. Il est partisan d'insérer au quatrième alinéa du préambule une référence non seulement à la Déclaration universelle des droits de l'homme[4], mais aussi au Pacte international relatif aux droits civils et politiques et à la Convention relative aux droits de l'enfant. Là encore, il s'élève contre l'élaboration d'une longue définition de la nationalité, parce que la Commission ne devrait pas s'occuper de questions qui relèvent essentiellement des États. On peut constater que chaque État conçoit différemment les droits qui s'attachent à la citoyenneté. La Commission peut résoudre certains des problèmes en interdisant la discrimination par une formule convenable. Si elle cherche à rédiger une définition de la nationalité, peut-être le seul point sur lequel les membres pourraient

[3] *Arrêt, C.I.J. Recueil 1996*, p. 595.

[4] Voir 2475e séance, note 8.

tomber d'accord, c'est que la nationalité a des conséquences internationales qui lui sont propres. Il serait pour le moins curieux que, dans un texte où la Commission définit la nationalité par référence à ses conséquences internationales, elle en reste à un remède antique et dépassé, à savoir à l'idée que la nationalité relève exclusivement de la compétence interne d'un seul et même État.

46. M. BENNOUNA souscrit aux observations de M. Crawford. Il faudrait insister non pas sur la nationalité, mais sur la succession d'États, l'acquisition de la nationalité étant un processus spécial qui en découle. Il fait également siennes les observations concernant la continuité, principe qui assure la protection des droits de l'homme. Peut-être faudrait-il inverser les termes du deuxième alinéa du préambule du projet pour dire que la succession d'États est régie par le droit international et qu'en conséquence les problèmes de nationalité en relation avec une succession d'États sont eux aussi régis par les principes du droit international, sous réserve de l'exercice par l'État de sa compétence traditionnelle en la matière. Le Rapporteur spécial semble avoir donné trop d'importance à la législation de l'État et négligé les principes de droit international auxquels obéit la succession d'États en relation avec la nationalité. Il semble qu'il manque quelque chose. Il faudrait d'abord établir des règles, la législation de l'État étant appelée à colmater tout vide juridique qui serait préjudiciable aux droits de l'homme. Le Rapporteur spécial devrait rédiger les articles nécessaires à ce sujet.

47. Bien que M. Bennouna comprenne la position de M. Crawford sur le paragraphe 2 de l'article 16, il ne voit pas l'intérêt pratique de traiter ces personnes comme des ressortissants dudit État.

48. M. CRAWFORD pense à un cas qui s'est produit en Grande-Bretagne et qui, même s'il ne s'agissait pas d'une succession d'États, reflète le même principe : un tribunal a attribué la nationalité allemande à une personne qui était juive et qui, pour cette raison, avait été privée de sa nationalité en vertu d'un décret de dénaturalisation nazi. Le tribunal a refusé de donner effet à cette loi au motif qu'elle était contraire à l'ordre public; en d'autres termes, il a attribué à une personne une nationalité qui était dans son intérêt. On peut penser à d'autres exemples dans un contexte de succession où il serait bon de traiter une personne comme possédant la nationalité qu'elle devrait avoir et aurait eue si l'État s'était acquitté de ses obligations. À ce sujet, le paragraphe 2 de l'article 16 laisse ouverte une telle possibilité. M. Crawford cite aussi l'exemple de l'attribution de la nationalité sud-africaine aux citoyens des bantoustans que la communauté internationale, contrairement à la législation sud-africaine, continuait effectivement de traiter comme des Sud-Africains.

49. Le PRÉSIDENT dit qu'une autre possibilité consiste à procéder par référence aux normes impératives du droit international général : la nationalité ne peut être accordée ni refusée si une telle décision est contraire à des normes impératives.

50. M. Sreenivasa RAO dit que M. Crawford a fait une observation très pertinente en faisant valoir que le droit interne devait être conforme aux normes et aux règles internationales et qu'il fallait prévoir que les États qui s'abstenaient d'adopter une loi, en adoptaient une qui ne convenait pas ou agissaient de façon incorrecte s'exposaient à la réprobation de la communauté internationale. Mais il continue de se demander s'il ne s'agit pas d'une exception à une règle normale. Si l'on donne dans l'ensemble l'impression que la législation nationale est imparfaite et qu'il faut légiférer au niveau international, l'exercice apparaît alors sous un jour tout à fait différent. M. Sreenivasa Rao n'est pas sûr qu'il doive y avoir une forte désapprobation au niveau international en ce qui concerne une question aussi peu structurée que l'octroi et la reconnaissance de la citoyenneté. Dans l'exemple concernant la Grande-Bretagne, ce sont un droit et une politique nationaux porteurs d'un élément de protection qui sont en jeu.

51. M. SIMMA appuie la proposition de M. Crawford de faire référence dans le préambule au Pacte international relatif aux droits civils et politiques et à la Convention relative aux droits de l'enfant. Pour ce qui est de l'observation de M. Bennouna concernant le deuxième alinéa du préambule, il estime que cette disposition réaffirme le principe de ce qui s'applique en des circonstances normales; il ne s'applique pas aux cas de succession d'États. Peut-être est-ce là l'occasion d'énoncer l'exception à la règle. *De lege ferenda* il y a peut-être un besoin plus impérieux de faire référence aux principes du droit international qui corrigent le droit interne, lequel pourrait avoir besoin d'être étayé en cas de succession d'États.

52. Le PRÉSIDENT, parlant en qualité de membre de la Commission, ne voit pas comment un fait juridique comme une succession d'États pourrait constituer une exception à une règle.

53. Pour ce qui est de l'article 3, M. Crawford a dit que l'État devait adopter des textes législatifs, alors que l'on trouve dans cet article le mot « devrait ». Si un État doit adopter des textes de loi en vertu du droit international, il demande quel est l'intérêt de légiférer ? La règle existe en tout état de cause et l'État ne peut que l'appliquer. Il suffirait de dire au paragraphe 2 de l'article 3 que « L'acquisition de la nationalité prend effet à la date de la succession d'États ».

54. M. CRAWFORD dit que la Commission établit un équilibre délicat entre les exigences du droit international et un fait concret, à savoir que, à moins qu'un État ne reconnaisse une personne comme son ressortissant, sa nationalité lui sera de peu d'utilité. M. Brownlie a déjà parlé de ce qu'il percevait comme un vide s'agissant du devoir de légiférer. Pour M. Crawford, la conception qui sous-tend le projet d'articles n'a rien à voir avec un vide. Peut-être des améliorations d'ordre rédactionnel pourraient-elles préciser les choses. Mais au fil des ans, on a reconnu de plus en plus qu'il fallait adopter des lois, que le droit international ne prescrivait cependant pas dans le détail ce que la législation devrait être, vu la diversité des circonstances, mais que le droit international avait dans ce domaine certaines exigences.

55. M. OPERTTI BADAN dit que la succession d'États est une situation juridique, non un simple fait. Elle découle d'une situation de fait, mais de toute évidence s'énonce en termes de droit et il est donc possible de vérifier quelles en sont les conséquences au plan juridique. La protection de la nationalité pourrait s'inscrire dans ce cadre particulier que constitue cette situation juridique; la Commission doit s'en préoccuper.

56. La nationalité est une question qui relève du droit constitutionnel, habituellement traitée dans la loi suprême; tel est en tout état de cause le cas en Amérique latine. C'est pourquoi le domaine du droit international à l'examen ne peut qu'être considéré à la lumière des relations avec le droit constitutionnel. À ce sujet, il est important de prendre position sur la question de savoir lequel, du droit international ou du droit interne, prime. En donnant au texte un caractère déclaratoire, la Commission ne résoudra pas la question de la hiérarchie des droits, parce qu'en dernière analyse les États peuvent recourir à un subterfuge leur permettant d'éviter de respecter le principe énoncé par la Commission. Il ne suffit pas de parler d'adapter le droit interne au droit international. Il faut aussi décider si ce type de droit appartient au *jus cogens*, en d'autres termes s'il est de nature telle que l'on ne peut s'y soustraire. Autrement, on en viendrait au point où toute élaboration du droit international resterait subordonnée à la position prise individuellement par chaque État.

57. M. MIKULKA (Rapporteur spécial) tient à faire quelques observations sur une question soulevée à maintes reprises au cours du débat, celle des rapports entre droit interne et droit international. Il serait peut-être utile que le secrétariat distribue aux membres de la Commission les rapports du Groupe de travail sur ses travaux aux quarante-septième et quarante-huitième sessions de la Commission[5], d'où il ressort qu'il a fidèlement repris les conclusions du Groupe de travail dans son projet d'articles. Il est quelque peu surpris parce qu'à la précédente session, il s'est attiré des critiques pour avoir accordé une trop grande place au droit international, alors qu'on lui fait maintenant grief d'en minimiser l'importance. De fait, selon des observations formulées en dehors de la Commission, c'est la première fois que l'on accorde suffisamment d'importance au droit international dans le domaine considéré.

58. Le Rapporteur spécial souscrit pleinement aux observations de M. Crawford sur la différence entre l'acquisition de la nationalité suite à une succession d'États et le processus de naturalisation. Il est dit la même chose au paragraphe 1 du commentaire de la deuxième partie du projet, figurant dans le troisième rapport du Rapporteur spécial (A/CN.4/480 et Add.1). Se référant au paragraphe 2 de l'article 16, M. Mikulka appelle l'attention sur l'article de H. Lauterpacht[6], dont le secrétariat distribuera des copies, sur la question des Juifs allemands vivant à l'étranger qui ont été dénaturalisés dans les années 30 en vertu d'un décret nazi. Cet article conclut que l'abolition de ce décret par les Alliés ne pouvait pas avoir l'effet rétroactif de les rétablir dans leur nationalité allemande, mais introduisait simplement la présomption de cette nationalité. Cependant, cette présomption ne peut être invoquée au détriment de ces personnes, parce que, dans ce cas, il se serait produit une situation absurde, à savoir que les intéressés qui avaient déjà été persécutés par le régime nazi auraient été exposés à de nouvelles souffrances attendu qu'ils seraient alors considérés comme des étrangers ennemis et que, en tant que tels, ils auraient été en butte entre autres vexations à la confiscation de leurs biens.

[5] Ibid., note 5.

[6] « The nationality of denationalized persons », *The Jewish Yearbook of International Law, 1948*, Jérusalem, Rubin Mass, 1949.

59. M. BROWNLIE tient à faire deux observations essentielles d'ordre purement politique. Premièrement, il est inutile que la Commission débatte de questions particulières dans le cadre d'une alternative entre monisme et dualisme ou de la primauté du droit interne et du droit international. La vraie question est celle de trouver un rôle approprié pour le droit international. Peut-être y a-t-il un problème d'équilibre, mais les rapports entre droit interne et droit international ne sont pas des rapports de rivalité.

60. Deuxièmement, M. Brownlie indique au Rapporteur spécial qu'il est possible que le projet ne reflète pas ses idées comme il le faudrait, et en particulier ne parvienne pas vraiment au but recherché qui est d'éviter ou de réduire les cas d'apatridie qui suivent une succession d'États. Il est absolument clair à la lecture de l'article 3 que, tant que l'État successeur ne met pas en place un dispositif législatif, il existe un vide juridique; telle n'est peut-être pas l'intention du Rapporteur spécial, mais tel est bien l'effet de son texte. Le problème que rencontre M. Brownlie ne tient pas tant aux dispositions du projet qu'à celles qui en sont absentes. Comme M. Crawford l'a fait observer, le paragraphe 2 de l'article 16 est important et va dans la bonne direction, mais lui aussi suppose qu'il existe un vide juridique. C'est ce qui est très troublant.

61. Dans le même ordre d'idées, il se pose aussi la question de ce qui se passe effectivement lorsqu'il se produit une succession d'États. La Commission manque incroyablement de réalisme à ce sujet. M. Brownlie regrette en particulier d'avoir entendu M. Simma plaider pour la rupture de la continuité, car cela n'est pas vrai et ne s'est pas produit même dans les cas les plus dramatiques de succession qui se sont accompagnés de vrais bouleversements politiques. La question de la nationalité n'est en fait qu'un seul aspect de la vie, c'est-à-dire de la situation sociale et juridique au lendemain d'une succession d'États. Est-ce que tout change, est-ce que tout est suspendu ? Aucunement : il y a continuité et le nouveau souverain est doté de tous les droits que lui reconnaît le droit international. La nationalité ne saurait être isolée de la grande question du statut de la population, de la stabilité juridique, etc. Ce n'est donc pas faire preuve de radicalisme que de suggérer qu'un changement automatique de nationalité a lieu au moment d'une succession d'États.

62. Intuitivement, M. Brownlie pense qu'il est impossible de mettre au point une définition de la nationalité et doute d'ailleurs de l'intérêt que présenterait une telle définition. Comme M. Crawford l'a fait observer, les gens ne jouissent pas d'un statut immuable. On peut concevoir une nationalité dans un but précis en vertu du droit international et une autre dans un autre but en vertu du droit interne. Incontestablement, le statut individuel peut être tributaire du droit international plutôt que du droit interne, comme le montrent par exemple les décisions rendues au lendemain de la première guerre mondiale par la Commission mixte de réclamations[7], décisions que la doctrine n'a jamais critiquées.

[7] J. C. Witenberg, Commission mixte de réclamations germano-américaine, établie conformément à l'accord entre les États-Unis et l'Allemagne le 10 août 1922, *Décisions administratives et opinions de caractère général et opinions rendues dans les réclamations individuelles du « Lusitania »*, t. I, Presses universitaires de France, Paris, 1926, annexe 3, p. 5.

63. M. Bennouna a soulevé la question des rapports entre la succession d'États et la protection des minorités. Là encore, d'un point de vue de politique générale, s'il y a présomption d'un vide juridique et non de continuité, l'État successeur bénéficie alors du principe de la table rase. Bien que les travaux du Rapporteur spécial soient en grande partie axés sur le type de législation qui devrait être mis en place, l'État successeur peut avoir dans certains cas un large éventail d'options à sa disposition et il y aura une certaine incertitude juridique quant au statut des gens; les minorités en particulier se sentiront menacées tant qu'une loi n'aura pas été adoptée.

64. S'agissant de la question de l'opposabilité soulevée par M. Hafner, la question devrait être isolée et faire l'objet d'une clause de sauvegarde. Il est difficile de traiter efficacement de l'opposabilité dans un projet de codification. Le souci principal est toujours de maintenir ce que certains membres de la Commission considèrent comme une règle de droit coutumier en vigueur. Naturellement, la Commission n'est pas un simple organe de codification, puisqu'elle s'occupe aussi de développement progressif, mais elle ne doit pas s'engager dans un exercice de décodification en agissant comme si des règles bien comprises n'existaient pas.

65. Quant à l'idée de succession illégale, elle est antinomique : une succession illégale ne peut être un cas de succession d'États. L'orateur se demande si la Commission doit s'employer à traiter de la question.

66. M. SIMMA partage pour l'essentiel les observations de M. Brownlie. Il ne se souvient pas en fait du contexte dans lequel il aurait parlé de rupture de continuité en cas de succession d'États, mais il ne voulait certainement pas dire que cela valait pour la nationalité. Il y a toujours au moins présomption de continuité de nationalité. Bien qu'il ait été impressionné par ce que M. Economides a dit de la succession illégale (2477e séance), il a le sentiment qu'il pourrait y avoir une place dans le projet d'articles pour traiter de la question, surtout si le projet prend la forme d'une déclaration assortie d'un commentaire.

67. M. Sreenivasa RAO dit que, dans sa déclaration liminaire, le Rapporteur spécial a expliqué la façon dont il avait traité la question de la succession illégale. Cependant, la Commission devra l'examiner plus avant à un stade ultérieur. On pourrait se pencher sur les conséquences juridiques de l'occupation du Sud-Ouest africain par l'Afrique du Sud pour avoir une idée des conséquences qu'il faudrait reconnaître dans pareils cas. En sa qualité de président du Comité de rédaction, il est impatient de voir dans quelle mesure on pourrait affiner le traitement de la question à la satisfaction du Rapporteur spécial et des autres membres de la Commission.

68. Le PRÉSIDENT dit qu'il s'agit effectivement bien là d'une tâche à laquelle le Comité de rédaction aura à s'atteler. Il conclut du débat que tous les membres de la Commission conviennent que celle-ci ne devrait pas chercher à définir la nationalité. Aussi, le seul problème posé par la proposition du Rapporteur spécial est-il de décider si la nationalité est simplement un élément de la définition de la portée du sujet.

69. M. HAFNER ne partage pas tout à fait le point de vue de M. Brownlie pour qui la question de l'opposabilité pourrait être isolée de la convention elle-même. La question est de savoir si la nationalité d'une personne peut découler directement de la convention uniquement par le biais du droit interne. Cela dépendra du libellé des règles contenues dans le texte. Peut-être la question relève-t-elle du Comité de rédaction.

70. M. BROWNLIE dit que le problème tient à ce que le projet n'est pas censé prendre la forme d'une convention. S'il s'agissait d'une convention multilatérale, les questions d'opposabilité seraient alors régies par les relations conventionnelles. À moins que la Commission ne souhaite proposer certains principes de *jus cogens*, il ne sera pas facile de traiter de ce problème.

71. M. BENNOUNA dit que la protection des minorités est assurée dans une certaine mesure par l'article 12 (Non-discrimination). Le libellé de l'article 12 est meilleur que le libellé correspondant de la Convention européenne sur la nationalité où il n'est question que d'octroi de la nationalité. En parlant de retrait de la nationalité, l'article 12 implique une continuité. Le régime proposé par le Rapporteur spécial prévoit donc une continuité implicite, de sorte qu'il n'y a pas de vide et que la nationalité est traitée comme une sorte de droit acquis. Il faut bien préciser ce point dans une disposition régissant ce qui se passe avant l'adoption d'une loi nationale.

72. M. GOCO a fait la même observation que M. Brownlie dans sa déclaration précédente : il craint qu'il n'y ait un vide tant que l'État successeur n'aura pas légiféré, car il se peut que l'État soit indécis au sujet du statut des citoyens de l'État prédécesseur. D'autre part, si par continuité on entend acquisition automatique de la nationalité, il demande quel est l'objet de la législation qui sera adoptée. Même avec la présomption du maintien de la nationalité de l'État prédécesseur, il se pose un problème, car cet État a cessé d'exister. Aussi, M. Goco appuie-t-il la position prise par M. Brownlie.

73. Le PRÉSIDENT, parlant en qualité de membre de la Commission, ne partage absolument pas le point de vue de M. Brownlie. Les articles 17 (Octroi de la nationalité de l'État successeur et retrait de la nationalité de l'État prédécesseur), 18 (Octroi de la nationalité de l'État successeur), 20 (Octroi de la nationalité des États successeurs) et 23 (Octroi de la nationalité de l'État successeur) règlent entièrement la question. Il n'y a pas de vide et l'État successeur est tenu d'accorder sa nationalité.

74. M. ROSENSTOCK se demande si l'on ne pourrait pas répondre au souci de M. Brownlie en reliant l'article 3 à l'article 2 par les mots « À cet effet, chaque État ». On pourrait naturellement et à bon droit refuser de lire ensemble les deux articles. Mais on pourrait aussi concevoir qu'il s'agit d'un simple problème de présentation que la Commission pourrait résoudre en remaniant un tant soit peu les articles 2 et 3.

75. M. MIKULKA (Rapporteur spécial) approuve ce qu'a dit le Président; si l'on lit tous les articles ensemble, on constate qu'il est répondu à certaines des questions soulevées.

76. Par continuité, on peut entendre continuité de la nationalité de l'État prédécesseur; prenant l'exemple de la séparation du Bangladesh d'avec le Pakistan, le Rapporteur spécial fait observer que les personnes qui ont conservé la citoyenneté du Pakistan n'étaient pas

« concernées » par la succession d'États. Mais on peut donner un autre sens à cette notion. Ainsi, lorsque la Tchécoslovaquie a cessé d'exister, il n'y a pas eu continuité de la nationalité tchécoslovaque et on a entendu alors par continuité le fait que la nationalité tchécoslovaque a été immédiatement remplacée par l'une des deux nouvelles nationalités. En rédigeant le projet d'articles et en particulier le paragraphe 1 de l'article 3, le Rapporteur spécial avait précisément pour objectif d'assurer la continuité en exigeant de chaque État concerné qu'il adopte au plus tôt une législation sur la nationalité; en vertu du paragraphe 2, les États doivent clairement établir que la nationalité a un effet rétroactif, en d'autres termes qu'elle joue à compter de la date de la succession d'États. Qui plus est, selon le paragraphe 2 de l'article 16, lorsqu'une personne devient apatride parce qu'il n'a pas été tenu compte du projet d'articles, les États tiers sont libres de la traiter comme possédant la nationalité qu'elle aurait acquise si le projet d'articles avait été appliqué.

77. La notion de présomption n'est pas exprimée expressément dans le texte que le Rapporteur spécial a rédigé mais elle y est implicite. M. Rosenstock a probablement raison; il est tout à fait possible qu'en remaniant le texte la Commission remédie facilement à d'importantes divergences d'opinions sur ce point.

La séance est levée à 13 heures.

2479e SÉANCE

Mardi 20 mai 1997, à 10 heures

Président : M. João Clemente BAENA SOARES

Présents : M. Addo, M. Brownlie, M. Candioti, M. Crawford, M. Dugard, M. Economides, M. Ferrari Bravo, M. Galicki, M. Goco, M. Hafner, M. He, M. Herdocia Sacasa, M. Kabatsi, M. Kateka, M. Lukashuk, M. Melescanu, M. Mikulka, M. Opertti Badan, M. Pambou-Tchivounda, M. Sreenivasa Rao, M. Rodríguez Cedeño, M. Rosenstock, M. Sepúlveda, M. Simma, M. Yamada.

La nationalité en relation avec la succession d'États *(suite)* [A/CN.4/479, sect. B, A/CN.4/480 et Add.1[1], A/CN.4/L.535 et Corr.1 et Add.1]

[Point 5 de l'ordre du jour]

TROISIÈME RAPPORT DU RAPPORTEUR SPÉCIAL *(suite)*

PRÉSENTATION GÉNÉRALE DU PROJET D'ARTICLES, DU PRÉAMBULE ET DES DÉFINITIONS *(fin)*

1. M. CANDIOTI, félicitant à son tour le Rapporteur spécial pour la qualité du rapport à l'étude (A/CN.4/480 et Add.1), dit qu'il se limitera à ce stade à formuler de brèves observations sur l'économie générale du projet d'articles, les définitions proposées et le préambule.

2. S'agissant de l'économie du projet d'articles, M. Candioti souscrit à la démarche du Rapporteur spécial, qui a jugé bon de diviser le projet en deux parties, la première étant consacrée aux principes applicables dans tous les cas de succession d'États et la seconde aux principes applicables à des cas particuliers, dans le but de guider les États dans leurs négociations et l'élaboration de leur législation en la matière. Comme d'autres membres de la Commission, il pense qu'il faut énoncer et développer dans la première partie (Principes généraux régissant la nationalité en relation avec la succession d'États) les principes généraux et les règles coutumières du droit international qui régissent la nationalité dans le contexte de la succession d'États, en particulier : la règle — ou la présomption — selon laquelle les individus qui passent sous la juridiction de l'État successeur acquièrent en principe, au moment même de la succession, sa nationalité; le principe selon lequel toute personne a droit à une nationalité; l'obligation de tous les États concernés d'éviter l'apatridie et, le cas échéant, la reconnaissance du droit des personnes concernées à opter librement pour une nationalité, selon le cas considéré, sans contrainte ni discrimination. La Commission devra, lors de l'examen du projet article par article, voir s'il ne conviendrait pas de clarifier ou d'améliorer l'énoncé de ces principes et de ces règles générales.

3. Se référant à la question de la décolonisation évoquée à la Commission dans le cadre de l'analyse de l'économie du projet d'articles, M. Candioti relève avec intérêt que le Rapporteur spécial a précisé que les articles proposés pouvaient être dans bien des cas applicables aussi à la succession d'États consécutive à la décolonisation. Notant qu'au paragraphe 11 de l'introduction de son troisième rapport, le Rapporteur spécial rappelle que la Commission a décidé de laisser de côté, compte tenu des besoins actuels de la communauté internationale et du fait que la décolonisation est achevée, la catégorie des pays ayant accédé à l'indépendance par suite de la décolonisation, M. Candioti fait remarquer, premièrement, que cette affirmation, valable en grande partie, n'est malgré tout pas complètement fondée. Il existe encore à travers le monde des territoires non autonomes où la décolonisation n'a pas encore eu lieu, et le Comité spécial chargé d'étudier la situation en ce qui concerne l'application de la Déclaration sur l'octroi de l'indépendance aux pays et aux peuples coloniaux est saisi de la situation de plusieurs d'entre eux. Deuxièmement, cette observation laisse entendre également que la décolonisation ne s'accomplit que par la voie de l'accession à l'indépendance. Certes, c'est là le cas le plus fréquent, mais non le seul : passage d'un territoire colonial sous la juridiction d'un autre État, ou réintégration du territoire dans cette juridiction, unification ou réunification sont autant de modalités de décolonisation possibles qui, elles aussi, peuvent faire naître des problèmes de nationalité. Aussi, M. Candioti prie-t-il le Rapporteur spécial de tenir compte de ces considérations, au cas où la Commission déciderait de faire état dans son commentaire sur la portée du projet d'articles de la question de la décolonisation.

[1] Reproduit dans *Annuaire... 1997*, vol. II (1re partie).

4. M. Candioti se déclare en principe favorable à l'incorporation de définitions dans un projet d'articles, surtout dans le cas d'une matière aussi complexe et technique que celle à l'étude. Cependant, il n'en demeure pas moins que la définition du terme « nationalité » proposée par le Rapporteur spécial ne fait que préciser le champ d'application du projet d'articles, en le limitant aux seules personnes physiques, comme la Commission l'a d'ailleurs décidé à juste titre. Cette délimitation du champ d'application devrait apparaître, en temps utile, dans l'intitulé même du projet d'articles ou encore, en termes généraux, dans un article distinct au début de la première partie.

5. Constatant que le Rapporteur spécial et d'autres membres de la Commission ont souligné la difficulté qu'il y avait à définir la notion de nationalité, allant même jusqu'à soutenir l'inutilité sur le plan pratique d'une telle définition, M. Candioti pense que la Commission devra peut-être, ultérieurement, revenir sur la question de savoir s'il convient et s'il est possible d'incorporer une définition de la « nationalité » aux fins du projet d'articles, de manière à en faciliter la compréhension et l'interprétation, en ayant présent à l'esprit que dans certains systèmes juridiques, les notions de « nationalité », « citoyenneté », etc. ont une signification et un contenu distincts.

6. Quant aux expressions « État concerné » et « personne concernée », M. Candioti relève que leur traduction en espagnol par *Estado interesado* et *interesado*, respectivement, est ambiguë, l'adjectif *interesado* ayant une acception très large. Il serait bon qu'en temps utile les membres de la Commission de langue espagnole se penchent sur cette question de traduction et cherchent à mieux rendre ces expressions en espagnol, peut-être respectivement par *Estado involucrado* et *persona afectada*.

7. Enfin, M. Candioti approuve l'incorporation d'un préambule dans le projet d'articles, de même que la teneur proposée à ce stade par le Rapporteur spécial, étant entendu, comme celui-ci l'a expliqué et comme l'indiquent les trois points de suspension qui apparaissent à la fin, qu'il sera même possible d'en étoffer le texte.

8. En conclusion, M. Candioti souscrit à l'économie générale et à la teneur du projet d'articles et se réserve le droit de formuler éventuellement d'autres observations lors de l'examen article par article.

9. M. RODRÍGUEZ CEDEÑO souhaite avant toutes choses rendre hommage au Rapporteur spécial pour le travail constructif accompli. Se référant au débat que la Commission, fort à propos, a engagé sur la relation entre le droit international et le droit interne des États en matière de nationalité, il souscrit sans réserve à l'idée qu'il faut élaborer le projet d'articles en maintenant un équilibre entre ces deux branches du droit, pour garantir l'acceptation et l'application par les États du futur instrument et, partant, sa légitimité. Certes, ainsi qu'il a été déjà souligné, les questions de nationalité relèvent de la compétence interne des États, mais elles ont également un rapport avec le droit international dans la mesure où elles touchent aux droits de l'homme, plus précisément au droit à la nationalité consacré dans divers instruments de caractère universel, et où l'objet de l'exercice entrepris consiste à éviter l'apatridie.

10. S'agissant de l'économie du projet d'articles, M. Rodríguez Cedeño approuve la proposition du Rapporteur spécial de diviser le projet en deux parties, l'une étant consacrée aux principes généraux et l'autre aux principes applicables à des cas particuliers de succession d'États. Il considère par ailleurs, comme d'autres membres de la Commission, que le projet d'articles doit concerner concrètement les seuls cas de succession d'États se produisant conformément au droit international. En particulier, il convient, comme il est précisé au paragraphe 12 de l'introduction du troisième rapport du Rapporteur spécial, que le projet d'articles ne s'applique pas aux questions de nationalité qui pourraient se poser à l'occasion d'une annexion du territoire d'un État par la force.

11. De même, M. Rodríguez Cedeño approuve l'incorporation dans le projet d'un préambule composé de dispositions précises ayant un rapport concret avec les autres dispositions. Il propose de faire état dans le texte soumis des questions touchant l'apatridie et les droits de l'enfant, puisque le Rapporteur spécial a laissé ouverte la possibilité de développer ce texte.

12. En ce qui concerne les définitions proposées par le Rapporteur spécial, M. Rodríguez Cedeño pense qu'elles doivent figurer dans le corps même du texte et suivre les définitions retenues dans les Conventions de Vienne de 1978 et de 1983. Ces définitions devraient inclure une définition du terme « nationalité », qui déterminera le champ d'application du projet d'articles et qui, assimilé au terme « citoyenneté », lui emprunterait sa dimension juridique qui viendrait se greffer sur sa dimension sociologique propre. Aux fins du projet d'articles, le terme « nationalité » doit s'entendre du lien juridique entre une personne, en l'occurrence physique, et un État, s'inspirant en cela de la définition élaborée par la Cour internationale de Justice[2] et de celle donnée à l'article 2 de la Convention européenne sur la nationalité[3].

13. De l'avis de M. Rodríguez Cedeño, le projet d'articles devrait concerner toutes les situations qui pourraient se poser en cas de succession d'États, sans être pour autant lourd et par trop détaillé. À cet égard, se référant à l'article premier (Droit à une nationalité) — peut-être un des plus importants du projet d'articles, car il énonce le droit à une nationalité dans un contexte précis —, M. Rodríguez Cedeño relève que le paragraphe 2 concerne la question du droit à la nationalité des enfants nés après la date de la succession d'États, en faisant reposer le lien uniquement sur le critère territorial. Il serait peut-être bon d'élargir ce critère fondamental pour éviter l'apatridie : en d'autres termes, il faudrait essayer d'envisager toutes les situations possibles afin que le projet d'articles puisse atteindre son objectif principal, à savoir garantir l'acquisition d'une nationalité en cas de succession d'États et éviter l'apatridie.

14. M. Rodríguez Cedeño se réserve le droit de revenir sur le projet lors de l'examen article par article.

15. M. SEPÚLVEDA se plaît à relever que le Rapporteur spécial, avec sa perspicacité, son savoir et sa connaissance des réalités internationales avec toutes leurs

[2] Affaire *Nottebohm* (voir 2475e séance, note 6), p. 23.

[3] Voir 2477e séance, note 7.

limitations implicites, a apporté une contribution majeure à la systématisation du droit de la nationalité en relation avec la succession d'États, se montrant digne des meilleures traditions de la Commission en matière de codification et de développement progressif du droit international.

16. Relevant que le sujet, intitulé à l'origine « Succession d'États et nationalité des personnes physiques et morales », s'intitule désormais « La nationalité en relation avec la succession d'États » — par analogie avec celui de la succession d'États en matière de traités et celui de la succession d'États en matière de biens, archives et dettes d'État —, il se demande si cette modification subtile introduit une nuance visant à privilégier l'examen de la question de la nationalité, par rapport à celle des effets d'un changement de souveraineté sur la nationalité des individus. La résolution 51/160, par laquelle l'Assemblée générale a prié la Commission d'entreprendre l'étude de fond du sujet intitulé « La nationalité en relation avec la succession d'États », ne répond pas complètement à son interrogation. En effet, la Commission doit indiquer clairement si elle souhaite insister davantage sur la nationalité ou, au contraire, comme prévu initialement, poursuivre ses travaux sur le thème général de la succession d'États et déterminer ses effets dans des domaines donnés.

17. Passant à la question des définitions, M. Sepúlveda considère qu'il faudrait incorporer les définitions dans le corps même du texte en cours d'élaboration, en centrant celui-ci sur les individus et non sur les territoires. Il s'ensuit que la définition de l'expression « succession d'États » proposée par le Rapporteur spécial et qui est calquée sur celle figurant dans les Conventions de Vienne de 1978 et de 1983 ne convient pas en l'occurrence, la situation étant différente : sont visées par le projet des personnes, et non des territoires — sauf naturellement dans le cas extrême d'une succession d'États concernant un territoire inhabité. Il faudrait donc peut-être ajouter dans cette définition, à la notion de « territoire », celle de « population ».

18. Comme il est indiqué dans le troisième rapport, la réglementation en matière de nationalité relève foncièrement du droit interne, mais le droit international impose certaines limitations à la liberté d'action des États dans ce domaine. Il s'agira en conséquence de déterminer si le projet d'articles à l'étude pose un ensemble de règles entraînant des obligations internationales pour les États. Il énonce le droit à une nationalité dans le contexte de la succession d'États, mais il faudrait peut-être voir s'il existe, à titre de corollaire, pour les États concernés l'obligation d'accorder leur nationalité et si les dispositions du projet d'articles suffisent à asseoir cette nouvelle obligation, et définir avec précision les obligations incombant à l'État conformément au droit international. Il importera donc de déterminer si c'est simplement la volonté des États concernés qui établit l'existence d'une obligation et, partant, si la codification et le développement progressif du droit international en la matière se prêtent à l'énoncé de principes directeurs.

19. La question des effets de la succession d'États sur la nationalité des personnes physiques appelle des décisions de fond sur tous ces problèmes. S'il est vrai que la Commission a admis à des séances précédentes qu'il serait préférable de ne pas se pencher pour le moment sur le type d'instrument juridique à mettre au point, il n'en reste pas moins qu'elle doit définir la portée et la nature juridique des obligations imposées, et par conséquent préciser si elle entend élaborer de simples principes directeurs appelés à guider les États et qui prendraient la forme d'une déclaration — auquel cas la portée des obligations imposées se trouverait extrêmement limitée — ou si au contraire elle entend aller au-delà et envisager l'élaboration d'une convention, qui énoncerait toutes les obligations et tous les droits qui en découlent.

20. M. OPERTTI BADAN félicite le Rapporteur spécial d'avoir réussi à établir dans son troisième rapport un équilibre harmonieux entre le droit interne et le droit international, en particulier à l'article 3 (Législation concernant la nationalité et les questions connexes) — que le projet d'articles revête en définitive la forme d'un instrument ayant force obligatoire ou celle d'une simple déclaration. Cela dit, il fait observer à propos du paragraphe 2 de cet article que l'acquisition de la nationalité constitue sans doute un aspect du droit international qui met en jeu et le droit public et le droit privé. La nationalité est, à ce jour encore, un point de rattachement qui détermine la réglementation de toute une série de droits connexes. Il se pourrait donc que la règle, générale, énoncée dans le paragraphe en question affecte le droit naissant de la nationalité en relation avec les droits de la personne et de la famille.

21. Notant que M. Ferrari Bravo a émis des doutes quant à l'opportunité de l'article 9 (Unité de la famille) étant donné qu'il serait difficile d'appliquer un concept de la famille univoque ou universel dès lors que la définition de la famille varie selon le système culturel des États, M. Opertti Badan juge utile de maintenir l'article 9, en y ajoutant à la fin une référence à la nécessité de permettre aux membres d'une même famille de demeurer ensemble ou de se regrouper conformément à son statut juridique originel.

22. M. Opertti Badan émet des doutes quant à la compatibilité du paragraphe 3 de l'article 10 (Droit de résidence) avec d'autres instruments internationaux, en particulier le Pacte de San José. Il craint que cette disposition n'entraîne comme corollaire l'obligation de quitter le territoire d'un État. S'il est vrai que la règle proposée s'inscrit dans le cadre plus large de la succession d'États et de la nationalité en relation avec la succession d'États, il n'en demeure pas moins que la réglementation de cette question ne doit pas porter préjudice aux autres acquis, comme par exemple le droit de toute personne de choisir sa résidence. M. Opertti Badan attend des précisions du Rapporteur spécial sur ce point.

23. En conclusion, M. Opertti Badan déclare souscrire à l'économie du projet d'articles et aux solutions proposées. Enfin, faisant observer que le paragraphe 3 de l'article 2 du statut de la CDI admet qu'un candidat à un siège à la Commission peut avoir une double nationalité, il souhaiterait que la CDI, en réglementant la question de la nationalité en relation avec la succession d'États, reconnaisse la possibilité d'avoir une double nationalité.

24. M. KABATSI félicite le Rapporteur spécial, d'être parvenu en une année à soumettre un projet complet d'articles accompagnés de commentaires à la Commis-

sion, qui pourra ainsi progresser rapidement dans l'examen du sujet. Le projet d'articles vise principalement à réaffirmer le droit de chacun à une nationalité et la nécessité d'éviter l'apatridie, notamment dans les cas de succession d'États, et M. Kabatsi en approuve pleinement la structure générale et la division en deux parties distinctes. Il appuie également les idées essentielles énoncées dans le préambule et les définitions proposées.

25. En ce qui concerne la forme finale du projet d'articles, M. Kabatsi ne voit pas pourquoi il faudrait nécessairement que ce soit une déclaration. Il est, quant à lui, favorable à l'élaboration d'un traité ou d'une convention. Il rappelle à ce propos que contrairement à ce que dit le Rapporteur spécial au paragraphe 4 de l'introduction de son troisième rapport, l'Assemblée générale n'a pas expressément demandé à la Commission de préparer un projet d'articles accompagnés de commentaires sous la forme d'une déclaration pouvant être adoptée par l'Assemblée générale. En effet, s'il est vrai que de nombreux représentants à l'Assemblée générale ont indiqué leur préférence pour une déclaration, un assez grand nombre a aussi jugé prématuré de se prononcer sur la forme que devrait prendre le résultat final des travaux tandis que d'autres se sont même déclarés favorables à l'élaboration d'un instrument ayant force obligatoire, ainsi qu'il ressort des paragraphes 11 et 12 du résumé thématique des débats tenus à la Sixième Commission (A/CN.4/479, sect. B). De l'avis de M. Kabatsi, rien n'empêche par conséquent la Commission d'opter pour un instrument de ce type pour lier les États.

26. En ce qui concerne la question de l'octroi automatique de la nationalité de l'État successeur aux personnes concernées, M. Kabatsi considère que, contrairement à ce qu'il pensait au début, cette idée ne ressort pas assez du projet d'articles et qu'il serait effectivement très important, comme l'ont estimé d'autres membres de la Commission, de la formuler expressément. Ainsi serait évité le risque d'apatridie auquel sont exposées les personnes concernées, et en particulier les membres de minorités, entre la date de la succession d'États et celle de la promulgation d'une loi nationale en la matière.

27. M. HERDOCIA SACASA félicite le Rapporteur spécial pour son remarquable travail sur la question de la nationalité en relation avec la succession d'États. Il approuve la structure générale du projet et sa division en deux parties distinctes. Celle-ci est tout à fait judicieuse étant donné que les modifications territoriales ont des conséquences différentes et qu'il est nécessaire de traiter séparément certains cas particuliers. Compte tenu de l'importance qu'il revêt pour l'interprétation du texte, le préambule est non seulement utile mais même indispensable et M. Herdocia Sacasa partage l'avis du Rapporteur spécial selon lequel il revient à la Commission et non pas à la Conférence diplomatique, comme c'est généralement l'usage, de l'élaborer. Il appuie également l'idée du Rapporteur spécial de laisser à la Commission la possibilité d'ajouter d'autres alinéas à ce préambule. Quant aux définitions, elles sont essentielles pour la compréhension du projet d'articles et, par conséquent, il conviendrait qu'elles figurent dans le texte du projet d'articles sous forme d'un article distinct, bien que ce ne soit pas généralement l'usage dans les déclarations.

28. Pour renforcer l'équilibre du projet d'articles, M. Herdocia Sacasa pense qu'il faudrait préciser la relation entre le droit international et le droit interne et mettre plus en évidence la dimension nouvelle qu'acquièrent les principes de la nationalité dans le contexte exceptionnel de la succession d'États, compte tenu des principes généraux en la matière. Il faudrait également énoncer plus clairement les obligations de l'État par rapport à ses droits. Par exemple, la Déclaration de Venise[4] prévoit que dans tous les cas de succession d'États, l'État successeur doit accorder sa nationalité à tous les ressortissants de l'État prédécesseur qui résidaient habituellement sur le territoire de cet État. Il importe donc de réfléchir plus avant à cette question pour veiller à combler toutes les lacunes juridiques qui pourraient apparaître à cet égard.

29. M. Herdocia Sacasa estime par ailleurs que l'accent devrait être mis dans le texte sur le développement du droit international. Le Rapporteur spécial n'a en effet pas retenu certains concepts sous prétexte que la pratique en la matière n'était pas suffisante. Or, dans le domaine de la protection des droits de l'homme, le droit international progresse beaucoup plus rapidement que dans d'autres, et il existe un lien étroit entre les droits de l'homme et les effets de la succession d'États. Il conviendrait par conséquent de revoir cette question, car rien ne peut justifier l'incompatibilité d'une loi nationale avec cet ensemble de normes de protection des droits de l'homme.

30. Enfin, M. Herdocia Sacasa se félicite de l'inclusion dans le texte du concept de droit fondamental à la nationalité. Dans ce contexte, il faudrait poursuivre la réflexion sur le droit connexe de choisir sa nationalité, lequel ne doit pas avoir d'effets préjudiciables sur le droit de résidence, lequel est reconnu dans la Convention européenne sur la nationalité.

31. M. GOCO note que, dans ses commentaires, le Rapporteur spécial souligne la primauté du droit interne en matière de nationalité et rappelle qu'il appartient à chaque État de déterminer quels sont ses ressortissants. Il ne s'agit pas uniquement d'une prérogative mais d'un droit de l'État. Dans la plupart des constitutions nationales, il existe un article sur l'octroi, la perte ou l'acquisition de la citoyenneté. Il est vrai que la question à l'étude est celle de la nationalité en relation avec la succession d'États, ce qui donne à la question une dimension nouvelle qui exige donc un traitement différent compte tenu notamment du fait que la Déclaration universelle des droits de l'homme énonce le droit de toute personne à une nationalité[5].

32. Quoi qu'il en soit, même s'il est possible, conformément au droit international, d'inviter chaque État, comme le fait l'article 3, à « adopter sans retard injustifié une législation concernant la nationalité », il reste que cette législation doit être compatible avec la Constitution ou la Loi fondamentale de l'État concerné. Il est impossible de promulguer des lois qui soient contraires à la Constitution. En outre, même si la loi adoptée est conforme à la Constitution, elle prévoira certainement les modalités ou les conditions à remplir en matière d'acquisition de la nationalité par les personnes concernées en cas de succession d'États. C'est l'idée implicite que contient le membre

[4] Voir 2475e séance, note 22.

[5] Ibid., note 8.

de phrase « les questions connexes en relation avec la succession d'États » du paragraphe 1 de l'article 3 du projet.

33. Enfin, compte tenu des prescriptions de la loi, il s'écoulera nécessairement un certain laps de temps entre la date de la succession et l'achèvement du processus administratif ou judiciaire d'octroi de la nationalité. Se pose alors le problème du statut de la personne concernée pendant cette période. Celui-ci reste entier bien que l'article 3 prévoie que la législation de l'État concerné dispose que l'acquisition de la nationalité prend effet à la date de la succession d'États et que les personnes concernées sont informées des options que cette législation peut leur offrir. Or il est indispensable de le résoudre car pendant cette période de transition, la personne concernée peut être appelée à s'acquitter de certaines obligations ou à exercer certains droits liés à la citoyenneté tels que le droit de vote ou le service militaire. La notion de présomption, qui est évoquée par le Rapporteur spécial, est intéressante mais risque d'entrer en conflit avec plusieurs autres dispositions qui figurent dans les principes généraux, en particulier celles qui ont trait à la résidence habituelle ou au droit d'option.

34. M. Goco se demande par conséquent si, dans le cas d'une succession effective d'États, c'est-à-dire lorsque l'État prédécesseur a complètement disparu, il ne vaudrait pas mieux prévoir que la nationalité de l'État successeur soit conférée automatiquement à toutes les personnes concernées. Cela n'empêcherait pas l'État successeur de promulguer ultérieurement une loi fixant les conditions dans lesquelles cette nationalité pourrait être retirée ou perdue, par exemple en cas d'option pour une autre nationalité ou de services rendus à un État ennemi. De manière générale, la citoyenneté est considérée comme un privilège accordé par l'État.

35. L'article 4 (Octroi de la nationalité aux personnes ayant leur résidence habituelle dans un autre État) ne traite que des personnes ayant leur résidence habituelle dans un autre État dont elles ont également la nationalité. Cela signifie que, dans les autres cas, l'État successeur peut être tenu d'accorder sa nationalité à toute personne qui, selon les termes de l'article premier, « possédait la nationalité de l'État prédécesseur [...] ou était en droit d'acquérir cette nationalité conformément au droit interne de l'État prédécesseur ». Il ressort du paragraphe 2 que l'État successeur pourrait imposer sa nationalité contre leur gré à des personnes ayant leur résidence habituelle dans un autre État s'il apparaît qu'en ne le faisant pas elles risqueraient de devenir apatrides.

36. En prévoyant d'octroyer automatiquement la nationalité de l'État successeur à la personne concernée, on pourrait se passer d'un grand nombre de dispositions traitant de situations déjà évoquées dans les principes généraux. Certains articles sont en effet trop détaillés et énoncent des conditions qui sont prévues dans la plupart des lois nationales sur la citoyenneté. C'est le cas de l'article 5 (Renonciation à la nationalité d'un autre État conditionnant l'octroi de la nationalité) ou de l'article 6 (Perte de la nationalité d'un État lors de l'acquisition volontaire de la nationalité d'un autre État). Ces articles traitent de conditions élémentaires et il vaudrait mieux formuler les idées générales exprimées dans les articles sous forme de préceptes ou de principes pour guider les États parties à la future déclaration.

37. Enfin, M. Goco est d'avis qu'il faudrait reformuler l'article 12 (Non-discrimination) qui, tel qu'il est libellé, donne à penser que l'application de critères fondés sur des considérations ethniques, linguistiques, religieuses ou culturelles n'est pas interdite. Cela peut être admis en droit interne mais pas en droit international.

38. M. MIKULKA (Rapporteur spécial) constate que M. Goco a formulé des observations sur certains articles précis et non pas sur la structure générale du projet, son titre, son préambule et les définitions proposées, comme cela était convenu. Il regrette cette confusion et souhaiterait que le débat reste organisé comme prévu de façon à pouvoir répondre aux questions posées.

39. M. DUGARD souhaiterait que le Rapporteur spécial indique aux membres de la Commission si une décision définitive a été prise quant à la forme — déclaration ou convention — que revêtira l'instrument en cours d'élaboration, car cette forme peut influencer la formulation des projets d'articles.

40. M. MIKULKA (Rapporteur spécial) ne peut que rappeler qu'en vertu de la résolution 51/160 de l'Assemblée générale, la Commission est invitée à rédiger un projet d'articles accompagné de commentaires, visant la forme d'une déclaration, sans préjudice toutefois d'une décision différente que pourrait prendre l'Assemblée générale à un stade ultérieur des travaux, sur la recommandation de la Commission. Il souligne néanmoins, que la question de la forme de l'instrument a une incidence sur la teneur du projet. Contrairement à ce qui est le cas pour une déclaration, la forme conventionnelle permettrait aux parties, éventuellement, de déroger aux règles du droit coutumier.

41. M. PAMBOU-TCHIVOUNDA estime, puisque l'Assemblée générale ne préjuge pas de la décision finale dans sa résolution 51/160, qu'il y aura lieu de tenir compte des tendances très fortes qui se manifestent déjà au sein de la Commission en faveur de l'une ou l'autre formule. Il propose donc qu'au terme du débat général sur la question globale de la structure du texte, le secrétariat établisse l'état des tendances qui se seront dégagées des prises de position respectives des membres de la Commission.

42. M. ECONOMIDES considère que la question de la nature du projet est de toute première importance et que l'idée d'une déclaration ne constitue encore qu'une hypothèse. Il serait certes prématuré que la Commission ouvre à ce stade le débat sur ce point, mais elle devrait décider d'y revenir à un stade ultérieur lorsque le projet sera à peu près élaboré, car c'est aussi le mérite propre de celui-ci qui pourra l'orienter vers l'une ou l'autre formule. Tout membre de la Commission doit donc garder à l'esprit que le texte peut être soit celui d'une déclaration, soit celui d'une convention.

43. M. FERRARI BRAVO admet que, si la Commission élabore une déclaration, il lui faut respecter le droit international général dans la mesure du possible, à supposer que le contenu de ce droit soit exactement connu. Il a toutefois le sentiment que le domaine à l'examen est un

peu particulier en ce qu'il touche au droit interne des États et à la manière dont ceux-ci interprètent et appliquent, en droit interne, certaines règles générales du droit de la nationalité en relation avec les effets de la succession d'États. Ce serait donc plutôt le domaine d'une sorte de loi modèle ou d'un ensemble de principes pouvant servir de modèle pour une législation future, ce qui est éminemment nécessaire vu l'apparition de nouveaux États ou de nouvelles entités dépourvus de l'expertise nécessaire en matière de droit international. Il exprime donc son accord pour que la Commission revienne ultérieurement sur la forme de l'instrument, mais conteste l'idée d'opérer immédiatement un partage entre déclaration et convention. Il pourrait en effet exister des zones grises entre les deux solutions du fait que, dans ce domaine plus que dans d'autres, le droit international doit servir le droit interne des États et ne pas rester isolé dans son propre contexte.

44. Pour M. OPERTTI BADAN, la Commission peut épuiser la question des principes et de la structure du texte sans avoir à se prononcer une fois pour toutes sur la nature de l'instrument en cours d'élaboration, mais lorsqu'elle abordera l'examen de la deuxième partie (Principes applicables à des cas particuliers de succession d'États), il lui sera difficile de progresser en l'absence d'une telle décision. Il propose donc que, lorsqu'elle aura terminé l'étude de la première partie, y compris éventuellement l'examen article par article, la Commission prenne position sur la forme de son projet avant d'aborder la deuxième partie. Faute d'une telle décision, ses travaux risquent d'être limités, ce qui nuirait à leur validité.

45. M. ADDO exprime sa perplexité devant le fait que lorsqu'il a soulevé la question de la forme (2478e séance), le Président lui a alors répondu en excluant toute réouverture du débat sur ce point. Il pense que la Commission doit décider si elle entend ou non prendre position sur la question de la forme avant d'aborder l'examen détaillé du projet.

46. M. YAMADA indique qu'ayant pris part au cours des deux années précédentes aux travaux du Groupe de travail sur la nationalité en relation avec la succession d'États, il n'a que peu d'observations à faire au stade de l'examen général du sujet. S'agissant tout d'abord des définitions, il préférerait qu'elles fassent l'objet d'un article propre plutôt que d'une note de bas de page relative au titre, bien que ce ne soit pas là un aspect essentiel du projet. Il pense, comme le Rapporteur spécial, qu'il n'est pas nécessaire de prévoir une définition substantielle de la nationalité, mais estime que la définition retenue à l'alinéa *f* vise moins la terminologie que le champ d'application des projets d'articles. Il se demande donc si elle ne pourrait pas figurer dans un article distinct.

47. Pour ce qui est du préambule, M. Yamada est d'avis, à l'instar du Rapporteur spécial, et en tirant les leçons de son expérience récente à l'Assemblée générale en ce qui concerne l'élaboration de la convention sur le droit relatif à l'utilisation des cours d'eau internationaux à des fins autres que la navigation, qu'il est préférable que la Commission rédige elle-même un projet, même si cela déroge quelque peu à l'usage. À propos de l'idée énoncée au deuxième alinéa du préambule, il pense que la Commission ne devrait pas aborder la question des rapports entre droit interne et droit international dans le domaine de la nationalité en général, puisque le sujet à l'examen ne vise que les incidences de la succession d'États sur la nationalité. En effet, les lois relatives à la nationalité en vigueur dans les différents États prévoient l'acquisition de la nationalité soit par application des principes du *jus soli* ou du *jus sanguinis* soit par la voie de la naturalisation qui relève du pouvoir discrétionnaire de l'État, mais elles n'envisagent pas l'hypothèse de la succession d'États. Lorsque celle-ci survient, la question de la nationalité est réglée par voie d'accord entre les États concernés ou par l'adoption d'une législation interne spéciale d'effet rétroactif. Il revient donc à la Commission d'envisager le rapport entre le projet d'articles et les normes législatives particulières qui seront adoptées aux fins de régler les questions de nationalité à la suite d'une succession d'États. D'où la question de savoir si, lorsqu'il adoptera ses normes législatives propres, un État sera tenu de se conformer strictement aux principes énoncés dans le projet d'articles ou s'il pourra s'en écarter. C'est là le problème fondamental que la Commission doit aborder franchement, le cas échéant dans le cadre d'un article spécifique, et qui rejoint la question de la nature et de la forme de l'instrument à élaborer.

48. M. LUKASHUK estime, à l'instar d'autres membres de la Commission, que celle-ci doit d'abord élaborer un projet avant d'aborder la question du statut et de la forme du futur instrument. Pour ce qui est du lien entre droit interne et droit international à l'égard de la nationalité, il propose que la Commission reprenne la formulation tout à fait satisfaisante figurant à l'article premier de la Convention de La Haye de 1930, dont s'est déjà inspirée la Convention européenne sur la nationalité.

49. M. Sreenivasa RAO, après avoir rendu hommage au travail exemplaire accompli par le Rapporteur spécial, observe tout d'abord que la Commission s'est fixé une première limite en décidant de n'examiner les problèmes de nationalité que dans le contexte de la succession d'États. En outre, elle a décidé de s'en tenir provisoirement à la nationalité des personnes physiques, en se réservant toutefois la possibilité d'étudier ultérieurement la question des personnes morales. C'est dans cette perspective qu'il faut notamment considérer la définition de la « nationalité » que propose le Rapporteur spécial.

50. La plupart des définitions figurant dans le projet sont simples et acceptables bien qu'il puisse sembler préférable de les insérer dans le texte plutôt que dans une note de bas de page. L'idée d'un préambule ne s'imposait pas d'emblée mais, après de plus amples examens et réflexions, M. Sreenivasa Rao est convaincu de son utilité, puisqu'il allégera d'autant le travail à effectuer à un stade ultérieur, lorsque le projet d'articles sera examiné à l'Assemblée générale ou dans le cadre de toute autre instance appropriée.

51. Le projet d'articles proposé étant principalement axé sur le problème de la dissolution d'un État, bien que d'autres cas soient effectivement traités dans la deuxième partie, il y est fait référence aux situations récentes dans lesquelles un État a totalement disparu pour faire place à plusieurs États successeurs. À ce propos, M. Sreenivasa Rao souligne la nécessité de ne pas faire une part trop grande à des problèmes spécifiques liés à une époque particulière. Pourtant, s'agissant de la nationalité, aucun ins-

trument ne saurait prétendre avoir un caractère absolument uniforme, universel et rigide. L'expérience montre que, selon les régions, les pays et les époques, les problèmes reçoivent des solutions différentes. L'application, par le biais de la législation interne, des grands principes du *jus soli* et du *jus sanguinis*, a parfois pour effet de créer une double nationalité ou une pluralité de nationalités. Eu égard à cette complexité et à cette diversité, l'orateur pense que la Commission devrait proposer un projet d'articles sous la forme d'une déclaration de valeur générale qui pourrait être appliquée par les États en fonction de leurs besoins et de leur situation propres.

52. Dans ce cadre, la Commission ne pourra traiter la question de la teneur de la nationalité, qui présente pourtant un intérêt tout particulier dans le contexte des droits de l'homme en général et des problèmes des minorités et d'autres catégories de personnes en particulier.

53. S'agissant du critère de la légalité de la succession, la complexité des situations survenues au cours des années récentes montre que, hormis dans le cas évident de l'annexion d'un territoire par la force, il n'est pas toujours facile à appliquer. Le principe de continuité, quant à lui, ainsi que la présomption qui en découle, devrait inspirer la solution, dans la sécurité, de nombre de problèmes envisagés par le Rapporteur spécial. Le droit d'option, droit fondamental de l'individu, a été fort bien traité par le Rapporteur spécial. M. Sreenivasa Rao tient toutefois à souligner qu'à son avis il s'agit d'un droit que toute personne est réputée posséder et que l'État est tenu de lui donner, plutôt que d'un droit qui lui est concédé en vertu du droit interne.

54. Il n'y a pas lieu d'opposer systématiquement droit interne et droit international et de proclamer la primauté de l'un sur l'autre. Il s'agit en effet de deux aspects tout aussi utiles et mutuellement complémentaires. Plutôt que d'énoncer un principe général en la matière comme cela est fait dans le projet de préambule, mieux vaut énoncer dans le corps du projet les restrictions ou limitations jugées essentielles ou souhaitables à cet égard. Enfin, le régime qui serait institué gagnerait en stabilité et en continuité si l'on réaffirmait l'importance du droit coutumier et la valeur des éventuelles dispositions conventionnelles régissant les problèmes de nationalité en cas de succession d'États.

55. M. MIKULKA (Rapporteur spécial) résume le débat général consacré au titre du projet d'articles, à sa portée, à son préambule et aux définitions qui y figurent. S'agissant du titre du projet, comme d'autres membres de la Commission l'ont fait remarquer, il n'a pas à être identique au titre du sujet. Ce dernier, « La nationalité en relation avec la succession d'États », couvre toujours tant les personnes physiques que les personnes morales, et il convient de le conserver en l'état afin de pouvoir reprendre plus tard la question de la nationalité des personnes morales sans avoir à demander l'approbation de l'inscription d'un nouveau point à l'ordre du jour. Le projet à l'examen, en revanche, se limite à ce stade à la nationalité des personnes physiques, et cette limitation peut être inscrite dans le titre du projet, mais également dans un article sur la portée de celui-ci, voire dans un alinéa du préambule. Le Comité de rédaction est en tout état de cause l'instance qui convient le mieux pour en décider. Par ailleurs, le titre du sujet a lui-même évolué puisqu'il se référait au départ, dans la version anglaise du moins, aux conséquences *(the impact)* de la succession d'États sur la nationalité. La Commission a jugé que cette formulation était restrictive et excluait certains problèmes de nationalité liés à la succession d'États sans en être la conséquence directe. Pour éviter des débats doctrinaux sur ce qui est une conséquence directe de la succession d'États et ce qui relève déjà de la compétence de l'État successeur, la Commission a opté pour la formulation plus neutre actuelle : « La nationalité en relation avec la succession d'États ».

56. En ce qui concerne la portée du projet d'articles, d'aucuns ont fait valoir qu'elle ne devait pas exclure des questions liées à la nationalité mais ne relevant pas de celle-ci au sens strict. Le projet contient déjà certaines dispositions qui traitent de ces questions connexes. L'obligation de négocier, par exemple, ne porte pas seulement sur la nationalité mais aussi sur les problèmes de pension, de sécurité sociale, etc. En la matière, c'est à la Commission qu'il revient de décider de ce qu'est le juste équilibre.

57. Pour ce qui est de l'économie générale du projet, la Commission semble d'accord sur la structure proposée, qui est reprise des Conventions de Vienne de 1978 et de 1983, à savoir une partie consacrée aux principes généraux (et non aux principes « absolus » comme il est dit dans le texte français du commentaire précédant l'article premier) et une seconde aux principes applicables dans des cas spécifiques de succession d'États. Le Rapporteur spécial reviendra sur certaines questions posées à propos de la structure de cette deuxième partie lorsque la Commission abordera l'examen du projet article par article.

58. Pour ce qui est, enfin, de la forme que prendra l'instrument en cours d'élaboration, la formule de la déclaration et celle de la convention ne sont pas mutuellement exclusives. L'Assemblée générale a demandé à la Commission d'élaborer à ce stade un projet de déclaration, formule qui ne manque pas d'intérêt en ce sens qu'une déclaration peut être adoptée relativement plus vite qu'une convention et ne pose pas les mêmes problèmes de ratification, mais rien n'empêche la Commission de réfléchir aux possibilités ultérieures, qui peuvent tout aussi bien être l'élaboration d'un projet de convention, la rédaction sous une forme conventionnelle de certains éléments de la déclaration, voire l'élaboration d'un projet de protocole additionnel à la Convention de 1961 sur la réduction des cas d'apatridie. Il est en tout état de cause prématuré de chercher dès à présent à trancher une opposition, par ailleurs quelque peu artificielle, entre les deux formules.

59. En ce qui concerne les définitions, celles reprises des Conventions de Vienne de 1978 et de 1983 n'ont suscité aucun commentaire, la Commission semblant y voir, comme le Rapporteur spécial, un facteur d'uniformisation entre des instruments qui sont finalement tous l'œuvre de la Commission. Parmi les trois définitions nouvelles proposées, celles de « personne concernée » et d'« État concerné » n'ont pas non plus suscité de commentaires, et il appartient peut-être au Comité de rédaction de les perfectionner, en attendant de les reprendre éventuellement une fois que l'ensemble du projet aura été examiné.

60. La troisième définition nouvelle, celle de la « nationalité », a par contre été à l'origine d'un intense débat. La définition proposée dans le projet n'est effectivement pas une vraie définition, mais il en va de même dans tous les instruments du même type. Lorsque la Convention européenne sur la nationalité définit celle-ci comme étant le lien juridique entre une personne et un État, elle ne précise pas davantage la nature du lien en question, et est même défectueuse dans la mesure où une dette, par exemple, est aussi un lien juridique. Toutes les définitions de la nationalité désignent en fait davantage ce que la nationalité n'est pas que ce qu'elle est. On pourrait donc tout aussi bien supprimer la définition proposée dans le projet et en inclure le contenu dans le titre ou dans le préambule, comme on pourrait, bien que cela soit difficile, essayer de donner une définition positive, c'est-à-dire réunir les éléments communs à tous les concepts de nationalité, ou encore prévoir une définition descriptive dans le commentaire. Si la Commission choisit cette voie, le Comité de rédaction, avec le concours du Rapporteur spécial, pourrait s'y atteler.

61. Certains membres de la Commission ont proposé de définir d'autres notions, celle de population et de droit à une nationalité, par exemple. Mais la première n'est pas utilisée dans le projet et sa définition semble donc inutile. Quant à la seconde, elle n'est utilisée que dans le titre et à la fin du paragraphe 1 de l'article premier, et la suite du projet décrit précisément en quoi consiste ce droit, à savoir conserver la nationalité de l'État prédécesseur, acquérir la nationalité de l'État successeur ou bénéficier du droit d'option entre la nationalité de l'État prédécesseur et celle de ou des États successeurs selon le cas. Il s'agit donc d'une notion qu'il vaut mieux expliciter dans le commentaire plutôt que définir dans le corps du texte.

62. S'agissant du préambule, en grande partie inspiré des dispositions analogues des Conventions de Vienne de 1978 et de 1983, son premier alinéa ne renvoie pas uniquement à la situation en Europe centrale et orientale, les cas récents de succession d'États couvrant également la naissance de l'Érythrée ou la réunification du Yémen. Cela étant, les Conventions de Vienne de 1978 et de 1983 mentionnent les éventualités futures de succession d'États et une mention analogue pourrait être rajoutée dans le projet de préambule à l'examen. Le deuxième alinéa, qui traite du rapport entre le droit interne et le droit international, a suscité un vif débat, mais le Comité de rédaction dispose désormais de tous les éléments pour établir le rapport approprié entre ces deux éléments.

63. Le texte proposé n'est en tout cas aucunement en contradiction avec l'article 3 de la Convention européenne sur la nationalité ni avec la Convention de La Haye de 1930 qui, toutes deux, mettent l'accent sur le droit interne, mais précisent que le droit international impose certaines limites à cet égard. Le Traité sur l'Union européenne (Traité de Maastricht) privilégie même encore plus le droit interne, puisqu'il stipule que la question de savoir si une personne possède la nationalité d'un État membre de l'Union européenne relève exclusivement du droit interne de cet État. Il faut donc, en la matière, tenir compte des réalités et étudier les différents instruments pertinents pour ne pas être accusé de privilégier indûment le droit international. Le troisième alinéa est analogue à celui des Conventions de Vienne de 1978 et de 1983, et le quatrième alinéa, qui renvoie à la Déclaration universelle des droits de l'homme, découle du fait que, contrairement aux Conventions de Vienne, il s'agit ici de relations entre l'État et les individus, d'où la nécessité de mentionner la question des droits de l'homme dans le préambule.

64. Le Rapporteur spécial insiste pour conclure sur le fait que le Groupe de travail s'est toujours tenu informé des progrès des travaux accomplis dans d'autres instances sur ce sujet. Il propose donc que le titre, les définitions et le préambule du projet soient renvoyés au Comité de rédaction. Ce dernier ne pourrait certes faire qu'un travail préliminaire tant que l'ensemble du projet n'aura pas été examiné, mais ce travail sera très utile, surtout sur le plan des définitions.

65. M. SEPÚLVEDA précise qu'il n'avait pas proposé à la Commission de définir la notion de population, mais avait simplement fait remarquer que dans la mesure où l'on s'intéressait aux questions de nationalité, il ne fallait pas s'en tenir à la seule notion de territoire, un territoire pouvant être sans population.

66. Le PRÉSIDENT fait remarquer que le débat sur la question de savoir si le projet doit prendre la forme d'une déclaration ou d'une convention est clairement tranché par le paragraphe 8 de la résolution 51/160 de l'Assemblée générale, qui renvoie au paragraphe 88 du rapport de la Commission sur les travaux de sa quarante-huitième session[6]. Dans ce paragraphe 88, il est précisé, à l'alinéa *b*, que « pour le moment — mais sans préjuger de la décision finale —, le résultat des travaux sur la question [...] devrait prendre la forme d'une déclaration de l'Assemblée générale ». Il propose donc de renvoyer au Comité de rédaction le titre, les définitions et le préambule du projet et de commencer à la séance suivante l'examen de celui-ci article par article, en commençant par les articles 1 à 3.

Il en est ainsi décidé.

Organisation des travaux de la session *(suite*)*

[Point 1 de l'ordre du jour]

67. Le PRÉSIDENT indique que le Groupe de travail sur la responsabilité des États, établi à la 2477e séance, se réunira plus tard dans la journée.

La séance est levée à 13 h 5.

---

* Reprise des débats de la 2477e séance.

[6] *Annuaire... 1996*, vol. II (2e partie).

2480e SÉANCE

Mercredi 21 mai 1997, à 10 h 10

Président : M. Peter KABATSI

Présents : M. Addo, M. Baena Soares, M. Brownlie, M. Candioti, M.Crawford, M. Economides, M. Ferrari Bravo, M. Galicki, M. Goco, M. Hafner, M. He, M. Herdocia Sacasa, M. Kateka, M. Lukashuk, M. Melescanu, M. Mikulka, M. Opertti Badan, M. Pambou-Tchivounda, M. Sreenivasa Rao, M. Rodríguez Cedeño, M. Rosenstock, M. Sepúlveda, M. Simma, M. Thiam, M. Yamada.

La nationalité en relation avec la succession d'États *(suite)* [A/CN.4/479, sect. B, A/CN.4/480 et Add.1[1], A/CN.4/L.535 et Corr.1 et Add.1]

[Point 5 de l'ordre du jour]

TROISIÈME RAPPORT DU RAPPORTEUR SPÉCIAL *(suite)*

1. Le PRÉSIDENT invite la Commission à examiner les trois premiers articles de la première partie du projet d'articles sur la nationalité en relation avec la succession d'États figurant dans le troisième rapport du Rapporteur spécial (A/CN.4/480 et Add.1).

PREMIÈRE PARTIE (Principes généraux régissant la nationalité en relation avec la succession d'États) *[suite*]*

ARTICLES 1 À 3

2. M. MIKULKA (Rapporteur spécial) tient à revenir sur quelques-unes des remarques qu'il a faites dans sa présentation initiale de la première partie (Principes généraux régissant la nationalité en relation avec la succession d'États). Cela dit, il doit d'abord signaler que la version française du paragraphe 1 de l'article premier (Droit à une nationalité) n'est pas juste. Il donne lecture du texte français exact et indique en outre qu'au paragraphe 2, à l'avant-dernière ligne, il convient d'insérer le mot « concerné » après « État ».

3. Le paragraphe 1 de l'article premier a essentiellement pour but de faire en sorte que, dans un État successeur, toutes les personnes se retrouvent en fin de compte avec la nationalité d'au moins un des États concernés. Toutefois, cette règle ne joue pas isolée des autres projets d'articles : d'autres règles sont nécessaires pour couvrir les cas particuliers. Quant à savoir si cette disposition ne vise que le droit subjectif des personnes concernées ou une obligation plus générale des États, on peut retenir deux hypothèses. Dans certaines situations où l'État qui serait obligé d'accorder sa nationalité peut être identifié, à la suite d'une unification d'États par exemple, le droit subjectif de l'individu entrerait en jeu. Dans d'autres cas, le droit à une nationalité a pour corollaire l'obligation de l'État concerné de prendre des mesures pour garantir l'exercice du droit individuel. S'il y avait plusieurs États concernés, un accord entre eux serait peut-être nécessaire. Dans la plupart des cas, il est facile de déterminer quel est l'État concerné qui est obligé d'accorder sa nationalité. Il reste toutefois une catégorie de personnes ayant des liens avec deux États, situation qui est prévue à l'article 7 (Droit d'option).

4. Le paragraphe 2 de l'article premier qui vise le droit des enfants, s'inspire des dispositions de la Convention relative aux droits de l'enfant. Comme elle, et M. Galicki l'a relevé, il accorde une certaine priorité au critère du *jus soli*, le postulat fondamental étant qu'en l'absence de tout lien autre que la naissance, l'État de naissance doit accorder sa nationalité. La Convention ne dit pas expressément que c'est l'État territorial qui est tenu de cette obligation, mais la règle est implicite. Elle oblige un État partie à faire en sorte que, dès la naissance, une nationalité soit accordée à tout enfant né dans sa juridiction, ce qui signifie nécessairement sa juridiction territoriale, car s'il y en avait une autre, la compétence personnelle, elle ne pourrait reposer que sur la nationalité elle-même. Cette règle figure à présent dans de nombreuses législations nationales.

5. Par comparaison avec l'article premier, l'article 2 (Obligation des États concernés de prendre toutes mesures raisonnables pour éviter l'apatridie) peut être considéré comme le revers de la médaille : l'obligation de l'État concerné d'éviter l'apatridie aux personnes qui ne possédaient que la nationalité d'un État prédécesseur. Le Groupe de travail sur la nationalité en relation avec la succession d'États est convenu qu'il fallait l'affirmer expressément dans cet article. Il s'agit cependant d'une obligation de moyens et non de résultat, parce qu'un État successeur n'est responsable que de ce qui se passe dans le cadre de sa juridiction territoriale, il ne saurait l'être de l'apatridie provoquée par la conduite d'un autre État successeur.

6. En ce qui concerne le paragraphe 1 de l'article 3 (Législation concernant la nationalité et les questions connexes), bien que le droit international n'impose pas aux États l'obligation de se doter d'un droit écrit, il a été jugé utile de dire que les États devraient adopter dès que possible une législation concernant la nationalité, car cela leur éviterait beaucoup de problèmes qui peuvent se poser. De plus, cette législation devrait établir clairement les effets de certains comportements des personnes concernées sur leur statut, comme par exemple l'acquisition volontaire de la nationalité d'un autre État concerné.

7. Quant au paragraphe 2 de l'article 3, il impose aux États l'obligation de donner effet rétroactif à leur législation, suivant le principe de la continuité de la nationalité. Bien que le Groupe de travail ne l'ait pas retenu, le texte proposé par le Rapporteur spécial couvre aussi le cas de l'acquisition de la nationalité suite à l'exercice du droit d'option, qui doit également avoir effet rétroactif.

---

* Reprise des débats de la 2475e séance.

[1] Reproduit dans *Annuaire... 1997*, vol. II (1re partie).

8. M. HAFNER estime que l'article premier est une disposition clé mais pose un certain nombre de problèmes. Il n'est pas sûr, par exemple, que la structure du paragraphe 1 de l'article premier soit conforme à l'orientation générale des autres projets d'articles. Ce paragraphe donne l'impression de reposer sur le principe des droits de l'homme qui veut qu'un individu puisse avoir des droits à faire valoir contre un État, mais on ne voit pas très bien lequel, et un particulier n'a sûrement pas la liberté de choisir entre des États. Cet article, il est vrai, s'éclaire dans le contexte de la deuxième partie du projet (Principes applicables à des cas particuliers de succession d'États), qui indique quel État est tenu de l'obligation primaire d'octroi de la nationalité dans certains cas de succession d'États. Il reste que l'exécution des obligations énoncées dans la deuxième partie ne peut être réclamée par des particuliers, mais seulement par d'autres États. En tout état de cause, la deuxième partie repose sans équivoque sur l'hypothèse que la nationalité ne peut procéder que du droit interne, et non du droit international, comme le donne à penser le paragraphe 1 de l'article premier. Il y a donc là une divergence qui appelle des éclaircissements.

9. On peut aussi partir de l'hypothèse que le paragraphe 1 de l'article premier lui-même impose une obligation aux États, bien que sa rédaction soulève quelques difficultés à son sujet. Là encore, on ne sait pas très bien à quel État l'obligation est imposée. On peut exclure la possibilité d'une responsabilité partagée de tous les États concernés, puisque la deuxième partie désigne les États qui sont tenus d'une obligation, mais quel est alors le but de l'article 15 (Obligation des États concernés de se consulter et de négocier), en dehors du simple objectif accessoire du règlement des différends ? Un autre problème apparaît, dans la version anglaise, car l'article premier emploie la formule « *right to the nationality* » au paragraphe 1, mais « *right to acquire the nationality* » au paragraphe 2. Peut-être le Rapporteur spécial pourra-t-il expliquer la raison de cette différence. Personnellement, M. Hafner préférerait que l'article premier confère aux personnes un droit d'agir directement en vue d'éviter toute interruption de la nationalité, mais la pratique comme les vues exprimées à la Sixième Commission paraissent en exclure la possibilité. La Commission devrait donc partir du principe que le paragraphe 1 impose clairement une obligation aux États, qu'il faudrait relier aux autres parties du texte par la formule « conformément aux dispositions du présent projet d'articles ».

10. Le paragraphe 2 de l'article premier est beaucoup plus explicite et plus solidement fondé, mais M. Hafner ne parvient pas à comprendre la raison de la formule « un des États concernés ni la nationalité d'un État tiers ». Ne suffirait-il pas de dire, par exemple, « n'ayant acquis aucune nationalité »? Il ne comprend pas davantage combien de temps le droit d'acquérir une nationalité devrait exister; en d'autres termes, quand une personne cesse-t-elle d'être un enfant ? À l'âge de 14 ans, à l'âge de 18 ans ? Il ne semble pas qu'il y ait la moindre raison de préserver le caractère exclusif de cette disposition, car ce droit paraît bien inconditionnel; du moins n'est-il pas subordonné à l'absence de toute nationalité de l'enfant. Peut-être faudrait-il lire ce paragraphe conjointement avec l'article 5 (Répudiation de la nationalité d'un autre État conditionnant l'octroi de la nationalité), qui apporte un commencement de réponse au problème. Il y a aussi un risque de contradiction entre le droit inconditionnel affirmé au paragraphe 2 et le principe de l'unité des familles énoncé à l'article 9 (Unité de la famille). Enfin, le paragraphe 2 n'a vraiment de sens que si les enfants prennent nécessairement la nationalité de leurs parents, mais ce principe n'est pas explicité.

11. Dans les observations générales qu'il a faites à une précédente séance, M. Hafner a appelé l'attention sur la différence de formulation des obligations qu'entraîne l'emploi dans la version anglaise tantôt de *shall*, tantôt de *should*. M. Simma a dit que cette différence est justifiée. Or, ce n'est pas le cas à l'article 3, parce que la deuxième partie impose des obligations rigoureuses à certains États en vertu du principe *pacta sunt servanda*. Dans son libellé actuel, l'article 3 réduit les obligations énoncées plus loin dans le texte à de simples principes d'action. L'obligation pour l'État qui a adopté une législation d'en informer les personnes, y compris celles vivant en dehors de son territoire, prévue dans la seconde phrase du paragraphe 1, devrait certainement être exprimée par *shall*, malgré la difficulté qu'il y aurait à la mettre à exécution. On peut dire qu'il en va de même du paragraphe 2 : puisqu'il s'agit d'éviter l'apatridie, il faut que le texte prévoie la possession ininterrompue d'une nationalité. Il faut donc que l'obligation d'accorder une nationalité ait effet obligatoire rétroactivement à la date de la succession, même si le commentaire donne l'impression que le Groupe de travail a préféré l'envisager sur le mode de la recommandation.

12. M. MELESCANU dit que la Commission a le choix entre une approche théorique de l'article premier, recommandée par M. Hafner, et un point de vue pratique. Certes, d'autres conventions envisagent la justification des droits de l'individu dans l'optique des droits de l'homme, comme le préconise M. Hafner, mais le présent projet d'articles a le mérite de s'attaquer aux problèmes pratiques : l'idée maîtresse de l'article premier est celle de la continuité de la nationalité et de l'impossibilité pour une personne de perdre sa nationalité par l'effet d'une succession d'États. Pour ce qui est de la relation de son paragraphe 2 avec l'article 9, le paragraphe 2 devrait être considéré comme un filet de sécurité pour les enfants qui n'ont pas acquis la nationalité d'un autre État. Selon M. Melescanu, la plupart des problèmes soulevés par M. Hafner pourraient être résolus par le Comité de rédaction.

13. M. GALICKI se déclare d'accord avec la plupart des observations de M. Hafner sur le droit à une nationalité, mais il faut bien voir que ce droit est pour la première fois envisagé comme concept au plan mondial dans le projet à l'examen, ce qui confère à la Commission une lourde responsabilité. Bien entendu, la Convention relative aux droits de l'enfant traite du droit de l'enfant d'acquérir une nationalité dans certaines circonstances, mais c'est là quelque chose de légèrement différent. Il reste que le projet ne répond pas à la question essentielle — ce qu'est la substance du droit à une nationalité — et ne donne aucune indication sur l'entité auprès de laquelle ce droit peut être revendiqué. Le projet apporte une réponse partielle à la question dans la suite du texte, et en particulier dans la deuxième partie, mais elle n'est pas immédiatement manifeste. Le droit à une nationalité, proclamé au paragraphe 1 de cet article, et le droit d'acquérir

une nationalité, énoncé au paragraphe 2, pourraient raisonnablement être considérés comme des formes particularisées du droit général à une nationalité posé par la Déclaration universelle des droits de l'homme[2]. Peut-être serait-il indiqué, par conséquent, par souci de clarté, de faire du paragraphe 2 de l'article premier la matière d'un article distinct. Il faudrait aussi préciser qu'il ne s'agit pas ici du droit à une nationalité en général, mais du droit à une nationalité dans les cas de succession, où les personnes physiques peuvent être atteintes dans leur statut.

14. M. OPERTTI BADAN rappelle que l'article 6 (Acquisition de la nationalité) de la Convention européenne sur la nationalité[3] fait clairement la distinction entre l'acquisition de plein droit de la nationalité dans certaines situations particulières précisées dans la Convention et l'acquisition de la nationalité par les enfants nés sur le territoire d'un État partie qui n'ont pas acquis à la naissance une autre nationalité. Comme il vise les deux cas, le projet de la Commission devrait suffire.

15. M. PAMBOU-TCHIVOUNDA suggère que toutes les propositions qui seraient faites au cours de la discussion soient communiquées par écrit au secrétariat ou au Président du Comité de rédaction.

16. Le PRÉSIDENT convient que, dans le cas des propositions de rédaction, cela permettrait effectivement de gagner du temps. Les propositions comportant des questions de fond doivent bien entendu être d'abord discutées en séance plénière.

17. M. LUKASHUK dit que le droit à une nationalité posé à l'article premier du projet est un principe reconnu de droit international, consacré par de nombreux instruments juridiques et parajuridiques. À ce titre, il devrait figurer dans le projet. Cela dit, le sujet a déjà été longuement débattu à la quarante-huitième session de la Commission, et il est inutile de prolonger la discussion. Il y a une autre question que, pour sa part, il désignerait à l'attention, encore qu'elle soit peut-être purement théorique, c'est celle de savoir si un individu possède un droit à l'apatridie.

18. Il importe non seulement de proclamer le droit à une nationalité, mais encore d'en énoncer le contenu dans les cas d'apatridie. Celui-ci, tel qu'il ressort des instruments internationaux — en d'autres termes, *de lege lata* —, est le suivant. Dans les cas de succession d'États, en particulier, il faut tenir compte de l'intérêt non seulement des États, mais encore des personnes; il faut que les États respectent la volonté de la personne concernée; il faut que tous les États autorisent la renonciation à leur nationalité; nul ne devrait être arbitrairement privé de sa nationalité; il faut que les États veillent à ce que les décisions relatives à l'acquisition, la conservation et la perte de la nationalité soient susceptibles de révision en vertu de leur droit interne; et, ce qui importe par-dessus tout, un État successeur devrait accorder sa nationalité à tous les nationaux de l'État prédécesseur ayant leur résidence permanente sur le territoire transféré.

19. M. MIKULKA (Rapporteur spécial) dit que M. Hafner paraît croire que l'article premier doit résoudre toutes les questions qui peuvent se poser à propos du sujet. S'il en était ainsi, à quoi rimeraient les autres articles ? En réalité, l'article premier doit être considéré comme formant un tout avec les autres articles : il ne peut être lu isolément. Il pose un principe de départ qui ne peut être mis en œuvre que par l'intermédiaire des dispositions qui suivent.

20. Quant à savoir si l'article premier doit être analysé comme la déclaration d'un droit subjectif de la personne vis-à-vis de l'État ou interprété comme visant les relations interétatiques, le Rapporteur spécial, pour sa part, ne voit aucune raison qui empêche de reconnaître un droit subjectif pour la personne concernée, lorsque l'État tenu par l'obligation correspondante peut facilement être identifié, comme, par exemple, dans le cas d'une unification, même si tout un éventail de situations différentes peuvent toujours surgir. Dans certains cas, il serait difficile à une personne de revendiquer le droit à une nationalité à titre de droit subjectif, les États concernés auraient à s'entendre sur certaines règles pour veiller à ce que tous les intéressés aient finalement au moins la nationalité de l'un des États successeurs.

21. On a demandé au Rapporteur spécial pourquoi il parle de droit à une nationalité sans préciser si cela incluait aussi le droit d'acquérir une nationalité. La réponse est que le paragraphe 1 de l'article premier énonce une formule générale qui couvre toutes les situations. Dans certains cas, le droit à une nationalité signifie celui de conserver la nationalité de l'État prédécesseur. Dans d'autres, ce sera celui d'acquérir celle de l'un des États successeurs. Dans d'autres encore, ce sera le droit d'option entre l'acquisition de la nationalité de l'État successeur et la conservation de celle de l'État prédécesseur, ou entre la nationalité de l'un ou l'autre des États successeurs. Dans les autres articles, le Rapporteur spécial s'est cependant efforcé d'être aussi précis que possible.

22. Le Rapporteur spécial ne peut admettre que le concept de droit à une nationalité soit très général, ni qu'il soit abordé pour la première fois dans le projet. Son champ d'application est en effet limité au cas précis des personnes qui avaient au départ la nationalité de l'État prédécesseur. Et il a pour but de faire en sorte que ces personnes, soit conservent la nationalité de l'État prédécesseur, soit acquièrent la nationalité de l'État successeur. M. Galicki a évoqué la Convention européenne sur la nationalité, qui, à l'article 4 (Principes), dispose : « Les règles sur la nationalité de chaque État partie doivent être fondées sur les principes suivants : *a*) chaque individu a droit à une nationalité... ». C'est là un concept beaucoup plus large que ses propres dispositions, plus restrictives, en vertu desquelles une personne qui a eu un jour la nationalité de l'État prédécesseur a le droit soit de la conserver, soit, si pour une raison ou une autre c'est hors de question, d'acquérir celle de l'un des États successeurs, et qui soumet l'ensemble du processus à la négociation entre les États.

23. Quant à la deuxième partie du projet, contrairement à ce qu'a dit M. Hafner, elle n'impose pas d'obligations rigoureuses. Comme le Rapporteur spécial l'a expliqué dans sa présentation orale (2475e séance), elle a pour but, à la différence de la première partie, qui proclame des principes de droit et les principes d'action que les États sont invités à adopter — et que, par hypothèse, ils adopteront —, de guider les États concernés. À cette fin, elle

[2] Voir 2475e séance, note 8.

[3] Voir 2477e séance, note 7.

énonce des principes auxquels les États sont libres de faire appel s'ils le jugent bon et qui, s'ils le font, éviteront l'apatridie et la discrimination. Les États concernés conservent toute latitude pour conclure tous autres accords ou arrangements.

24. M. FERRARI BRAVO, rejoignant le Rapporteur spécial dans son analyse, relève que l'article premier ne s'écarte pas de l'ordinaire en édictant des règles sans en prévoir la mise en œuvre, puisque celle-ci dépend nécessairement du droit interne des États concernés. Des critères à cette fin seront définis dans d'autres articles, que les États seront libres de suivre ou non. Il est aussi fort normal que l'article premier affirme, au présent, que toute personne physique « a droit à la nationalité », sans préciser comment ce droit sera réalisé. Cela dit, il risque d'y avoir quelques lacunes par le jeu des rapports entre le droit interne et le droit international.

25. Le paragraphe 2 de l'article premier vise le cas particulier de l'enfant né à un certain moment et il introduit en outre l'élément d'un État tiers, qui n'ont ni l'un ni l'autre quoi que ce soit à voir avec la proposition générale du paragraphe 1. Il faudrait donc que les paragraphes 1 et 2 soient séparés pour faire l'objet de deux articles distincts, l'un visant la nationalité et l'autre le cas spécifique des droits des enfants.

26. M. ECONOMIDES considère que le projet pourrait s'ouvrir sur une disposition générale qui en définirait le caractère. Ce projet, on l'a déjà dit, a un caractère supplétif en ce sens que les États concernés peuvent régler autrement la question de la nationalité des personnes physiques impliquées dans un cas de succession d'États. Il faut, toutefois, qu'ils soient tenus de respecter les obligations conventionnelles qu'ils ont contractées à propos des droits des personnes concernées ainsi que toutes obligations coutumières existant en la matière. Une telle disposition est indispensable à ce projet et devrait y trouver place au tout début ou à la fin, ou encore, au besoin, dans le préambule.

27. Au sujet du paragraphe 1 de l'article premier, M. Economides est entièrement d'accord avec M. Hafner. Autant que possible, il conviendrait de mettre l'accent davantage sur l'aspect succession d'États, et moins sur l'aspect nationalité. En d'autres termes, la nationalité devrait toujours être envisagée à travers la succession d'États, et c'est là le principe qui devrait commander la démarche sous-tendant l'ensemble du projet.

28. Sous sa forme actuelle, le paragraphe 1 énonce un droit individuel. À ce propos, il serait utile d'adopter la même formule qu'aux articles 2 et 7, à savoir « les États concernés », ce qui mettrait l'obligation à la charge des États concernés, mais en outre assurerait la concordance des dispositions pertinentes du projet. Il serait utile aussi de relier les première et deuxième parties en disant, à la fin du paragraphe 1 de l'article premier, « suivant les dispositions de la deuxième partie », qui règlent le mode d'acquisition de la nationalité en chaque cas. C'est la méthode que la Commission de Venise a suivie en précisant que les États impliqués dans la succession respectent le principe selon lequel chaque personne a droit à une nationalité[4].

[4] Voir 2475e séance, note 22.

29. Au paragraphe 1, le membre de phrase « quel qu'ait été le mode d'acquisition de cette nationalité », est superflu et devrait être supprimé. Cette précision pourrait être donnée dans le commentaire.

30. Question de rédaction, les verbes à l'imparfait, « possédait », « était », qui figurent aux deuxième et troisième lignes, respectivement, du paragraphe 1, devraient être mis au présent, ainsi qu'il est d'usage dans tous les textes de caractère normatif. Le paragraphe 1 utilise l'expression « États concernés ». Or ces États sont généralement les États successeurs. On pourrait peut-être trouver une solution au problème en reliant le paragraphe 1 au reste du projet, et en particulier à la deuxième partie.

31. Le paragraphe 2 de l'article premier n'a pas sa place dans ce projet. En premier lieu, il vise plus la nationalité que la succession d'États, et il manque manifestement de précision. Deuxièmement, il porte sur un cas totalement isolé de nationalité qui n'offre qu'un intérêt pratique assez réduit et qui serait plus convenablement réglé dans un code de la nationalité. Si toutefois ce paragraphe était conservé, il faudrait le faire figurer dans une disposition spéciale vers le milieu ou la fin de la première partie.

32. M. Economides approuve entièrement le projet d'article 2, mais il souhaiterait que ce texte, qui énonce une obligation de moyens et non de résultat, soit renforcé.

33. Sur le fond, l'article 3 devrait commencer par poser le principe général suivant lequel, dans tous les cas de succession d'États, les parties concernées doivent, en vertu d'une obligation de caractère international, régler, par voie d'accord ou autrement, la question de la nationalité des personnes physiques impliquées dans la succession. Ce n'est qu'une fois ce principe général énoncé que l'article devrait passer à la question de la législation nationale.

34. Les principales questions relevant de la législation nationale sont l'acquisition et la perte de nationalité entraînées par la succession d'États. Le texte du paragraphe 1 de l'article 3 introduit en outre bon nombre d'éléments de détail que le Comité de rédaction devrait envisager de supprimer. Le paragraphe 2 pose le principe important de l'acquisition automatique de plein droit de la nationalité de l'État successeur à la date de la succession d'États. Toutefois, ce principe devrait être sauvegardé par une disposition autonome du projet affirmant expressément que la nationalité doit obligatoirement être accordée à la date de la succession, au lieu de l'être indirectement, par le biais qui consiste à faire peser cette obligation sur la législation nationale.

35. Il en va de même de la seconde question soulevée au paragraphe 2. La pratique est qu'à la date de la succession d'États, l'État successeur accorde automatiquement sa nationalité à toute la population qui avait auparavant celle de l'État prédécesseur. Il peut éventuellement par la suite donner à certaines catégories de personnes la faculté d'opter pour la nationalité de l'État prédécesseur, et celles qui n'exercent pas cette option conservent automatiquement la nationalité de l'État successeur. Cette seconde disposition du paragraphe 2 de l'article 3 serait cependant utile pour éviter les cas d'apatridie lorsque des États ne suivraient pas cette pratique.

36. M. GOCO estime lui aussi que le droit à une nationalité proclamé dans la Déclaration universelle des droits de l'homme ne peut se confondre entièrement avec le droit à une nationalité retenu dans le projet, puisque les États sont soumis à des contraintes différentes dans les situations de succession d'États. Il est aussi d'accord avec M. Economides sur la nécessité de l'octroi automatique, par l'État successeur, de sa citoyenneté aux citoyens de l'État prédécesseur, sous certaines conditions, car sans cet octroi automatique, il se poserait bien des problèmes. Le paragraphe 6 du commentaire de l'article 3, figurant dans le troisième rapport du Rapporteur spécial, fait allusion au problème de l'absence de retard de la législation nationale. Quel serait le statut des personnes affectées par la succession d'États en attendant l'adoption de cette législation ? Le principe déjà évoqué de la continuité signifie-t-il que ces personnes devront demeurer des nationaux de l'État prédécesseur ou, à la succession, devenir immédiatement des nationaux de l'État successeur ? En ce qui concerne la question des obligations, sur quel État celles-ci pèsent-elles ?

37. M. GALICKI tient à défendre le paragraphe 2 de l'article premier. Bien qu'il en ait critiqué divers aspects, il est résolument favorable à son maintien, car c'est une disposition très importante pour le développement progressif du droit international, qui va plus loin encore que l'article 6 de la Convention européenne sur la nationalité. Pour plus de clarté, toutefois, il faudrait peut-être envisager de l'incorporer sous une forme révisée, à l'article 2, à titre de paragraphe 2 nouveau, puisque cet article concerne l'obligation de prendre toutes les mesures raisonnables pour éviter l'apatridie et que le paragraphe 2 de l'article premier en offre un exemple. L'article premier gagnerait en clarté à ce remaniement.

38. Au paragraphe 2 de l'article premier, le membre de phrase « qui n'a acquis ni la nationalité d'au moins un des États concernés ni la nationalité d'un État tiers » serait peut-être mieux exprimé par la formule : « qui n'a acquis aucune nationalité, ni à la naissance, ni par la suite ». M. Galicki tient à appeler l'attention du Rapporteur spécial sur le danger, en pratique, de voir cette disposition entraîner l'attribution à des enfants d'une nationalité différente de celle de leurs parents. Serait-il possible de trouver un moyen d'éviter ce résultat ?

39. M. PAMBOU-TCHIVOUNDA considère que les articles 1, 2 et 3 sont les trois piliers sur lesquels repose tout l'édifice du projet d'articles et mettent bien en relief les droits et obligations respectifs des divers États et personnes concernés. Peut-être ces articles comportent-ils cependant le défaut de ne pas mettre suffisamment l'accent sur la règle coutumière du droit international général qui accorde au territoire géographique le rôle de facteur d'identification sous-tendant la présomption de nationalité. Au surplus, l'idée qui inspire le projet d'articles, comme l'indiquent son titre et celui du troisième rapport, devrait peut-être trouver son expression dans un article premier ayant le caractère d'une introduction générale, qui exposerait dans toute son étendue la portée de la succession d'États pour la nationalité des personnes physiques de l'État prédécesseur, eu égard à toutes les formes que la succession d'États peut revêtir.

40. En ce qui concerne l'article premier, les paragraphes 1 et 2 devraient être dissociés et le second, sous une forme modifiée, constituer un article distinct, vu l'extrême spécificité de la question visée. De plus, le paragraphe 1 de cet article ne souligne pas suffisamment que, à la date de la succession d'États, de nombreuses catégories de personnes n'ont pas nécessairement perdu la nationalité de l'État prédécesseur. Si ce dernier subsiste, les personnes vivant sur son territoire demeurent ses nationaux. Ainsi, pour avoir tout son sens, il faut que le paragraphe 1 règle le sort des personnes qui ont perdu tout rattachement territorial avec l'État prédécesseur. Cela pourrait se traduire par la formule : « Toute personne qui, à la date de la succession d'États, a perdu tout rattachement territorial avec l'État prédécesseur », suivie soit de : « peut se prévaloir de la nationalité d'au moins un des États concernés », soit de : « possède la nationalité de l'État successeur sur le territoire duquel elle est située ».

41. L'article 2 n'appelle pas d'autre commentaire, sous réserve de l'insertion éventuelle de l'actuel paragraphe 2 de l'article premier précédemment proposée. Sur l'article 3, en revanche, M. Pambou-Tchivounda a trois observations à faire. Tout d'abord, il souscrit entièrement aux observations de M Economides au sujet des temps et modes de conjugaison des verbes : par souci de cohérence et pour énoncer directement les obligations des États, il faudrait aligner l'article 3 sur les articles premier et 2 en remplaçant le conditionnel par le présent. Deuxièmement, la mention d'un « retard injustifié » laisse le champ libre aux interprétations subjectives et partiales. Ces mots posent plus de problèmes qu'ils n'en résolvent. De même, l'idée de « questions connexes » pourrait être source d'ambiguïté si elle n'était pas davantage précisée dans le corps du texte, plutôt que dans les commentaires. C'est une question de fond, et non purement de forme.

42. M. Pambou-Tchivounda est d'accord avec M. Economides pour considérer que le paragraphe 1 de l'article 3 a besoin d'être quelque peu élagué. Les mots « des effets de », par exemple, sont redondants et devraient être supprimés. Il y a aussi des problèmes de fond : l'accès à la législation d'un État est un luxe auquel n'ont pas accès ceux qui, par exemple, ne savent pas lire. Comment, alors, toutes les personnes concernées sont-elles informées des renseignements visés au paragraphe 1 ? Les États auraient besoin d'indications sur les moyens de mettre en œuvre les mesures mentionnées dans ce paragraphe. Enfin, l'orateur estime lui aussi que la date à prendre en considération aux fins du paragraphe 2 est, bien entendu, celle de la succession d'États.

43. M. MELESCANU est assez réservé sur l'opportunité d'obliger les États à adopter une législation sur la nationalité en relation avec la succession d'États. Bien des pays ont déjà des lois relatives à la nationalité qui pourraient aussi s'appliquer dans les cas de succession d'États. Il paraît donc un peu excessif d'exiger d'eux qu'ils adoptent une législation en la matière. Sur la proposition de M. Pambou-Tchivounda de tenir compte du rôle du territoire dans la détermination de la nationalité, il ferait observer que, dans de nombreuses parties du monde, y compris l'Europe centrale, le rattachement territorial, tout en étant important, n'est pas décisif. Les facteurs ethniques, culturels, religieux ou autres sont tout aussi importants, sinon davantage. Il est donc opposé à l'idée

d'accorder au facteur territorial une place primordiale dans la détermination de la nationalité, au moins lorsqu'il s'agit de sa propre région.

44. M. GALICKI, à propos de l'article 3, souscrit à l'observation de M. Pambou-Tchivounda au sujet du « retard injustifié » et de la nécessité d'une plus grande précision s'il fallait adopter des lois concernant la nationalité et les questions connexes en relation avec la succession d'États. Comme la remarque en a déjà été faite, les États ont ordinairement leur propre législation de la nationalité, mais normalement celle-ci ne couvre pas les cas de succession parce que les États n'envisagent généralement pas cette éventualité. Il s'agit donc d'un problème d'application de lois existantes. Toutefois, celles-ci risquent de ne pas être suffisantes, et M. Galicki aimerait attirer l'attention du Rapporteur spécial sur une autre solution, retenue à l'article 19 de la Convention européenne sur la nationalité, où il est dit :

En cas de succession d'États, les États parties concernés doivent s'efforcer de régler les questions relatives à la nationalité par accord entre eux et, le cas échéant, dans leurs relations avec d'autres États concernés.

Le Rapporteur spécial s'est référé à l'article 15 du projet, sur l'obligation des États concernés de se consulter et de négocier. Pour sa part, M. Galicki a l'impression que ce n'est pas la même chose, parce que l'article 15 vise les problèmes particuliers qui pourraient se poser ultérieurement par suite de la succession. D'autres solutions sous forme d'accords internationaux ne sont pas toujours possibles, car si un État disparaît, il lui est impossible d'être partie à une convention déterminée. En revanche, si des États conviennent de traiter le problème de la nationalité de telle ou telle manière, cela vaut mieux que de les forcer à adopter des lois internes.

45. M. ECONOMIDES considère que M. Pambou-Tchivounda a mis le doigt sur un élément qui, semble-t-il, manque au paragraphe 1 de l'article premier. À son sens, ce paragraphe est une disposition générale qui devrait simplement énoncer le principe en vertu duquel chaque personne impliquée dans une succession d'États a droit à une nationalité; il ne devrait pas contenir d'éléments de fond. Or, c'est justement ce que fait le paragraphe 1, puisqu'il vise toute personne physique qui possédait la nationalité de l'État prédécesseur. D'un autre côté, il ne mentionne pas une deuxième condition, tout aussi nécessaire, à savoir la résidence sur le territoire qui fait l'objet de la succession. À son avis, il faudrait que le principe soit énoncé sous une forme générale ou que le paragraphe 1 de l'article premier prévoie aussi cette seconde condition. Pour sa part, il préférerait le simple énoncé du principe général; il convient de laisser les précisions pour la deuxième partie du projet.

46. M. MELESCANU dit que le territoire ne peut pas jouer un rôle aussi important. Toute référence à la résidence entraînerait deux conséquences : premièrement, elle forcerait une personne à posséder une nationalité dont elle ne veut pas; et, deuxièmement, elle exclurait un grand nombre de nationaux, ceux qui vivent à l'étranger. Le cas est fréquent aujourd'hui en Europe, c'est celui, par exemple, des Yougoslaves et des Turcs vivant en Allemagne. Un Slovaque qui a vécu à Prague pendant 30 ans ne voudra pas nécessairement devenir tchèque. Si la notion de territoire de résidence est introduite dans l'article premier, cela risque de créer des difficultés.

47. M. MIKULKA (Rapporteur spécial) dit que, jusqu'à un certain point, M. Economides a raison de penser qu'il y a un élément bien établi, à savoir la nationalité de l'État prédécesseur. C'est un élément important, qui correspond à la portée du projet d'articles, lequel vise les personnes qui possédaient la nationalité de l'État prédécesseur avant la date de la succession. La question se pose de savoir si, au niveau d'un principe aussi général que celui qui est posé à l'article premier, il est possible d'ajouter encore d'autres critères. M. Economides a dit que l'article premier devrait couvrir les personnes qui ont la nationalité de l'État prédécesseur et qui ont un lien avec le territoire transféré, mais cela correspond aux seules hypothèses de transfert de territoire ou de sécession et de survie de l'État prédécesseur. Il n'y a pas péril en pareil cas, du fait que la survie de l'État prédécesseur garantit une nationalité aux personnes résidant dans d'autres États. Si, en revanche, un État disparaît en cas de dissolution, cette hypothèse ne tient plus : tout le monde se retrouve sans nationalité. Ainsi, en insistant sur le critère territorial, on met en danger tous les nationaux de l'État prédécesseur qui résident à l'étranger. S'il s'agit à l'article premier de poser un principe général, il n'y a pratiquement rien qui puisse y être ajouté. Le Groupe de travail a passé des semaines à étudier la question, et c'est précisément pour cela qu'a été élaborée la deuxième partie, qui renferme des critères plus précis pour des cas particuliers de succession d'États. Le Groupe de travail n'a pas trouvé d'autres critères de caractère général susceptibles d'être retenus.

48. En ce qui concerne le paragraphe 2 de l'article premier, on a reproché au Rapporteur spécial de parler de l'absence de la nationalité d'un État tiers. D'un point de vue de pure forme, on pourrait parler d'un enfant qui n'a acquis aucune nationalité, mais si cela avait été exprimé sous une forme aussi simplifiée, il y aurait eu un long débat au cours duquel les membres de la Commission en seraient venus à découvrir qu'un enfant pourrait en fait avoir la nationalité d'un État tiers. C'est pourquoi il a paru utile de faire figurer tous ces éléments *expressis verbis*, en indiquant l'existence d'une situation dans laquelle un enfant est né de personnes concernées, mais n'acquiert la nationalité ni de l'État prédécesseur, ni d'aucun des États successeurs, en précisant, en même temps, qu'est éliminé encore tout un groupe d'enfants qui acquerraient éventuellement la nationalité d'un État tiers; en d'autres termes, la catégorie des enfants est encore plus restreinte que celle des personnes concernées au paragraphe 1, et qui ne se limite pas aux personnes risquant de se retrouver apatrides.

49. Le paragraphe 1 s'applique au cas, par exemple, d'un Tchécoslovaque qui possède aussi la nationalité canadienne. Le fait que cette personne continue à posséder la nationalité canadienne ne l'exclut pas du champ d'application du paragraphe 1 : du fait qu'il était tchécoslovaque, il conserve le *droit* à la nationalité tchèque ou slovaque, selon le cas. Cela implique que ni l'État tchèque ni l'État slovaque n'ont le droit d'imposer leur nationalité, parce qu'avec sa nationalité canadienne, la personne concernée est protégée par la règle qui interdit à un État

d'imposer sa nationalité aux personnes vivant à l'étranger et possédant la nationalité d'un État tiers.

50. Il a été suggéré de modifier le texte de l'article premier pour dire que les États concernés sont dans l'*obligation* de veiller à ce que toutes les personnes concernées obtiennent finalement la nationalité de l'un d'entre eux. Cela va à l'encontre de la règle suivant laquelle les États ne sauraient imposer leur nationalité aux personnes résidant dans un État tiers dont elles ont aussi la nationalité. Si la Commission tient à remanier l'article premier pour l'exprimer en termes d'obligations des États, et non plus de droits individuels, cela éliminera nécessairement certaines des personnes couvertes par le paragraphe 1. Que se passera-t-il pour elles ? Le fait de parler de droit à une nationalité offre l'avantage d'être la seule formule permettant de couvrir toutes les personnes qui étaient les nationaux de l'État prédécesseur.

51. M. BROWNLIE constate qu'une bonne partie du débat a tourné autour du problème de l'équilibre entre les principes généraux, surtout aux articles 1 et 2, et le mécanisme particulier, sur lequel le Rapporteur spécial s'appuie beaucoup, surtout à l'article 3, qui consiste à mettre en place des devoirs très précis pour les États de légiférer. Il n'y a pas de moyen simple soit de garantir la stabilité juridique après la succession d'États, soit d'éliminer toutes les sources d'apatridie, mais on peut tenter de le faire.

52. M. Brownlie pense, pour sa part, qu'il serait bon de renforcer la complémentarité des principes généraux et du devoir de légiférer de façon bien précise. À cette fin, il proposerait l'insertion d'un article 2 *bis* nouveau, ainsi conçu :

> « 1. Les États concernés appliquent le principe de droit international général en vertu duquel, lors d'une succession d'États, les personnes concernées qui ont leur résidence habituelle sur le territoire affecté sont présumées acquérir la nationalité de l'État successeur à la date de la succession d'États.
>
> « 2. Le principe visé au paragraphe 1 est sans préjudice des dispositions des articles 7 et 8. »

53. Dans l'esprit de M. Brownlie, il s'agit ainsi d'introduire un principe général qui n'ait pas d'effet négatif sur l'économie du projet du Rapporteur spécial.

54. M. ROSENSTOCK demande à M. Brownlie d'expliquer ce qui se passe dans le cas du national d'un État tiers résidant sur le territoire au moment de la succession d'États. La disposition proposée paraît accorder à cette personne la nationalité de l'État successeur.

55. M. BROWNLIE répond que le principe général se prête à bien d'autres choses dans le projet. L'idée n'est pas de traiter toutes les questions ultérieures de nationalité, mais d'appliquer le principe de la continuité. La difficulté est de se concentrer sur la succession d'États en tant que telle et d'éviter les questions de nationalité en général.

56. M. MELESCANU demande ce qu'il advient de cette présomption pour les nationaux d'un État qui vivent au-delà de ses frontières. Ne bénéficieraient-ils pas de cette présomption ?

57. M. BROWNLIE répond que cette présomption est destinée à maintenir la continuité. Il y a là une certaine analogie avec la question des droits acquis après un changement de souveraineté. Le nouveau souverain peut légiférer à l'égard des biens qui se trouvent sur son territoire de la même manière que tout autre souverain. Son pouvoir de le faire ne découle pas du changement de souveraineté, si ce n'est qu'il est à présent souverain sur ce territoire. Il faut que la Commission s'efforce de traiter le problème de la succession d'États et non de régler les pouvoirs ultérieurs de gouvernement que possédera le nouveau souverain. C'est là l'une des difficultés particulières auxquelles le Rapporteur spécial s'est trouvé confronté.

58. M. Sreenivasa RAO (Président du Comité de rédaction) signale que c'est au sein du Comité de rédaction que les suggestions qui ont été faites seront le plus utilement discutées à fond.

59. M. LUKASHUK appuie la proposition de M. Brownlie.

60. M. GALICKI est lui aussi favorable, dans l'ensemble, à la proposition de M. Brownlie. Toutefois, dans le cas où le texte deviendrait une convention, la mention, au paragraphe 1 de cette proposition, du principe de droit international général ne serait pas facilement acceptable pour les États, et il est donc opposé à ce que ce rappel y figure, simplement pour créer une obligation positive pour les États.

61. M. ECONOMIDES estime que la suggestion de M. Brownlie de rappeler un principe de droit international général est une excellente chose. Dans toute succession d'États où une partie du territoire passe sous l'autorité d'un nouveau souverain, il y a par la force des choses changement de nationalité. Le cas s'est produit si souvent qu'on peut y voir une règle générale du droit international. Toutefois, la proposition de M. Brownlie ne parle que des personnes ayant leur résidence sur le territoire objet de la succession, et non des ressortissants de l'État prédécesseur qui y résident. Elle est donc incomplète. Sans l'élément de nationalité, le Rapporteur spécial aurait raison de faire valoir que dans le cas de dissolution d'un État, les nationaux de l'État prédécesseur qui résident à l'étranger deviendraient tous apatrides. Il serait alors nécessaire d'avoir un transfert automatique de nationalité à tout le monde.

62. Il faut énoncer les principes en termes très généraux et faire appel aux dispositions spécifiques pour régler les problèmes d'une manière détaillée. La question de la nationalité devrait être rattachée aux articles de la deuxième partie.

63. M. MIKULKA (Rapporteur spécial) souscrit à la philosophie qui inspire la proposition de M. Brownlie. Le problème soulevé par M. Rosenstock pourrait être facilement réglé, parce que M. Brownlie visait certainement les « personnes concernées ». Au-delà, toutefois, le principe en question doit être appliqué sans préjudice, non seulement des articles 7 et 8 (Octroi et retrait de la nationalité une fois exercé le droit d'option), mais encore de l'article 18 (Octroi de la nationalité de l'État successeur), qui vise le cas d'unification, où la présomption de continuité s'étend à toute la population des deux pays qui s'unissent.

64. En ce qui concerne le transfert de territoire, il n'est pas non plus certain que la population change toujours de nationalité en passant avec le territoire d'une souveraineté

à une autre. Au contraire, dans les cas de petits changements territoriaux, la population a souvent conservé la nationalité de l'État prédécesseur. C'est plutôt du principe fondamental du droit d'option qu'il s'agit ici. Le Rapporteur spécial a cité deux exceptions, l'unification et le transfert de territoire; il pose la question : faut-il énoncer un principe général lorsqu'il ne concerne que la dissolution et la séparation et qu'il ne couvrirait pas les personnes concernées ?

La séance est levée à 13 h 5.

2481e SÉANCE

Jeudi 22 mai 1997, à 10 h 5

Président : M. João Clemente BAENA SOARES

puis : M. Alain PELLET

Présents : M. Addo, M. Brownlie, M. Candioti, M. Crawford, M. Dugard, M. Economides, M. Elaraby, M. Ferrari Bravo, M. Galicki, M. Goco, M. Hafner, M. He, M. Herdocia Sacasa, M. Kabatsi, M. Kateka, M. Lukashuk, M. Melescanu, M. Mikulka, M. Opertti Badan, M. Pambou-Tchivounda, M. Sreenivasa Rao, M. Rodríguez Cedeño, M. Rosenstock, M. Sepúlveda, M. Simma, M. Thiam, M. Yamada.

La nationalité en relation avec la succession d'États *(suite)* [A/CN.4/479, sect. B, A/CN.4/480 et Add.1[1], A/CN.4/L.535 et Corr.1 et Add.1]

[Point 5 de l'ordre du jour]

TROISIÈME RAPPORT DU RAPPORTEUR SPÉCIAL *(suite)*

1. Le PRÉSIDENT informe la Commission que, la veille, l'Assemblée générale a adopté la Convention sur le droit relatif aux utilisations des cours d'eau internationaux à des fins autres que la navigation, et ce par 103 voix contre 3, avec 27 abstentions.

2. Il invite ensuite la Commission à poursuivre l'examen des projets d'articles 1 à 3, ainsi que du projet de nouvel article 2 *bis* proposé par M. Brownlie (2480e séance).

PREMIÈRE PARTIE (Principes généraux régissant la nationalité en relation avec la succession d'États) *[suite]*

ARTICLES 1 À 3 *(fin)*

3. M. GOCO se demande si la présomption énoncée dans le projet de nouvel article 2 *bis* est strictement liée au critère de la résidence habituelle ou si elle s'étend à toutes les personnes visées au paragraphe 1 de l'article premier (Droit à une nationalité), c'est-à-dire y compris celles qui pouvaient prétendre à la nationalité de l'État prédécesseur en vertu du droit interne de celui-ci.

4. M. HE fait remarquer que le droit à une nationalité qui est énoncé dans l'article premier a sa source dans l'article 15 de la Déclaration universelle des droits de l'homme[2] et dans l'article 7 de la Convention relative aux droits de l'enfant. Dans le contexte de la succession d'États, ce droit peut être considéré comme la formulation positive du devoir qu'a l'État d'éviter l'apatridie. De ce point de vue, l'article premier est étroitement lié au projet d'article 2 *bis* proposé par M. Brownlie, qui énonce un devoir des États d'accorder leur nationalité. Mais l'article premier prévoit plus précisément le droit à la nationalité « d'au moins un des États concernés », ce qui, conjugué aux dispositions du paragraphe 1 de l'article 7 (Droit d'option) et du paragraphe 3 de l'article 8 (Octroi et retrait de la nationalité une fois exercé le droit d'option), ouvre la voie au phénomène de la pluralité de nationalités. Ce phénomène est certes inévitable de par le fonctionnement des divers droits internes sur la nationalité, mais il présente à l'évidence plus d'inconvénients — pour les individus, pour les États et pour les relations entre ceux-ci — que d'avantages. Il n'existe à ce jour aucune règle juridique énonçant un droit des individus à plus d'une nationalité. Même la Convention européenne sur la nationalité[3], plutôt libérale sur ce plan, est à considérer en conjonction avec la Convention sur la réduction des cas de pluralité de nationalités et sur les obligations militaires en cas de pluralité de nationalités. Ce dernier instrument, tout comme les nombreux traités bilatéraux, entre la Chine et d'autres États de l'Asie du Sud-Est par exemple, repose sur le principe que le phénomène de la pluralité de nationalités est peu souhaitable et doit être maîtrisé autant que faire se peut, et tous ces instruments prévoient la perte automatique d'une nationalité en cas d'acquisition d'une autre. Des dispositions similaires sont prévues dans de nombreux droits internes, celui de la Chine notamment. Afin de réduire les risques de conflit de nationalités, tant négatifs — apatridie — que positifs — pluralité de nationalités —, il conviendrait peut-être d'envisager la suppression de l'expression « au moins » dans les paragraphes 1 et 2 de l'article premier et d'apporter les modifications correspondantes au paragraphe 1 de l'article 7 et au paragraphe 3 de l'article 8.

5. M. SIMMA fait d'abord observer que les projets d'articles 1, 2 (Obligation des États concernés de prendre toutes mesures raisonnables pour éviter l'apatridie) et 3 (Législation concernant la nationalité et les questions connexes) donnent une expression concrète aux dispositions assez générales de la Déclaration universelle des droits de l'homme, du Pacte international relatif aux droits civils et politiques et de la Convention relative aux droits de l'enfant. Ce faisant, ils contribuent à renforcer le

[1] Reproduit dans *Annuaire... 1997*, vol. II (1re partie).

[2] Voir 2475e séance, note 8.

[3] Voir 2477e séance, note 7.

droit relatif aux droits de l'homme. Concrètement, ils énoncent le droit de l'individu à une nationalité et une obligation correspondante des États concernés. Le droit à une nationalité peut, dans certains cas, être immédiatement opératoire, mais, dans d'autres cas, il doit être concrétisé par de nouvelles règles, qui seront établies soit par le projet que la Commission est en train d'élaborer soit par les États eux-mêmes, dans le cadre de traités ou de leur législation interne. Quant à l'obligation correspondante imposée aux États, elle peut prendre des formes très diverses, qui vont de l'obligation stricte d'accorder un certain droit à la simple obligation de négocier et de consulter les autres États concernés. La considération relative aux droits de l'homme qui est inscrite dans ces articles n'est pas tant la continuité proprement dite que la prévention de l'apatridie. Comme M. Crawford l'a fait remarquer (2478e séance), la règle énoncée ne saurait être considérée comme faisant partie de la *lex lata*, mais elle représente sans conteste un élément éminemment souhaitable de *lex ferenda*. En tout état de cause, le souci qu'a le Rapporteur spécial d'éviter l'apatridie n'a absolument rien d'obsessionnel, et la formulation du projet d'article 2 gagnerait même à être quelque peu renforcée.

6. Le nouvel article 2 *bis* proposé par M. Brownlie est problématique à trois égards. Il pose tout d'abord le problème logique de l'articulation d'un principe de droit international général — censément coutumier — et d'une présomption, et ce alors qu'il est permis de se demander s'il existe bien aujourd'hui une règle de droit coutumier telle que celle énoncée dans cette proposition. Le deuxième problème est que ce principe ne s'applique qu'à certains cas de succession d'États, et il ne saurait donc avoir sa place dans la première partie (Principes généraux régissant la nationalité en relation avec la succession d'États), qui est précisément consacrée aux principes applicables à tous les cas de succession d'États. Si la Commission décide de le conserver, elle devra le transférer dans la deuxième partie (Principes applicables à des cas particuliers de succession d'États), voire le subdiviser entre les différents cas auxquels il s'applique. Le troisième problème, le plus important, tient au fait que ce principe de continuité semble procéder d'un souci de protection des droits de l'homme mais se révèle, dès lors qu'il est replacé dans une perspective historique, être l'expression même de la vieille règle de l'appartenance, qui associe population et territoire. Cette philosophie de la nationalité en relation avec la succession d'États est éminemment contestable. L'ensemble du projet tel qu'il a été présenté par le Rapporteur spécial se fonde sur des prémisses beaucoup moins connotées historiquement, à savoir qu'il met l'accent sur le libre choix, et qu'il énonce le droit de l'individu à une nationalité et une obligation faite aux États d'éviter l'apatridie. Il s'agit là d'un ensemble parfaitement équilibré de principes qui structure l'ensemble du projet, ce qui n'empêche pas de faire appel dans certaines dispositions, l'article 17 (Octroi de la nationalité de l'État successeur et retrait de la nationalité de l'État prédécesseur) par exemple, au principe énoncé dans l'article 2 *bis* proposé, mais en conjonction avec le droit d'option. En réalité, il faut partir, non pas de ce principe en tant que tel, mais des préoccupations relatives aux droits de l'homme qui l'inspirent, et se demander si le projet à l'examen répond à ces préoccupations; ce qui, de l'avis de M. Simma, ne fait aucun doute.

7. En ce qui concerne le texte même des trois premiers articles du projet, le membre de phrase « quel qu'ait été le mode d'acquisition de cette nationalité » ne constitue nullement une lourdeur inutile dans le paragraphe 1 de l'article premier. Il peut en effet arriver qu'un État successeur considère que le droit à sa nationalité ne vaut que pour les personnes qui avaient acquis la nationalité de l'État prédécesseur selon tel ou tel mode et pas selon tel autre — généralement par le *jus soli* ou le *jus sanguinis*, mais pas par naturalisation. La Commission ne peut pas, sans en avoir débattu au préalable, supprimer cette clause de non-discrimination en fonction du mode d'acquisition de la nationalité précédente. S'agissant de l'article 2, M. Simma a déjà expliqué pourquoi sa formulation pourrait être quelque peu renforcée. À propos de l'article 3, remplacer « devrait » par « doit » renforce l'obligation et ne constitue donc pas une simple question de rédaction. Par ailleurs, on voit mal comment, aux fins de l'article 3, des accords internationaux pourraient se substituer à la législation nationale.

8. M. ECONOMIDES précise que ses observations sur les accords internationaux dans le contexte de l'article 3 signifient non pas que ces accords seraient eux-mêmes l'acte qui règle les questions de nationalité sur le plan du droit interne mais qu'avant de prévoir une obligation de légiférer sur le plan interne, il faut prévoir une obligation de régler ces questions sur le plan du droit international, et cette deuxième obligation va plus loin que l'obligation de négocier. Ensuite, chaque État, conformément à ses règles constitutionnelles, prendrait toutes les mesures appropriées pour appliquer l'accord international dans son ordre juridique interne et pour donner plein effet au principe visé à l'article premier.

9. Pour M. CRAWFORD, le fait que la règle énoncée dans le projet d'article 2 *bis* proposé par M. Brownlie remonte à une époque où les liens entre population et territoire étaient conçus dans une optique plus « patrimoniale » ne supprime pas la réalité sociale des liens entre population et territoire, liens qui font que le nouvel État a en général des obligations à l'égard de la population qui, quelle qu'en soit la raison, réside sur le territoire affecté par la succession d'États. Étant donné que la Commission est dans une large mesure d'accord sur le résultat à atteindre, il conviendrait peut-être de renvoyer cette question au Comité de rédaction. S'il veille surtout à s'accorder sur une formulation qui distingue clairement le processus d'acquisition de la nationalité en cas de succession d'États du processus d'acquisition de la nationalité par naturalisation, le Comité pourrait, moyennant aussi quelques autres modifications, trouver une solution qui réponde aux préoccupations exprimées par M. Brownlie. Quant à la question des accords internationaux et des législations internes dans le contexte de l'article 3, il est vrai que les premiers ne sauraient se substituer aux secondes, mais la Commission ne doit pas partir de l'hypothèse que les accords ne seront pas honorés. La solution idéale est qu'un accord international précède la succession, et il faut partir du principe que cet accord aura des effets, directement ou indirectement, sur la législation interne. Là encore, le Comité de rédaction pourrait résoudre le problème en faisant en sorte que la formulation de l'article 3 réaffirme l'obligation énoncée dans cet article sans privilégier l'une ou l'autre des modalités de mise en œuvre effective de cette obligation.

10. M. HAFNER s'interroge sur la préservation du libre choix des individus s'il y a par ailleurs octroi automatique de la nationalité. Le paragraphe 1 de l'article premier semble préserver le libre choix, en énonçant un droit mais non une obligation, mais d'autres dispositions du projet imposent à l'État successeur de conférer sa nationalité, ce qui peut se traduire par une obligation pour les individus d'acquérir cette nationalité. M. Hafner voit dans cette approche une certaine incohérence, qui appelle une harmonisation afin d'éviter toute ambiguïté sur ce concept fondamental.

11. M. LUKASHUK estime que la formulation du texte proposé par M. Brownlie impose aux États une obligation trop forte. Il propose donc de remplacer le membre de phrase « Les États concernés appliquent le principe de droit international général en vertu duquel » par « Les États concernés, conformément aux principes du droit international général, ».

12. M. SIMMA, répondant à M. Hafner, fait observer que l'article premier énonce un principe — le droit à une nationalité — dont la portée et les modalités de mise en œuvre sont précisées dans les articles qui suivent. Le Rapporteur spécial a judicieusement traité dans le projet d'articles des droits et des obligations en jeu, ainsi que des rapports entre ces droits et ces obligations, et il a même retenu le principe de résidence habituelle, notamment aux articles 17 (Octroi de la nationalité de l'État successeur et retrait de la nationalité de l'État prédécesseur) et 21 (Octroi du droit d'option par les États successeurs).

13. M. MIKULKA (Rapporteur spécial) constate que M. Simma a parfaitement saisi l'idée qu'il a voulu exprimer à l'article premier.

14. M. BROWNLIE admet avec M. Simma que le principe essentiel posé à l'article 2 *bis* qu'il propose sous-tend effectivement nombre d'articles du projet présenté par le Rapporteur spécial. Mais il se trouve qu'il n'apparaît pas dans les premiers articles, là où il doit avoir sa place. Quant au libellé de l'article 2 *bis*, M. Brownlie ne verrait aucun inconvénient à supprimer au paragraphe 1 les mots « de droit international général ».

15. M. HERDOCIA SACASA considère que les articles 1 et 3 renvoient à un problème fondamental, celui de la continuité de la nationalité. Aussi importe-t-il d'énoncer, à côté du droit à la nationalité, une règle générale posant le principe de la continuité de la nationalité qui viendrait compléter le droit d'option et permettrait de surmonter le problème.

16. D'ailleurs, la règle générale de la continuité des obligations en matière de traités en cas de succession d'États constitue un précédent en ce qu'elle semble présenter quelques analogies, *mutatis mutandis*, avec l'obligation que l'État successeur a d'assurer la continuité de la nationalité. Il s'agit en effet d'éviter la rupture dans le temps du lien de nationalité, autrement dit l'apatridie. C'est pourquoi M. Herdocia Sacasa est disposé à appuyer le projet d'article 2 *bis* proposé par M. Brownlie, qui s'articule autour de deux postulats essentiels : premièrement, l'existence d'une obligation d'acquérir la nationalité de l'État successeur, ou du moins d'une présomption dans ce sens; et, deuxièmement, l'entrée en jeu de la continuité de la nationalité à compter de la date même de la succession d'États, sans préjudice du droit d'option.

17. D'autre part, M. Herdocia Sacasa souscrit à l'idée de déplacer le paragraphe 2 de l'article premier, qui concerne un cas spécifique — celui de la nationalité des enfants — et qui ne saurait s'inscrire dans le cadre d'une règle de caractère général. Se référant dans ce contexte aux observations faites selon lesquelles il ne faut pas en l'occurrence fonder la nationalité de l'enfant sur le seul *jus soli* sauf à compromettre non seulement l'unité de la famille, mais aussi la notion même d'acquisition de la nationalité, il souligne que la Convention américaine relative aux droits de l'homme (Pacte de San José) dispose que « toute personne a le droit d'acquérir la nationalité de l'État sur le territoire duquel elle est née, si elle n'a pas droit à une autre nationalité » (art. 20, par. 2) et que la Convention européenne sur la nationalité dispose que chaque État partie doit prévoir dans son droit interne l'acquisition de sa nationalité par les enfants nés sur son territoire qui n'acquièrent pas à la naissance une autre nationalité (art. 6, par. 2).

18. Évoquant l'article 3, M. Herdocia Sacasa se déclare favorable au maintien du renvoi aux « questions connexes », car la nationalité est liée aussi, en particulier, à la résidence et à la protection des biens meubles et immeubles.

19. De même, il juge important de maintenir au paragraphe 1 de l'article premier le membre de phrase « quel qu'ait été le mode d'acquisition de cette nationalité », tous les modes d'acquisition de la nationalité devant être traités sur un pied d'égalité.

20. M. GALICKI appelle l'attention de la Commission sur l'échange de vues que le Comité de rédaction a eu la veille, dans le cadre de l'examen de l'article premier, sur la définition de l'expression « personne concernée ». Cette définition revêt une importance cruciale non seulement en tant que telle, mais aussi au regard de la portée *ratione personae* du projet d'articles. En effet, les principes qui seront retenus s'appliqueront-ils aux seuls « ressortissants » de l'État prédécesseur, ou aussi aux autres personnes pouvant prétendre à la nationalité de ce dernier ? Si la seconde hypothèse est retenue, le champ d'application du projet d'articles s'en trouvera considérablement élargi. En tout état de cause, M. Galicki, à l'instar d'autres membres de la Commission, craint que le droit à prétendre à la nationalité de l'État prédécesseur ne soit par trop imprécis dans le texte proposé par le Rapporteur spécial, d'autant plus que la pratique des États en la matière varie. La Commission devra donc définir ce qu'il recouvre — droit passif, conditions à remplir conformément à la législation de l'État prédécesseur, etc.

21. M. OPERTTI BADAN fait observer que le projet d'articles ne prétend pas privilégier le *jus soli* par rapport au *jus sanguinis*, ou inversement, et qu'il se borne à reconnaître que la nationalité peut être fondée sur l'un comme sur l'autre critère. La solution proposée au paragraphe 2 de l'article premier va donc dans le bon sens, en ce qu'elle assure la continuité de la nationalité, visant ainsi à éviter l'apatridie.

22. Quant au projet d'article 2 *bis* proposé par M. Brownlie, il va dans le même sens et est compatible

avec les articles 1 et 2, qu'il complète en faisant intervenir la notion de « présomption » de nationalité. Il reste que cette présomption ne devrait pas être absolue, car il se peut qu'une personne ait acquis par une autre source, par exemple par le *jus sanguinis*, une nationalité autre que celle de l'État sur le territoire duquel elle a sa résidence habituelle.

23. Rappelant que plusieurs pays d'Amérique latine admettent la double nationalité, voire la plurinationalité, M. Opertti Badan considère que le projet d'articles doit se limiter à garantir la continuité de la nationalité et se garder de toucher aux modes d'acquisition traditionnels de la nationalité.

24. M. GOCO, se référant à la notion de « résidence habituelle » sur laquelle repose le projet d'article 2 *bis* proposé par M. Brownlie, relève que les circonstances en matière d'acquisition de la nationalité sont diverses : il est des cas, comme l'a fait observer M. Galicki, où une personne peut prétendre à la nationalité de l'État prédécesseur conformément à son droit interne; il se peut aussi que des personnes aient leur résidence habituelle dans l'État prédécesseur sans en être des ressortissants. La Commission se doit donc d'indiquer avec précision si elle entend limiter la présomption de nationalité aux seules personnes qui ont leur résidence habituelle sur le territoire de l'État prédécesseur à la date effective de la succession d'États, ou si elle entend faire bénéficier de cette présomption tous les ressortissants de l'État prédécesseur, même s'ils ne résident pas sur son territoire. Elle devra également déterminer la situation des personnes qui peuvent prétendre à la nationalité de l'État prédécesseur mais qui ne l'avaient pas formellement acquise au moment de la succession d'États. Enfin, M. Goco appuie la notion de continuité de la nationalité en cas de succession d'États.

25. M. BROWNLIE fait observer que l'exercice entrepris vise précisément à déterminer les obligations de l'État successeur — qui assume somme toute la responsabilité du territoire qui lui revient — en matière de nationalité et à l'aider à régler les problèmes de nationalité sans compromettre en quoi que ce soit la stabilité.

26. Se référant aux premières observations de M. Simma relatives à l'optique « féodale » ou humaniste à appliquer à la notion de population, M. Brownlie considère que la Commission, en l'occurrence, doit aborder le problème sous l'angle de la sécurité juridique, et non uniquement sous celui du respect des droits de l'homme — encore que la première garantisse le second.

27. M. Brownlie souligne avoir préservé dans sa proposition l'économie générale et la terminologie du projet d'articles. Quant à la notion de continuité, elle s'entend non pas de la continuité de la nationalité de l'État prédécesseur, mais d'une présomption quant au devoir que l'État successeur a de maintenir la stabilité et d'accorder la nationalité à la population du premier. Le lien entre territoire et population est utilement représenté par la notion de « résidence habituelle ».

28. M. Sreenivasa RAO suppose que le projet d'article 2 *bis* proposé par M. Brownlie a pour objet de combler un vide, en ce sens que le droit à la nationalité tel qu'il est énoncé à l'article premier du projet d'articles n'est pas automatique et qu'il doit être officialisé. Mais il serait possible, au lieu de l'inclure dans le projet l'article 2 *bis*, de prévoir tout simplement à l'article premier que toute personne physique qui, à la date de la succession d'États, avait la nationalité de l'État prédécesseur continuera de posséder la nationalité d'au moins un des États concernés.

29. M. BROWNLIE précise de nouveau avoir proposé l'article 2 *bis* parce que le projet d'articles ne renfermait aucune disposition qui garantisse d'une manière absolue la réalisation de l'un des principaux objectifs visés par le Rapporteur spécial, à savoir éviter l'apatridie. Il s'agit d'un principe général supplémentaire qui, pris conjointement avec les dispositions des articles 1 et 2, permettra précisément d'atteindre cet objectif.

30. M. PELLET demeure, encore que moins catégoriquement qu'au départ, opposé au principe énoncé à l'article 2 *bis*. Celui-ci ne semble pas pouvoir s'appliquer dans toutes les situations, et il est par exemple incompatible avec l'article 18 (Octroi de la nationalité de l'État successeur) de la deuxième partie, alors que les exceptions qui y sont prévues ne concernent que les articles 7 et 8. Si la Commission devait le retenir, en le combinant avec l'article premier, comme M. Sreenivasa Rao l'a suggéré, ou en en faisant un article distinct, elle devrait procéder avec prudence et prévoir l'existence d'un principe de continuité lié à la résidence habituelle, sous réserve des autres règles qui pourraient être énoncées dans le projet d'articles. Il reste que cette démarche complique les travaux, et M. Pellet se demande s'il est bien nécessaire de poser un principe général pour assortir ensuite son application d'exceptions. Il ne voit cependant aucune objection au renvoi de l'article 2 *bis* au Comité de rédaction.

31. M. BROWNLIE souligne de nouveau que le principe général qu'il propose sous-tend nombre de dispositions du projet applicables à des cas spécifiques — sinon toutes — et que certaines d'entre elles dérogent au principe général. Il ne verrait aucun inconvénient à ce qu'il soit précisé que l'article 2 *bis* s'applique sous réserve d'autres dispositions du projet d'articles, notamment celle concernant le droit d'option. Il appartiendrait au Comité de rédaction de trouver une formule idoine dans ce sens.

32. M. ECONOMIDES considère que le projet d'article 2 *bis* proposé par M. Brownlie est correct eu égard à la pratique des États, en ce sens que l'octroi de la nationalité de l'État successeur est généralement automatique. Cependant, dans la mesure où il se pose parfois des problèmes, mieux vaudrait dire que, faute de prévoir une solution spécifique, les États appliquent la règle de l'octroi automatique de la nationalité. M. Economides ne pense pas, cependant, qu'il faille retenir uniquement le critère de la résidence habituelle comme le fait M. Brownlie au paragraphe 1 de l'article 2 *bis*. Il est essentiel que les personnes concernées, d'une part, aient la nationalité de l'État prédécesseur et, d'autre part, résident sur le territoire qui fait l'objet de la succession. Ce sont les deux critères pertinents en la matière. Cela dit, l'article 2 *bis* apporte une précision supplémentaire au projet d'articles et est donc très utile à cet égard.

33. M. MIKULKA, s'exprimant en qualité de membre de la Commission, dit qu'il est de moins en moins convaincu de la pertinence du projet d'article 2 *bis* proposé par M. Brownlie. Le principe qui y est formulé n'est vala-

ble que dans certaines situations exceptionnelles, par exemple dans le cas d'une unification d'États. Dans d'autres cas particuliers comme celui du transfert d'une portion de territoire ou de la dissolution d'un État, la règle est alors que les personnes concernées exercent un droit d'option. Il apparaît donc que ce principe n'est applicable que dans deux des quatre cas particuliers traités dans la deuxième partie du projet d'articles et que, par conséquent, il n'a pas sa place dans la première partie du projet, qui établit des principes généraux applicables à toutes les situations, y compris à la décolonisation. Or il est clair que, dans le dernier cas, qui n'est pas envisagé dans la deuxième partie du projet, la présomption établie dans cet article 2 *bis* serait impossible à défendre. Il serait effectivement impensable d'octroyer automatiquement la nationalité du territoire devenu indépendant aux ressortissants du pays qui administrait auparavant le territoire en question, qui ont leur résidence habituelle sur ce territoire.

34. D'autre part, M. Mikulka rappelle qu'il n'existe pas de continuité de la nationalité. Comme la souveraineté, la nationalité est toujours originale. Il n'y a de succession par rapport à la nationalité que dans les cas où une personne garde la nationalité de l'État prédécesseur, si celui-ci continue d'exister. Ce terme de continuité recouvre peut-être l'idée de prévention de l'apatridie, même temporaire, mais l'article 2 répond précisément à cette préoccupation.

35. Qu'en est-il par ailleurs de la présomption de nationalité si les personnes concernées peuvent exercer un droit d'option dans un délai de deux ans ? Il y aura nécessairement conflit entre deux situations qui sont toutes deux parfaitement légitimes. Il faut aussi tenir compte du fait que lorsque les États légifèrent, comme ils sont invités à le faire dans l'article 3, ils ne le font pas nécessairement tout de suite et que cette législation peut établir des règles différentes, ce qui entraînera également un conflit avec la présomption envisagée à l'article 2 *bis*. Le problème de la validité de la présomption se pose aussi lorsque cette législation, pour l'un des États concernés au moins, est déjà en vigueur au moment de l'indépendance. C'est ce qui s'est passé en Slovaquie où la loi sur la nationalité slovaque avait été adoptée avant la date de la dissolution de la Fédération et de l'indépendance et disposait que toutes les personnes qui avaient auparavant la nationalité secondaire de la Slovaquie, y compris le demi-million de Slovaques résidant sur le territoire de la République tchèque, étaient slovaques. Si la République tchèque n'avait pas promulgué sa propre législation sur la nationalité au moment de l'indépendance, sur la base de la présomption établie à l'article 2 *bis*, ces Slovaques auraient pu se voir octroyer automatiquement la nationalité tchèque.

36. M. Mikulka pense par conséquent que le principe énoncé dans le projet d'article 2 *bis* proposé par M. Brownlie crée beaucoup plus de problèmes qu'il n'en résout, en particulier pour les personnes qui auront leur résidence habituelle dans un État tiers, puisque aucune présomption n'existera dans leur cas, ce qui compliquera encore leur situation. À son avis, ce principe peut être adopté comme hypothèse de travail, mais certainement pas comme principe général énoncé formellement dans la première partie du projet.

37. M. MELESCANU croit comprendre que, par ce projet d'article 2 *bis*, M. Brownlie voulait établir un principe qui serait plus général que celui énoncé au paragraphe 1 de l'article premier et qui constituerait une sorte de filet de sécurité contre l'apatridie. Si tel est le cas, il conviendrait de reformuler cette disposition, pour préciser par exemple que cette présomption ne serait applicable que si aucune autre solution n'était envisagée, soit dans le projet d'articles lui-même, soit dans les législations nationales. Il s'agirait donc d'une hypothèse de travail dont le but ultime serait de prévenir l'apatridie, le principe fondamental restant que chacun a droit à une nationalité.

38. M. SIMMA pense que le projet d'article 2 *bis* proposé par M. Brownlie visait essentiellement à concilier deux idées, apparemment opposées, énoncées dans le projet d'articles, à savoir que, d'une part, les individus ont droit à une nationalité mais que, d'autre part, les États sont libres d'accorder ou non leur nationalité, d'où le risque d'apatridie s'ils ne l'accordent pas. Toutefois, le principe formulé à l'article 2 *bis* ne s'applique qu'à deux des quatre cas particuliers de succession d'États traités dans la deuxième partie du projet. Peut-être vaudrait-il donc mieux ne pas l'énoncer dans la première partie mais simplement l'évoquer dans la deuxième partie, dans les cas précis où il est applicable. M. Simma aimerait connaître l'opinion du Rapporteur spécial sur ce point.

39. M. ROSENSTOCK se demande, compte tenu de la dernière observation de M. Simma, si la question de ce qui se passe lorsqu'un État ne fait pas ce qu'il devrait faire n'est pas précisément traitée à l'article 16 (Autres États) du projet. Quant au projet d'article 2 *bis* proposé par M. Brownlie, il reprend à son avis de manière trop insistante l'idée généralement acceptable selon laquelle les États doivent respecter certains principes du droit international qui ne peuvent être modifiés par la législation qu'ils sont tenus d'adopter conformément à l'article 3. Peut-être faudrait-il trouver un moyen d'exprimer cette idée dans le projet d'articles sans en faire un principe formel.

M. Pellet prend la présidence.

40. M. SEPÚLVEDA est d'avis qu'il convient d'établir un équilibre entre le droit des individus à une nationalité et les obligations qui incombent aux États en matière de nationalité. Or ces obligations ne sont pas clairement établies dans le projet et M. Sepúlveda accueille donc favorablement le projet d'article 2 *bis* proposé par M. Brownlie qui pose un principe général en la matière. Il faut admettre de toute façon que la présomption établie ne peut pas être absolue et doit toujours être relative.

41. En ce qui concerne l'article 2, M. Sepúlveda pense qu'il est trop restrictif dans la mesure où il ne traite que de l'obligation des « États concernés » et qu'il conviendrait de parler dans cette disposition de l'obligation « de tous les États et en particulier des États concernés » de prendre des mesures raisonnables pour éviter l'apatridie. Il constate également que cet article impose une obligation « négative » auxdits États, celle précisément d'éviter l'apatridie, et qu'il vaudrait mieux leur imposer une obligation « positive », celle d'octroyer une nationalité aux personnes affectées par une succession d'États, qui correspondrait au droit de ces personnes à une nationalité.

42. Enfin, l'idée, énoncée au paragraphe 1 de l'article 3, que chaque État concerné devrait adopter sans retard injustifié une législation concernant la nationalité et les questions connexes, est exprimée de façon trop vague. Il faudrait donc la reformuler avec plus de précision afin de donner davantage de rigueur juridique non seulement à cette disposition, mais à l'ensemble du projet d'articles.

43. M. MIKULKA (Rapporteur spécial), se concentrant tout d'abord sur les points soulevés par M. Simma à propos de l'article premier, dit que la disposition qui figure au paragraphe 1 de cet article ne peut être appliquée isolément. Dans certains cas, il peut exister un droit subjectif de la personne concernée à une nationalité, dans d'autres cette notion de droit à une nationalité ne peut être comprise que comme l'introduction d'un processus qui suppose l'application d'autres dispositions du projet d'articles. En ce qui concerne la question de savoir s'il est nécessaire de mentionner dans cet article le mode d'acquisition de la nationalité, le Rapporteur spécial rappelle que le mode d'acquisition de la nationalité peut entraîner un problème de traitement pour certaines personnes. La Commission doit adopter une position en la matière et indiquer clairement que le mode d'acquisition ne doit pas servir de prétexte pour traiter différemment les ressortissants de l'État prédécesseur au moment de l'octroi de la nationalité de l'État successeur. L'exemple donné par M. Simma à cet égard est assez explicite.

44. D'autre part, pour répondre à une question soulevée par M. Galicki, le Rapporteur spécial fait observer qu'il est utile d'envisager le cas non seulement des personnes qui avaient la nationalité de l'État prédécesseur mais aussi de celles qui pouvaient prétendre à cette nationalité. Il peut arriver en effet que des personnes aient le droit d'acquérir cette nationalité en vertu d'une option. Le Rapporteur spécial cite à cet égard le Traité de Versailles qui dispose, dans le contexte de la réintégration de certaines personnes dans la nationalité française :

> Le représentant légal du mineur exerce au nom de ce mineur le droit de réclamer la nationalité française et, si ce droit n'a pas été exercé, le mineur pourra réclamer la nationalité française dans l'année qui suivra sa majorité[4].

Ceci peut être le cas vingt ans après la conclusion du Traité. On peut imaginer que, dans le contexte d'une succession d'États, des personnes se retrouvent ainsi dans la même situation que celles qui avaient effectivement la nationalité de l'État prédécesseur. Par ailleurs, M. Mikulka n'a aucune objection à ce que le texte de ce paragraphe soit remanié pour préciser ce qu'il faut entendre par personne pouvant prétendre à la nationalité de l'État prédécesseur et faciliter ainsi sa compréhension.

45. À propos du paragraphe 2 de l'article premier, le Rapporteur spécial a eu lui-même certains doutes quant à l'opportunité de l'inclure dans le projet, mais il a agi conformément aux vœux de la Commission à la précédente session qui estimait que la situation d'un enfant, même né après la date de la succession d'États, exigeait une certaine attention. Le texte ne prévoit aucune limite à l'application de ce paragraphe de manière expresse. Néanmoins, certaines limites s'imposent de façon implicite. Il cite l'exemple de l'enfant d'une personne visée au paragraphe 1, né sur le territoire de l'État successeur, dont la nationalité ne peut pas être établie parce que la législation de l'État successeur, fondée sur le principe du *jus sanguinis*, ne trouve pas application du fait que les parents n'ont aucune nationalité à cause de la succession d'États. À cette première limitation, quant au cercle des enfants susceptibles d'être concernés, s'ajoute une limitation dans le temps, puisque le problème n'existe que tant que la nationalité des parents n'est pas établie. Dès lors que la nationalité des parents est déterminée, avec effet rétroactif, en conformité avec les articles proposés, il est en effet possible d'établir la nationalité de l'enfant. Reste que si cela ne se produit jamais, le projet propose l'application du *jus soli*, solution qu'ont d'ailleurs déjà retenue les États dans la Convention relative aux droits de l'enfant. Le Rapporteur spécial précise à cet égard que dans le texte français du paragraphe le mot « concerné » a été omis par erreur après « l'État » : il est évident que le projet n'entend pas établir d'obligations à l'égard d'États tiers, ce qui outrepasserait le mandat qu'a reçu la Commission.

46. Pour ce qui est de l'article 2, il existe apparemment un quasi-consensus sur son contenu, sous réserve de certaines retouches rédactionnelles.

47. À propos de l'article 3, la question de la place des traités a été posée. Ceux-ci sont en fait implicitement visés à l'article 15 (Obligation des États concernés de se négocier et de négocier), la négociation ayant précisément pour objet de déterminer si les législations nationales respectives permettent de régler les problèmes de nationalité ou si la conclusion d'un accord est nécessaire. La notion d'accord figure aussi à l'article 16, et elle est d'ailleurs sous-jacente à tous les projets d'articles, y compris ceux de la deuxième partie. L'article 3, qui vise le problème de la législation interne, ne saurait dès lors être interprété a contrario comme excluant la possibilité, pour les États concernés, de régler aussi la question par voie d'accord.

48. Le PRÉSIDENT invite les membres de la Commission à exprimer leurs réactions sur le résumé du Rapporteur spécial de façon à pouvoir transmettre des orientations claires au Comité de rédaction.

49. M. ECONOMIDES relève tout d'abord un élément de confusion dans le fait que le Rapporteur spécial a semblé dire que l'enfant visé au paragraphe 2 de l'article premier est un enfant dont les parents sont apatrides alors que, selon le texte même dudit paragraphe, il s'agit de « l'enfant d'une personne visée au paragraphe 1 », c'est-à-dire une personne qui, ayant droit au moins à une nationalité, n'est jamais apatride. Il observe par ailleurs que certaines questions posées au cours du débat n'ont pas reçu de réponse. Tel est le cas de la question de fond assez délicate que soulève au paragraphe 1 de l'article premier l'absence de toute condition de résidence, ce qui a pour conséquence que, dans tous les cas où l'État prédécesseur continue d'exister, toutes les personnes qui possédaient la nationalité dudit État prédécesseur et résident sur son territoire conservent cette nationalité, de telle sorte qu'il n'existe à leur égard aucun problème de nationalité. Il pense néanmoins qu'il incombera au Comité de rédaction de prendre en charge ces problèmes, en tenant compte de toutes les propositions qui ont été faites. Il entend formuler les siennes par écrit.

[4] Voir troisième partie, sect. V, annexe, par. 2, al. 6.

50. M. MIKULKA (Rapporteur spécial), répondant à la première observation de M. Economides, dit que la confusion provient du fait que le droit d'acquérir la nationalité d'au moins un des États concernés représente dans certains cas le droit au maintien de la nationalité de l'État prédécesseur, dans d'autres celui d'acquérir la nationalité de l'État successeur et enfin, dans une troisième catégorie de cas, celui d'exercer une option entre deux nationalités ou plusieurs auxquelles la personne concernée pourrait prétendre, droit qui peut rester non réalisé par exemple à cause de la mort des parents avant l'expiration du délai pour cette option. À propos de la seconde observation de l'orateur précédent, le Rapporteur spécial ne saisit pas exactement comment celui-ci entend lier l'élément de la résidence habituelle à la notion de droit à la nationalité. S'il s'agit d'ajouter purement et simplement à la possession de la nationalité de l'État prédécesseur une condition de résidence habituelle, la moitié du projet d'articles perd son utilité. D'une part, en effet, cela revient à exclure de l'examen les personnes qui possédaient la nationalité de l'État prédécesseur mais qui, au moment de la dissolution, avaient leur résidence habituelle dans un autre État. D'autre part, si l'idée est que ces personnes ont un droit à la nationalité de l'État sur le territoire duquel ils ont leur résidence habituelle, les autres articles sont inutiles parce que tous les problèmes se trouvent d'emblée résolus.

51. M. PAMBOU-TCHIVOUNDA exprime tout d'abord sa perplexité à propos de l'extrême généralité du champ d'application du paragraphe 1 de l'article premier, car il reste convaincu qu'il y aurait lieu, sans que cela obère les dispositions de la deuxième partie, d'opérer une distinction selon que l'État prédécesseur a ou non disparu. À son avis, le Rapporteur spécial semble s'en tenir à l'hypothèse où l'État prédécesseur continuant d'exister, les catégories de personnes physiques se réclamant de sa nationalité conservent celle-ci, alors qu'il faudrait aussi avoir présente à l'esprit l'hypothèse inverse, à savoir celle des personnes qui perdent la nationalité de l'État prédécesseur du fait précisément de sa disparition. Pour ce qui est de la procédure, il prie le Président de confirmer la possibilité, pour les membres de la Commission qui ne sont pas membres du Comité de rédaction, de présenter à celui-ci, par écrit, des propositions d'articles ou d'amendements.

52. Le PRÉSIDENT confirme tout d'abord cette possibilité. Il invite par ailleurs les membres de la Commission à prendre une décision aussi claire que possible, tant sur le principe du renvoi des articles 1, 2 et 3 au Comité de rédaction que sur la mission précise de celui-ci. Outre le « peaufinage » de la rédaction, le Comité devrait examiner le projet d'article 2 *bis* présenté par M. Brownlie, les propositions annoncées par M. Economides, ainsi que l'opportunité d'insérer dans le texte plusieurs principes généraux dont il a été beaucoup question lors du débat, comme celui selon lequel une succession d'États ne peut avoir aucun effet sur la nationalité antérieure d'un État tiers, ou l'idée que les règles énoncées ont un caractère supplétif.

53. M. MIKULKA (Rapporteur spécial) pense qu'il serait préférable que le Comité de rédaction soit saisi de certaines formules précises de propositions et non d'idées vagues dont les auteurs sont anonymes. S'agissant du caractère supplétif de l'instrument en cours d'élaboration, il pense que cette idée a sa place dans un alinéa du préambule, et non dans le dispositif même du texte. De même, il ne juge pas indispensable d'énoncer le principe selon lequel la succession d'États n'a pas d'effets sur la nationalité d'un États tiers que possède une personne concernée, vu son caractère d'évidence et de relative banalité. La Convention de Vienne sur le droit des traités ne contient d'ailleurs aucune disposition analogue préservant l'intégrité des traités entre les États tiers.

54. En conclusion, le Rapporteur spécial est d'avis que l'essentiel figure déjà dans le projet d'articles et que si un membre juge opportun d'y ajouter des dispositions particulières, il devrait soumettre une proposition écrite.

55. Le PRÉSIDENT propose aux membres de la Commission de renvoyer les articles 1, 2 et 3 du projet au Comité de rédaction, en priant celui-ci d'accorder une considération particulière au nouveau projet d'article 2 *bis* présenté par M. Brownlie, ainsi qu'aux propositions faites au sein de la Commission, dans le cadre tant du débat général que du débat sur les articles 1, 2 et 3. S'agissant des propositions, il s'associe au Rapporteur spécial pour demander aux membres de la Commission de les formuler par écrit, en les adressant au Rapporteur spécial ou au Comité de rédaction. Pour la suite de l'examen du projet, il invite les membres à présenter si possible leurs propositions d'articles ou de paragraphes additionnels au cours du débat.

56. Le Président déclare que, en l'absence d'objection, il considérera que la Commission décide de renvoyer au Comité de rédaction les articles 1, 2 et 3 et qu'elle approuve la procédure proposée.

Il en est ainsi décidé.

La séance est levée à 13 heures.

2482e SÉANCE

Vendredi 23 mai 1997, à 10 h 35

Président : M. Alain PELLET

puis : M. Peter KABATSI

Présents : M. Addo, M. Baena Soares, M. Brownlie, M. Candioti, M. Crawford, M. Dugard, M. Economides, M. Elaraby, M. Ferrari Bravo, M. Galicki, M. Goco, M. Hafner, M. He, M. Herdocia Sacasa, M. Kateka, M. Lukashuk, M. Melescanu, M. Mikulka, M. Pambou-Tchivounda, M. Sreenivasa Rao, M. Rodríguez Cedeño, M. Rosenstock, M. Sepúlveda, M. Simma, M. Thiam, M. Yamada.

La nationalité en relation avec la succession d'États *(suite)* [A/CN.4/479, sect. B, A/CN.4/480 et Add.1[1], A/CN.4/L.535 et Corr.1 et Add.1]

[Point 5 de l'ordre du jour]

TROISIÈME RAPPORT DU RAPPORTEUR SPÉCIAL *(suite)*

PREMIÈRE PARTIE (Principes généraux régissant la nationalité en relation avec la succession d'États) *[suite]*

ARTICLES 4 À 6

1. M. MIKULKA (Rapporteur spécial) informe les membres de la Commission qu'un certain nombre de modifications ont été apportées au texte des articles 4 et 5.

2. Dans la version française du paragraphe 1 de l'article 4 (Octroi de la nationalité aux personnes ayant leur résidence habituelle dans un autre État), il conviendrait de remplacer les mots « personnes intéressées » par les mots « personnes concernées ». Au paragraphe 2 de l'article 4, il conviendrait d'insérer le mot *concerned* après le mot *persons* dans la version anglaise, et de remplacer les mots « à des personnes » par les mots « aux personnes concernées » dans la version française.

3. Le texte français de l'article 5 (Renonciation à la nationalité d'un autre État conditionnant l'octroi de la nationalité) a été aligné sur la version anglaise, qui est la version originale, et il devrait se lire désormais comme suit :

> « Lorsqu'une personne concernée ayant le droit d'acquérir la nationalité d'un État successeur a la nationalité d'un autre État concerné, le premier État peut subordonner l'acquisition de sa nationalité à la renonciation par cette personne de la nationalité du second. Cette condition ne peut toutefois être appliquée d'une manière qui aurait pour conséquence de faire de la personne concernée un apatride, même temporairement. »

4. M. GOCO, se référant à l'article 4, se demande s'il est vraiment nécessaire de maintenir le paragraphe 1. En effet, selon la définition donnée, l'expression « personne concernée » s'entend d'une personne qui est un ressortissant de l'État prédécesseur ou qui est en droit d'acquérir la nationalité de l'État prédécesseur conformément aux dispositions de son droit interne. Si une personne a sa résidence habituelle dans un autre État dont elle possède également la nationalité, la disposition en question ne semble pas s'imposer. Compte tenu de la définition de l'expression « personne concernée », l'État successeur n'est assurément pas tenu d'accorder sa nationalité à la personne concernée. Quant au paragraphe 2 de l'article 4, M. Goco croit comprendre que sont visés les ressortissants de l'État prédécesseur. Ce point demande des éclaircissements.

5. Il conviendrait d'insérer à la fin de la première phrase de l'article 5 les mots « et aussi de celle de l'État prédécesseur », car le cas visé est celui de la double nationalité. La « personne concernée » dont il s'agit est un ressortissant de l'État prédécesseur qui a la nationalité d'un autre État concerné. Aussi, devrait-elle renoncer à la nationalité non seulement de l'État prédécesseur, mais aussi de l'autre État concerné.

6. Le paragraphe 1 de l'article 6 (Perte de la nationalité d'un État lors de l'acquisition volontaire de la nationalité d'un autre État) laisse supposer que l'État prédécesseur continue d'exister, et qu'il peut donc prévoir aussi dans sa législation l'acquisition volontaire de la nationalité de l'État. S'agissant du paragraphe 2, il semble qu'il y ait une différence, quant au résultat, entre l'acquisition volontaire de la nationalité d'un État et l'exercice du droit d'option.

7. M. ELARABY relève que l'observation de M. Goco à propos du paragraphe 1 de l'article 4 est judicieuse, parce que le libellé laisse entendre que la personne en question est un ressortissant de l'État et qu'elle a sa résidence habituelle dans un autre État, dont elle pourrait également avoir la nationalité. Dans ces conditions, l'État successeur, en ne lui accordant pas la nationalité, lui dénierait l'exercice d'un droit dont elle bénéficie déjà. Il faudrait éventuellement assouplir l'expression « n'est pas tenu ». Il conviendrait peut-être de remanier le libellé de manière à indiquer que la personne concernée aura le choix d'acquérir la nationalité des deux États, à condition que les législations respectives le permettent. Au besoin, M. Elaraby appuiera la proposition de M. Goco de supprimer ce paragraphe.

8. M. GALICKI dit que, au paragraphe 1 de l'article 4, l'expression « l'État successeur n'est pas tenu d'accorder sa nationalité aux personnes concernées » risque de soulever des problèmes. Cela signifie à contrario que l'État successeur est tenu d'accorder sa nationalité aux personnes concernées si celles-ci n'ont pas leur résidence habituelle dans un autre État et si elles ne possèdent pas la nationalité de cet État. De l'avis de M. Galicki, l'idée d'imposer de cette manière aux États une obligation positive est indéfendable.

9. M. ECONOMIDES dit que, si l'objet du paragraphe 1 de l'article 4 consiste à poser une règle, la voie choisie n'est pas la bonne. Les règles relèvent de la deuxième partie du projet (Principes applicables à des cas particuliers de succession d'États).

10. Le libellé du paragraphe 1 de l'article 4 est très souple. L'État successeur n'est pas tenu d'accorder sa nationalité aux personnes qui y sont visées, mais il peut le faire s'il le souhaite. Tel étant le cas, il semble qu'il y ait une incompatibilité entre le paragraphe 1 et le paragraphe 2, selon lequel la nationalité ne saurait être imposée, si ce n'est pour éviter que la personne concernée devienne apatride. Selon le paragraphe 1, l'État successeur n'est pas tenu d'accorder sa nationalité, mais s'il le fait, il viole alors le paragraphe 2. M. Economides ne croit pas que le paragraphe 1 soit vraiment nécessaire, mais s'il est maintenu, il faudra l'aligner sur le paragraphe 2 et dire que, si l'État successeur accorde sa nationalité, il doit le faire exclusivement sur une base volontaire. En d'autres termes, la personne concernée pourra opter pour l'acquisition de la nationalité de l'État successeur. M. Economides souligne que la Déclaration de Venise[2] prévoit déjà ce genre de situation. Par exemple, il y est indiqué à la neu-

[1] Reproduit dans *Annuaire... 1997*, vol. II (1re partie).

[2] Voir 2475e séance, note 22.

vième disposition qu'il serait souhaitable que l'État successeur accorde sa nationalité sur une base individuelle aux personnes qui la demanderaient et qui appartiennent à des catégories de personnes données. Il serait possible de s'inspirer de la Déclaration de Venise pour améliorer le paragraphe 1 de manière à exclure l'éventualité d'une attribution de nationalité arbitraire.

11. Le PRÉSIDENT fait observer que, si la proposition de M. Economides est adoptée, l'État successeur n'aura plus aucune possibilité d'imposer sa nationalité — ce qui est l'objet même du paragraphe 2.

12. M. ECONOMIDES dit qu'en vertu du paragraphe 2, l'État successeur peut imposer sa nationalité si la personne concernée risque de devenir apatride. Le paragraphe 1 concerne les personnes qui ont une nationalité autre que celle de l'État prédécesseur, et le risque d'apatridie n'existe donc pas pour elles. Nonobstant, il découle du paragraphe 1 que l'État successeur peut accorder sa nationalité à des personnes qui ont leur résidence habituelle dans un autre État dont elles ont également la nationalité. Il serait possible d'harmoniser les deux paragraphes en en remaniant le libellé.

13. M. FERRARI BRAVO note que, pour lui, le fait de devoir travailler à partir du texte anglais complique la tâche. Malheureusement, le Secrétariat n'a pas distribué la version française, qui a fait l'objet d'un certain nombre de modifications.

14. Il semble que l'article 4 renferme une incompatibilité. La disposition du paragraphe 1 est centrée sur la « personne concernée », et il est utile dans ce contexte de se reporter à la définition de cette expression, à savoir « tout individu qui, à la date de la succession d'États, possédait la nationalité de l'État prédécesseur ou était en droit d'acquérir cette nationalité ». Les personnes concernées sont des ressortissants d'une partie d'un État donné qui ultérieurement accède à l'indépendance en se séparant de l'autre partie. On pourrait interpréter le paragraphe 1 comme signifiant que l'État successeur n'est pas tenu d'accorder sa nationalité aux personnes concernées parce que celles-ci possèdent la nationalité d'un autre État. Plus loin, au paragraphe 2, mention est faite des personnes concernées qui ont leur résidence habituelle dans « un autre État », qui pourrait être un État tiers. Il semble y avoir là une contradiction, car il pourrait se trouver que si une personne devient apatride, l'État puisse lui imposer sa nationalité. Mais l'histoire récente nous montre que c'est l'inverse qui se produit. M. Ferrari Bravo songe au cas d'un État successeur qui n'accorde pas sa nationalité à des personnes, en leur permettant ainsi de devenir apatrides, parce qu'il ne souhaite pas certaines minorités. Dans ce sens, l'article 4 n'est pas clair, et M. Ferrari Bravo souhaite quelques éclaircissements de la part du Rapporteur spécial. À son avis, le paragraphe 1 concerne uniquement l'État successeur, tandis que le paragraphe 2 fait intervenir des États tiers. Ce dernier cas pourrait se produire lorsque les personnes concernées ont leur résidence dans un État tiers, mais en ayant conservé la nationalité de l'un des États successeurs. Il existe donc une certaine confusion entre les « personnes concernées », c'est-à-dire les personnes ayant des liens avec les États issus de la succession, et la mention faite d'un autre État, c'est-à-dire un État tiers.

15. M. LUKASHUK dit que le paragraphe 2 de l'article 4 est en violation des droits de l'homme et des droits civils. Il ne saurait être question pour un État d'imposer sa nationalité à des personnes contre leur gré, parce que les individus ont à tout moment le droit de renoncer à leur nationalité. M. Lukashuk est favorable à la suppression du paragraphe 2.

16. Le PRÉSIDENT fait observer que M. Lukashuk plaide pour un droit à l'apatridie.

17. M. SIMMA fait observer que le commentaire de l'article 4, figurant dans le troisième rapport du Rapporteur spécial (A/CN.4/480 et Add.1), expose parfaitement bien les raisons qui ont amené le Rapporteur spécial à utiliser l'expression « autre État » au lieu de « État tiers ». Dans le contexte de l'article 4, il ne voit pas pourquoi l'expression « autre État » ne devrait pas englober les États successeurs. Les problèmes tiennent peut-être au caractère abstrait du langage utilisé.

18. M. HAFNER déclare que l'article 4 lui pose aussi des problèmes, mais qu'à son avis un tel article doit cependant être maintenu. Il devrait certainement être lu en liaison avec la deuxième partie, et M. Hafner est enclin à convenir avec M. Economides qu'il devrait être transféré à la deuxième partie.

19. M. Hafner se demande si les deux conditions posées au paragraphe 1 (la résidence habituelle et la nationalité d'un autre État) doivent vraiment être remplies. Il demande également s'il ne serait pas possible de prévoir une exception au devoir de l'État successeur d'imposer sa nationalité dans les cas où la personne concernée a sa résidence habituelle dans un autre État et la nationalité de n'importe quel autre État. Une disposition dans ce sens permettrait aussi d'éviter l'apatridie.

20. Il est indiqué au paragraphe 1 du commentaire de l'article 5 que la portée de l'article 4 ne se limite pas à la succession d'États. Cela est vrai en particulier pour le paragraphe 2 : aucun délai n'étant fixé, il signifie que l'Autriche, par exemple, qui est devenue un État successeur en 1918, est encore tenue de ne pas imposer sa nationalité. M. Hafner demande s'il s'agit là vraiment de l'objet du paragraphe 2, ou si cette disposition ne devrait pas être limitée à des cas spécifiques de succession d'États. Il serait possible de surmonter le problème en remplaçant, au paragraphe 2, les mots « à des personnes » par « aux personnes concernées » — ce qui supposerait alors un délai.

21. M. Hafner a lu avec intérêt l'analyse dans le commentaire du bien-fondé de l'expression « contre leur gré », par rapport à la variante « avec leur accord ». Cette dernière expression est préférable, pour deux raisons. Il serait difficile pour une personne qui réside en dehors du territoire de l'État successeur de se familiariser avec la législation de ce dernier; et l'expression « contre leur gré » commande assurément une disposition prévoyant la faculté de renoncer à la nationalité — disposition qui n'existe pas dans le projet. Reste aussi à savoir si la possibilité d'acquérir une nationalité contre son gré est compatible avec le caractère volontaire de l'acquisition de la nationalité posé aux articles 5 et 6.

22. M. MIKULKA (Rapporteur spécial) aurait préféré avoir eu l'occasion de répondre plus tôt au flot de questions soulevées, dont un bon nombre a déjà trouvé réponse dans le commentaire et dans ses interventions antérieures. De plus, son troisième rapport est le reflet des conclusions auxquelles le Groupe de travail est parvenu, après deux ans de travail, sur la nationalité en relation avec la succession d'États[3]. En ce qui concerne par exemple un des points soulevés par M. Hafner, le Rapporteur spécial a déjà précisé que, dans le paragraphe 2, le mot « personnes » devait se lire « personnes concernées ». Et il peut de nouveau confirmer à l'intention de M. Ferrari Bravo que l'expression « autre État » a la même signification dans les deux paragraphes.

23. L'article 4 concerne les obligations de l'État successeur et leurs limites. Au paragraphe 1, l'expression « personnes concernées » s'entend naturellement des personnes qui peuvent être en droit de revendiquer la nationalité de l'État successeur, en d'autres termes les personnes susceptibles d'avoir la double nationalité. La doctrine, dans sa plus grande partie, retient les limites prévues en l'occurrence. Mais si la Commission conclut qu'il doit exister une obligation d'accorder la nationalité même dans le cas visé au paragraphe 1, elle pourrait trouver une solution de compromis en ajoutant la réserve « sans préjudice des dispositions des articles 7 et 8 ».

24. La situation envisagée au paragraphe 2 est légèrement différente, en ce sens que le paragraphe traite de la mesure dans laquelle un État successeur peut imposer sa nationalité, et non des limites de son obligation d'accorder la nationalité. Comme M. Simma l'a souligné, le Rapporteur spécial a expliqué dans son commentaire les raisons qui l'ont amené à utiliser l'expression « autre État », expression qui s'applique aux autres États successeurs et aux États tiers. Certains membres ont demandé si la Commission devrait prévoir que l'État successeur peut imposer sa nationalité aux personnes concernées au cas où, s'il ne le faisait pas, celles-ci deviendraient apatrides. Le Groupe de travail a répondu par l'affirmative, puisque l'objet consiste à éliminer l'apatridie. Le Rapporteur spécial précise à l'intention de M. Lukashuk, qui n'est pas d'accord sur ce point, qu'il n'a trouvé nulle part dans la doctrine quelque appui que ce soit à un droit à l'apatridie. Si la Commission convient de suivre M. Lukashuk, elle pourrait supprimer l'expression « si ce n'est pour éviter qu'elles deviennent apatrides » mais cette suppression créerait un vide dans le projet d'articles.

25. M. KABATSI se déclare d'accord en général avec l'esprit de l'article 4, mais il est préoccupé par les incidences que cette disposition pourrait avoir sur le plan des droits de l'homme. En effet, il pourrait y avoir des cas où l'obligation limitée par le paragraphe 1 vaudrait toujours. Il se pourrait qu'une personne ayant des liens avec l'État prédécesseur mais possédant la nationalité d'un État tiers souhaite maintenir ces liens en acquérant la nationalité de l'État successeur si la législation de ce dernier permet la double nationalité. Cela est vrai en particulier dans le cas où l'État prédécesseur se trouve entièrement absorbé dans l'État successeur. Par exemple, il se pourrait qu'un ressortissant du Lesotho, également ressortissant d'un État tiers, souhaite, à supposer que le Lesotho se fonde dans la République d'Afrique du Sud, maintenir ses liens avec le Lesotho, et la République d'Afrique du Sud devrait être tenue de lui accorder sa nationalité.

26. Quant au paragraphe 2, il est bien entendu qu'il ne saurait exister un droit à l'apatridie illimité. Mais il se pourrait qu'une personne, si elle ne souhaite pas être un ressortissant de l'État successeur et si elle a demandé la nationalité d'un autre État alors que l'État successeur lui impose sa nationalité, compromettant par là sa demande, accueille avec satisfaction le droit d'être apatride pendant une période intérimaire.

27. M. BROWNLIE, soulevant un point d'ordre, dit que mieux vaudrait ne pas citer d'exemples concrets avec des noms de pays, comme M. Kabatsi vient de le faire.

28. Le PRÉSIDENT en disconvient : il est tout à fait légitime de citer ce genre d'exemples.

29. M. ECONOMIDES dit que les malentendus concernant le paragraphe 1 procèdent de l'utilisation des mots « n'est pas tenu d'accorder ». Ils signifient que, même si l'État n'est pas tenu d'accorder sa nationalité, il peut le faire en vertu de son droit interne. M. Economides ne peut accepter cette éventualité car, au regard du droit international, un État ne doit pas avoir le droit d'accorder sa nationalité à des personnes qui ne résident pas sur son territoire et qui possèdent la nationalité de l'État sur le territoire duquel elles résident, à moins que ces personnes ne le demandent elles-mêmes ou n'y consentent. Il serait donc possible de modifier comme suit le début du paragraphe : « L'État successeur est tenu de ne pas accorder... ». Il faudrait alors ajouter une disposition indiquant que l'État successeur peut accorder sa nationalité si la personne concernée y consent.

30. La disposition du paragraphe 2 n'a pas sa place à l'article 4. Certes, il est vrai que, en cas d'apatridie, l'État successeur est tenu d'accorder sa nationalité aux personnes qui résident en dehors de son territoire, mais ce problème ne devrait pas être réglé de la manière dont il l'est au paragraphe 2 : il devrait l'être plutôt à l'article 7 (Droit d'option).

M. Kabatsi prend la présidence.

31. M. ELARABY relève quelque incompatibilité entre les paragraphes 1 et 2 de l'article 4. Il est précisé au paragraphe 2 que l'État successeur ne peut imposer sa nationalité à certaines personnes contre leur gré, mais il n'est pas fait référence au paragraphe 1 à la volonté des personnes concernées. En déterminant si un État successeur est tenu d'accorder sa nationalité dans les circonstances visées au paragraphe 1, il conviendrait de tenir compte de la volonté des personnes concernées, par souci du respect des droits de l'homme.

32. M. MIKULKA (Rapporteur spécial) dit qu'il s'agit là d'une simple question de rédaction. Il ne peut que répéter sa proposition visant à ajouter au paragraphe 1 de l'article 4 l'expression « sans préjudice des dispositions des articles 7 et 8 ».

33. M. GALICKI dit que, pour éviter tout malentendu, il faudrait peut-être remplacer l'expression « n'est pas tenu », au paragraphe 1, par « peut refuser ». Il se demande également si, dans le même paragraphe, il n'est

[3] Ibid., note 5.

pas quelque peu restrictif de dire « dont elles ont [...] la nationalité » et si, en conséquence, le libellé « et qui ont la nationalité d'un État » ne serait pas préférable.

34. M. ROSENSTOCK, soulignant l'importance des articles 4 et 7, ainsi que celle de l'article 8 (Octroi et retrait de la nationalité une fois exercé le droit d'option), dit que les obligations imposées aux États en matière de nationalité devraient à son avis être limitées à des situations particulières comme l'apatridie. La forme conditionnelle employée dans les articles 7 et 8 marque à juste titre la distinction entre ces deux dispositions et l'article 4, et indique aussi pourquoi l'article 4, bien qu'il ne soit pas absolument indispensable, est utile dans le contexte du projet dans son ensemble. L'observation faite à propos du membre de phrase « dont elles ont [...] la nationalité » ne vise certes qu'une question de rédaction, mais elle mérite une plus ample réflexion au Comité de rédaction.

35. M. BROWNLIE dit que, même si certaines des questions soulevées portent peut-être sur des points de rédaction, elles découlent dans une certaine mesure de problèmes sous-jacents et méritent, à son avis, d'être prises en considération. La difficulté tient à ce que la Commission ne traite pas de façon globale des restrictions à l'octroi ou au retrait par les États de la nationalité en ce qui concerne les personnes physiques, mais de la succession d'États. C'est précisément parce que l'État successeur devient le souverain régulier — à supposer que le transfert de territoire soit régulier — que la question de la nationalité doit être subordonnée à des normes objectives. Dans le cas contraire, si une autorité et une légitimité étaient, par le biais de la nationalité ou autrement, conférées à l'État prédécesseur, il y aurait une dérogation au transfert licite du territoire, et à la souveraineté et aux pouvoirs qui en sont indissociables. Si l'article 2 *bis* proposé, ou une disposition analogue, était préalablement inséré dans le projet, cela pourrait contribuer à clarifier certaines des questions posées. Mais les problèmes qui surgissent du libellé et qui apparaissent au paragraphe 1 de l'article 6 découlent de l'hypothèse que, en l'absence d'autres dispositions, la nationalité de l'État prédécesseur continue de s'appliquer de différentes manières. Dans le cas de certains des articles, il y a un effort malheureux pour traiter aussi le problème particulier de la situation vis-à-vis d'États tiers autres que l'État prédécesseur. Les rapports avec l'État prédécesseur ont un caractère spécifique précisément parce qu'ils pourraient, s'il n'y est pas pris garde, conduire à une situation où le transfert régulier de souveraineté serait traité de telle façon qu'il serait dérogé, dans le domaine de la nationalité, à la nouvelle légitimité du contrôle de l'État successeur du fait qu'il serait accordé une trop grande continuité de pouvoirs à l'État prédécesseur.

36. M. CRAWFORD dit que l'article 6 fait apparaître une disparité troublante dans le traitement de l'État prédécesseur et de l'État successeur. Tel qu'il interprète cet article, l'État successeur pourrait *ex lege* reconnaître la nationalité des personnes ayant leur résidence habituelle sur son territoire. L'État prédécesseur ne pourrait cependant retirer *ex lege* sa nationalité que s'il a la conviction que la personne concernée a pris volontairement la nouvelle nationalité. Dans le contexte d'une naturalisation *ex lege*, l'État prédécesseur ne peut le savoir qu'en adoptant une forme quelconque de présomption légale.

37. M. MIKULKA (Rapporteur spécial) dit que le problème tient à ce que la situation de l'État prédécesseur diffère de celle de l'État successeur en ce que sa législation ne prévoit pas seulement la situation de l'État successeur, mais aussi l'acquisition volontaire de la nationalité d'un État tiers. Il existe un motif valable de séparer le paragraphe sur l'État prédécesseur de celui relatif à l'État successeur car, si l'État prédécesseur survit à la succession d'États, il faut présumer que, sous réserve de certaines situations particulières, la nationalité de l'État prédécesseur ne peut pas disparaître. C'est-à-dire que, en cas de succession d'États, la nationalité de l'État prédécesseur ne peut être remise en cause que dans les situations où il y a acquisition de la nationalité de l'État successeur. Il y a toujours un noyau de personnes qui acquièrent nécessairement la nationalité de l'État successeur et, dans leur cas, l'État prédécesseur doit respecter le fait qu'elles sont devenues des ressortissants de l'État successeur, et il doit donner suite à cette situation en retirant à ces personnes sa propre nationalité.

38. Le débat vise ici une exception qui se rapporte à tous les types de succession d'États. Dans le cadre de la révision finale de l'ensemble des articles, la Commission pourra peut-être se poser la question de savoir si certaines des dispositions de la première partie ne rempliraient pas mieux leurs fonctions si elles se trouvaient après les dispositions de la deuxième partie. D'ailleurs, cette variante a été envisagée par le Groupe de travail, lequel, après avoir exclu l'idée d'une troisième partie, a retenu seulement deux parties, l'une comprenant les principes relatifs à toutes les catégories de succession d'États et l'autre énonçant des règles plus spécifiques. Le Rapporteur spécial reconnaît toutefois que la question de M. Crawford mérite attention et se demande s'il ne faudrait pas revenir, dans une étape ultérieure, sur la question de la structure du projet.

39. M. CRAWFORD, remerciant le Rapporteur spécial de son explication utile, dit que, s'il était décidé de ne pas changer la place dans le projet de la règle considérée, il faudrait sans doute ajouter une clause du type : « sans préjudice de... ». Néanmoins, la solution proposée par le Rapporteur spécial est probablement encore préférable.

40. M. Sreenivasa RAO dit que, selon son interprétation, l'article 4 prévoit une exception à l'article premier et l'expression « un autre État » vise un État tiers qui n'est ni un État prédécesseur ni un État successeur. Par ailleurs, il relève que les paragraphes 3 et 4 respectivement du commentaire de l'article 5 indiquent sans ambiguïté ce qui suit : parfois, cette renonciation n'est exigée qu'en ce qui concerne la nationalité d'un autre État concerné (ou plutôt un autre État successeur), mais non celle d'un État tiers et il n'appartient pas à la Commission de dire quelle politique les États devraient appliquer en matière de double nationalité ou de pluralité de nationalités. Compte tenu de ces affirmations et eu égard à la nécessité d'éviter, autant que possible, des situations de double nationalité ou de pluralité de nationalités en cas de succession d'États, la question est de savoir si l'emploi de l'expression « un autre État » restreindrait l'effet de la disposition au seul État successeur. Un libellé plus clair permettrait

de supprimer certains des problèmes soulevés, dont ceux relatifs au paragraphe 2 de l'article 4.

41. M. ADDO dit que, dans le texte anglais du paragraphe 1 de l'article 4, le verbe *may* serait préférable à *shall*, ce qui éviterait de donner l'impression que l'État successeur est tenu par une norme impérative de conférer sa nationalité à des personnes apparemment apatrides qui ne souhaitent peut-être pas devenir des ressortissants de cet État.

42. M. Sreenivasa RAO dit que, tout comme le mot « tenu » au paragraphe 1, le verbe « imposer » au paragraphe 2 paraît un peu trop fort. S'il comprend bien que l'intention fondamentale est d'éviter l'apatridie, il existe néanmoins des situations dans lesquelles l'apatridie peut servir l'intérêt d'une personne, ou dans lesquelles la qualité de ressortissant de tel ou tel pays pourrait être un inconvénient. Dans ces conditions, il n'est pas nécessaire de verser dans l'excès en imposant une nationalité à des personnes contre leur gré.

43. M. HERDOCIA SACASA dit que nombre des problèmes soulevés proviennent du fait que les articles 4, 5 et 6, placés dans une première partie du projet d'articles consacrée aux principes généraux qui doivent être pleinement respectés, sont des dispositions négatives qui constituent des exceptions aux dispositions énoncées dans une deuxième partie du projet d'articles, laquelle vise simplement à offrir des orientations techniques aux États. La Commission devrait s'efforcer de faire en sorte que tous les principes généraux de la première partie soient énoncés sous forme d'obligations de nature positive plutôt que négative, et qu'ils ne portent pas sur des questions, comme la double nationalité, qui relèvent manifestement de la législation nationale. Il faut aussi garder à l'esprit que l'idée d'une présomption de nationalité est en contradiction avec les dispositions de plusieurs articles, dont l'article 6. Il accueille donc favorablement la possibilité, envisagée par le Rapporteur spécial, de placer ces exceptions dans la deuxième partie ou ailleurs.

44. Sur le terrain purement formel, M. Herdocia Sacasa observe que l'article 4 emploie l'expression « un autre État », laquelle, à la différence des expressions « État successeur », « État prédécesseur », « État concerné » et « État tiers », n'est nulle part définie. Il faudrait, soit définir aussi cette expression, soit expliciter sa signification dans le contexte.

45. M. Sreenivasa RAO dit que le Rapporteur spécial a amplement expliqué dans le commentaire que l'expression « un autre État » vise l'État successeur, l'État prédécesseur ainsi que l'État tiers. Quant à savoir si l'expression devrait aussi être définie dans la liste de définitions, c'est une autre question, que le Comité de rédaction pourra le cas échéant examiner.

46. M. ECONOMIDES dit que les articles 5 et 6 portent sur des questions classiques de nationalité qui sont régies par la législation interne, plutôt que sur des questions de nationalité en relation avec la succession d'États. La seule disposition qui relève du mandat de la Commission est la dernière phrase de l'article 5; même celle-ci, cependant, ne réglemente pas une question de grande importance. Sinon, les dispositions ne font en quelque sorte que donner des conseils gratuits aux États sur ce qui constitue essentiellement des questions relevant de leur souveraineté. Il serait donc d'avis de supprimer totalement les articles 5 et 6.

47. À propos de l'article 4, M. Economides réaffirme que, si le paragraphe 1 est maintenu, il devrait intégrer l'idée que l'État successeur n'a pas le droit de conférer d'office sa nationalité dans le cas prévu, mais qu'il ne peut exclure la voie de la naturalisation pour permettre à ces personnes d'acquérir volontairement la nationalité de l'État successeur. En définitive, cependant, il peut se rallier à l'avis de M. Rosenstock selon lequel, même si le paragraphe 1 était supprimé, la substance de l'article ne serait pas affectée. En revanche, le paragraphe 2 est indispensable, mais doit être remanié.

48. M. LUKASHUK comprend bien la position de M. Economides, mais la Commission élabore un document qui vise à offrir des orientations aux États. Le mode d'approche doit donc être différent de celui qui conviendrait dans le cas d'un instrument juridiquement contraignant, et les articles 5 et 6 peuvent être extrêmement utiles aux États à cet égard.

49. M. MIKULKA (Rapporteur spécial), répondant à l'observation de M. Economides quant à l'intérêt de la dernière phrase de l'article 5, dit qu'il existe une documentation extrêmement riche du Conseil de l'Europe et du HCR sur la question de l'apatridie temporaire, et qu'il y a des discussions permanentes entre différentes instances internationales et les États successeurs sur ce problème. Plusieurs États successeurs ont même modifié leur législation après avoir accepté l'argument du HCR selon lequel il ne faut pas permettre l'apatridie, même temporaire. Le problème est donc extrêmement actuel et urgent. Par ailleurs, le Rapporteur spécial n'a nullement eu l'intention de donner des conseils aux États dans les articles 5 et 6. Chaque fois qu'il a voulu donner un conseil aux États ou les inviter à faire quelque chose, il a employé le verbe devoir au conditionnel. Dans les articles 5 et 6, il constate ce que les États « peuvent » faire — c'est-à-dire qu'ils gardent leur liberté d'action dans ces domaines. Si la Commission tient à établir des règles strictes, et même imposer une obligation aux États d'accorder leur nationalité à certains individus, elle ne peut simplement ignorer leur liberté d'action dans certains domaines. Autrement, elle pourrait être accusée d'avoir présenté un texte déséquilibré et, partant, inacceptable pour les États.

50. M. RODRÍGUEZ CEDEÑO dit que l'article 4, constitué de deux paragraphes importants, comporte deux obligations négatives indispensables. S'agissant du paragraphe 1, l'argument favorable à l'imposition d'une obligation positive à l'État successeur manque de pertinence. Le libellé actuel donne compétence à l'État successeur pour décider d'accorder ou non sa nationalité en dépit du fait que les personnes concernées ont leur résidence habituelle dans un autre État dont elles ont la nationalité. Il est important que l'État dispose d'une telle marge d'appréciation dans un domaine régi par la législation interne. Afin d'éviter toute erreur d'interprétation, le libellé des deux paragraphes devrait viser, dans la version espagnole, les « personnes concernées ».

51. Une obligation du type énoncé au paragraphe 2 devrait certes figurer dans le projet, mais l'orateur a quelques doutes à propos de la dernière phrase du paragraphe. De l'avis de M. Rodríguez Cedeño, la Commission

devrait s'efforcer d'élaborer une obligation absolue afin que l'État ne puisse pas imposer sa nationalité aux personnes concernées. Le libellé existant confère un pouvoir excessif à l'État successeur à cet égard. Il pourrait par ailleurs être en contradiction avec les dispositions de l'article 7. Quoi qu'il en soit, il a été à juste titre souligné que les articles 4, 5 et 6 constituent des exceptions à la deuxième partie. Il faudrait donc les examiner à un stade ultérieur, en relation avec les articles 17, 18, 19 et 22; une décision pourra alors être prise quant à la place qui leur convient le mieux dans le projet.

52. M. GOCO, se référant au paragraphe 1 de l'article 4, dit qu'il peut comprendre pourquoi l'État successeur peut accorder sa nationalité aux personnes concernées qui ont leur résidence habituelle dans un autre État sans être des ressortissants de cet autre État, mais qu'il ne perçoit pas pourquoi l'État successeur aurait la faculté d'accorder sa nationalité à des personnes qui ne résident pas sur son territoire et qui sont de fait des ressortissants d'un autre État. Il s'interroge donc sur la nécessité du paragraphe 1.

53. M. MELESCANU dit qu'apparemment la plupart des problèmes soulevés pourraient se ramener à des questions de rédaction. C'est pourquoi il propose que la Commission décide de renvoyer les articles 4 à 6 au Comité de rédaction.

54. Le PRÉSIDENT dit que, en l'absence d'objection, il considérera que la Commission décide de renvoyer les articles 4 à 6 au Comité de rédaction.

Il en est ainsi décidé.

La séance est levée à 13 h 5.

2483e SÉANCE

Mardi 27 mai 1997, à 10 h 5

Président : M. Alain PELLET

Présents : M. Addo, M. Baena Soares, M. Bennouna, M. Candioti, M. Crawford, M. Dugard, M. Economides, M. Elaraby, M. Ferrari Bravo, M. Galicki, M. Goco, M. He, M. Kabatsi, M. Kateka, M. Lukashuk, M. Melescanu, M. Mikulka, M. Pambou-Tchivounda, M. Sreenivasa Rao, M. Rodríguez Cedeño, M. Rosenstock, M. Simma, M. Thiam, M. Yamada.

La nationalité en relation avec la succession d'États *(suite)* [A/CN.4/479, sect. B, A/CN.4/480 et Add.1[1], A/CN.4/L.535 et Corr.1 et Add.1]

[Point 5 de l'ordre du jour]

TROISIÈME RAPPORT DU RAPPORTEUR SPÉCIAL *(suite)*

PREMIÈRE PARTIE (Principes généraux régissant la nationalité en relation avec la succession d'États) *[suite]*

ARTICLES 7 ET 8

1. M. MELESCANU, soulignant que l'article 7 (Droit d'option) traite peut-être de l'une des questions les plus importantes du projet, fait observer que le paragraphe 2 vise la notion d'un lien effectif avec les États concernés, essentielle pour l'application pratique du droit d'option, qui n'est toutefois pas définie dans le projet. Il propose donc, soit que la Commission élabore une définition et l'insère dans la partie pertinente, au début du projet d'articles, soit qu'elle prie le Rapporteur spécial de tenter de préciser quelque peu le concept dans le commentaire. La définition, sous l'une ou l'autre forme, pourrait utilement s'inspirer de documents déjà existants. Ainsi, l'article 18 du chapitre VI de la Convention européenne sur la nationalité[2] vise l'existence d'un « lien véritable et effectif entre la personne concernée et l'État », ce qui paraît inclure la résidence habituelle, la volonté de la personne concernée, et l'origine territoriale de celle-ci. La Déclaration de Venise[3] comporte aussi certains éléments utiles dans la perspective d'une définition.

2. M. GALICKI souscrit à la proposition de l'orateur précédent. Il indique que, lors de l'élaboration de la Convention européenne sur la nationalité, il avait d'abord été suggéré de définir la notion de lien véritable et effectif dans le cadre de l'article 2 relatif aux définitions, mais qu'il a été finalement décidé d'expliquer le concept dans le commentaire, en partant de l'énoncé de l'arrêt dans l'affaire *Nottebohm*[4].

3. Dans le projet de déclaration en cours d'élaboration par la Commission, il n'est peut-être pas non plus opportun de multiplier les définitions, et une explication donnée par le Rapporteur spécial dans le commentaire serait sans doute suffisante.

4. M. GOCO souligne la relation étroite qui unit les deux premiers paragraphes de l'article 7. À la lecture du paragraphe 1, on peut se demander pourquoi le droit d'option joue entre la nationalité de deux États concernés ou plus; l'explication en est donnée par le paragraphe 2 qui vise le lien effectif avec les États. D'où la nécessité de définir la notion de « lien effectif », cette définition méritant d'ailleurs de figurer parmi les autres, au début du texte.

5. M. CANDIOTI reconnaît l'opportunité de tenter de mettre au point une définition du lien effectif.

6. M. ECONOMIDES pense lui aussi que l'article 7 est peut-être la disposition la plus importante du projet. Le paragraphe 1 appelle de sa part trois observations, dont la première consiste en une question adressée au Rapporteur spécial : il désirerait connaître les conditions susceptibles d'être remplies, en tout ou en partie, par une personne concernée, et en quel endroit du projet ces conditions sont

[1] Reproduit dans *Annuaire... 1997*, vol. II (1re partie).

[2] Voir 2477e séance, note 7.

[3] Voir 2475e séance, note 22.

[4] Ibid., note 6.

énoncées. Deuxièmement, il faudrait à son avis libeller le texte d'une manière positive, en substituant le présent de l'indicatif « doivent » au conditionnel « devraient ». Enfin, considérant que la question de la pluralité de nationalités doit rester hors du cadre du projet d'articles, et estimant que la Commission ne doit pas donner l'impression qu'elle entend favoriser ladite pluralité, M. Economides juge inutile de conserver le membre de phrase « Sans préjudice de [...] pluralité de nationalités » en tête du paragraphe.

7. Pour ce qui est du paragraphe 2, M. Economides appuie la proposition tendant à élaborer une définition du lien effectif, ou au moins à expliquer cette expression.

8. M. MIKULKA (Rapporteur spécial), répondant à la question posée par l'orateur précédent, dit que les critères autorisant une personne à réclamer la nationalité d'un État sont énoncés dans la deuxième partie (Principes applicables à des cas particuliers de succession d'États). Il s'agit par exemple de la résidence habituelle, de la nationalité secondaire ou du lieu de naissance.

9. Le PRÉSIDENT se demande s'il ne conviendrait pas, dès lors, d'ajouter à la fin du paragraphe 1 le membre de phrase : « énoncées dans la deuxième partie ».

10. M. SIMMA ne saisit toujours pas bien le sens du membre de phrase « qui remplissent également, en tout ou en partie ». Cette expression mériterait de plus amples explications, sur la base, peut-être, de ce que suggère le Président.

11. M. MIKULKA (Rapporteur spécial) rappelle que cette formule, qui a été discutée et recommandée par le Groupe de travail sur la nationalité en relation avec la succession d'États, vise, grosso modo, deux catégories de situations. La première correspondrait, par exemple, au cas d'école où la législation tchèque serait exclusivement fondée sur le critère de la nationalité secondaire, lequel suffirait à qualifier pleinement une personne concernée pour obtenir la nationalité de l'État indépendant tchèque. À supposer, ce qui est inexact, que la Slovaquie envisage dans sa législation le seul critère de la résidence permanente, le même Tchèque pourrait être également pleinement qualifié pour acquérir la nationalité de l'État indépendant slovaque. La deuxième catégorie de situations est celle où la législation interne subordonne l'acquisition de la nationalité à la coïncidence de deux ou plusieurs éléments et où la personne concernée ne remplit qu'un de ces éléments.

12. Le PRÉSIDENT se dit lui aussi troublé par l'expression « en partie ».

13. M. FERRARI BRAVO souligne que tout l'article 7 est conçu d'une façon douce et hypothétique, illustrée par l'emploi du conditionnel, car le droit d'option est un sujet très délicat. Il existe certes de nombreux traités, mais tous ne disent pas la même chose. M. Ferrari Bravo s'oppose donc à la suppression de la forme conditionnelle, mais juge alors d'autant plus superflu le membre de phrase placé en tête du paragraphe 1, qui introduit un élément étranger à toute codification du droit international.

14. M. HE souscrit à l'idée que la volonté de la personne concernée doit être prise en considération et s'exprimer par le droit d'option, afin qu'une nationalité ne lui soit pas imposée contre son gré. Il faut toutefois veiller à ne pas créer ni multiplier les cas de double nationalité ou de pluralité de nationalités en cas de succession d'États. La reconnaissance du droit d'option et l'exercice de ce droit doivent viser à réduire l'apatridie et à décourager la double nationalité ou la pluralité de nationalités. C'est pourquoi il propose à la Commission de renforcer le libellé du paragraphe 1 en ajoutant à la fin le membre de phrase suivant : « en vue d'acquérir la nationalité de leur choix ». Parallèlement, il conviendrait de supprimer le premier membre de phrase pour ne pas donner l'impression que la Commission est favorable à la pluralité de nationalités.

15. En s'inspirant des mêmes motifs, et compte tenu des relations étroites existant entre les articles 5 (Renonciation à la nationalité d'un autre État conditionnant l'octroi de la nationalité), 6 (Perte de la nationalité d'un État lors de l'acquisition volontaire de la nationalité d'un autre État), 7 (Droit d'option) et 8 (Octroi et retrait de la nationalité une fois exercé le droit d'option), M. He propose un certain nombre de modifications de rédaction aux articles 5, 6 et 8, qu'il remettra par écrit au secrétariat.

16. Enfin, M. He est d'avis que l'article 7 devrait comporter une disposition comparable à la disposition 16 de la Déclaration de Venise, prévoyant que l'option en faveur de la nationalité d'un des États concernés ne doit pas avoir de conséquences préjudiciables pour les personnes qui l'exercent, en particulier en ce qui concerne leur droit de résider sur le territoire de l'État successeur et leurs biens, meubles ou immeubles, qui s'y trouvent.

17. Le PRÉSIDENT précise que, les articles 5 et 6 du projet ayant été renvoyés au Comité de rédaction, toute proposition de rédaction les concernant doit être adressée au Comité de rédaction.

18. M. LUKASHUK, considérant les réactions que suscite au sein de la Commission le membre de phrase « en tout ou en partie » au paragraphe 1 de l'article 7, et prévoyant qu'elles seront encore plus vives à la Sixième Commission, se dit favorable à la suppression dudit membre de phrase et à l'insertion dans le commentaire de toutes explications utiles visant des cas précis.

19. M. BENNOUNA estime, à propos de la disposition 16 de la Déclaration de Venise, que l'idée selon laquelle le droit d'option ne doit pas servir de prétexte à une quelconque sanction est une notion essentielle sous l'angle des droits de l'homme, qui doit avoir une place dans le projet. Le droit d'option doit être entièrement ouvert, et exclure toute idée de « représailles » contre la personne qui a « mal » opté.

20. M. ECONOMIDES se dit d'accord sur le fond avec MM. He et Bennouna, mais rappelle que sur le plan juridique, jusqu'à une époque récente, la pratique des États prévoyait l'application de sanctions. Ainsi, tous les traités conclus même après la seconde guerre mondiale prévoyaient l'obligation, pour les personnes optant pour une nationalité autre que celle de l'État successeur, de quitter dans un certain délai le territoire et de liquider la totalité de leurs biens, meubles et immeubles. La Commission de Venise a estimé à juste titre que cette solution, pourtant légale au regard du droit international, ne cadrait plus

avec les normes minimum du droit international en matière de protection des droits de l'homme. D'où l'idée de changer la règle dans le cadre d'un effort de développement progressif du droit international.

21. M. GOCO ne pense pas que le début du paragraphe 1 encourage la pluralité de nationalités. Le paragraphe 1 énonce la règle générale du droit d'option en termes d'acquisition de la nationalité de deux États concernés ou plus, mais le paragraphe 2 introduit le critère du lien effectif, qui ramène à un seul le nombre des États concernés à l'égard desquels ce droit pourra être exercé.

22. Le PRÉSIDENT se demande s'il ne peut pas arriver malgré tout que plus de deux États soient concernés.

23. M. ROSENSTOCK s'interroge sur l'utilité du membre de phrase « si, à défaut, la succession d'États ferait d'elles des apatrides », à la fin du paragraphe 2, dans le contexte du droit d'option. Si une personne peut exercer un droit d'option, c'est qu'elle a nécessairement le droit, en tout ou en partie, d'acquérir plusieurs nationalités.

24. M. SIMMA constate que le paragraphe 2 limite le droit d'option aux seules situations où l'autre volet de l'alternative est l'apatridie, alors qu'il devrait couvrir aussi les situations où l'alternative est la suivante : disposer du droit d'option ou acquérir la nationalité de l'État successeur. Quant au paragraphe 1, le membre de phrase introductif, « Sans préjudice de leur politique en matière de pluralité de nationalités », pourrait être supprimé, parce qu'il n'y a pas lieu de limiter ainsi un droit d'option dont la formulation est par ailleurs assez faible. S'il s'agit d'un droit, peut-être conviendrait-il de l'exprimer en des termes plus forts. L'expression « en tout ou en partie » est également superflue et semble même être source de confusion.

25. M. MIKULKA (Rapporteur spécial) signale que, dans le commentaire des articles 7 et 8 figurant dans son troisième rapport (A/CN.4/480 et Add.1), il est dit que le Groupe de travail a utilisé l'expression « droit d'option » dans une acception très générale, qui recouvre le choix parmi les nationalités qui s'offrent mais également la possibilité d'acquérir une nationalité sans que cela ait des répercussions sur une autre nationalité et la faculté de renoncer à une nationalité au profit d'une autre. La raison d'être du paragraphe 1 de l'article 7 est d'exprimer cette situation de pluralité de nationalités, qui couvre toutes les hypothèses où la volonté de la personne peut s'exprimer. Les personnes qui remplissent toutes les conditions requises pour acquérir ou conserver plusieurs nationalités doivent avoir le droit d'option, mais certains États prévoiront que la personne qui opte pour la nationalité B perdra la nationalité A, alors que d'autres ne se soucieront pas de la pluralité de nationalités. Tel est le sens du membre de phrase par lequel débute le paragraphe 1. Le paragraphe 2, quant à lui, vise une situation différente, celle des personnes qui avaient la nationalité de l'État prédécesseur mais qui ne remplissent aucun des critères que les États successeurs ont établis pour l'acquisition de plein droit de leur nationalité. Dans ce cas de figure, de nombreuses législations des États prévoient une clause de sauvegarde permettant l'acquisition de la nationalité par déclaration. Tel a été le cas, par exemple, des personnes qui, parce que nées dans l'émigration, avaient la nationalité tchécoslovaque mais aucune des deux nationalités secondaires (tchèque et slovaque) de la Tchécoslovaquie, alors que le critère fondamental adopté par les deux États successeurs (la République tchèque et la Slovaquie) pour l'acquisition de leur nationalité était précisément la nationalité secondaire.

26. Sur la question du lien effectif, le commentaire de l'article 16 (Autres États) et l'introduction à la deuxième partie du projet contiennent suffisamment d'éléments sur cette notion. Tout au plus conviendrait-il d'introduire dans le commentaire de l'article 7 un renvoi à ces éléments. Quant à la question des sanctions, les articles 7 et 8 portent sur le principe du respect de la volonté des personnes concernées et sur le mécanisme fondamental du droit d'option; y introduire des éléments liés à la discrimination pourrait donner à penser que, à contrario, la discrimination est possible dans d'autres cas. Ce problème des sanctions aurait plutôt sa place dans le débat sur l'article 11 (Protection des droits de l'homme des personnes concernées).

27. Le PRÉSIDENT n'est toujours pas convaincu que le début du paragraphe 1 soit nécessaire, surtout si le verbe « devoir » demeure au conditionnel. Si le droit énoncé est un « droit mou », pourquoi privilégier l'une des raisons pour lesquelles l'État n'accorderait pas ce droit ? Quant à la question des sanctions, elle ne renvoie pas nécessairement à l'article 11, qui est en tout état de cause trop vague. Le droit d'option est exercé par l'individu, qui prend ses responsabilités, ce qui est différent de l'acquisition de plein droit de la nationalité. C'est donc bien à propos du droit d'option que l'État peut être tenté d'exercer des sanctions contre ceux qui font ce qu'il considère être le « mauvais choix ».

28. M. LUKASHUK fait valoir que le début du paragraphe 1 est important pour l'adoption future du projet d'articles par les États, parce qu'il confirme clairement le droit de chaque État d'établir sa politique en matière de pluralité de nationalités. Ce membre de phrase initial revêt donc une importance fondamentale et doit être maintenu.

29. M. PAMBOU-TCHIVOUNDA s'interroge sur les bases des « conditions requises pour acquérir la nationalité de deux États concernés ou plus ». S'il s'agit des législations des États, celles-ci n'envisagent pas de la même manière la pluralité de nationalités. Faut-il harmoniser ces législations ou prévoir un acte générique qui les transcende, sous forme d'accord, par exemple ? Par ailleurs, si le but est de valoriser les intérêts des personnes qui vont exercer le droit d'option, le début du paragraphe va à l'encontre de ce but, puisqu'il favorise plutôt les États. En tout état de cause, il faudrait rendre l'ensemble du paragraphe plus explicite et plus directif. Enfin, le paragraphe 1 parle de la « politique » en matière de pluralité de nationalités alors que le paragraphe 2 parle de « législation », ce qui semble plus judicieux dans ce contexte.

30. M. ECONOMIDES tire des explications du Rapporteur spécial la conclusion que l'article 7 reflète non pas la conception classique du droit d'option dans le cadre

de la succession d'États, mais quelque chose de tout à fait nouveau, qui est peut-être spécifique à la situation de l'ancienne Tchécoslovaquie. Dans sa conception classique, le droit d'option est toujours accordé à des personnes qui, pour des raisons ethniques, linguistiques ou religieuses (qui renvoient à la notion de minorité), ne veulent pas acquérir la nationalité de l'État successeur et tiennent à conserver la nationalité de l'État prédécesseur. Généralement, ce droit est prévu par voie de traité et accompagné de sanctions en cas d'option en faveur de la nationalité de l'État prédécesseur. La Commission de Venise a suivi en la matière la solution classique, selon laquelle l'objectif est une seule nationalité et non plusieurs. Le paragraphe 1 de l'article 7, en revanche, énonce sous la forme d'une recommandation le droit d'acquérir plusieurs nationalités si l'on remplit les conditions requises pour l'acquisition de chacune d'elles, les États étant en conséquence appelés à faire preuve d'une certaine tolérance à l'égard de la pluralité de nationalités.

31. Le paragraphe 2 ne relève pas non plus de la conception classique du droit d'option et traite d'un cas presque limite, celui des personnes qui ne remplissent pas les critères de l'acquisition *ex lege* de la nationalité mais ont des liens avec les États concernés. À ces personnes, il est alors accordé le droit de demander à acquérir la nationalité d'un ou plusieurs de ces États, mais à une condition, à savoir que, à défaut de bénéficier de ce droit d'option, elles deviendraient apatrides. M. Economides ne cache pas sa perplexité et ses doutes devant cette nouvelle conception du droit d'option en cas de succession d'États que dessine l'ensemble de l'article 7, droit qui est conditionné par les droits nationaux au lieu d'être une exigence de droit international.

32. Le PRÉSIDENT avoue ne pas voir de différence d'approche fondamentale entre l'article à l'examen et la position de la Commission de Venise.

33. M. SIMMA souscrit pleinement à l'analyse de M. Economides. À son avis, le droit d'option est énoncé en termes clairs dans la Déclaration de Venise, mais pas dans l'article 7. Celui-ci semble en réalité, dans son paragraphe 1, accorder plus que la conception classique et, dans son paragraphe 2, se situer en retrait par rapport à cette conception en prévoyant un droit d'option — qui n'en est pas vraiment un — entre la nationalité de l'État successeur et l'apatridie.

34. M. MIKULKA (Rapporteur spécial) ne voit vraiment pas en quoi le paragraphe 1 est en contradiction, comme M. Economides l'affirme, avec la pratique traditionnelle en la matière. Renvoyant les membres de la Commission au commentaire y relatif, il précise que les cas qu'il y a cités et qui l'ont guidé — le Traité de Versailles, le Traité de Paix de Saint-Germain-en-Laye, entre autres — sont autant d'exemples classiques. Le principe fondamental sous-jacent au droit d'option était qu'une personne ayant sa résidence permanente dans un État contre son gré et ayant acquis la nationalité de cet État en vertu de ce droit de résidence, bénéficiait de ce droit d'option si son origine ethnique la portait vers un autre État. Mais l'origine ethnique n'est pas l'unique considération à prendre en compte. Il en existe beaucoup d'autres, par exemple la nationalité secondaire dans le cas d'États fédéraux. De même, la disposition du paragraphe 2 n'est guère une nouveauté : elle s'inspire de nombreuses législations, comme par exemple celle de la Birmanie[5].

35. Le Rapporteur spécial fait observer, en outre, que la doctrine ne donne pas une définition uniforme de la notion d'« option » : il s'agit pour certains auteurs d'un choix parmi les nationalités possibles, pour d'autres de la possibilité d'acquérir une nationalité à travers un acte unilatéral de volonté de la part de la personne concernée, sans que cela ait des conséquences sur une autre nationalité. En fait, cette notion est censée jouer en faveur de l'acquisition d'une nationalité.

36. M. ROSENSTOCK pourrait accepter l'article 7 à condition que l'expression « le droit d'opter pour la nationalité » des États visés employée au paragraphe 2 s'entende du droit d'acquérir cette nationalité.

37. M. Sreenivasa Rao, relevant l'importance du droit d'option en l'occurrence, pense qu'il importe de le poser d'entrée de jeu et de définir sa teneur et les conditions de son exercice avec précision. En effet, il s'agit d'un droit qui joue un rôle décisif dans la garantie de la continuité de la nationalité, notamment dans les cas de séparation ou de cession de territoire — cas où il est nécessaire de prévoir que les personnes concernées qui s'installent dans le nouvel État créé sont censées posséder la nationalité de ce dernier, avec l'option de garder la nationalité de l'État prédécesseur. C'est d'ailleurs la définition classique du droit d'option. Dans les cas où l'État prédécesseur a cessé d'exister, le droit d'option doit être appréhendé eu égard aux droits de l'homme. En d'autres termes, les personnes concernées doivent avoir le droit de choisir leur nationalité selon leur convenance et leur préférence.

38. Quant au libellé proposé par le Rapporteur spécial, M. Sreenivasa Rao n'a aucune difficulté à l'accepter. Néanmoins, compte tenu du débat qui vient de s'engager, il croit fermement que le droit pour les États de décider de leur politique en matière de pluralité de nationalités gagnerait à être garanti dans d'autres articles, ou dans un article distinct.

39. M. Sreenivasa Rao se demande si le principe d'un « lien effectif » visé au paragraphe 2 joue aussi en ce qui concerne le paragraphe 1 : le paragraphe 2 semble énoncer une exception au paragraphe 1 — lequel prévoit l'exercice d'un droit d'option en général dans les conditions qui y sont définies — plutôt qu'une condition complémentaire, comme d'aucuns l'ont prétendu. S'agissant du « délai raisonnable » envisagé pour l'exercice du droit d'option dont il est question au paragraphe 3, il pense que mieux vaudrait préciser que tout droit d'option accordé par un État doit être « effectif » — comme cela est du reste l'interprétation du Groupe de travail, dans le commentaire des articles 7 et 8 (par. 41).

40. Enfin, se référant aux paragraphes 34 et 35 du commentaire des articles 7 et 8, M. Sreenivasa Rao se déclare convaincu qu'en matière de droit d'option la volonté des individus doit, par souci du respect des droits de l'homme, l'emporter sur le droit des États de l'accorder ou non.

[5] Burma Independence Act, 1947, dans Nations Unies, Série législative, *Documentation concernant la succession d'États dans les matières autres que les traités* (numéro de vente : E/F.77.V.9), p. 145.

41. M. KABATSI dit qu'effectivement l'article 7 occupe une place centrale dans le projet car il énonce un droit essentiel. Il conviendrait par conséquent d'en reformuler le paragraphe 1 qui est actuellement libellé en termes un peu trop faibles, de façon à dire expressément que les États concernés devraient non seulement tenir compte de la volonté des personnes concernées mais aussi leur permettre d'exercer un droit d'option. Quant à l'expression « Sans préjudice de leur politique en matière de pluralité de nationalités », M. Kabatsi est d'avis qu'il conviendrait de la maintenir car elle ne fait que reconnaître le droit des États de déterminer leur politique en matière de nationalité et la possibilité qu'ils ont de rejeter l'option choisie si elle est incompatible avec leur droit interne.

42. En ce qui concerne le paragraphe 3, M. Kabatsi pense, comme M. Sreenivasa Rao, que le délai fixé pour l'exercice d'un droit d'option devrait être tel qu'il permette à la personne concernée d'exercer « effectivement » ce droit.

43. Pour M. LUKASHUK, l'article 7 est rédigé de manière assez précise. Il est essentiel que les États tiennent compte de la volonté des individus et le premier paragraphe semble établir un équilibre entre les droits des individus et les droits des États. C'est cet équilibre qui est à la base de cette disposition et qui permet l'exercice du droit d'option dans la pratique.

44. M. THIAM considère que l'emploi du conditionnel dans le texte de l'article est tout à fait inapproprié, en particulier au paragraphe 3, car il est impensable de ne pas prévoir un délai raisonnable pour l'exercice de ce droit d'option.

45. M. ELARABY pense également que le droit d'option revêt une importance capitale qui devrait apparaître plus clairement dans le texte de l'article et qu'il conviendrait par conséquent de reformuler le premier paragraphe. D'autre part, tel qu'il est libellé actuellement, le paragraphe 2 donne à penser que le droit d'option ne serait pas accordé aux personnes concernées qui ne risqueraient pas de devenir apatrides. Par conséquent, il vaudrait mieux, comme l'ont suggéré d'autres membres, supprimer, à la fin du paragraphe, le membre de phrase « si, à défaut, la succession d'États ferait d'elles des apatrides ». Enfin, M. Elaraby aimerait avoir des explications sur le sens du mot « tout » dans l'expression « tout droit d'option » qui figure à la fin du paragraphe 3.

46. M. MIKULKA (Rapporteur spécial), répondant à la dernière question de M. Elaraby, dit que cette expression désigne un droit d'option éventuel, car ce droit d'option n'est pas absolu. S'il existe un droit d'option dans la situation considérée, un délai raisonnable doit alors être accordé à la personne concernée pour qu'elle puisse exercer ce droit.

47. M. GALICKI partage l'idée de M. Thiam que le conditionnel n'est pas de mise dans l'article 7. Il signale à cet égard que dans la Convention européenne sur la nationalité, c'est le terme *shall* qui est utilisé en anglais et suggère que la Commission s'inspire de ce modèle.

48. M. SIMMA dit que M. Elaraby a mis en évidence la nécessité de reformuler l'article 7. Il est vrai qu'au paragraphe 2 le membre de phrase « si, à défaut, la succession d'États ferait d'elles des apatrides » n'est pas nécessaire et que la phrase qui précède suffit pour codifier le droit d'option. Il est clair cependant que le Rapporteur spécial voulait ainsi souligner que l'octroi du droit d'option est un moyen d'éliminer l'apatridie et que, pour lui, l'essentiel est énoncé au paragraphe 1. Mais le paragraphe 1 prévoit aussi la possibilité pour la personne concernée d'acquérir la nationalité de deux États concernés ou plus, ce qui va bien au-delà du droit d'option tel qu'il est traditionnellement compris et interprété. D'où la nécessité de revoir le texte de l'article 7.

49. M. ELARABY ajoute qu'il serait plus logique d'intervertir l'ordre des paragraphes 1 et 2. L'actuel paragraphe 2, qui définit le droit d'option, devrait figurer au début de l'article.

50. M. MIKULKA (Rapporteur spécial) fait observer que l'une des règles fondamentales du droit international est le droit souverain des États d'imposer leur nationalité aux personnes concernées résidant sur leur territoire; ils ne sont pas tenus d'accorder un droit d'option à ces personnes. C'est la raison pour laquelle il a opté pour le conditionnel, qui est tout à fait approprié, pour éviter tout conflit avec les règles existantes en la matière et dont la validité est incontestable. C'est pour concilier ce droit souverain des États avec le droit d'option des individus qu'il est demandé aux États concernés, quelle que soit leur politique en matière de pluralité de nationalités, de tenir compte de la volonté des personnes concernées, qui, faute de quoi, seraient en droit d'acquérir deux ou plusieurs nationalités. Les États devraient alors leur permettre d'acquérir la nationalité que ces personnes souhaitent. On peut formuler cette idée différemment mais l'essentiel est éviter de donner l'impression que toutes les personnes concernées ont un droit d'option. Il faut limiter la règle à certaines situations et ne pas ouvrir le droit d'option à tout un chacun, et M. Mikulka est d'avis que, sur ce point, la Commission ne peut pas suivre la Déclaration de Venise.

51. M. PAMBOU-TCHIVOUNDA souscrit sans réserve à la suggestion de M. Elaraby concernant l'agencement des trois paragraphes de l'article 7. Il demeure par ailleurs convaincu qu'il ne serait pas superflu de préciser en quoi consistent les conditions requises mentionnées au paragraphe 1 même si, selon le Rapporteur spécial, il s'agit des conditions visées dans la deuxième partie du projet. Enfin, il faudrait indiquer au paragraphe 3 si l'obligation d'accorder un délai raisonnable existe en vertu du projet d'articles ou en vertu d'un accord ou d'un traité, puisqu'il est question de traité au paragraphe 2.

52. M. CRAWFORD pense, comme M. Lukashuk, que l'article 7 vise à concilier les intérêts des individus et ceux de plusieurs des États concernés. Il est vrai que la Déclaration de Venise, qui prévoit en sa disposition 13 que, dans les cas où l'État prédécesseur continue d'exister, l'État successeur est tenu d'accorder un droit d'option aux personnes concernées, et ce sur la base de considérations ethniques, va bien au-delà de ce que prévoit le droit international général. L'État successeur aurait en quelque sorte le droit de déterminer non seulement sa propre politique en matière de nationalité mais aussi celle de l'État prédécesseur. La Convention européenne sur la nationalité est

beaucoup moins catégorique à cet égard. Un bon nombre de problèmes, y compris celui-ci, soulevés à propos de cet article 7 pourraient être résolus grâce à un remaniement du texte; aussi convient-il de renvoyer cet article au Comité de rédaction.

53. M. ECONOMIDES dit qu'effectivement la disposition 13 de la Déclaration de Venise formule une proposition qui va bien au-delà de tout ce qui est prévu dans les normes de droit international, puisqu'il semble accorder un droit d'option à toute personne qui voudrait l'exercer. Il convient de rappeler cependant que la disposition 14 de la même Déclaration prévoit l'existence d'un droit d'option en cas de lien effectif de caractère ethnique, linguistique ou religieux avec l'État prédécesseur ou avec les États successeurs. Le Rapporteur spécial a évoqué le droit de l'État successeur d'octroyer sa nationalité aux personnes qui résident sur le territoire qui fait l'objet de la succession, mais il peut s'agir d'un ensemble de personnes ou de groupes ethniques qui ne voudront pas nécessairement de cette nationalité. Dans ce cas, l'État successeur doit accorder un droit d'option à ces groupes. La pratique est d'ailleurs très riche sur ce point. Or, l'article 7 proposé traite du droit d'option non pas de groupes mais d'individus. Le problème de fond qui se pose est donc de savoir s'il faut envisager ce droit d'option dans une optique collective, tel qu'il a toujours été exercé dans le cadre de la succession d'États, ou dans une optique individuelle.

Organisation des travaux de la session *(fin*)*

[Point 1 de l'ordre du jour]

54. Le PRÉSIDENT, rappelant le paragraphe 6 de la résolution 51/160 de l'Assemblée générale et la possibilité envisagée par le Bureau élargi de constituer un groupe de travail sur la responsabilité internationale pour les conséquences préjudiciables découlant d'activités qui ne sont pas interdites par le droit international (2475e séance), propose de créer le groupe de travail en question, étant entendu que celui-ci sera appelé uniquement à se prononcer sur l'opportunité de maintenir le sujet à l'ordre du jour de la Commission en précisant les orientations à lui donner, ou de l'abandonner, et à faire rapport à la Commission.

55. Après un débat auquel participent M. BENNOUNA, M. THIAM, M. SIMMA, M. LUKASHUK, M. ELARABY, M. Sreenivasa RAO et M. KATEKA, le PRÉSIDENT constate que la Commission est dans sa majorité favorable à la proposition de créer un groupe de travail sur la responsabilité internationale pour les conséquences préjudiciables découlant d'activités qui ne sont pas interdites par le droit international.

Il en est ainsi décidé.

La séance est levée à 13 h 5.

* Reprise des débats de la 2479e séance.

2484e SÉANCE

Mercredi 28 mai 1997, à 10 h 5

Président : M. Alain PELLET

Présents : M. Addo, M. Baena Soares, M. Bennouna, M. Brownlie, M. Candioti, M. Crawford, M. Dugard, M. Economides, M. Elaraby, M. Ferrari Bravo, M. Galicki, M. Goco, M. He, M. Kabatsi, M. Kateka, M. Lukashuk, M. Melescanu, M. Mikulka, M. Pambou-Tchivounda, M. Sreenivasa Rao, M. Rodríguez Cedeño, M. Rosenstock, M. Simma, M. Thiam, M. Yamada.

La nationalité en relation avec la succession d'États *(suite)* [A/CN.4/479, sect. B, A/CN.4/480 et Add.1[1], A/CN.4/L.535 et Corr.1 et Add.1]

[Point 5 de l'ordre du jour]

TROISIÈME RAPPORT DU RAPPORTEUR SPÉCIAL *(suite)*

PREMIÈRE PARTIE (Principes généraux régissant la nationalité en relation avec la succession d'États) *[suite]*

ARTICLES 7 ET 8 *(fin)*

1. M. GOCO relève qu'au paragraphe 43 du commentaire relatif aux articles 7 (Droit d'option) et 8 (Octroi et retrait de la nationalité une fois exercé le droit d'option) figurant dans le troisième rapport du Rapporteur spécial (A/CN.4/480 et Add.1), ce dernier a rappelé que le Groupe de travail sur la nationalité en relation avec la succession d'États avait indiqué qu'il utilisait l'expression « droit d'option » dans une acception très large recouvrant les deux possibilités d'option, à savoir aussi bien celle d'un choix positif que la faculté de renoncer à une nationalité acquise de plein droit[2]. M. Goco se demande si, au paragraphe 1 de l'article 8, cette expression vise exclusivement un choix positif, ou si elle vise également la possibilité pour une personne qui ne souhaite pas conserver la nationalité de l'État successeur d'y renoncer. Quelles seront les conséquences si ce droit est invoqué ? Comment se fait-il que dans le cas où une personne acquiert volontairement, ou conserve, une nationalité dans les circonstances exposées à l'article 6 (Perte de la nationalité d'un État lors de l'acquisition volontaire de la nationalité d'un autre État), les conséquences diffèrent apparemment de celles qui découlent de la situation visée au paragraphe 3 de l'article 8 ? L'État est-il aussi tenu d'accorder le droit d'option même si la faculté de renoncer à la nationalité se traduit par le retrait de la nationalité de l'État successeur acquise de plein droit ?

[1] Reproduit dans *Annuaire... 1997*, vol. II (1re partie).

[2] Voir *Annuaire... 1995*, vol. II (2e partie), annexe, par. 23.

2. M. LUKASHUK doute du bien-fondé de l'utilisation de l'expression « retrait de la nationalité ». Le retrait de la nationalité est un acte des États; or, l'article 8 renvoie au droit d'option, lequel fait intervenir la volonté de l'intéressé. Il serait donc plus indiqué d'utiliser l'expression « perte de la nationalité », comme à l'article 6. De même, des problèmes se posent au regard du droit constitutionnel : la Constitution de certains États, dont la Fédération de Russie[3], interdit à l'État de retirer unilatéralement sa nationalité. Par exemple, l'article 34 de la Constitution polonaise, adoptée récemment[4], prévoit qu'un ressortissant polonais ne peut perdre sa nationalité sauf s'il y renonce volontairement. Dans la Convention européenne sur la nationalité[5], c'est le terme « perte » qui est utilisé aussi, et non le terme « retrait ». Il faudrait donc remanier l'article 8. L'intitulé devrait être libellé comme suit : « Acquisition et perte de la nationalité une fois exercé le droit d'option », et le paragraphe 2 devrait se lire comme suit : « Lorsque les personnes titulaires du droit d'option conformément au présent projet d'articles ont exercé ce droit, elles perdent la nationalité à laquelle elles renoncent. »

3. Le PRÉSIDENT note que cet aspect du droit d'option est expressément envisagé au paragraphe 3 : une personne ne perd sa nationalité que lorsqu'elle y a renoncé, et non dans d'autres cas.

4. M. BENNOUNA dit que l'article 8, et en particulier le paragraphe 3, est un des plus complexes qu'il lui ait jamais été donné de lire. Pour ce qui est de la renonciation à la nationalité, l'article tend à poser une règle générale qui s'appliquerait dans un très large éventail de cas. En droit marocain par exemple, conformément au principe de l'allégeance perpétuelle, les ressortissants marocains peuvent prendre une autre nationalité, mais il leur est interdit de renoncer à leur nationalité marocaine.

5. Le PRÉSIDENT fait observer que le paragraphe 3 de l'article 8 est libellé de telle manière qu'il est sans préjudice de la loyauté que le Maroc impose dans ce domaine à ses ressortissants.

6. M. MELESCANU, se référant aux observations de MM. Lukashuk et Bennouna, dit que l'article 8 a pour objet non pas de modifier les dispositions statutaires des pays, mais simplement de régir un ensemble de situations particulières, c'est-à-dire les effets de la succession d'États sur les questions de nationalité. Aussi, la Commission ne devrait-elle pas s'attarder indûment sur l'importance du droit interne dans ce contexte.

7. Pour M. GALICKI, il existe en matière de nationalité une tendance discernable consistant à confier la charge — ou le privilège — de la décision à l'individu, au détriment du droit exclusif de l'État d'octroyer ou de retirer sa nationalité. Cette tendance se reflète dans la Convention européenne sur la nationalité, où le terme plus neutre « perte » a été préféré au terme « retrait », ainsi que dans la nouvelle Constitution polonaise, déjà mentionnée, qui, pour la première fois, accorde aux individus le droit de renoncer à leur nationalité. Malheureusement, cette tendance ne se reflète pas à l'article 8 tel que libellé, qui met plutôt l'accent sur le rôle et l'acte de l'État. M. Galicki appuie donc les amendements proposés par M. Lukashuk.

8. Le PRÉSIDENT dit qu'un des moyens de répondre au souci exprimé par MM. Lukashuk et Galicki consisterait à insérer dans l'intitulé le mot « perte » après le mot « octroi ».

9. M. ELARABY dit que le paragraphe 2 de l'article 8 semble amputer le droit d'option des personnes qui, si elles renonçaient à une nationalité, deviendraient apatrides. À son avis, le droit d'option doit être exercé pleinement et ne devrait être en aucune manière limité, faute de quoi il sera possible à un État d'imposer sa nationalité à une personne qui y a renoncé en sachant qu'elle acquerra une autre nationalité en temps utile. M. Elaraby prie le Rapporteur spécial de clarifier la situation sur ce point.

10. Le PRÉSIDENT voit mal comment l'objection formulée par M. Elaraby est compatible avec le paragraphe 2 de l'article 7, qui postule que le droit d'option n'inclut pas le droit à l'apatridie.

11. M. MELESCANU relève une certaine ambiguïté au paragraphe 2 de l'article 8. Si les personnes titulaires du droit d'option ont opté pour une nationalité, comment pourraient-elles devenir apatrides ? Ces personnes ont déjà opéré un choix, et les choix qui leur sont ouverts n'incluent pas celui de l'apatridie. Peut-être conviendrait-il de supprimer au paragraphe 2 le membre de phrase « sauf si ce retrait devait faire d'elles des apatrides ».

12. Le PRÉSIDENT, prenant la parole en tant que membre de la Commission, déclare partager les doutes exprimés par M. Melescanu à propos du paragraphe 2 de l'article 8 : si des personnes ont exercé un droit d'option, elles doivent par définition avoir choisi une nationalité, et elles ne sauraient donc devenir apatrides. Il suppose que la réponse à cette objection réside dans le fait que l'article 7 énonce des règles « molles » que les États « devraient » respecter. Si les États ne s'acquittent pas de ces obligations « molles », des cas d'apatridie pourront en théorie se poser.

13. M. ADDO souscrit aux vues des membres de la Commission qui proposent de supprimer, à la fin du paragraphe 2, le membre de phrase « sauf si ce retrait devait faire d'elles des apatrides ». Il ne croit pas que, si une personne a renoncé à une nationalité donnée et opté pour une autre nationalité, l'État à la nationalité duquel elle a renoncé devrait être tenu de lui imposer sa nationalité au simple motif qu'elle risque de devenir apatride. Comment une personne qui renonce à une nationalité pour en acquérir une autre pourrait-t-elle devenir apatride du seul fait de cette renonciation ?

14. M. THIAM se déclare préoccupé par le libellé du paragraphe 1 de l'article 8. L'affirmation selon laquelle l'État pour la nationalité duquel les personnes visées ont opté doit leur accorder sa nationalité laisse entendre qu'il ne suffit pas que ces personnes exercent leur droit d'option. Or, s'il s'agit bien d'un droit, M. Thiam ne voit pas pourquoi l'État doit octroyer sa nationalité. Lorsqu'une personne exerce un droit d'option, elle a le droit de choisir : elle ne doit accomplir aucune autre for-

[3] Constitution de la Fédération de Russie (art. 6, par. 3), adoptée par référendum du 12 décembre 1993.

[4] Adoptée par l'Assemblée nationale polonaise le 2 avril 1997.

[5] Voir 2477e séance, note 7.

malité supplémentaire. Le paragraphe 1 tel que libellé peut laisser supposer que l'État ne reconnaît pas tout simplement le choix fait, mais qu'il a le droit de refuser d'accorder sa nationalité. Comment cela peut-il être possible ? M. Thiam demande au Rapporteur spécial de bien vouloir l'éclairer sur ce point.

15. M. ECONOMIDES relève qu'un certain nombre de membres ont mis en cause la logique du paragraphe 2 de l'article 8. Si une personne exerce un droit d'option, cela suppose qu'elle acquiert une nouvelle nationalité, et le problème de l'apatridie ne se pose donc pas. Le membre de phrase « sauf si ce retrait devait faire d'elles des apatrides » pourrait en fait être supprimé, ou remplacé par les mots « dès l'acquisition de la nouvelle nationalité », parce que c'est là l'élément primordial.

16. M. GOCO dit que l'article 8 vise un certain nombre de situations différentes. Le paragraphe 2 prévoit le droit d'option, mais il reconnaît aussi le droit de l'État de retirer sa nationalité, sous réserve que ce retrait ne fasse pas de l'intéressé un apatride. Il s'agit donc là de la substitution d'une nationalité par une autre, situation envisagée dans la législation de nombreux États sur la nationalité. Si une personne opte pour la nationalité d'un État, elle doit renoncer à la nationalité qu'elle possède. Naturellement, l'État qui retire sa nationalité devrait veiller à ce que la renonciation ne débouche pas automatiquement sur l'apatridie.

17. En revanche, le paragraphe 3 concerne une situation qui fait intervenir deux États, et il n'impose pas l'obligation de renoncer à la nationalité. Conformément à cette disposition, une personne qui possède deux nationalités opte pour l'une d'elles. L'État concerné autre que l'État pour la nationalité duquel la personne concernée a opté n'est pas tenu de lui retirer sa nationalité. Cette situation diffère de celle visée au paragraphe 2.

18. M. BENNOUNA dit que le débat tourne à l'absurde. On ne saurait prétendre qu'en vertu du paragraphe 2 la perte de la nationalité est automatique sans tenir compte du paragraphe 3. La proposition de M. Economides mérite d'être examinée. Mais elle n'entre pas dans le cadre du paragraphe 3, parce que le paragraphe 2 prévoit que l'État retire sa nationalité à une personne lorsque celle-ci en acquiert une autre, alors que le paragraphe 3 prévoit que l'État n'est pas tenu de retirer sa nationalité, sauf si la personne concernée y a renoncé expressément ou si sa renonciation est présumée. Il n'y a donc pas automaticité du retrait de la nationalité.

19. M. Bennouna convient avec M. Thiam que le paragraphe 2 semble donner à penser qu'il y a deux étapes, à savoir l'exercice du droit d'option, puis l'attribution de la nationalité par l'État concerné, mais que cette deuxième étape ne se justifie pas.

20. Il conviendrait de supprimer au paragraphe 2 le membre de phrase « sauf si ce retrait devait faire d'elles des apatrides ». M. Bennouna fait observer en outre qu'il y a contradiction avec le paragraphe 3 : alors que le paragraphe 2 prévoit que l'État pour la nationalité duquel une personne n'a pas opté doit lui retirer sa nationalité, le paragraphe 3 dispose que l'État n'est pas tenu de retirer sa nationalité. C'est finalement une bonne chose, parce que le droit d'option signifie qu'on peut avoir deux nationalités. Pourquoi pas ? Dans ce cas, le paragraphe 2 devrait être supprimé.

21. De l'avis de M. Bennouna, le paragraphe 3 est à ce point complexe qu'il en devient incompréhensible. Il devrait à tout le moins être simplifié.

22. Il existe par ailleurs une différence entre « retrait » et « perte » de la nationalité. Le retrait est un acte intentionnel d'un État, tandis que la perte est la conséquence d'un événement. Il convient de bien distinguer ces deux situations.

23. En dernière analyse, on pourrait dire que l'article 8 ne fait que compliquer les choses et que l'article 7, sur le droit d'option, suffit à lui seul.

24. M. LUKASHUK dit que les dispositions de l'article 8 occupent dans le texte une place très importante. Cela est particulièrement vrai du paragraphe 1, dont la construction juridique est parfaitement claire : les personnes ont le droit de choisir une nationalité, et l'État est donc tenu d'octroyer sa nationalité. Cette position de principe doit être maintenue.

25. Les dispositions du paragraphe 3 précisent un point : l'État n'est pas tenu de retirer sa nationalité. Le seul doute que M. Lukashuk nourrit concerne la dernière phrase, qui se prête à diverses interprétations et qui pourrait en conséquence fort bien être supprimée.

26. M. ROSENSTOCK dit qu'il ne semble pas y avoir de désaccord quant au fond de l'article 8, si ce n'est l'interrogation de M. Elaraby sur l'opportunité de prévoir un droit à l'apatridie. Le paragraphe 2 concerne non pas le choix d'acquérir une nationalité donnée, mais le choix de ne pas acquérir cette nationalité. L'expression « sauf si elles ont clairement exprimé leur volonté de renoncer à [la] nationalité [de l'autre État] » au paragraphe 3 signifie en fait : « sauf dans le cas où les dispositions du paragraphe 2 s'appliquent ». La dernière phrase du paragraphe 3 ne fait qu'expliciter ce qui aurait été implicitement énoncé. Les notions sont donc claires. M. Rosenstock est enclin à convenir que la proposition de M. Economides relative au paragraphe 2 simplifierait les choses. Mais hormis la question de l'existence d'un droit à l'apatridie, tous les problèmes soulevés sont en fait des problèmes de rédaction. La Commission devrait renvoyer l'article 8 au Comité de rédaction, et le plus tôt sera le mieux.

27. M. GALICKI, tout en convenant avec M. Lukashuk que l'article 8 est construit d'une façon précise et logique, estime que les étapes prévues sont trop nombreuses : premièrement, il y a le droit à l'exercice du droit d'option, deuxièmement, l'exercice de ce droit — ce qui ne signifie pas nécessairement que la personne acquerra la nationalité qu'elle souhaite — et ensuite l'attribution de la nationalité par l'État concerné. Au cours de cette procédure, se pose le problème visé au paragraphe 2 : la renonciation à une autre nationalité et le retrait de cette nationalité par l'État concerné, qui intervient au moment où le droit d'option est exercé, moment qui ne coïncide pas nécessairement avec celui de l'acquisition de la nouvelle nationalité. Comme il se pourrait donc qu'à ce stade de la procédure, la personne concernée se trouve apatride, il serait préférable que ce soit l'acquisition par la personne

concernée de la nationalité pour laquelle elle a opté qui fasse naître l'obligation de retirer la nationalité.

28. En outre, le paragraphe 2 concerne une situation précise et, dans une certaine mesure, compromet l'agencement de l'article. Il est à noter aussi que les paragraphes 2 et 3 font appel à des formules différentes : l'obligation de retirer la nationalité contenue au paragraphe 2 court à compter du moment de la renonciation, tandis qu'au paragraphe 3 elle est tempérée par la réserve « sauf si elles ont clairement exprimé leur volonté de renoncer à sa nationalité ». M. Galicki souhaiterait des éclaircissements sur ce point.

29. Le PRÉSIDENT suppose que la réponse est que le paragraphe 3 est une exception à la disposition énoncée au paragraphe 2 et que la seconde partie du paragraphe 3 est une exception à la première partie.

30. M. ECONOMIDES comprend l'article 8, mais convient avec d'autres membres que le paragraphe 3 est complexe et difficile à appliquer. Le problème est que les personnes concernées par une succession d'États doivent remplir deux formalités : elles doivent non seulement opter pour une nationalité, mais aussi renoncer à la nationalité de l'État prédécesseur. En revanche, lorsque le droit d'option est régi par un traité international, aussi bien l'acquisition de la nouvelle nationalité que la perte de l'ancienne sont automatiques. Néanmoins, l'article 8 semble traiter d'un droit d'option exercé non pas sur la base d'un traité, mais sur la base d'une législation nationale. Il serait peut-être utile de distinguer ces deux situations fort différentes, car l'article tel que libellé rend complexe une règle de droit international très claire. En ce qui concerne le droit interne, il serait peut-être possible de faire un pas en avant en adoptant la solution prévue à la fin du paragraphe 3 en tant que solution globale de compromis.

31. Le PRÉSIDENT souligne que le droit d'option pourrait devoir être exercé entre la nationalité de plusieurs États successeurs dans les cas où l'État prédécesseur a disparu.

32. M. SIMMA appuie la modification proposée par M. Economides au paragraphe 2. Il croit comprendre que le paragraphe 1 vise une situation dans laquelle une personne exerce le droit d'option et l'État concerné est tenu d'accepter son choix; le paragraphe 2 envisage un cas où une personne exerce le droit d'option et l'État de sa précédente nationalité est tenu de retirer cette nationalité; enfin, le paragraphe 3 prévoit que l'État à la nationalité duquel la personne concernée renonce n'est pas tenu de retirer sa nationalité en vertu d'une obligation contenue dans sa législation interne. Dès lors, le paragraphe 3 a une signification propre qu'il perçoit, mais il espère obtenir davantage d'éclaircissements du Rapporteur spécial.

33. M. RODRÍGUEZ CEDEÑO dit que l'article 8 a une importance en tant que complément de l'article 7 et que, dans l'ensemble, son libellé actuel devrait être conservé. Il faut garder à l'esprit que l'option en faveur d'une nationalité et l'octroi d'une nationalité sont deux questions différentes : le droit d'option doit être complété par l'octroi de la nationalité par l'État concerné. C'est pourquoi, après avoir été favorable à la suppression proposée, au paragraphe 2, du membre de phrase « sauf si ce retrait ferait d'elles des apatrides », il pense que cette disposition pourrait être nécessaire pour combler un vide entre l'exercice du droit et l'octroi d'une nationalité. Le problème pourrait probablement être réglé au Comité de rédaction.

34. M. MIKULKA (Rapporteur spécial) dit que, comme il a été constaté par plusieurs membres, les dispositions de l'article 8 doivent se lire conjointement mais pour des situations complètement différentes. Parfois, le droit d'option est réglé par un traité mais, même lorsque ce n'est pas le cas, il y a encore une possibilité d'option qui résulte de la conjugaison de deux ou trois législations internes des États concernés. Avec l'appui du Groupe de travail, il a tenté de formuler des règles qui sont communes à toutes ces situations.

35. Le Rapporteur spécial n'a aucun problème avec la proposition faite par MM. Galicki et Lukashuk de remplacer la notion de « retrait » de la nationalité par celle de « perte » de la nationalité. Il peut de même accepter les commentaires analogues quant à l'idée d'« accorder » la nationalité. L'intention n'était nullement de dire que l'exercice du droit d'option doit être suivi d'une étape distincte d'octroi de la nationalité choisie. Le problème soulevé est purement et simplement d'ordre rédactionnel et pourra être réglé par le Comité de rédaction.

36. Pour ce qui est des autres problèmes de fond, le Rapporteur spécial répète que l'article 8 concerne assurément le droit d'option réglé par un traité, que l'on pourrait qualifier d'option exclusive. Mais il y a d'autres situations dans lesquelles une personne peut choisir d'acquérir ou non la nationalité d'un des États successeurs en plus de celle qu'elle possède déjà. En réponse à ceux qui affirment que le droit d'option signifie nécessairement un choix entre nationalités, Kunz a écrit : *The one who opts does not choose between two nationalities, but only has the right to retain one's old nationality*[6] (La personne qui opte ne choisit pas entre deux nationalités, mais a seulement le droit de garder son ancienne nationalité). Le Groupe de travail a admis que l'option est parfois un choix exclusif entre nationalités mais, dans d'autres cas, et surtout lorsqu'elle s'exerce en vertu d'un droit interne, elle peut avoir d'autres significations. L'une de celles-ci est l'« option en faveur » *(opting in)*, lorsque la personne concernée peut choisir la nationalité d'un État concerné sans s'interroger sur les conséquences quant à une autre nationalité qu'elle pouvait déjà posséder. L'autre possibilité est que la loi étende automatiquement la nationalité d'un État à une certaine catégorie de personnes tout en envisageant, en même temps, la possibilité de renoncer à cette nationalité, par une formule dite *opting out*. C'est dans ce sens qu'il faut lire les trois paragraphes. Il ne s'agit pas de l'exercice d'un seul droit d'option mais de l'exercice de ce droit dans trois situations complètement différentes.

37. Le Rapporteur spécial pense que nul ne s'oppose en principe à la simple règle énoncée au paragraphe 1 et que tous les problèmes pourraient être surmontés par le Comité de rédaction. Le paragraphe 2 concerne fonda-

[6] Joseph L. Kunz, *Die Völkerrechtliche Option*, Breslau, F. Hirt, 1925, vol. I, p. 83. Voir également Y. Onuma, « Nationality and territorial change: In search of the state of the law », *The Yale Journal of World Public Order*, vol. 8, n° 1, automne 1981, p. 6.

mentalement la situation dans laquelle une personne exerce son droit d'*opting out* et où l'État de sa précédente nationalité n'a plus le droit d'imposer sa nationalité à cette personne. Le seul problème de fond concerne le membre de phrase « sauf si ce retrait ferait d'elles des apatrides ». La proposition de M. Economides tendant à remplacer ce membre de phrase par une référence à l'acquisition automatique d'une autre nationalité laisse de côté le cas d'une personne qui possède déjà la nationalité d'un État tiers. Dans son libellé actuel, le paragraphe 2 couvre les deux situations. De plus, le Rapporteur spécial a inséré cette formule précisément parce que la Commission lui a demandé de le faire afin d'éviter toute possibilité d'apatridie.

38. Le paragraphe 3 tente de répondre à la question de savoir quelles sont les conséquences de l'exercice du droit d'option qui n'est pas coordonné par les deux législations concernées. Le Rapporteur spécial cite, à titre d'exemple, la situation dans laquelle un État disparaît en tant que tel, laissant deux États successeurs, l'État A et l'État B. L'État A n'admet pas la double nationalité et adopte une législation selon laquelle toute personne qui acquiert sur demande la nationalité d'un autre État perd automatiquement la nationalité de l'État A. L'État B n'a pas de problèmes avec la double nationalité et prévoit que tout ressortissant de l'État prédécesseur qui n'a pas acquis automatiquement la nationalité de l'État B peut par une déclaration, c'est-à-dire par une procédure dite *opting in*, acquérir cette nationalité sans renoncer à la nationalité de l'État A. Dès lors, une personne ayant acquis automatiquement la nationalité de l'État A pourrait aussi opter en faveur de la nationalité de l'État B, en considérant que l'État A n'y verrait un problème que si cette acquisition était faite sur demande et qu'elle ne risque pas de perdre la nationalité de l'État A si elle acquiert la nationalité de l'État B par voie d'option. Les dispositions du paragraphe 3 visent ainsi le cas où deux législations internes fonctionnent de manière indépendante. À M. Lukashuk qui souhaite supprimer la dernière phrase du paragraphe, il fait observer qu'une telle condition est relativement courante dans les législations internes et qu'il ne s'agit pas seulement d'une invention aux fins de la succession d'États. Il ne voit pas comment cet aspect pourrait être ignoré.

39. Le PRÉSIDENT dit que deux logiques différentes s'expriment au sein de la Commission, l'une qui tient à éviter tout cas d'apatridie, tandis que l'autre préfère reconnaître un droit à l'apatridie. Pour le moment, la démarche la plus raisonnable est de renvoyer les articles 7 et 8 au Comité de rédaction.

40. M. BENNOUNA peut accepter cette proposition mais espère que le Comité de rédaction fusionnera en définitive les deux articles.

Les articles 7 et 8 sont renvoyés au Comité de rédaction.

ARTICLES 9 À 14

41. M. CRAWFORD dit que les articles 9 à 13 posent une question de principe qu'il faudrait, dans une certaine mesure, laisser le soin au Comité de rédaction de régler car une certaine mise au point est nécessaire. Le problème est de faire une distinction entre les questions qui soit sont directement liées au problème de la succession d'États et de la nationalité, soit en découlent directement, et celles qui sont en un certain sens liées à la succession d'États mais qui posent aussi des problèmes plus vastes comme ceux touchant aux droits de l'homme. Bien que les propositions de fond avancées dans les articles 9 à 13 suscitent chez lui une grande sympathie, il lui semble que le Rapporteur spécial a quelque peu débordé du cadre, ce qui a pour conséquence que certaines de ces dispositions traitent davantage des droits fondamentaux de personnes qui se trouvent dans des situations dans lesquelles leur nationalité est susceptible de changement plutôt que des conséquences directes sur le statut ou les droits de ces personnes, du changement de leur nationalité.

42. Cette question essentielle de principe peut être perçue, par exemple, dans le contexte du droit de résidence. Dans une certaine mesure, l'article 10 (Droit de résidence) vise en réalité le problème de gens qui ont quitté une région affectée par la succession d'États et qui, ultérieurement, souhaitent revenir dans cette région alors que leur nationalité a pu éventuellement changer, mais pas nécessairement. La question de leur droit au retour — quelle que puisse être la volonté de le garantir — est différente de celle que vise le projet d'articles. Ce qui préoccupe particulièrement M. Crawford, c'est qu'il ne faudrait pas que la Commission outrepasse visiblement le cadre de la succession d'États à l'égard de la nationalité, et encoure pour ce motif un rejet, ce qui susciterait des interprétations à contrario des problèmes plus généraux en cause. Il y aurait une opposition — pas nécessairement bien intentionnée — si la Commission élaborait ce qui équivaudrait à un pacte international relatif aux droits civils, politiques, sociaux, économiques et culturels de personnes dont la nationalité peut avoir été affectée par la succession d'États.

43. M. Crawford est très favorable au principe de non-discrimination (art. 12) qui, formulé de manière précise, est indispensable, car aucun individu ne devrait pouvoir faire l'objet de discrimination au motif qu'il a acquis ou perdu la nationalité d'un État dans le contexte d'une succession d'États. La proscription de l'arbitraire en matière de nationalité (art. 13) est également opportune. Dans le contexte cependant, M. Crawford pense que les articles 9 (Unité de la famille), 10 et 11 (Protection des droits de l'homme des personnes concernées) vont trop loin, et il s'exprime là comme un défenseur de toutes les valeurs de fond qui y sont exprimées.

44. S'agissant de la terminologie, certains des problèmes relevés dans le projet d'articles pourraient être réglés par un libellé un peu plus général. M. Crawford propose en particulier que, dans tout le projet, le mot « acquis » soit remplacé par « obtenu ». De même, l'expression « l'acquisition ou la perte de » à l'article 9 — qui, là encore, pose une question de principe quant à la portée souhaitable de cette disposition — n'est pas réellement indispensable.

45. Au lieu de s'engager dans un long débat sur un point délicat, il serait peut-être préférable que la Commission renvoie la question au Comité de rédaction en lui demandant de discerner dans le projet les problèmes qui sont liés de façon suffisamment directe à la nationalité et à la succession d'États pour mériter d'y être traités.

46. Le PRÉSIDENT, s'exprimant à titre personnel, dit que l'article 9 et l'article 11 sont des dispositions tout à fait générales qui n'ont pas leur place dans un projet précis concernant la succession d'États.

47. M. FERRARI BRAVO dit que l'article 9 pose un problème intéressant, celui du regroupement de membres de la famille qui peuvent avoir des nationalités différentes. À cet égard, il s'inquiète de constater que, nulle part dans le projet, il n'est indiqué la nature et l'étendue précises de la famille. La seule indication figure au paragraphe 28 du commentaire de l'article 9, où il est dit que les membres de la famille doivent pouvoir vivre au même endroit. Cela peut toutefois avoir un grave effet sur les lois concernant l'émigration; c'est pourquoi M. Ferrari Bravo tient à souligner la nécessité d'indiquer quelle est la nature de la famille, soit dans l'article 9, soit dans les définitions.

48. M. BROWNLIE pense comme M. Crawford que, dans une optique analytique, les articles 9 à 13 dépassent le problème de la succession d'États. Il n'a toutefois aucun problème quant à l'économie générale du projet, parce que les articles en cause sont éminemment pertinents pour l'ensemble du problème de la succession d'États et — pour employer un terme de la « common law » — peuvent être considérés comme faisant partie de la *res gestae*.

49. M. DUGARD perçoit mal, lui aussi, comment les articles 9 à 13 peuvent s'inscrire dans une déclaration ou une convention du type envisagé. Pour l'essentiel, ils visent à protéger les droits fondamentaux de personnes qui ne remplissent pas les conditions pour avoir une nationalité, et le Rapporteur spécial tient manifestement à faire en sorte que leurs droits fondamentaux soient sauvegardés. Dans le cas de l'article 9 cependant, on ne voit pas clairement comment les membres de la famille pourraient être regroupés ou autorisés à rester ensemble si on ne leur donne pas la nationalité de l'État considéré. Cet article semble s'apparenter davantage à un appel à l'État pour qu'il traite les membres de la famille de façon décente et les autorise à vivre ensemble. La même observation vaut pour l'article 11 : il y est prescrit aux États concernés de permettre aux personnes concernées qui résident habituellement sur leur territoire d'exercer leurs droits fondamentaux. Manifestement, ces personnes seraient dans l'incapacité d'exercer l'ensemble de ces droits puisque certains d'entre eux sont liés à la nationalité, comme le droit électoral qui n'est accordé qu'aux personnes qui ont la nationalité de l'État.

50. Dans ces conditions, il pourrait être préférable de prévoir une disposition générale reconnaissant que les droits fondamentaux des personnes qui ne remplissent pas les conditions requises pour avoir une nationalité dans le cadre du processus de succession d'États ne doivent être à aucun égard compromis.

51. Le PRÉSIDENT dit que M. Crawford a soulevé un problème fondamental sur lequel il propose aux membres de faire leurs observations à la séance suivante.

La séance est levée à 11 h 35.

2485e SÉANCE

Jeudi 29 mai 1997, à 10 h 5

Président : M. Alain PELLET

Présents : M. Addo, M. Baena Soares, M. Brownlie, M. Candioti, M. Crawford, M. Dugard, M. Economides, M. Elaraby, M. Ferrari Bravo, M. Galicki, M. Goco, M. Hafner, M. He, M. Kabatsi, M. Kateka, M. Lukashuk, M. Melescanu, M. Mikulka, M. Pambou-Tchivounda, M. Sreenivasa Rao, M. Rodríguez Cedeño, M. Rosenstock, M. Simma, M. Thiam, M. Yamada.

La nationalité en relation avec la succession d'États *(suite)* [A/CN.4/479, sect. B, A/CN.4/480 et Add.1[1], A/CN.4/L.535 et Corr.1 et Add.1]

[Point 5 de l'ordre du jour]

TROISIÈME RAPPORT DU RAPPORTEUR SPÉCIAL *(suite)*

PREMIÈRE PARTIE (Principes généraux régissant la nationalité en relation avec la succession d'États) *[suite]*

ARTICLES 9 À 14 *(fin)*

1. Le PRÉSIDENT invite les membres de la Commission à exprimer leur point de vue sur la proposition de M. Crawford tendant à supprimer les articles 9 à 14, qui énoncent des principes très généraux et n'ont, selon lui, pas leur place dans un projet d'articles sur la nationalité en relation avec la succession d'États.

2. M. SIMMA estime que ces articles ont bien leur place dans le projet car ils sont conformes à l'approche fondée sur la protection des droits de l'homme adoptée par le Rapporteur spécial et apportent une réponse aux préoccupations en matière de droits de l'homme que suscite la succession d'États. Le droit à une nationalité n'est pas simplement le droit à un passeport mais aussi le droit de continuer à vivre chez soi, quel que soit le sens donné à cette expression. M. Simma pense par conséquent que toutes les dispositions des articles 9 à 14 sont liées à la question de la succession d'États.

3. L'article 9 (Unité de la famille) en particulier devrait certainement figurer dans le projet car il prévoit l'obligation pour les États non pas d'accorder leur nationalité aux membres d'une même famille mais simplement d'adopter toutes les mesures raisonnables pour permettre aux membres d'une même famille de demeurer ensemble. La notion de famille est certes ambiguë, mais il serait parfaitement raisonnable pour un État d'en préciser, voire d'en limiter le sens.

---

[1] Reproduit dans *Annuaire... 1997*, vol. II (1re partie).

4. En ce qui concerne le paragraphe 3 de l'article 10 (Droit de résidence), le Rapporteur spécial a eu raison de ne pas aller aussi loin dans ce domaine que la Convention européenne sur la nationalité[2] et la Déclaration de Venise[3]. Il a adopté une position neutre, se contentant d'indiquer que si les lois de l'État concerné prévoient que les personnes qui n'ont pas opté pour sa nationalité doivent quitter son territoire, un délai raisonnable doit leur être accordé à cette fin. Il faudrait peut-être cependant préciser les conditions du transfert de résidence et, par conséquent, ajouter une clause garantissant les droits de l'homme, notamment les droits économiques et sociaux sur lesquels l'accent est mis dans la Convention européenne sur la nationalité.

5. Le texte de l'article 11 (Protection des droits de l'homme des personnes concernées), qui a un caractère trop général, devrait être également remanié. On pourrait par exemple préciser qu'il s'agit des droits de l'homme et des libertés fondamentales internationalement reconnus.

6. Quant à l'article 12 (Non-discrimination), il est libellé de manière satisfaisante car il n'exclut pas la possibilité pour un État d'appliquer certains des critères mentionnés pour étendre à de nouvelles catégories de personnes le droit d'acquérir ou de conserver sa nationalité ou un droit d'option. Il ne paraît cependant pas nécessaire pour l'instant de l'indiquer explicitement.

7. M. ECONOMIDES approuve la suggestion de M. Crawford si elle concerne essentiellement les paragraphes 1 et 2 de l'article 10. En effet, ces deux paragraphes seraient très difficiles à appliquer dans certains cas et ils font état en outre d'un droit de résidence qui n'existe pas dans bon nombre de pays. On peut donc se demander s'ils ont vraiment leur place dans un projet d'articles qui traite de la nationalité en relation avec la succession d'États et si, en effet, il ne vaudrait pas mieux les supprimer. Le paragraphe 3 du même article appelle par contre un examen plus approfondi.

8. M. BROWNLIE pense que le problème qui se pose est celui de la distinction entre les conséquences précises de la succession d'États en matière de nationalité et la question générale de l'octroi ou du retrait de la nationalité. En l'occurrence, il ne lui paraît pas nécessaire d'établir cette distinction. À son avis, il y a de bonnes raisons pratiques d'aborder ces questions, qui sont de toute évidence liées entre elles, dans le projet d'articles.

9. M. GOCO se demande si on ne pourrait pas tout simplement regrouper en un seul article les dispositions des articles 9 à 13, puisqu'ils traitent tous de l'obligation des États de prévoir des mesures raisonnables pour garantir l'unité de la famille et le droit de résidence, protéger les droits de l'homme et éviter la discrimination.

10. Le PRÉSIDENT, s'exprimant en qualité de membre de la Commission, approuve à la fois la suggestion de M. Crawford et celle de M. Goco. Tous les articles considérés, et en particulier les articles 9 et 11, ont en effet une portée très vaste, et ne s'appliquent pas uniquement aux cas de succession d'États. La meilleure solution serait donc peut-être, comme le suggère M. Goco, de les réunir en un seul article en indiquant que la succession d'États ne doit jamais favoriser la violation des droits de l'homme.

11. M. HAFNER partage l'avis de M. Crawford en ce qui concerne l'article 11, tel qu'il est actuellement libellé. Mais peut-être pourrait-on le conserver, car il énonce un principe important, en le remaniant, comme l'a suggéré M. Simma. Pour ce qui est des autres articles, M. Hafner ne pense pas qu'ils puissent être remplacés par un seul article, comme l'a proposé M. Goco, car ils traitent de situations particulières liées à la succession d'États et aux effets de cette succession sur la nationalité. Ainsi, le principe de la non-discrimination est essentiel et a été notamment souligné par certaines délégations à la Sixième Commission. Il est donc nécessaire de conserver une disposition sur cette question dans le projet d'articles. Pour ce qui est de l'article 10, M. Hafner pense qu'effectivement les paragraphes 1 et 2 ne sont peut-être pas indispensables mais que le paragraphe 3 pose un problème sur lequel il souhaiterait revenir ultérieurement.

12. M. SIMMA est convaincu, contrairement au Président, que le problème de l'unité de la famille, qui fait l'objet de l'article 9, est étroitement lié à la question de la succession d'États.

13. Le PRÉSIDENT fait observer que cet article peut s'appliquer en cas de succession d'États mais qu'il ne traite pas spécifiquement de cette situation.

14. M. MELESCANU partage l'avis de M. Simma. La pratique montre que la succession d'États a presque toujours des conséquences pour les familles et il est donc indispensable de traiter de la question de l'unité de la famille, sous une forme ou une autre, dans le projet d'articles.

15. M. HE pense pour sa part que le problème posé par l'article 9 réside dans le fait que la notion de famille et de membres de la famille n'est pas clairement définie et varie selon les pays. En outre, il n'est pas rare que les membres d'une même famille aient une nationalité différente. M. He relève par ailleurs que ni la Déclaration de Venise ni la Convention européenne sur la nationalité ne contiennent de dispositions sur l'unité de la famille, et se demande par conséquent si l'article 9 a vraiment sa place dans le projet d'articles à l'étude.

16. M. LUKASHUK estime que tous les articles considérés ont leur importance pour le règlement du problème de la nationalité en relation avec la succession d'États. Seul le paragraphe 3 de l'article 10 est inacceptable, dans la mesure où il légalise en quelque sorte l'expulsion des personnes qui auraient volontairement opté pour la nationalité d'un autre État que l'État successeur. D'autre part, il est contraire aux principes du droit international des droits de l'homme et aux règles *de lege lata*; il s'écarte notamment de l'article 20 de la Convention européenne sur la nationalité qui prévoit le droit pour ces personnes de demeurer sur le territoire de l'État successeur. Enfin, cette disposition paraît totalement illogique eu égard à ce qui est énoncé au paragraphe 2 qui précède. En conséquence, M. Lukashuk est opposé au maintien de ce paragraphe.

[2] Voir 2477e séance, note 7.

[3] Voir 2475e séance, note 22.

17. M. ECONOMIDES dit qu'effectivement il ressort du paragraphe 3 de l'article 10 qu'un État peut expulser une personne qui n'a pas opté pour sa nationalité. C'est un principe qui appartient au passé et ne correspond plus aux normes internationales établies en matière de droits de l'homme. En conséquence, tel qu'il est actuellement libellé, ce paragraphe est inacceptable et devrait être supprimé. Il faudrait toutefois prévoir une disposition qui réglemente la situation des personnes qui ont acquis volontairement la nationalité d'un autre État que l'État successeur, et indique expressément que leur choix ne doit pas avoir de conséquences préjudiciables pour leur droit de résider sur le territoire de l'État successeur ou pour leurs biens qui s'y trouvent, ainsi qu'il est stipulé dans la Déclaration de Venise.

18. M. CRAWFORD rappelle que le droit international n'exige pas actuellement des États qu'ils accordent le droit de résider sur leur territoire aux personnes qui opteraient pour une autre nationalité que la leur. Lorsque des personnes optent pour une nationalité donnée, elles acceptent en quelque sorte les conséquences qui peuvent résulter de leur choix, comme l'obligation de quitter le territoire de l'État dont elles n'ont pas acquis la nationalité. La seule solution pour régler le problème serait d'insérer une clause générale indiquant que des mesures doivent être prises pour que ces personnes ne fassent pas l'objet d'un traitement arbitraire, notamment dans certains contextes.

19. Le PRÉSIDENT pense pour sa part qu'il faudrait aller plus loin que cela et prévoir une disposition plus explicite, comme le préconise M. Economides, car il est impensable en 1997 de légitimer des expulsions en cas de « mauvais choix » des personnes concernées.

20. M. GALICKI constate que ce sont les articles 1 à 8 qui énoncent les principes les plus importants en matière de nationalité dans le cadre de la succession d'États. Les articles 9 à 14 portent sur certains effets secondaires possibles de la succession d'États. Ils gardent cependant toute leur valeur et devraient être maintenus dans le projet car ils traitent de questions qui sont évoquées dans de nombreux instruments internationaux.

21. L'article 9, en particulier, revêt une grande importance. Comme le signale le Rapporteur spécial dans le commentaire de cet article, figurant dans son troisième rapport (A/CN.4/480 et Add.1), on trouve dans la pratique de nombreux exemples de dispositions visant à préserver l'unité de la famille. C'est notamment l'idée qui ressort de la Convention européenne sur la nationalité. Le problème qui se pose est celui du sens qu'il faut donner au mot famille, interprété différemment selon les pays. Peut-être serait-il utile par conséquent d'employer la même terminologie que la Convention dans laquelle le mot famille s'entend des époux et de leurs enfants, ce qui limite sa portée. Cela dit, il y a lieu de noter que l'article 9 traite de la nécessité pour les États concernés de donner aux membres d'une même famille la possibilité de vivre ensemble, et non pas de leur accorder à tous la même nationalité. C'est une solution plus prudente, et qui peut être utile dans le cas des mariages mixtes.

22. M. Galicki partage par ailleurs les vues de M. Lukashuk concernant l'article 10. Le problème concret de la résidence se pose dans quasiment tous les cas de succession d'États et il est donc indispensable de protéger et de préserver le droit de résidence. Or le paragraphe 3 de l'article 10 traite de l'obligation pour les personnes qui n'ont pas opté pour la nationalité de l'État successeur de quitter le territoire de cet État, ce qui annule le droit de résidence énoncé aux paragraphes 1 et 2 du même article, alors que précisément le souci des droits de l'homme contribue à une reconnaissance toujours plus grande de ce droit. En conséquence, M. Galicki est favorable à la suppression du paragraphe 3 et pense également qu'il faudrait remanier le texte du paragraphe 2, de façon qu'il soit applicable à tous les cas de perte ou de non-acquisition de la nationalité, y compris lorsqu'elle est volontaire.

23. S'agissant de l'article 11, la Commission doit garder à l'esprit l'importance pratique d'un tel article pour l'interprétation de certaines règles car, en cas de doute, la protection des droits de l'homme doit prévaloir. La Commission pourrait d'ailleurs envisager la possibilité de donner un contenu plus pratique à cet article, en s'inspirant par exemple de l'article 20 de la Convention européenne sur la nationalité qui introduit le principe de l'égalité de traitement entre ressortissants et non-ressortissants en ce qui concerne les droits sociaux et économiques.

24. Enfin, pour ce qui est du principe de non-discrimination exposé à l'article 12, M. Galicki est d'avis de le maintenir, tout en regrettant que la liste de critères, comparée à celle figurant dans d'autres Conventions, notamment la Convention européenne sur la nationalité, soit un peu trop étroite. La Commission pourrait peut-être se pencher sur cette question.

25. M. THIAM affirme qu'il n'est peut-être pas nécessaire de viser des problèmes spécifiques dans le projet d'articles puisque l'énoncé de quelques principes généraux suffit à couvrir ces problèmes. Ainsi, la protection des droits de l'homme, la non-discrimination et la proscription de l'arbitraire doivent nécessairement figurer dans le projet, à la différence de l'unité de la famille qui, d'une part, relève du droit privé et a donc une portée différente selon le droit de chaque État et, d'autre part, est une notion qui n'intéresse pas seulement le problème de la nationalité. De même, la notion de résidence n'a pas forcément le même contenu dans les différents États. L'évocation de cas précis qui ne peuvent être appliqués de façon uniforme comporte en outre un risque d'oubli. De fait, plus la Commission s'engagera dans le détail, plus il lui sera difficile de régler les problèmes. En conséquence, M. Thiam propose la suppression des articles 9 et 10 et le maintien des articles 11, 12 et 13 (Proscription de l'arbitraire en matière de nationalité) qui énoncent vraiment des principes généraux ayant trait au respect des droits de l'homme.

26. M. MIKULKA (Rapporteur spécial) tient à apporter d'ores et déjà quelques réponses aux questions qui ont été posées. Pour ce qui est de l'article 9, il rappelle la décision du Groupe de travail sur la nationalité en relation avec la succession d'États[4], confirmée par la Commission, de prévoir un tel principe dans le projet d'articles. Au sein de la Sixième Commission, un certain nombre de délégations se sont prononcées dans le même sens, aucune

[4] Ibid., note 5.

d'entre elles n'ayant exprimé d'opposition. Ayant agi conformément à cette orientation, il exprime sa surprise d'entendre certains membres dire que cet article n'a pas sa place dans le projet. S'agissant de l'idée selon laquelle ce problème n'est pas spécifique à la succession d'États, il pense qu'elle est contredite par la pratique. Il est en effet rare que la question de l'unité de la famille soit invoquée devant les tribunaux en relation avec un simple problème de nationalité, alors qu'elle est très souvent soulevée au moment d'une succession d'États, à l'occasion de laquelle les membres d'une famille acquièrent parfois des nationalités différentes. Les problèmes pratiques qui se posent alors requièrent peut-être une solution spécifique.

27. Pour ce qui est de l'argument tiré de l'absence d'une telle disposition dans la Déclaration de Venise et la Convention européenne sur la nationalité, il est loin d'être probant car tous les traités portant sur la question de la nationalité, même s'ils ne vont pas jusqu'à inclure un article sur l'unité de la famille, témoignent par un certain nombre de dispositions du souci de préserver cette unité. À cet égard, les membres de la Commission peuvent se reporter aux nombreux exemples cités dans le commentaire de l'article 9.

28. S'agissant enfin du caractère variable du concept de famille, le Rapporteur spécial y voit un faux problème car, que l'on envisage un cas d'union ou de division de pays lors d'une succession d'États, il est probable que les États concernés, situés dans la même région du monde, auront le même concept, ou un concept très proche, de la famille.

29. Pour ce qui est du droit de résidence visé à l'article 10, le Rapporteur spécial est très étonné d'entendre que certains membres jugent inutiles les paragraphes 1 et 2. À propos du paragraphe 1, l'exemple des réfugiés de l'ex-Yougoslavie a pourtant montré le vrai problème pratique qui se posait lorsque des personnes étaient forcées par des événements liés à une succession d'États de quitter leur résidence habituelle. De façon plus générale, si la Commission retient l'hypothèse résultant de la proposition de M. Brownlie, à savoir que la nationalité de l'État successeur découle du droit de résidence, la suppression du premier paragraphe aboutira à supprimer toute base permettant, dans la majorité des cas, de relier le critère de résidence habituelle à des conséquences sous l'angle de la nationalité.

30. Quant au principe posé au paragraphe 2, il correspond à une disposition analogue figurant dans la Convention européenne sur la nationalité, et le Rapporteur spécial ne comprend pas ce qu'il y a de critiquable, dans le cas d'un changement de nationalité *ex lege*, à prévoir que le droit de résidence subsiste pour les personnes concernées. Cette disposition représente un certain pas en avant puisque le droit international positif n'est peut-être pas encore vraiment parvenu à ce point et, de l'avis du Rapporteur spécial, une déclaration sur ce sujet pourrait permettre de développer le droit international dans cette direction.

31. Sur le paragraphe 3 de l'article 10, les critiques ont été particulièrement vives, alors que le Rapporteur spécial n'a fait que constater l'état du droit international qui reconnaît que l'État est normalement fondé à inviter les étrangers, et donc également les personnes qui acquièrent volontairement une nationalité étrangère, à quitter son territoire. Dans ce contexte, un projet de déclaration, à la différence d'une convention, ne saurait énoncer une règle contraire au droit international et ne peut donc qu'inviter les États à agir de manière raisonnable, sous l'angle du délai ou, éventuellement, stipuler d'autres conditions touchant aux droits de l'homme. L'expérience quotidienne montre bien que le libre choix du lieu de résidence n'est pas un principe de droit positif; à fortiori, et contrairement à ce que laissent entendre certains membres qui parlent de droit fondamental de la personne humaine, ne s'agit-il pas d'une règle de *jus cogens*.

32. Au sujet de l'article 11, le Rapporteur spécial admet que son libellé est vague; mais il ne peut alors que s'étonner de certaines propositions tendant à la suppression de tous les autres articles et à leur remplacement par un article unique dont la formulation serait aussi vague que celle de l'article 11.

33. S'agissant de l'article 12, le Rapporteur spécial rappelle quelles ont été ses hésitations et celles de la Commission quant à l'opportunité d'insérer une clause prévoyant que l'application de critères aux fins d'élargir le nombre de personnes en droit d'acquérir la nationalité de l'État successeur ne devait pas être interprétée comme une discrimination. À la quarante-huitième session, le Rapporteur spécial a néanmoins tenté d'élaborer une disposition en ce sens, en se fondant sur l'avis consultatif de la Cour interaméricaine des droits de l'homme dans l'affaire des *Amendements aux dispositions de la Constitution costa-ricienne relatives à la naturalisation*[5]. Après en avoir débattu, la Commission a invité le Rapporteur spécial à supprimer cette disposition, ce qu'il a fait. À la session en cours, il appartient donc à la Commission de prendre position sur la thèse avancée par certains membres selon laquelle les traités reconnaissent traditionnellement l'application des critères d'appartenance ethnique, linguistique, religieuse ou culturelle pour justifier le droit d'option. Quant à l'étroitesse de la liste de critères, le Rapporteur spécial n'a connaissance d'aucun autre instrument pertinent qui énoncerait un seul critère supplémentaire.

34. Les articles 13 et 14 (Formalités en matière de nationalité) contiennent des dispositions sur la nationalité qui ne sont pas spécifiques à la succession d'États; ce sont donc les seuls qui pourraient éventuellement être supprimés, sous réserve des réactions à la Sixième Commission.

35. À propos de l'article 9, M. ROSENSTOCK estime que, vu la nature de l'obligation, l'imprécision éventuelle de la notion de famille n'est pas un problème d'autant plus que, dans le contexte envisagé, un concept de famille élargie peut s'appliquer. De surcroît, comme l'a dit le Rapporteur spécial, il est peu probable que la succession intervienne entre deux États ayant des conceptions totalement opposées de la famille. Puisque cet article est directement pertinent dans le cadre d'une succession d'États, il serait très regrettable que la Commission décide de le supprimer. L'article 9 présente en outre un intérêt concret en rapport avec le paragraphe 3 de l'article 10.

[5] Avis consultatif OC-4/84 de la Cour interaméricaine des droits de l'homme du 19 janvier 1984, Série A, n° 4. Voir aussi *International Law Reports*, Cambridge, vol. 79, 1989, p. 283.

36. M. KATEKA, après avoir félicité le Rapporteur spécial de son travail, indique, à propos de l'article 9, qu'il partage les préoccupations exprimées découlant de l'existence de différentes conceptions de la famille. À propos de l'article 10, il a été surpris d'entendre dire que la Commission travaille à l'élaboration d'une déclaration et non d'un instrument d'un autre type, vu qu'à sa connaissance cette question n'a pas encore été décidée. Sur le fond, il souscrit à l'idée que le droit international autorise les États à expulser des non-ressortissants et estime que c'est à l'État concerné d'apprécier quel est le délai raisonnable à cet égard. Les conventions européennes citées dans le commentaire présentent certes un grand intérêt pour le continent européen, mais la Commission ne doit pas nécessairement s'estimer tenue de suivre ces situations conventionnelles. En conclusion, il appuie, soit la suppression du paragraphe 3 de l'article 10, soit la compression de l'ensemble de l'article et la réunion en un article unique des articles 9 et 10.

37. Le PRÉSIDENT, dans le but d'éviter toute ambiguïté quant à la forme de l'instrument en cours d'élaboration, donne de nouveau lecture du paragraphe 88 du rapport de la Commission sur les travaux de sa quarante-huitième session[6].

38. M. FERRARI BRAVO se dit en principe favorable aux articles 9 à 14, encore que le Comité de rédaction pourrait revoir leur ordonnancement. Les articles 11, 12 et 13 gagneraient probablement à être placés avant les articles 9 et 10, les deux derniers étant des applications spécifiques des principes généraux énoncés dans les trois premiers. L'article 9 demeure particulièrement important parce que la proximité des États et la rapidité des communications internationales font que ce sont désormais des civilisations différentes qui sont très proches. Pour ce qui est de l'article 10, il présente essentiellement le défaut d'être trop long et trop détaillé. Il suffirait de le concentrer en une seule phrase qui dirait en substance que la succession d'États est sans effet sur le droit de résidence des personnes qui avaient leur résidence habituelle dans le territoire concerné, à moins que des circonstances exceptionnelles n'imposent de déroger à ce principe. Étant donné les abus auxquels cette question de la résidence a donné lieu au cours des récentes successions d'États, il est important d'énoncer un tel principe et de transférer à l'État qui veut y déroger l'obligation d'administrer la preuve qu'il y a des circonstances exceptionnelles.

39. M. HAFNER voit dans l'article 9 un rappel utile fait aux États, dans une formulation suffisamment atténuée pour lever certains doutes quant à la nécessité de conserver cette disposition. L'article 10 est également utile, en ses paragraphes 1 et 2, mais son paragraphe 3 demeure problématique. Le droit accordé à l'État successeur d'imposer aux « mauvais optants » de quitter son territoire se retrouve certes dans de nombreux traités datant de l'entre-deux-guerres, mais tant le développement du droit relatif aux droits de l'homme que la mission de développement du droit international assignée à la Commission font qu'il est malavisé de rappeler cette pratique. La proposition de M. Ferrari Bravo pourrait résoudre ce problème, si on s'abstient même de mentionner les « circonstances exceptionnelles ». Il faut en effet s'en tenir au droit de la nationalité et laisser la question des circonstances exceptionnelles au droit de la résidence. Par ailleurs, il convient de ne pas confondre le fait que nul n'a le droit de prendre résidence partout où il veut et le fait qu'un État aurait le droit d'expulser des personnes qui se trouvent déjà sur son territoire et sous sa juridiction. Dans ce second cas de figure, qui est comparable à celui de la succession d'États, un État n'a pas de pouvoir discrétionnaire.

40. Dans sa formulation actuelle, l'article 11 a un caractère constitutif, alors qu'il devait être plutôt déclaratif. Il faut en effet partir du principe que les droits de l'homme sont applicables non seulement aux ressortissants, mais à toute personne se trouvant sous la juridiction de l'État concerné. La formulation de l'article 12 pose quant à elle le problème du rapport entre les critères qui y sont énoncés (considérations ethniques, linguistiques, religieuses ou culturelles) et la notion de lien effectif visée au paragraphe 2 de l'article 7. L'article 13 ne pose aucun problème. L'article 14 pourrait devenir un élément capital pour la possibilité de mise en œuvre effective des droits énoncés dans l'ensemble du projet, si tant est que l'on se place dans l'optique des droits de l'homme. Comme la Commission semble s'orienter plutôt vers la conception intergouvernementale du droit de la nationalité, cet article risque de perdre de son importance, mais il ne faut pas pour autant renoncer à la possibilité que les États soient véritablement dans l'obligation de fournir aux personnes concernées les voies et moyens administratifs et judiciaires de faire valoir le droit à telle ou telle nationalité qui leur serait reconnu en vertu du projet d'articles.

41. M. BROWNLIE estime que le paragraphe 1 de l'article 10 revêt une importance considérable dans le système édifié par l'ensemble du projet, en ce sens qu'il constitue une garantie que la succession d'États ne porte pas atteinte au statut des personnes concernées par rapport à leur résidence habituelle. Parce que l'article 10 touche aux droits de l'homme, peut-être conviendrait-il, pour des raisons tactiques, d'ériger cette garantie en un article à part entière, distinct des autres éléments de l'article 10. Mais cette garantie demeure quelque peu vague, parce qu'elle se place sous l'intitulé « Droit de résidence », alors que son objet est de préserver un statut découlant de la résidence habituelle, et parce qu'elle vise « des événements liés à la succession d'États » alors qu'il conviendrait de préciser « des événements tels que la guerre ou d'autres situations d'urgence ou des événements impliquant une contrainte sur les personnes concernées ». Ainsi reformulé, ce paragraphe — éventuellement nouvel article — permettrait d'atteindre plus facilement le but recherché.

42. M. ECONOMIDES juge l'article 9 acceptable, d'autant que le Rapporteur spécial l'a libellé en des termes assez souples. Il considère que les paragraphes 1 et 2, qui se rapportent au droit de résidence, n'ont pas de place dans un projet qui couvre la nationalité des personnes. La formule proposée par M. Ferrari Bravo pourrait peut-être constituer une solution. Quant au paragraphe 3 de l'article 10, il a pour défaut majeur d'impliquer que l'État successeur a le droit d'expulser les personnes qui optent pour la nationalité d'un autre État. La Commission ne saurait, à l'approche de l'an 2000, valider cette pratique et s'abstenir d'élaborer une règle plus humaine. Il vaudrait

[6] Voir 2479e séance, note 6.

donc mieux faire du paragraphe 3 un article 8 *bis* (qui suivrait l'article 8 sur le droit d'option) et reprendre sous forme de recommandation le libellé de la disposition 16 de la Déclaration de Venise, qui se lit comme suit :

> L'option en faveur de la nationalité de l'État prédécesseur ou de l'un des États successeurs ne doit pas avoir de conséquences préjudiciables pour les optants, en particulier en ce qui concerne leur droit de résidence sur le territoire de l'État successeur et sur leurs biens, meubles ou immeubles, qui s'y trouvent.

43. Dans le cas de l'article 11, il s'agit de garantir les droits et intérêts des personnes affectées par la succession d'États et non tous les droits de l'homme de ces personnes. Peut-être cette disposition serait-elle mieux à sa place dans le préambule. En ce qui concerne l'article 12, il faut tout d'abord distinguer le droit de l'octroi ou du retrait de la nationalité, domaine dont il faut bannir toute discrimination, et le droit d'option, qui est presque par nature une discrimination, mais positive, en faveur de certains groupes. Il faut en second lieu élargir la notion de non-discrimination en stipulant une parfaite égalité entre les nouveaux ressortissants et les anciens. L'article 13 ne pose pas de problèmes autres que rédactionnels. L'article 14, enfin, est une disposition fondamentale à laquelle il faut donc conférer plus de poids, notamment en développant davantage l'idée de recours effectif comme on l'entend aujourd'hui dans le cadre des droits de l'homme.

44. M. SIMMA ne saurait accepter l'affirmation selon laquelle le paragraphe 3 de l'article 10 est contraire à l'esprit et à la lettre des droits de l'homme. Il y a, comme le Rapporteur spécial l'a signalé, des raisons tant logiques que de politique générale qui font qu'il faut prendre en considération le cas visé par le paragraphe 3. Si des personnes, après avoir été dûment informées des choix qui leur sont ouverts et des conséquences qui s'y rattachent, renoncent volontairement à la nationalité de l'État successeur, rien dans le droit relatif aux droits de l'homme n'interdit à ce dernier de leur demander de quitter son territoire, si tant est que les modalités par lesquelles ils quittent ce territoire sont conformes aux droits de l'homme.

45. M. LUKASHUK fait remarquer que les articles 11 et 12, qui ont été jugés, à juste titre, trop généraux, portent précisément sur des idées et principes généraux. Il propose donc de demander au Comité de rédaction d'envisager la possibilité de les placer juste après l'article premier.

46. Le PRÉSIDENT réitère l'idée que le début du paragraphe 2 et le paragraphe 3 vont trop loin. Le paragraphe 2 ne devrait pas être conçu « sans préjudice des dispositions du paragraphe 3 », lequel est trop ambigu et se fonde sur une jurisprudence qui date de l'entre-deux-guerres. En le conservant, la Commission ne ferait pas progresser le droit international. Le fait que le projet d'articles prendra la forme d'une déclaration ne signifie pas que cette déclaration doit s'en tenir strictement au droit positif.

47. M. Sreenivasa RAO considère que les articles 9 à 14 s'insèrent bien dans la structure générale du projet d'articles et sont particulièrement pertinents du fait de leur lien avec le droit d'option et de leur fonction de clarification de l'application effective de ce droit. L'article 9 est utile parce qu'il pose le principe général de l'unité de la famille tout en laissant aux États concernés le soin de définir celle-ci. Un énoncé plus restrictif aurait posé des problèmes compte tenu des différences de conception de la famille et de l'évolution de ces conceptions sous l'effet des changements économiques. Le Rapporteur spécial pourrait tout au plus préciser les limites qui sont posées implicitement par l'expression « demandes injustifiées » qu'il emploie au paragraphe 28 du commentaire de cet article.

48. En ce qui concerne l'article 10, le paragraphe 1 doit être conservé, parce qu'il pose le principe important du droit au retour de ceux qui ont quitté le territoire sous la contrainte de la guerre, de situations d'urgence, etc. Le paragraphe 2 pourrait être reformulé de manière à mieux rendre compte de la distinction que le Rapporteur spécial établit au paragraphe 19 du commentaire de l'article 10, si la Commission décide de conserver cette distinction. Quant au paragraphe 3, il offre, comme d'autres membres de la Commission l'ont signalé, matière à développement progressif du droit international. Formulé comme il se doit, il pourrait permettre de promouvoir auprès des États la notion de résidence habituelle. Conserver sa résidence habituelle est une demande légitime et ne signifie pas que l'on impose à un État un principe nouveau en vertu duquel il serait tenu d'accepter des étrangers contre son gré. Cela étant, il ne faut peut-être pas aller jusqu'à la parfaite égalité entre les nouveaux ressortissants et les anciens. Si certains droits, en nombre limité, n'étaient pas reconnus à une minorité avant la succession, celle-ci n'a pas nécessairement à changer cet état de choses.

49. S'agissant enfin des articles 13 et 14, ils sont convenablement placés dans le projet d'articles, et particulièrement pertinents du point de vue de l'explication des procédures relatives au droit d'option.

50. M. MIKULKA (Rapporteur spécial), se référant aux éclaircissements sollicités par M. Sreenivasa Rao à propos de l'expression « demandes injustifiées » qui figure au paragraphe 28 du commentaire de l'article 9, précise entendre par là, par exemple, le fait pour tous les membres d'une même famille de revendiquer la nationalité d'un État sous prétexte que la grand-mère a opté pour cette nationalité — bien qu'ils aient acquis en vertu de la législation pertinente une autre nationalité et que rien ne les empêche de résider dans l'État considéré, d'y demeurer ensemble, de continuer à y travailler, en un mot d'y vivre ensemble dans les mêmes conditions que celles qui prévalaient avant la succession d'États. Préserver l'unité de la famille, c'est éviter que le changement de nationalité consécutif à une succession d'États n'ait des répercussions sur la vie familiale.

51. M. ROSENSTOCK appelle l'attention des membres de la Commission sur le mot « volontairement » employé au paragraphe 3 de l'article 10. Il signifie non pas que l'État ne peut laisser à une personne se trouvant dans les circonstances qui y sont visées le choix de vivre sur son territoire, mais que s'il souhaite ne pas le lui laisser, il doit procéder humainement et raisonnablement. Ce paragraphe ne pose aucun problème et il ne semble ni nécessaire ni souhaitable de le supprimer, ni encore moins, d'inclure dans le projet une disposition engageant les États à ne pas prévoir une règle dans ce sens.

52. M. BROWNLIE précise à l'intention de M. Sreenivasa Rao avoir voulu dire à propos de l'article 10 que son paragraphe 1 établit un lien indu entre le droit de résidence — qui est un droit inhérent à la personne humaine — et la résidence habituelle — notion qui, sans faire intervenir les droits de l'homme, constitue un élément fondamental de l'ensemble du projet d'articles et doit être préservée. À ce titre, elle doit faire l'objet d'une disposition distincte afin d'éviter toute confusion entre ces deux éléments.

53. M. RODRÍGUEZ CEDEÑO considère que les articles 9 à 14 renferment en général des normes et des principes importants qui ont leur place dans le projet, que les articles soient maintenus ou non.

54. La notion d'unité de la famille a un rapport direct avec la matière à l'étude, encore qu'elle puisse faire l'objet d'interprétations diverses selon des critères sociaux, culturels, voire juridiques, dont l'appréciation devrait être laissée aux États concernés. Dans ce sens, il serait possible de simplifier le libellé de l'article 9 proposé par le Rapporteur spécial, en maintenant uniquement la dernière partie qui prévoit que les États concernés prennent toutes les mesures raisonnables pour permettre aux membres d'une même famille de demeurer ensemble ou de se regrouper.

55. De même, l'article 10 énonce un droit important en l'occurrence. L'article 11, lui aussi, met en jeu une question fondamentale, mais il ne s'impose pas en tant qu'article distinct : mieux vaudrait transférer au préambule les principes et normes auxquels il renvoie. Quant à l'article 12, il doit être maintenu, pour les raisons que le Rapporteur a exposées dans le commentaire y relatif. Enfin, s'agissant de la proscription de l'arbitraire en matière de nationalité, objet de l'article 13 et question qui relève, par sa nature même, de la compétence des États, il faudrait éviter d'en faire une règle précise, dans un article séparé, et il serait préférable d'y faire référence dans d'autres dispositions.

56. Le PRÉSIDENT, tirant les conclusions du débat sur les articles 9 à 14, constate qu'un nombre non négligeable de membres s'interrogent sur l'opportunité de maintenir des articles distincts sur les différentes questions traitées et suggèrent de les regrouper en une ou deux dispositions, d'autres sur le bien-fondé du maintien de telle ou telle disposition, notamment l'article 11, dans le corps du projet d'articles, et un membre sur la place des articles 13 et 14. Il apparaît que, dans son ensemble, la Commission considère que les articles à l'étude ont leur place dans le projet et qu'ils doivent être renvoyés au Comité de rédaction, à charge pour lui d'en simplifier le libellé, de le circonscrire au sujet et d'éviter des dispositions par trop générales.

57. Le Président déclare que, en l'absence d'objection, il considérera que la Commission convient de renvoyer les articles 9 à 14 au Comité de rédaction.

Il en est ainsi décidé.

ARTICLES 15 ET 16

58. Le PRÉSIDENT invite les membres de la Commission à faire part de leurs observations sur les articles 15 et 16.

59. M. CRAWFORD suggère de supprimer purement et simplement le paragraphe 2 de l'article 15 (Obligation des États concernés de se consulter et de négocier), qui n'apporte rien car il repose uniquement sur une présomption, rendue par les mots « est réputé » — la présomption qu'un État, dans un cas donné, a pleinement respecté ses obligations internationales en matière de nationalité en cas de succession d'États. Or, la codification et le développement progressif du droit international en la matière appellent des règles fermes et non des dispositions contenant des présomptions.

60. Passant au paragraphe 2 de l'article 16 (Autres États), M. Crawford réaffirme son importance et souligne que sa suppression soulèverait des problèmes fondamentaux, dans la mesure où il existe dans ce domaine une pratique étatique qu'il ne faut pas ignorer.

61. Le PRÉSIDENT fait observer que l'on retrouve la formule « est réputé » dans certains traités.

62. M. PAMBOU-TCHIVOUNDA partage la réserve émise par M. Crawford à propos de la pertinence même du paragraphe 2 de l'article 15. En effet, la Commission ne saurait poser comme postulat que les États aligneront nécessairement leur droit interne sur le droit international, la nationalité relevant de la compétence des États. Quant au paragraphe 1 de l'article 15, il devrait faire l'objet d'un article unique qui suivrait immédiatement l'article premier dans l'économie générale du projet d'articles proposé. M. Pambou-Tchivounda se réserve le droit de revenir ultérieurement sur l'article 15, et aussi d'intervenir sur l'article 16.

63. M. FERRARI BRAVO considère que le paragraphe 1 de l'article 15 ne soulève pas de grande difficulté — encore que le Comité de rédaction puisse l'améliorer. En revanche, le paragraphe 2 pose une règle de fond. Si le futur instrument revêt la forme d'une déclaration, comme envisagé par le Rapporteur spécial, cette règle devrait être évoquée dans le commentaire, et non dans le corps même du texte, sauf à donner l'impression à l'Assemblée générale que la Commission tente d'imposer des règles de fond par le biais d'une déclaration.

64. M. MIKULKA (Rapporteur spécial) n'a pas de position bien arrêtée à propos du paragraphe 2 de l'article 15, qu'il a d'ailleurs décidé d'insérer au tout dernier moment. Cela dit, il relève avec surprise que M. Pambou-Tchivounda semble considérer désormais que les questions de nationalité relèvent du droit interne, quand il donnait l'impression de penser le contraire en début de session.

65. M. Sreenivasa RAO partage d'autant plus le sentiment de M. Crawford à propos du paragraphe 2 de l'article 15 que l'instrument envisagé est censé être une déclaration appelée à guider les États dans leurs négociations. Il importe de ne pas présumer que l'État refuse de négocier, car les raisons de ce refus peuvent être diverses.

66. M. GALICKI pense lui aussi que le paragraphe 2 de l'article 15 est parfaitement inutile. Premièrement, alors que le paragraphe 1 établit en quelque sorte l'obligation pour les États de se consulter et de négocier, le paragraphe 2 concerne, lui, l'évaluation des effets de ces consultations et de ces négociations. Deuxièmement, il

sera parfois difficile de déterminer le droit interne qui est compatible avec les articles envisagés. Il n'existe aucune instance habilitée à évaluer le droit des États, car chacun pourrait prétendre se conformer au futur instrument. Le paragraphe 2 soulève plus de problèmes qu'il n'en résout.

67. M. GOCO considère lui aussi que le paragraphe 2 de l'article 15 est inutile, dans la mesure où il évoque un cas hautement hypothétique. Le paragraphe 1 suffit.

68. M. ELARABY partage les points de vue de M. Galicki et de M. Goco. En tout état de cause, si le problème évoqué au paragraphe 2 de l'article 15 devait se poser, il suffirait de se reporter au Chapitre VI de la Charte des Nations Unies (Règlement pacifique des différends).

69. M. SIMMA est lui aussi d'avis que le paragraphe 2 de l'article 15 pourrait être supprimé, sans compromettre l'économie générale du projet d'articles.

70. M. ECONOMIDES se déclare à son tour favorable à la suppression du paragraphe 2 de l'article 15, pour les raisons qui ont été avancées. Qui plus est, ce paragraphe donne l'impression que les États peuvent, dans ce contexte, refuser de négocier — ce que M. Economides conteste sur le plan des règles du droit international.

71. M. MIKULKA (Rapporteur spécial) répète n'avoir pas de position bien arrêtée à propos du paragraphe 2 de l'article 15 : sont exposés dans le commentaire y relatif des motifs qui militent en faveur de son maintien et des motifs qui militent en faveur de sa suppression. Mais il tient à préciser que l'intention de cette disposition n'est nullement d'encourager les États à ne pas négocier : il s'agit tout simplement de prévoir qu'en cas d'échec des négociations — qui serait illustré par l'absence de traité —, l'État qui s'est conformé au droit international, autrement dit au futur instrument, ne saurait être tenu pour responsable des cas d'apatridie qui surgiraient.

72. M. LUKASHUK pense, comme le Rapporteur spécial, qu'il serait bon de ne pas prendre de décision hâtive et de revenir sur cette question à la séance suivante.

La séance est levée à 13 h 5.

2486e SÉANCE

Vendredi 30 mai 1997, à 10 h 5

Président : M. Alain PELLET

puis : M. Peter KABATSI

Présents : M. Addo, M. Brownlie, M. Candioti, M. Crawford, M. Dugard, M. Economides, M. Elaraby, M. Ferrari Bravo, M. Galicki, M. Goco, M. Hafner, M. He, M. Kateka, M. Lukashuk, M. Mikulka, M. Pambou Tchivounda, M. Sreenivasa Rao, M. Rodríguez Cedeño, M. Rosenstock, M. Simma, M. Thiam, M. Yamada.

La nationalité en relation avec la succession d'États *(suite)* [A/CN.4/479, sect. B, A/CN.4/480 et Add.1[1], A/CN.4/L.535 et Corr.1 et Add.1]

[Point 5 de l'ordre du jour]

TROISIÈME RAPPORT DU RAPPORTEUR SPÉCIAL *(suite)*

PREMIÈRE PARTIE (Principes généraux régissant la nationalité en relation avec la succession d'États) *[fin]*

ARTICLES 15 ET 16 *(fin)*

1. M. ECONOMIDES estime que la simple obligation de se consulter et de négocier, faite aux États concernés au paragraphe 1 de l'article 15 (Obligation des États concernés de se consulter et de négocier), n'est pas à elle seule suffisante et demande à être complétée par les règles de droit international applicables. Après tout, la succession d'États est une question de droit international, et il faut préciser que l'obligation de négocier vaut automatiquement pour toutes les questions qui relèvent de ce droit, y compris les différends internationaux de caractère juridique. Il est donc indispensable d'aller plus loin. Au Comité de rédaction, M. Economides a fait une proposition allant dans ce sens, dans le cadre de l'article 3 (législation concernant la nationalité et les questions connexes). Le paragraphe 1 de l'article 15 devrait aussi dire que les États concernés « doivent régler » — c'est une obligation, presque un *pactum de contrahendo* — la question de la nationalité des personnes physiques impliquées dans une succession d'États, notamment par voie d'accord. De plus, cet article devrait figurer au tout début du projet, car c'est une erreur que de commencer par la législation nationale dans ce qui est un sujet de droit international par excellence.

2. M. SIMMA n'est pas d'accord avec M. Economides. Il ne voit nulle part d'obligation pour les États de conclure des accords sur les questions de nationalité; il n'existe que le devoir de se consulter et de négocier, tel que le prévoit l'article 15. Aux termes du paragraphe 4 de la Déclaration de Venise[2], les États impliqués dans une succession d'États « peuvent », par accord, régler la question de la nationalité. De toute évidence, si deux États réussissent à régler les questions de nationalité posées par une succession d'États en faisant appel à leur législation nationale, d'une manière qui est conforme au droit international, ils ne sont tenus d'aucune autre obligation.

3. M. BROWNLIE signale que le projet d'articles ne renferme pas de clause classique de règlement des différends parce qu'il n'est pas destiné à revêtir la forme d'une

---

[1] Reproduit dans *Annuaire... 1997*, vol. II (1re partie).

[2] Voir 2475e séance, note 22.

convention multilatérale. Le paragraphe 1 de l'article 15 n'est certainement pas censé constituer une clause de règlement des différends, car il n'a pas trait à des différends, il vise des difficultés structurelles qui ne pourraient sans doute pas être cataloguées comme des différends internationaux mais qui n'en demandent pas moins à être résolues. Le texte du paragraphe 1 de l'article 15 devrait donc être conservé tel quel.

4. M. ECONOMIDES comprend la réflexion de M. Simma à propos de la Déclaration de Venise, mais il pense que celle-ci ne fait pas ce qu'elle devrait faire. Certes, les États peuvent régler n'importe quelle question par accord s'ils le jugent bon, mais le projet à l'étude devrait les encourager à faire des progrès dans la voie du développement du droit international et par conséquent contenir une disposition exigeant d'eux qu'ils règlent par voie d'accord les questions de nationalité des personnes physiques. Pour sa part, M. Economides préférerait une disposition ferme employant le verbe « doivent », mais il pourrait accepter l'expression plus souple « devraient ». En fait de développement progressif du droit international, le texte actuel représente plutôt une régression.

5. M. GOCO considère que les positions respectives de MM. Economides et Simma ne s'excluent pas mutuellement. Peut-être serait-il possible de résoudre la difficulté en ajoutant à la fin du paragraphe 1 les mots « et de s'efforcer de les régler ».

6. Le PRÉSIDENT observe que ce paragraphe est déjà plus rigoureux du fait de l'expression « sont tenus de se consulter ».

7. M. GALICKI confirme qu'il est contre l'insertion du paragraphe 2 de l'article 15. Si le paragraphe 1 soulève des difficultés, c'est peut-être parce que, dans les autres conventions sur les successions d'États, l'obligation de se consulter et de négocier est circonscrite au seul problème du règlement des différends. Or, dans le projet d'articles, il s'agit de couvrir un éventail de problèmes plus large. Une difficulté du même genre a déjà surgi à propos de l'article 3, mais ce dernier concerne la création de certaines conditions juridiques régissant la nationalité, non le règlement *ex post facto* des problèmes. Ce sont là deux questions que la Commission devrait traiter séparément. L'article 3 devrait contenir une disposition « faible », sur le modèle de la disposition 4 de la Déclaration de Venise et de l'article 19 de la Convention européenne sur la nationalité[3], qui offrent d'autres moyens de résoudre les problèmes, par application du droit interne par exemple. Le paragraphe 1 de l'article 15 pourrait alors être limité aux questions habituellement visées par les clauses de règlement des différends.

8. L'article 16 (Autres États) traite de deux problèmes fort différents. Le paragraphe 1 réaffirme un principe bien établi, consacré par plusieurs conventions internationales. Le paragraphe 2, en revanche, formule une présomption d'application en pratique de certains effets quant à la nationalité de la personne concernée lorsque l'État concerné n'accorde pas sa nationalité. Malgré le rôle croissant du droit international dans la réglementation des questions de nationalité, la Commission elle-même n'en a pas moins admis dans le préambule du projet d'articles que la nationalité relève essentiellement du droit interne. Le droit international ne peut pas se substituer aux pouvoirs d'un État souverain contre sa volonté, quand bien même cet État n'appliquerait pas le projet d'articles. Bref, cette présomption ne doit pas être acceptée, parce qu'elle assigne des limites aux droits souverains des États. Certes, M. Galicki comprend le but de cette disposition — protéger les personnes contre l'apatridie —, mais elle va trop loin.

9. Pour passer à un problème technique, le paragraphe 1 de l'article 16 utilise le terme « lien effectif », qui n'est pas et ne doit pas être défini. Il a déjà été suggéré, pour le paragraphe 2 de l'article 7 (Droit d'option) par exemple, d'employer à sa place une formule comme « lien approprié ». Cela pourrait être réglé par le Comité de rédaction. Autre difficulté du même ordre, il y est question d'« autres États », alors que le Rapporteur spécial parle d'« États tiers » dans le commentaire de l'article 16, figurant dans le troisième rapport du Rapporteur spécial (A/CN.4/480 et Add.1). S'il n'y a pas de raison à cette différence, il conviendrait d'uniformiser la terminologie.

10. M. MIKULKA (Rapporteur spécial) rappelle qu'il a très clairement expliqué dans le commentaire pourquoi il a employé la formule « autres États » à l'article 16 : il s'agit des « autres États » envisagés vis-à-vis d'un seul État concerné. Pourquoi exclure les autres États concernés par la succession d'États ? Lorsqu'une dissolution, par exemple, crée les États A et B et que l'État A accorde sa nationalité d'une manière abusive, il n'y a aucune raison pour que seuls les États tiers puissent agir sur la base du principe de l'affaire *Nottebohm*[4] : l'État B pourrait dans certaines circonstances avoir davantage besoin de le faire.

11. M. SIMMA indique que lui non plus ne considère pas le paragraphe 1 de l'article 15 comme une clause de règlement des différends. Il n'y aurait aucune difficulté à placer le principe énoncé à l'article 15 immédiatement après l'article 3. D'ailleurs, au Comité de rédaction, le Rapporteur spécial a dit que ce principe avait précédemment figuré au voisinage de cet article, mais avait ensuite été transféré à la fin de la première partie (Principes généraux régissant la nationalité en relation avec la succession d'États).

12. Quant à la notion de « lien effectif », M. Simma ne partage pas l'avis de M. Galicki qu'il faudrait uniformiser le paragraphe 2 de l'article 7 et le paragraphe 1 de l'article 16. Dans le premier cas, le terme est employé dans un but différent. Le Comité de rédaction se propose à présent d'utiliser à l'article 7, paragraphe 2, l'expression « lien approprié ». Cela se justifie parce que cet article a pour but d'assurer une nationalité aux personnes qui autrement seraient apatrides, alors que le paragraphe 1 de l'article 16 traite de la question de savoir si les autres États ou les États tiers — peu importe le terme retenu — doivent reconnaître l'octroi abusif de nationalité.

13. M. CRAWFORD n'est pas d'accord avec M. Galicki pour considérer que le paragraphe 2 de l'article 16 crée une présomption, car il ne fait que réser-

[3] Voir 2477e séance, note 7.

[4] Voir 2475e séance, note 6.

ver aux États un droit qui est le leur dans des circonstances particulières. M. Galicki voit là une incompatibilité avec le droit souverain de tout État de déterminer qui sont ses ressortissants, mais il n'y a pas qu'une seule souveraineté en jeu, et accorder la priorité à celle de l'État fautif sur celle des autres États est totalement inacceptable. Bien entendu, l'État qui accorde sa nationalité se trouve dans une position particulière, mais il ne bénéficie d'aucune priorité spéciale vis-à-vis des autres États concernés. Par comparaison avec certaines de celles qui se sont présentées, la situation dans l'affaire *Nottebohm* n'était pas aussi tranchée puisque la naturalisation était volontaire et conforme au droit du Liechtenstein; et pourtant la Cour internationale de Justice a dit que la question ne concernait pas que le seul Liechtenstein. Pour sa part, la Commission traite d'abus de droits ou de violations du droit international, et il serait tout à fait déplacé de donner la priorité à un État qui agit à l'encontre du droit international. Le paragraphe 2 de l'article 16 assure à la communauté internationale un minimum de moyens de réagir contre les États retirant leur nationalité, pour des motifs ethniques par exemple, dans les cas où les personnes concernées deviendraient apatrides.

14. M. DUGARD dit que, dans un contexte qui appartient maintenant à l'histoire, le paragraphe 2 de l'article 16 aurait visé très précisément la politique d'apartheid du Gouvernement sud-africain, qui avait retiré leur nationalité à 9 millions de Sud-Africains pour leur en attribuer une, celle d'un Bantoustan. La communauté internationale s'est refusée à reconnaître une telle nationalité. Il est important de retenir la disposition que contient le paragraphe 2 à titre d'avertissement aux États qui envisageraient de s'engager dans cette voie.

M. Kabatsi prend la présidence.

15. M. SIMMA rappelle qu'à une précédente séance M. Hafner a posé une question au sujet du respect des règles relatives à la nationalité. On peut y répondre que le paragraphe 1 de l'article 16 fournit un moyen classique de les faire respecter. Pour sa part, il a maintenant changé d'avis sur le paragraphe 2, parce que celui-ci complète cette sanction classique et le fait en renforçant le principe du droit de tout individu à une nationalité; il ne se borne pas à traiter d'une question à régler entre deux souverainetés, il constitue l'un des grands piliers de l'édifice du projet d'articles. Le membre de phrase « parce que l'État dont il s'agit n'applique pas le présent projet d'articles », au paragraphe 2, pourrait bien poser un problème, car il risque de donner l'impression que ce qui est une déclaration relevant du droit indicatif pourrait aboutir à des conséquences régies par des règles de droit impératives. Pour résoudre la difficulté, on pourrait peut-être recourir à une formule telle que « parce que l'État dont il s'agit n'applique pas les principes de droit international reconfirmés dans le présent projet d'articles ».

16. M. GOCO, prenant la parole sur une motion d'ordre, dit que le point soulevé par M. Economides au sujet du paragraphe 1 de l'article 15, sur la question de savoir s'il faut que les États soient tenus de régler les questions de nationalité des personnes physiques, est resté en suspens et qu'il convient de le résoudre.

17. Le PRÉSIDENT a eu l'impression que la plupart des membres étaient d'avis que l'article 15 crée seulement une obligation de négocier, sans obliger les États à parvenir à aucune conclusion précise.

18. M. Sreenivasa RAO pense qu'on pourrait peut-être éviter la difficulté si les membres traitaient à la fois l'article 15 et l'article 16 dans leurs exposés généraux et s'en tenaient à chaque article pris individuellement dans le « mini-débat ». En tout état de cause, le point qui a été soulevé constituerait une conclusion, qui pourrait être reprise plus librement dans la rédaction du texte.

19. M. CRAWFORD, prenant la parole sur une motion d'ordre, croit avoir compris que la Commission a provisoirement décidé de poursuivre ses travaux sur le projet d'articles en partant du principe que celui-ci prendrait la forme d'une résolution, et non d'une convention. Cela exclut la possibilité d'y faire figurer une disposition concernant le règlement des différends, du fait qu'une résolution ne saurait contenir pareille disposition. Une fois l'examen du projet d'articles achevé et la Commission revenue à la question de la forme qu'il devrait revêtir, il y aura à nouveau lieu de poser le problème de l'insertion d'une clause de règlement des différends. Pour le moment, en revanche, ce n'est pas le cas.

20. M. BROWNLIE, renchérissant sur l'observation faite par M. Crawford, dit que l'absence de toute référence à des « différends juridiques » au paragraphe 1 de l'article 15 est manifestement délibérée. Ce paragraphe vise en effet la vaste catégorie des situations où surgissent des difficultés qui ne constituent pas nécessairement un différend juridique. Le paragraphe 1 de l'article 15 n'est pas une clause de règlement des différends.

21. M. ECONOMIDES considère que le débat est faussé par un malentendu. Personne au sein de la Commission n'a proposé que le texte renferme une clause de règlement des différends. La question ne se pose tout simplement pas.

22. M. PAMBOU-TCHIVOUNDA rappelle que la disposition en question vise l'obligation pour les États de se consulter et de négocier en vue d'éviter les effets préjudiciables qui risquent de découler de la succession d'États en ce qui concerne la nationalité. C'est là le cœur du sujet. La question du règlement des différends ne se pose pas dans le contexte de l'article 15.

23. M. GALICKI explique qu'il n'a pas prétendu que l'article 15 traite du règlement des différends. Il s'est borné à critiquer l'emploi qu'il fait de certains termes qui, dans les conventions analogues, ne sont utilisés qu'à propos du règlement des différends. Bien entendu, l'article 15 vise un éventail de situations plus large. Ce qui manque à son paragraphe 1, c'est une mention, du genre de celles que l'on trouve dans la Déclaration de Venise et dans la Convention européenne sur la nationalité, des accords internationaux considérés comme modalité de réalisation de ses objectifs.

24. Pour M. GOCO, ce débat passe à côté de l'essentiel. Le paragraphe 1 de l'article 15 n'envisage aucun mécanisme de règlement des différends, il ne fait qu'obliger les États à se consulter et à négocier. Pour sa part, ce qu'il a proposé, c'est qu'il soit en outre exigé des États concernés

qu'ils s'efforcent de régler ces problèmes. À la différence de M. Simma, il rejoint par conséquent M. Economides.

25. Le PRÉSIDENT rappelle que tout le but de cette disposition est naturellement d'assurer le règlement des problèmes par la voie des consultations et négociations envisagées. En revanche, elle ne va pas jusqu'à imposer aux États une obligation de résoudre lesdits problèmes.

26. M. MIKULKA (Rapporteur spécial) dit que la discussion sur les observations de M. Simma semble bien avoir pris une mauvaise direction après que M. Galicki a affirmé que les autres conventions sur la succession d'États n'instituent d'obligation de négocier qu'en relation avec le règlement de différends. Or, en réalité, un certain nombre d'autres articles de la Convention de Vienne de 1983 font mention d'« accords », ce qui présuppose la tenue de négociations entre les États. Tel est le message que renferme l'article 15 : il oblige les États à négocier. Il ne va pas jusqu'à les obliger à conclure un accord, parce que, comme l'ont déjà expliqué M. Simma et d'autres, à partir du moment où les États se sont rendu compte au cours des négociations que la législation nationale avait résolu tous les problèmes, il n'y a plus le moindre besoin d'un accord. En revanche, si les négociations échouent, le paragraphe 2 précise que les États devraient au moins suivre unilatéralement le projet d'articles, sauf si un traité en dispose autrement. Quelle que soit la formulation retenue, l'idée de négociation sous-tend tout au long le texte de la Convention de Vienne de 1983.

27. M. PAMBOU-TCHIVOUNDA doute beaucoup qu'il soit dans l'esprit de la recommandation faite par le Groupe de travail à la quarante-huitième session[5] de traiter l'obligation de négocier énoncée au paragraphe 1 de l'article 15 de la même manière que cette obligation est traitée dans le cadre de la Convention de Vienne de 1983, qui établit une norme à cet égard et une dérogation à cette norme. Il y a deux questions très différentes en jeu.

28. M. ELARABY, malgré tout ce qu'il a entendu en sens contraire à la présente séance, est résolument d'avis qu'une obligation de se consulter et de négocier est indubitablement un aspect du règlement des différends.

29. Pour M. Sreenivasa RAO, le point fondamental qui est souligné à l'article 15 est que, dans les cas de succession d'États, il se pose toute une série de problèmes divers, en particulier au sujet du statut et de la nationalité des personnes physiques qui y sont impliquées, et que pour régler ces problèmes à l'amiable, prévenir l'apatridie et préserver la volonté des personnes concernées, les États seraient bien avisés d'engager des consultations. Or les États ne peuvent manquer d'être partagés quant aux modalités de résolution de ces problèmes; en conséquence, ils en viendront à négocier. Qu'au stade actuel on puisse dire qu'un « différend » a surgi entre eux est discutable. Il faut certes reconnaître l'intention fondamentale du Rapporteur spécial, mais le Comité de rédaction devra trouver une formulation plus appropriée, car il est évident que, malgré les claires orientations données par le Groupe de travail, la rédaction du paragraphe 2 de l'article 15 ne répond pas à ses intentions.

30. Le but des consultations et des négociations est double : conclure des accords apportant des solutions à toute une série de problèmes divers; prévenir l'apatridie et appuyer la volonté des personnes concernées. Des accords réprimant la volonté des personnes concernées ou créant des apatrides ne réaliseraient pas le but du projet d'articles. Il faut donc que les États se voient guider pour résoudre leurs divergences, plutôt que leurs « différends », compte dûment tenu de ces objectifs prioritaires. Il faut que cette idée trouve sa place d'une manière ou d'une autre dans cet article. Des principes directeurs à l'intention des États pourraient en outre être incorporés au commentaire.

31. Quant au paragraphe 2, il donne, de l'avis de certains, une impression fausse en ayant l'air d'imposer une sanction. Pour sa part, M. Sreenivasa Rao n'a rien à redire à l'intention fondamentale qui sous-tend ce paragraphe, mais les termes employés sont trop forts et la présomption qu'il contient est exprimée sous une forme trop tranchante. On se rappellera qu'une situation du même genre avait surgi dans les négociations sur le droit de la mer, où il y avait eu un conflit entre les principes de la « ligne médiane » et de l'« équité ». Vu les problèmes techniques et de fond auxquels il a donné lieu, M. Sreenivasa Rao aurait tendance à appuyer la proposition de supprimer le paragraphe 2, si cela devait permettre de parvenir à un consensus. Le but fondamental de ce paragraphe pourrait trouver place au paragraphe 1 ou ailleurs, sous une forme appropriée développant les objectifs des négociations. Là encore, les autres problèmes pourraient être résolus dans le commentaire.

32. En ce qui concerne l'article 16, le « lien effectif » est le critère d'octroi de la nationalité en droit international général, alors qu'à l'article 7, paragraphe 2, cette notion apparaît dans le contexte de la succession d'États et de la prévention de l'apatridie. La question de savoir comment concilier ces deux situations devra être étudiée par le Comité de rédaction : on peut considérer, sans vouloir offenser M. Simma, que le problème pourrait peut-être être résolu par des renvois. Au départ, M. Sreenivasa Rao pensait être en mesure de proposer une solution claire du problème. À présent qu'il a écouté le débat, il a lui-même une idée moins claire de ces questions.

33. Le paragraphe 2 de l'article 16 a suscité des prises de position encore plus compliquées, et quelques membres en ont proposé la suppression. Pour sa part, M. Sreenivasa Rao y serait favorable si elle devait permettre d'obtenir un consensus. À défaut, ce paragraphe pourrait être remanié — opération qui, il est vrai, risque fort de se révéler très compliquée.

34. M. BROWNLIE, répondant aux observations de M. Sreenivasa Rao, se dit à présent quelque peu ébranlé dans sa conviction que le paragraphe 1 de l'article 15 avait un but bien clair. Il commence à redouter que celui-ci vise à faire deux choses à la fois et que sa clarté n'en souffre. Au départ, il y avait vu un moyen de tâcher de faire face à l'éventail très large des problèmes qui risquent de se poser quand les États traitent les uns avec les autres en l'absence de tout différend juridique, mais dans des circonstances où il y a des difficultés à régler — ne serait-ce que pour éviter de faire abstraction du sort des personnes concernées. Manifestement, il n'y a pas de clause de

[5] Ibid., note 5.

règlement des différends proprement dite dans le projet d'articles, mais, comme M. Elaraby l'a indiqué, le paragraphe 1 de l'article 15 est en un certain sens une clause de règlement des différends. Il comporte une obligation de négocier — ce qui est une forme de règlement. Là encore, bien que le texte ne fasse pas appel à la terminologie des différends juridiques ou des problèmes juridiques, il peut indubitablement y avoir des problèmes juridiques en jeu parmi tous ceux qui se posent. Ce paragraphe a donc, quoique peut-être de manière seulement supplétive, des points communs avec une clause classique de règlement des différends. Dans l'univers du règlement des différends, il est fait usage d'expressions telles que « différends juridiques », « problèmes juridiques » et « controverses juridiques ». En l'occurrence, en revanche, la formulation retenue est délibérément fluide et générale, précisément pour encourager les États à régler les problèmes, même si ceux-ci ne peuvent pas être formulés comme des différends juridiques.

35. La difficulté que soulève le paragraphe 2 est que, abstraction faite de ses problèmes internes comme son recours malvenu à la présomption, il a plutôt tendance à corroborer l'idée que le paragraphe 1 est effectivement très axé sur les différends juridiques. C'est en partie une clause secrète de règlement des différends, bien qu'elle soit destinée à régler des problèmes structurels affectant le sort d'individus qui ne peuvent pas légitimement être catalogués comme des différends juridiques entre les États concernés.

36. M. SIMMA, tout en étant dans une large mesure d'accord avec M. Brownlie, demeure favorable au maintien du paragraphe 1 de l'article 15, vu qu'il exprime un principe important.

37. M. ROSENSTOCK indique que le paragraphe 1 de l'article 15 qui, malgré les apparences, n'est pas une clause de règlement des différends, ne lui pose pas de problème, alors que son paragraphe 2 soulève pour lui quelques questions. Le paragraphe 1 devrait être perçu en grande partie comme une obligation d'échange d'informations et il ne présuppose pas l'existence d'un différend.

38. Ce qui préoccupe M. Rosenstock dans le paragraphe 2, c'est de savoir s'il demeure valable dans le cas où l'un des États concernés ne refuse pas de négocier. L'implication à contrario du membre de phrase « si l'un des États concernés refuse de négocier » est-elle un sujet légitime de préoccupation ? Le reste du paragraphe vaut manifestement toujours, qu'un État ait ou non refusé de négocier — à moins que le paragraphe 1 ne soit effectivement, en un certain sens, une clause de règlement des différends. M. Rosenstock souhaiterait quelques éclaircissements sur ce point de la part du Rapporteur spécial.

39. M. MIKULKA (Rapporteur spécial) estime, à propos du paragraphe 1 de l'article 15, que la règle est parfaitement claire. Les États sont tenus de se consulter et, si nécessaire, de passer à la négociation. Il leur faut commencer par se consulter pour établir s'il y a des populations qui risquent d'être touchées, sur le territoire transféré par exemple, puis pour découvrir ce que sont les intentions des législateurs. Si ces derniers étaient d'accord dès le départ pour appliquer les mêmes règles, pourquoi faut-il obliger les États à conclure un accord ? Si les États successeurs A et B se consultent sur les textes législatifs et décident que ceux-ci sont pratiquement identiques ou se recoupent et respectent la possibilité pour les personnes de choisir, pourquoi dire que ce n'est pas suffisant et exiger la conclusion d'un accord ? Si les États se consultent et constatent que la question peut être résolue sans accord formel, c'est à coup sûr suffisant. Même la Déclaration de Venise en dit moins, puisqu'elle prévoit que les États peuvent conclure un accord, mais non qu'ils doivent se consulter ou négocier. Le paragraphe 1 de l'article 15 exige des États qu'ils se consultent et, s'ils constatent qu'il y a des questions à résoudre, qu'ils négocient. Des solutions peuvent être trouvées par la voie du droit interne ou par voie de traité international.

40. Le paragraphe 2 de l'article 15 doit s'entendre comme une disposition créant un lien entre la première et la deuxième partie (Principes applicables à des cas particuliers de succession d'États). S'il est supprimé, comment pourra-t-on interpréter la deuxième partie ? Il manquera quelque chose. Il faudra alors charger le Comité de rédaction de préciser quel est le lien entre un traité et les articles. Le Rapporteur spécial demande aux membres d'imaginer qu'il n'y a pas de paragraphe 2 et que des États concluent un accord cadrant parfaitement avec la première partie, mais retenant des critères différents de ceux qui sont énoncés dans la deuxième partie. S'il est simplement constaté que la conduite des États doit être conforme à ces articles, la Commission veut-elle dire que l'accord entre les États n'est pas valable et qu'il contredit le droit international ? Le droit international peut encore être modifié, à moins que des normes de *jus cogens* n'entrent en jeu, mais la Commission n'est pas en train de formuler du *jus cogens*. Il faut donc étudier comment bien préciser que la deuxième partie est purement supplétive. En d'autres termes, elle dit aux États que, s'ils s'engagent dans des négociations mais sans savoir où commencer, ils peuvent prendre les dispositions de la deuxième partie comme point de départ et que, s'ils trouvent une meilleure solution pour le cas particulier qui les occupe, ils sont censés respecter les principes de la première partie — prévention de l'apatridie, non-discrimination, respect de la volonté des personnes dans certaines situations, et ainsi de suite. S'agissant des critères spécifiques, les États sont naturellement libres de conclure autrement. Si, en revanche, il n'y a pas d'accord et que les négociations échouent, la Commission veut-elle dire à ces États que tout ce que renferme la deuxième partie n'est destiné à être utilisé que pendant les négociations et que, dans le cas où celles-ci échouent, elle n'a plus aucune valeur ? Ou bien veut-elle leur dire que, même si les négociations tournent court, cette deuxième partie offre aux États au moins une garantie, à savoir qu'en respectant les règles qui y sont énoncées, ils ont l'assurance que nul ne pourra venir leur reprocher une législation abusive ou exorbitante et l'octroi de leur nationalité au-delà du lien effectif. Nul ne sera en mesure d'affirmer qu'ils ont agi contre la volonté des personnes concernées, parce que la deuxième partie comprend des dispositions précisant que la volonté des personnes concernées doit être respectée.

41. Le Rapporteur spécial est ouvert aux suggestions, mais il faut indiquer clairement quelque part dans la première partie que la deuxième partie revêt un caractère supplétif, que les États peuvent bien entendu conclure un accord prévoyant d'autres dispositions et qu'en l'absence

d'accord, ils devraient au minimum agir en conformité avec le contenu de la deuxième partie. Voilà pourquoi le paragraphe 2 est utile. Peut-être n'est-il pas absolument essentiel, mais il faut que la Commission trouve un moyen de dire aux États comment elle veut les voir procéder avec le principe qui sous-tend la deuxième partie.

42. M. ECONOMIDES tient à corriger l'impression fausse qu'il a donnée : celle d'avoir laissé entendre qu'un traité international doit être conclu à tout prix. Il voulait dire que les États sont tenus de traiter la question de la nationalité des personnes physiques et de trouver des solutions aux problèmes en cause. Il est possible de parvenir à des solutions par voie d'accord international — manière la plus courante — ou d'une autre manière. Les États pourraient constater que leurs législations internes sont parfaitement concordantes et qu'un accord international est superflu. En tout état de cause, il faudrait prévoir que les États doivent régler eux-mêmes ces questions et trouver des solutions appropriées.

43. Le paragraphe 2 est inacceptable, voire dangereux. S'il est vraiment indispensable de disposer de plusieurs éléments dans le cadre de la deuxième partie, il faut les trouver par une approche autre que celle employée au paragraphe 2 de l'article 15, qui contient les germes d'un conflit perpétuel. Qui trancherait la question de savoir si la législation d'un État est conforme au projet ? Chaque État jugerait l'autre, ce qui violerait le principe fondamental de l'égalité des États. M. Economides partage l'avis de M. Galicki et se dit résolument hostile au paragraphe 2.

44. M. PAMBOU-TCHIVOUNDA signale que l'objet de l'obligation de négocier n'est pas de conclure un accord international mais, comme le Rapporteur spécial l'a dit fort justement, d'amener les États concernés à s'assurer qu'il y a convergence de vues dans leurs législations et, pour le moins, accord sur les moyens de régler la question : tel est déjà l'un des objectifs de l'obligation de négocier, qui fait fonction de soupape de sûreté pour les populations concernées par la succession d'États. Nulle part il n'est stipulé que les États qui se sont engagés dans une procédure de consultation mutuelle sont tenus de parvenir à un accord. Donnant une nouvelle fois au Rapporteur spécial l'assurance qu'il n'y a aucune contradiction avec ce que MM. Economides et Sreenivasa Rao ont déclaré, M. Pambou-Tchivounda souscrit sans réserve à la position de ce dernier sur les paragraphes 1 et 2 de l'article 15, position qui concorde avec l'opposition formelle exprimée par M. Economides.

45. M. GOCO dit que le paragraphe 1 n'envisage pas de règlement des différends. Les parties ont simplement l'obligation de déterminer tous les effets préjudiciables de la succession d'États dans le domaine de la nationalité de particuliers, ainsi que d'autres questions connexes concernant leur statut, et de chercher des solutions à ces problèmes. La difficulté a surgi parce que M. Economides a fait valoir que les parties pourraient aller jusqu'à tenter d'élaborer un accord. Si le terme « règlement » pose un problème, l'on pourrait peut-être remanier le texte du paragraphe 1 pour qu'il se lise comme suit : « ... de rechercher une solution à ces problèmes par voie de négociation et de s'efforcer de résoudre leurs divergences. »

46. M. LUKASHUK estime que les paragraphes 1 et 2 sont tous les deux parfaitement fondés. Deux dispositions sont en cause, la première étant le principe général selon lequel les États sont tenus de se consulter. On voit difficilement comment quiconque pourrait élever une objection contre ce principe. La seconde disposition incite les États à harmoniser leur législation interne avec les dispositions du projet. Certains membres ont demandé qui tranchera la question de savoir si une législation interne est compatible ou non avec le projet. Mais sont-ils capables de citer une autre règle de droit international à l'égard de laquelle le même type de question ne pourrait être posé ? M. Lukashuk souscrit aux arguments que le Rapporteur spécial et M. Rosenstock ont invoqués de façon extrêmement convaincante en faveur du maintien des deux dispositions.

47. M. Sreenivasa RAO considère que le problème est de savoir comment la Commission, si elle décide de supprimer l'article 15, entend en garder la substance et faire clairement comprendre aux États qu'il faut qu'il y ait obligation d'élaborer une législation interne conforme aux principes énoncés dans la deuxième partie. Un renvoi à l'article 3 permettrait de répondre aisément à cette question. L'article 3 fournit déjà aux États des orientations pour l'adoption d'une législation et si celle-ci est élaborée conformément aux principes énoncés dans le projet d'articles, elle atteindra son but. Le paragraphe 1 de l'article 15 dispose que les États sont tenus de se consulter pour déterminer les problèmes découlant de la succession d'États et parvenir à des solutions dans la mesure du possible. À défaut de solution, il y a obligation de prévoir dans le cadre du droit interne une législation appropriée conformément aux dispositions de l'article 3. En conséquence, tout État ayant adopté une telle législation bénéficierait ipso facto de la présomption que, pour autant que les principes fondamentaux énoncés dans le projet d'articles, notamment ceux énoncés dans la deuxième partie, seraient généralement admis, les difficultés seraient moindres.

48. M. SIMMA s'enquiert de l'avis du Rapporteur spécial sur la préoccupation de M. Rosenstock quant à l'inopportunité d'une argumentation à contrario.

49. M. MIKULKA (Rapporteur spécial) ne s'oppose pas à la proposition de M. Rosenstock de supprimer les premiers mots du paragraphe 2 de l'article 15 et de garder la partie restante de la disposition, qui aborde un aspect non entièrement pris en considération à l'article 3.

50. M. ELARABY, se référant à l'observation de M. Rosenstock selon laquelle l'obligation visée au paragraphe 1 concerne l'échange d'informations, propose d'insérer le membre de phrase « d'échanger des informations et de », avant le verbe « se consulter », afin de faire clairement comprendre ce qu'on entend par cette obligation.

51. M. ADDO dit que le paragraphe 1 exige des consultations pour prévenir, par voie d'accord mutuel, tous effets préjudiciables de la succession d'États dans le domaine de la nationalité. Il ne voit pas comment cette exigence pourrait soulever des objections. Il est partisan de garder le paragraphe 1 sous sa forme actuelle et sous-

crit à l'observation de M. Rosenstock sur l'échange d'informations.

52. M. HAFNER dit que l'objet de l'article 15 ne lui pose pas de difficulté et qu'il partage l'avis de M. Brownlie selon lequel l'article a une double finalité. Il constitue une conséquence de l'article premier et dispose que les États concernés ont l'obligation de se consulter pour déterminer si la succession a des effets préjudiciables. Ils sont donc tenus de se consulter en tout état de cause. Une disposition sur les moyens de résoudre les difficultés pourrait alors constituer l'étape suivante, car en cas d'effets préjudiciables imputables à des disparités dans la législation, les États devraient s'efforcer de régler la question par voie de négociation.

53. La Commission ne devrait pas exclure d'autres moyens. Il n'est pas nécessaire de mentionner expressément la possibilité de parvenir à un accord, mais cette possibilité ne devrait pas non plus être exclue. D'ailleurs, d'autres solutions qui n'exigent pas de négociations sont concevables et pourraient également contribuer au règlement des problèmes. On pourrait utilement, par exemple, ajouter les mots « ou par d'autres moyens légitimes » à la fin du paragraphe.

54. Dans le commentaire, il est dit que les effets doivent porter préjudice à l'individu. Ne serait-il pas opportun de disposer d'un exemple de tels effets afin d'indiquer ce que l'on entend par là, hormis la volonté de prévenir l'apatridie ? Quant à l'exemple fourni par M. Sreenivasa Rao, concernant la solution dégagée à propos de la délimitation du plateau continental, et la référence au « groupe des partisans de l'équité » et au « groupe des partisans de la ligne médiane », M. Hafner n'est pas convaincu que la situation soit comparable en tous points.

55. Le paragraphe 2 de l'article 15 est superflu. Il ne présenterait quelque intérêt que dans les cas où l'obligation de se consulter serait considérée comme une condition préalable de la promulgation d'une législation interne. Les États ont déjà une obligation en vertu des dispositions de l'article 3. Il faut toutefois conserver la partie finale du paragraphe 2, à savoir la référence aux traités, car les États pourraient parvenir à un accord qui différerait des règles énoncées dans le projet.

56. M. Hafner s'attendait à ce que M. Simma fasse observer que l'article 16 doit être considéré comme apportant une réponse à sa question sur la manière dont il sera veillé au respect de l'instrument. Cependant, l'article 16 soulève plusieurs difficultés. Le paragraphe 1 est susceptible de viser la question de la responsabilité des États au sens large et la doctrine de l'acte de souveraineté, dont les faits nationaux sont assurément un exemple. La question est de savoir si un État peut porter un jugement sur les actes d'un autre. Diverses solutions ont été trouvées en pratique, et il s'agit de savoir si le paragraphe est conforme aux règles générales. Mais l'impact éventuel de ces règles, consacrées au paragraphe 1 de l'article 16, dans le domaine de la responsabilité des États est sans aucun doute plus important puisque, tel que libellé, il énonce les conséquences juridiques d'un non-respect du projet d'articles. Il est généralement soutenu que si un État agit contrairement à ses obligations, il commet une infraction. Il y a toutefois une grande différence : le paragraphe 1 de l'article 16 envisage la non-reconnaissance d'actes qui constituent des infractions en droit international, possibilité qu'on ne rencontre pas dans le projet d'articles sur la responsabilité des États[6], où la non-reconnaissance d'actes illicites n'est autorisée que dans le cas de crimes, bien qu'en vérité cela ne soit pas encore universellement admis. Le paragraphe 1 de l'article 16 déroge ainsi à la règle générale régissant la responsabilité des États. M. Hafner se demande si la Commission entend créer ce que la Cour internationale de Justice appelle un régime particulier. En d'autres termes, l'article 16 doit-il être compris comme une sanction pour les actes de non-respect du projet d'articles ? Dans la doctrine et la jurisprudence, la règle, qui est consacrée au paragraphe 1 de l'article 16, a été plus ou moins fermement établie que, si un État attribue sa nationalité contrairement au droit international, il n'est pas nécessaire que cette nationalité soit reconnue par les autres États. Mais il importe de bien comprendre que cette règle déroge aux règles générales régissant la responsabilité des États.

57. Outre ces principes et notions de base, le libellé du paragraphe soulève plusieurs difficultés. La question d'un lien effectif a déjà été mentionnée, et M. Hafner approuve entièrement ceux qui ont signalé que l'article 16 diffère à cet égard du paragraphe 2 de l'article 7. Cependant, le projet d'articles ne contient aucune règle générale limitant l'octroi de la nationalité à l'existence d'un lien effectif. On peut en conclure que le projet tout entier ne fait qu'exposer la question de ce lien, qui doit être interprété dans le contexte du projet et n'a aucune signification propre. D'ailleurs, le paragraphe 1 semble établir des règles primaires et secondaires. En vertu de la règle primaire, les États seraient alors tenus d'éviter d'attribuer la nationalité en l'absence de lien effectif, et la règle secondaire constituerait la réaction au non-respect de la règle primaire. M. Hafner serait reconnaissant au Rapporteur spécial de bien vouloir expliquer comment la règle primaire doit être interprétée à cet égard.

58. Quant à la durée d'applicabilité du principe énoncé au paragraphe 1, le libellé actuel se contente d'indiquer le point de départ de l'obligation. Celle-ci est-elle censée s'appliquer pendant une durée illimitée après la succession, vu que la disposition dit simplement « du fait d'une succession d'États » ? En outre, le paragraphe 1 de l'article 16 se rapporte-t-il uniquement à l'octroi de la nationalité par un État successeur ou vise-t-il également la conservation de la nationalité de l'État prédécesseur, contrairement au projet d'articles ? À titre d'exemple, le paragraphe 2 de l'article 24 (Retrait de la nationalité de l'État prédécesseur) expose l'obligation, pour l'État prédécesseur, de retirer sa nationalité. Le principe énoncé au paragraphe 1 de l'article 16 vaut-il également pour les cas où l'État prédécesseur ne retire pas sa nationalité, contrairement au projet d'articles ?

59. M. Hafner doute fort que le paragraphe 2 de l'article 16 rencontre un large agrément au sein de la communauté internationale, et la Commission a le devoir de tenir compte de cette considération.

---

[6] Pour le texte du projet d'articles provisoirement adopté par la Commission en première lecture, voir *Annuaire... 1996*, vol. II (2e partie), chap. III, sect. D.

60. Enfin, en pratique, l'on peut présumer que la nationalité sera attribuée par un autre État puis par l'État national. Qui délivre les passeports à cet effet ?

61. M. MIKULKA (Rapporteur spécial), se référant tout d'abord à une observation de M. Elaraby, dit qu'il souscrit en principe à l'interprétation de M. Rosenstock. Dans une large mesure, l'obligation de se consulter implique une obligation de procéder à un échange d'informations dans le cadre duquel les États s'informeront de leurs intentions en ce qui concerne, par exemple, la législation nationale. L'obligation de se consulter peut aussi déboucher sur une obligation de rechercher une solution par la négociation, comme le montre le dernier membre de phrase du paragraphe 1 de l'article 15. Il est évidemment sous-entendu que toutes les fois qu'il est possible, les États parviendront à un accord, mais en cas d'impossibilité ils sont présumés satisfaire au moins aux conditions énoncées dans l'article. En tout état de cause, il ne s'agit certainement pas d'un *pactum de contrahendo*. Dans l'ensemble, le Rapporteur spécial a le sentiment qu'un consensus se dégage à la Commission sur le paragraphe 1 de l'article 15.

62. Le Rapporteur spécial a été invité à fournir des exemples d'effets préjudiciables. Le premier exemple est, évidemment, l'apatridie qui peut avoir de tels effets, et pour les personnes et pour les États concernés. Un autre exemple est celui des effets sur les mariages entre personnes de nationalité différente. Dès qu'il y a dissolution ou séparation d'un État, deux régimes régissant la nationalité peuvent subsister au sein d'une même famille, avec toutes les difficultés que cela entraîne en matière de visas et de permis de travail pour certains de ses membres. Il existe ainsi toute une série de problèmes qui, bien qu'ils n'entrent pas dans le cadre de la question de la nationalité, y sont néanmoins directement liés. Peut-être pourrait-on traiter cet aspect plus en détail dans le commentaire.

63. La notion de « lien effectif » a certainement sa place dans le paragraphe 1 de l'article 16, qui énonce le principe reconnu par la CIJ dans l'affaire *Nottebohm*. En ce qui concerne le paragraphe 2 de l'article, le Rapporteur spécial présume qu'il satisfait plus ou moins à l'exigence du lien effectif et il ose espérer que les États ne le rejetteront pas. Toutefois, si la Commission a le sentiment qu'un exercice dans lequel elle est engagée ne rencontrera pas l'agrément des États, elle doit le dire, et la disposition en cause doit être supprimée. Pour sa part, le Rapporteur spécial est convaincu que les États accepteront la « présomption » au paragraphe 2, car ils ont agi de façon analogue en plusieurs occasions. À cet égard, il voudrait rappeler à la Commission le cas des Juifs allemands auxquels on a retiré leur nationalité après la seconde guerre mondiale en vertu de décrets promulgués par les gouvernements alliés et qui ont été considérés comme étant de nationalité allemande aux fins de leur traitement par des États tiers[7].

64. Le paragraphe 2 de l'article 16 ne va pas jusqu'à formuler l'exigence que des passeports soient délivrés aux apatrides. Pendant au moins deux ou trois ans, les citoyens de l'ex-Union soviétique et de l'ancienne Tchécoslovaquie se sont déplacés sans difficulté dans le monde entier avec des passeports soviétiques ou tchèques. En d'autres termes, les ressortissants de l'État prédécesseur ont été traités comme s'ils avaient déjà la nationalité de l'un ou l'autre des États successeurs, même si cela ne ressortait pas à l'évidence de leurs documents.

65. La question des délais est quelque peu théorique car l'obligation existe en fait jusqu'à ce que le problème soit résolu. En d'autres termes, aussi longtemps qu'une partie de la population demeure apatride, tout doit être mis en œuvre pour trouver une solution à ce problème, et cela jusqu'à ce qu'il soit résolu. Pour autant, aucun délai ne saurait donc être fixé. En fait, s'il l'était, il priverait le projet de son sens car il s'agit de suggérer que le problème est urgent au point que son règlement ne saurait être différé.

66. M. CRAWFORD a le sentiment que M. Hafner a confondu la question de la responsabilité des États avec celle, entièrement différente, de l'opposabilité de l'action de tel ou tel État dans le domaine de la nationalité. Certes, il est des obligations de non-reconnaissance qui découlent de crimes d'États, mais il pourrait aussi y avoir de telles obligations dans d'autres situations. Cependant, le paragraphe 2 de l'article 16 s'intéresse à une question différente en ce qu'il admet que les États ne sont pas tenus de reconnaître les effets juridiques du comportement illicite d'un État, coupable de quelque manquement aux dispositions du projet d'articles. Aussi l'analogie avec la responsabilité des États est-elle hors de propos.

67. On a affirmé à juste titre que le paragraphe 2 de l'article 16 risquait de soulever des questions de recevabilité, et le Rapporteur spécial reconnaît qu'il faudrait expliquer que les États ont besoin d'un tel pouvoir dans certaines situations, notamment lorsqu'elles revêtent une grande importance pour une majorité d'États, et qu'ils ne devraient pas s'interdire d'en user. En tout état de cause, il n'appartient pas à la Commission d'anticiper des jugements défavorables de la parts des États sur des dispositions qu'elle considère comme nécessaires, et M. Crawford ferait valoir que le paragraphe 2 est nécessaire.

68. En ce qui concerne la question des passeports, aucun État tiers n'a délivré de passeports aux personnes touchées par la « bantoustanisation ». Il y a cependant des personnes qui ont été traitées comme étant toujours des Sud-Africains. Il en a été plus ou moins de même dans certains des cas de dénaturalisation en Allemagne et en Europe orientale dans le contexte des décrets anti-juifs.

69. Le problème des délais vaut pour toutes les règles de droit international, et il n'y a aucune raison d'appliquer en l'espèce un traitement différent de celui qui a été appliqué dans d'autres situations.

70. M. Crawford est quelque peu préoccupé par la référence à l'apatridie de fait, au paragraphe 1 de l'article 16, cette référence semblant établir entre le statut de facto et le statut de jure une distinction qui pourrait poser des problèmes. Aussi préférerait-il que la partie finale du paragraphe soit modifiée pour qu'elle se lise : « et il en résulterait qu'elles seraient traitées comme apatrides », ou qu'elle soit libellée de toute autre façon à cet effet.

[7] Voir 2478e séance, note 6.

71. M. Sreenivasa RAO, réagissant aux observations de M. Hafner, dit qu'en faisant référence au groupe des partisans de l'équité et au groupe des partisans de la ligne médiane, il ne tentait d'établir aucune analogie rigoureuse. Mais peut-être pourrait-on laisser entendre qu'en l'absence d'accord, toute législation nationale conforme aux principes généraux du projet de déclaration peut être considérée comme valable aux fins de son application dans les relations mutuelles entre États.

72. Une approche différente du problème permettrait peut-être de résoudre les difficultés liées à l'article 16, et plus précisément à la notion de lien effectif et à l'obligation pour les États de reconnaître ou non la nationalité de certaines personnes.

73. M. SIMMA croit comprendre que M. Hafner n'a établi aucune analogie mais considère plutôt le problème qui se pose à l'article 16 comme un problème de responsabilité des États. Si cette interprétation est juste, M. Simma la réfute énergiquement. À son avis, l'article 16 relève entièrement de règles primaires, et s'il a employé les expressions « sanction » et « moyen de faire respecter », il l'a fait dans la langue parlée et non pour signifier quelque intervention dans le domaine des règles secondaires sur la responsabilité des États. La question n'est pas celle d'un régime particulier au sens d'un chapitre distinct dans le cadre des règles secondaires en tant que telles, mais plutôt d'un régime particulier au sens d'une règle primaire spécifique touchant le comportement des États. À son avis, il n'y a là rien d'étrange.

74. M. ECONOMIDES tient à éclaircir une observation qu'il a faite précédemment au sujet du *pactum de contrahendo*. Il estime que les États concernés ont l'obligation de régler une question de nationalité par voie de traité ou par tout autre moyen. S'ils ne le font pas par tout autre moyen, ils sont tenus de le faire par voie de traité.

75. Le paragraphe 1 de l'article 16 est caractéristique du type de disposition qu'il faut, à son sens, éviter dans un instrument international. La nationalité est évidemment une question de droit interne, quoique dans les limites imposées par le droit international. De plus, il faut avoir à l'esprit le principe suprême de l'égalité entre les États. En conséquence, M. Economides ne voit pas comment un État, agissant unilatéralement, pourrait en juger un autre, le condamner et lui imposer immédiatement des sanctions, en refusant de reconnaître la nationalité attribuée à certaines personnes. Une telle disposition ne pourrait qu'ouvrir la voie à l'emploi de moyens de pression voire à des différends, qui seraient inopportuns. Si la Commission tient vraiment à garder la disposition, il lui faudra également incorporer dans l'instrument des dispositions sur le règlement des différends qui découleraient de son interprétation et de son application, voire une disposition prévoyant l'intervention obligatoire, le cas échéant, de la Cour internationale de Justice. Pour l'ensemble de ces raisons, il convient de supprimer le paragraphe 1 de l'article 16.

76. M. Economides comprend mieux l'idée qui inspire le paragraphe 2 de l'article 16 mais estime que cette disposition présente les mêmes défauts que ceux du paragraphe 1 et qu'elle sera donc inapplicable dans la pratique.

77. M. DUGARD est surpris d'entendre le Rapporteur spécial déclarer que le paragraphe 2 de l'article 16 contient une présomption, vu que les deux paragraphes de l'article répètent des règles primaires. La seule difficulté tient au fait qu'au paragraphe 2 le membre de phrase « il n'est pas interdit aux autres États de traiter » est peut-être un peu faible. M. Dugard suggère de le remplacer par les mots « les autres États traitent » afin de faire bien comprendre qu'une règle primaire est en jeu.

78. M. MIKULKA (Rapporteur spécial) dit que dans son esprit il a mis le mot « présomption » entre guillemets, et l'a en fait indiqué par un geste approprié, lors de son intervention.

79. M. PAMBOU-TCHIVOUNDA, se référant tout d'abord au paragraphe 1 de l'article 16, dit qu'il y a un grand malentendu au sujet de la validité de la nationalité, d'une part, et de l'opposabilité internationale de la nationalité, d'autre part. En ce qui concerne la question de la validité, un État attribue sa nationalité, par la loi, à quiconque la demande, et les conditions ne sauraient être fixées d'avance. Cela étant, comment peut-on s'attendre à ce qu'un État tiers exerce un contrôle sur les conditions dans lesquelles la nationalité d'un autre État est attribuée ? D'autre part, l'opposabilité internationale, plus précisément dans son application au critère du lien effectif, est une question qui ne se pose que dans les relations ou les différends entre deux ou plusieurs États. Aussi faudrait-il peut-être, dans le contexte de l'opposabilité, éviter d'exagérer la portée de la condition du lien effectif. Au paragraphe 1, le membre de phrase « les autres États ne sont pas tenus de traiter ces personnes comme des ressortissants de l'État en question » soulève le problème de la possibilité d'une ingérence d'États tiers dans les affaires intérieures d'un autre État, voire d'une violation du principe de l'égalité souveraine des États.

80. La structure du paragraphe 1 de l'article est bonne, mais l'effet tout entier est réduit à néant par le membre de phrase final « sauf s'il devait en résulter qu'elles seraient traitées comme apatrides de fait », car dès lors que des personnes ont acquis la nationalité d'un État, la question du lien effectif importe peu. Ce qui importe, c'est l'État qui attribue la nationalité et qui est en mesure de spécifier à quelles conditions il le fait. Il faut veiller à ne pas priver les personnes en quête d'une nationalité nouvelle de la sécurité dont elles bénéficient. Surtout, il faut éviter de conférer à des États tiers le pouvoir de détruire ce qu'un autre État peut faire pour le compte de « victimes ».

81. M. Pambou-Tchivounda est frappé par un certain membre de phrase au paragraphe 2, qui est libellé comme suit : « parce que l'État dont il s'agit n'applique pas le présent projet d'articles ». La Commission est-elle en train de rédiger des recommandations que les États sont libres d'appliquer ou de ne pas appliquer, ou en train d'élaborer une convention qui sera subordonnée à l'acceptation des États ? Le membre de phrase « il n'est pas interdit aux autres États de traiter ces personnes comme des ressortissants dudit État » suscite également une interrogation. Depuis quand un État est-il disposé à traiter comme des ressortissants d'un autre État des personnes qui ne peuvent prouver qu'elles sont effectivement ressortissantes de cet État ? La Commission devrait avoir

une idée très claire de ce qu'elle est en train d'élaborer et de la manière dont elle entend procéder.

82. Le PRÉSIDENT, notant que la Commission a mené à terme son débat sur la première partie du projet d'articles sur la nationalité en relation avec la succession d'États, dit que, en l'absence d'objection, il considérera que la CDI décide de renvoyer les articles 15 et 16 au Comité de rédaction.

Il en est ainsi décidé.

La séance est levée à 13 h 15.

2487e SÉANCE

Mardi 3 juin 1997, à 10 h 5

Président : M. João Clemente BAENA SOARES

Présents : M. Addo, M. Candioti, M. Dugard, M. Economides, M. Elaraby, M. Galicki, M. Goco, M. Hafner, M. He, M. Kabatsi, M. Lukashuk, M. Mikulka, M. Pambou-Tchivounda, M. Pellet, M. Sreenivasa Rao, M. Rodríguez Cedeño, M. Rosenstock, M. Simma, M. Thiam, M. Yamada.

Les réserves aux traités (A/CN.4/477 et Add.1 et A/CN.4/478[1], A/CN.4/479, sect. D, A/CN.4/L.540)

[Point 4 de l'ordre du jour]

DEUXIÈME RAPPORT DU RAPPORTEUR SPÉCIAL

1. Le PRÉSIDENT invite la Commission à aborder l'examen du sujet intitulé « Les réserves aux traités », à la lumière du deuxième rapport du Rapporteur spécial (A/CN.4/477 et Add.1 et A/CN.4/478).

2. M. PELLET (Rapporteur spécial) rappelle qu'il a présenté à la quarante-huitième session de la Commission son deuxième rapport, accompagné d'un projet de résolution[2], que la Commission, faute de temps, n'a pu examiner de façon approfondie et dont elle a reporté l'examen à la présente session[3]. Mais comme la composition de la Commission vient d'être profondément renouvelée, il se propose de procéder, à titre d'information, à une présentation globale du sujet — avec un rappel des grandes lignes du premier rapport[4], de l'examen auquel il a donné lieu et des décisions prises tant par la Commission elle-même que par la Sixième Commission — et du chapitre premier du deuxième rapport, en renvoyant à une date ultérieure au cours de la présente session la présentation du second chapitre. Il souligne que les membres de la Commission ont naturellement le droit de réagir s'ils le jugent utile, tout en exprimant l'espoir que les décisions déjà arrêtées ne seront pas remises en cause à cette occasion.

3. Comme le Rapporteur spécial l'a indiqué en présentant son premier rapport, le sujet des réserves aux traités est loin d'être *terra incognita* en droit international : la doctrine en la matière est fort abondante, et la Commission elle-même s'est penchée à plusieurs reprises sur la question, en adoptant des positions tout à fait concrètes qui ont exercé et, pour la plupart, continuent d'exercer une grande influence sur la pratique des États. Il s'agit tout d'abord de l'étude effectuée en 1951[5], à la demande expresse de l'Assemblée générale[6] : le Rapporteur spécial, M. Brierly, suivi par la Commission, y prenait le contre-pied de la solution retenue par la CIJ dans l'avis consultatif rendu la même année sur les réserves à la Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide[7], en s'en tenant au vieux système, rigide et consensuel, de l'acceptation unanime — en tout cas de l'absence d'objection — comme preuve de l'admissibilité des réserves. Face à cette opposition entre la Cour et la Commission, l'Assemblée générale, s'abstint prudemment de prendre une position tranchée[8]. Il s'ensuivit une période passablement confuse, durant laquelle le droit demeura indécis. Ce n'est qu'en 1962, avec le premier rapport sur le droit des traités[9] du Rapporteur spécial, sir Humphrey Waldock, que la tendance s'inversa au sein de la Commission et que le système souple préconisé par la CIJ en 1951 reçut les faveurs de la Commission. C'est ce système, inspiré de la pratique latino-américaine, qui fut finalement codifié dans les articles 19 à 23 de la Convention de Vienne sur le droit des traités (ci-après dénommée « Convention de Vienne de 1969 »), dont l'alinéa *d* du paragraphe 1 de l'article 2 définit le mot « réserve ». Ces dispositions sont d'ailleurs reprises pratiquement mot à mot et avec la même numérotation, *mutatis mutandis*, dans la Convention de Vienne sur le droit des traités entre États et organisations internationales ou entre organisations internationales (ci-après dénommée « Convention de Vienne de 1986 »), tandis que l'article 20 de la Convention de Vienne de 1978 se borne à tirer certaines conséquences des dispositions de la Convention de Vienne de 1969 relatives aux réserves.

---

[1] Voir *Annuaire... 1996*, vol. II (1re partie).

[2] Voir *Annuaire... 1996*, vol. II (2e partie), par. 136 et note 238.

[3] Ibid., par. 137.

[4] *Annuaire... 1995*, vol. II (1re partie), doc. A/CN. 4/470.

[5] Rapport sur les réserves aux Conventions multilatérales [*Documents officiels de l'Assemblée générale, sixième session, Supplément n° 9* (A/1858), p. 3].

[6] Résolution 478 (V) de l'Assemblée générale, en date du 16 novembre 1950, par. 2 *a*.

[7] *Réserves à la Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide, Avis consultatif, C.I.J. Recueil 1951*, p. 15.

[8] Résolution 598 (VI) de l'Assemblée générale, en date du 12 janvier 1952.

[9] *Annuaire... 1962*, vol. II, p. 31, doc. A/CN.4/144.

4. C'est ainsi que se trouva consacré le « système souple », dont l'essence même se trouve exprimée à l'article 19 commun des Conventions de Vienne de 1969 et 1986. Le principe est qu'un État « peut formuler une réserve », sauf dans trois cas :

a) Si la réserve est « interdite par le traité » — ce qui signifie d'emblée que le régime juridique général des réserves présente un caractère exclusivement supplétif, même pour les États parties au traité (autrement dit, il s'agit d'un filet de sécurité pour les États);

b) Si le traité n'autorise que certaines réserves déterminées, les autres réserves sont interdites; et

c) Dans tous les autres cas, une réserve est interdite si elle est « incompatible avec l'objet et le but du traité », selon la formule employée par la Cour en 1951[10].

5. Force est de reconnaître que, dans l'ensemble, ce système souple, qui reflète actuellement le droit positif en la matière, fonctionne fort convenablement. La question se pose donc de savoir s'il est vraiment utile d'y revenir, au risque de le compromettre. La réponse est moins simple et évidente qu'il y paraît à première vue et commande un bref rappel historique des circonstances dans lesquelles la Commission a été conduite à inscrire le sujet à son ordre du jour.

6. C'est en fait lors des débats de la Sixième Commission, à la quarante-cinquième session de l'Assemblée générale, en 1990, que les représentants de deux États émirent une suggestion similaire, en faisant valoir que la mise en œuvre du régime juridique des réserves prévu par la Convention de Vienne de 1969 posait des problèmes et qu'il serait utile d'en confier le réexamen à la Commission. Le groupe de travail chargé par le Groupe de planification à la quarante-quatrième session, en 1992, de décider des sujets susceptibles d'être inscrits à l'ordre du jour de la Commission, considéra que cette suggestion, qui répondait à des préoccupations pratiques, méritait d'être retenue[11]. À la quarante-cinquième session, en 1993, le Rapporteur spécial établit un schéma général[12], indiquant brièvement les principaux problèmes soulevés, les instruments pertinents, la doctrine existante et les avantages et inconvénients d'une codification éventuelle.

7. Le Groupe de travail, puis la Commission, ayant approuvé la conclusion selon laquelle une étude approfondie du sujet se justifiait, l'Assemblée générale, au paragraphe 7 de sa résolution 48/31, a approuvé la décision de la Commission d'inscrire à son ordre du jour le sujet intitulé « Le droit et la pratique concernant les réserves aux traités », en lui demandant de procéder à une étude préliminaire. Celle-ci, qui comprend le premier rapport du Rapporteur spécial, est divisée en trois chapitres. Dans le chapitre premier, le Rapporteur spécial s'est efforcé de présenter les travaux antérieurs de la Commission relatifs aux Conventions de Vienne de 1969, 1978 et 1986. Au deuxième chapitre, il s'est employé à dresser un inventaire sommaire des problèmes posés par le sujet, à partir duquel il a constaté que le « régime de Vienne » fourmillait d'ambiguïtés et de lacunes.

8. S'agissant des ambiguïtés, surtout en ce qui concerne la question, ou plutôt les questions liées de la licéité des réserves et de leur opposabilité, le problème essentiel qui se pose est le suivant : une réserve est-elle nulle ipso facto du seul fait qu'elle est contraire à l'objet et au but du traité ou, au contraire, le seul critère de la validité d'une réserve réside-t-il dans la position prise par les autres États cocontractants ? Selon une partie de la doctrine, dénommée « école de l'opposabilité », la validité d'une réserve dépend exclusivement de son acceptation par un autre État contractant; alors que pour l'école opposée, dite « école de l'admissibilité », une réserve contraire au but et à l'objet du traité est nulle par elle-même, indépendamment de la position que les autres parties contractantes peuvent avoir sur la question. Certes, il s'agit d'une querelle doctrinale, mais les conséquences concrètes sont considérables, et les termes de la Convention de Vienne de 1969 ne permettent pas de la trancher. Une grande incertitude s'ensuit, notamment en ce qui concerne l'effet et l'acceptation des réserves qui seraient contraires à l'objet et au but du traité et des objections aux réserves, dont le régime juridique est fort incertain dans le droit positif actuel. Quant aux lacunes — elles sont les mêmes dans la Convention de Vienne de 1969 et dans celle de 1986 —, elles sont extrêmement nombreuses, à commencer par la définition et le régime juridique des déclarations interprétatives, dont la Convention de 1969 ne dit rien.

9. Dans ses conclusions figurant au deuxième chapitre — sections A et B — de son premier rapport, le Rapporteur spécial s'est efforcé de résumer les principales ambiguïtés et lacunes des textes des Conventions de 1969, 1978 et 1986, dont la longue liste justifie amplement l'étude approfondie du sujet demandée à la Commission. Telle a été du reste la tonalité du débat que la Commission y a consacré à sa quarante-septième session : tous les membres qui se sont exprimés sur le sujet ont admis l'existence de nombreuses lacunes et incertitudes, dont certaines d'ailleurs ont été clairement mises en lumière[13].

10. Ce débat a porté aussi, longuement, sur le troisième chapitre du premier rapport, intitulé « La portée et la forme des travaux futurs de la Commission » et dans lequel le Rapporteur spécial abordait, d'une part, le problème de l'articulation de ces travaux avec les dispositions des Conventions de Vienne de 1969, 1978 et 1986 et, d'autre part, celui de la forme que pourraient revêtir les résultats des travaux de la Commission. Le Rapporteur spécial y signalait que, l'intitulé du sujet à cette époque, « Le droit et la pratique concernant les réserves aux traités », n'était pas satisfaisant, surtout du fait qu'il était assez académique et qu'il pouvait — sans doute à tort et, en tous cas, à priori — laisser entendre qu'il existait dans ce domaine une opposition entre le droit et la pratique. En ce qui concerne les relations entre les travaux de la Commission et les Conventions de Vienne de 1969, 1978 et 1986, le Rapporteur spécial a pris très fermement position dans son premier rapport en faveur de la préservation des acquis : dans l'ensemble, les Conventions de Vienne

[10] *Réserves...* (voir *supra* note 7), p. 19.

[11] Voir *Annuaire... 1993*, vol. II (2e partie), p. 100, par. 427 à 429.

[12] Ibid., vol. II (1re partie), p. 246, doc. A/CN.4/454.

[13] Voir *Annuaire... 1995*, vol. II (2e partie), par. 436 à 487.

de 1969, 1978 et 1986, malgré leurs nombreuses carences, fonctionnent, et leurs dispositions constituent des règles de référence dont, quelle qu'ait pu être leur nature au moment de leur adoption, on peut considérer qu'elles ont acquis une valeur coutumière. Il lui est dès lors apparu qu'il ne fallait pas, au motif de lever les ambiguïtés et de combler les lacunes existantes, revenir sur un système qui avait fait ses preuves, d'autant plus que contester les principes existants reviendrait à placer les États qui ont ratifié les Conventions de Vienne de 1969 et de 1978 dans une position extrêmement délicate : rien ne garantirait qu'ils se rallieraient tous à un régime nouveau, et il en résulterait une inextricable cacophonie juridique.

11. En revanche, le Rapporteur spécial n'a pas pris dans son premier rapport de position bien tranchée sur la forme que devraient revêtir les résultats des travaux de la Commission, se bornant à indiquer qu'il existait une assez large gamme de possibilités allant d'un projet de convention à une simple étude, en passant par des protocoles additionnels aux conventions existantes, à un guide de la pratique, à un projet d'articles « consolidé », c'est-à-dire incluant les dispositions conventionnelles existantes, ou des clauses types, étant entendu que ces diverses solutions pouvaient être combinées.

12. Appelé à tirer les conclusions des débats tenus alors en séance plénière, le Rapporteur spécial avait indiqué ce qui suit :

a) La Commission estimait que le titre du sujet devrait être modifié pour se lire dorénavant « Les réserves aux traités »;

b) La Commission devrait adopter un guide de la pratique en matière de réserves. Conformément au statut de la Commission et à sa pratique habituelle, ce guide se présenterait sous la forme d'un projet d'articles dont les dispositions, assorties de commentaires, constitueraient des lignes directrices susceptibles de guider la pratique des États et des organisations internationales en matière de réserves; ces dispositions seraient, le cas échéant, accompagnées de clauses types;

c) Les arrangements ci-dessus devaient être interprétés avec souplesse et, si elle estimait devoir s'en écarter d'une manière importante, la Commission pourrait soumettre à l'Assemblée générale de nouvelles propositions au sujet de la forme que pourrait revêtir le résultat de ses travaux;

d) Il existait un consensus au sein de la Commission pour considérer qu'il n'y avait pas lieu de modifier les dispositions pertinentes des Conventions de Vienne de 1969, 1978 et 1986[14].

13. Ces conclusions ont été dans leur ensemble approuvées par la Sixième Commission à la cinquantième session de l'Assemblée générale, et l'Assemblée générale en a pris note au paragraphe 4 de sa résolution 50/45, et a invité la Commission « à poursuivre ses travaux [...] selon les modalités indiquées dans son rapport ». La plupart des représentants, sinon tous, qui se sont exprimés sur le sujet lors de la cinquantième session de l'Assemblée, ont insisté sur la nécessité de préserver les acquis, et certains y sont revenus à la cinquante et unième session en faisant remarquer notamment que le régime de Vienne établissait un équilibre satisfaisant entre la nécessité de préserver l'intégrité des traités et l'opportunité de permettre au plus grand nombre possible d'États d'y devenir parties.

14. C'est donc sur ces bases que le Rapporteur spécial a rédigé son deuxième rapport, qui s'articule en deux chapitres, le premier étant consacré à une vue générale de l'étude et le second à l'unité, ou la diversité, du régime juridique des réserves aux traités, eu égard en particulier aux traités relatifs aux droits de l'homme — problème essentiel dont il a été beaucoup question tant à la Commission elle-même qu'à la Sixième Commission, dans les organismes de défense des droits de l'homme et les milieux universitaires et scientifiques.

15. Le chapitre premier du deuxième rapport traite des suites réservées au premier rapport et des conséquences à en tirer pour les travaux futurs de la Commission sur le sujet. Le Rapporteur spécial y fait le point des principaux problèmes abordés par la Commission à sa quarante-septième session, problèmes qui coïncident très largement avec ceux qui ont retenu l'attention de la Sixième Commission, tant à la cinquantième session qu'à la cinquante et unième session de l'Assemblée générale. Il est au demeurant assez réconfortant de constater que les experts indépendants qui composent la Commission ne sont pas coupés des réalités et qu'ils ont, sur la hiérarchie des problèmes, les mêmes vues que les représentants des gouvernements. Ces problèmes clés sont les suivants : la question de la définition même des réserves; la distinction des réserves d'avec les déclarations interprétatives, et le régime juridique de celles-ci; l'effet des réserves contraires au but et à l'objet du traité; l'effet des objections aux traités; et l'unité ou non du régime juridique des réserves. Mais s'il est vrai que ces problèmes sont indiscutablement à l'origine des interrogations les plus graves que pose le sujet, la Commission ne saurait se contenter d'essayer d'y répondre. En effet, ces interrogations s'inscrivent dans une problématique plus large et la Commission ne s'acquitterait pas complètement de sa tâche, à savoir l'élaboration d'un guide de la pratique en matière de réserves, si elle le faisait. C'est pourquoi le schéma général provisoire de l'étude, exposé au chapitre premier, section B du deuxième rapport et succinctement analysé à la fin du chapitre, fait aussi complètement que possible le point du sujet dans son ensemble. Comme le Groupe de travail informel institué par le Groupe de planification l'a indiqué à la session précédente, et comme il est indiqué dans le rapport du Groupe de planification approuvé par la Commission[15], il paraît normal et légitime qu'un Rapporteur spécial indique aussi précisément que possible les questions qu'il envisage de traiter à l'avenir et si possible l'ordre dans lequel il prévoit de le faire. C'est ce à quoi le Rapporteur spécial s'est employé, en l'occurrence, tout en étant conscient du caractère périlleux de l'exercice, car tout ne peut être prévu à l'avance. En effet, il découvre, à mesure qu'il avance dans son travail, la complexité et la technicité, ainsi que d'ailleurs le caractère politiquement sensible à certains égards du sujet. Aussi, ne prétend-il nullement que ce schéma est définitif, ni même complet. Toutes les suggestions visant à le compléter ou à le modifier seront les bienvenues.

[14] Ibid., par. 487.

[15] *Annuaire... 1996*, vol. II (2e partie), par. 144 à 250.

16. Le Rapporteur spécial désire appeler l'attention de la Commission sur les paragraphes de son rapport dans lesquels il s'est efforcé de définir les objectifs du schéma général de l'étude et l'esprit dans lequel il l'a conçu, un esprit plus pragmatique que doctrinal et encore moins « doctrinaire ». Au dernier paragraphe du chapitre premier, il expose son plan de travail pour les années à venir, plan un peu trop ambitieux puisqu'il a dû renoncer à présenter, comme il l'envisageait, un troisième rapport sur la deuxième partie (Définition des réserves) et la troisième partie (Formulation et retrait des réserves, des acceptations et des objections), son deuxième rapport n'ayant pu être examiné à la quarante-huitième session. Cela dit, son travail de dépouillement sur ces thèmes est déjà très avancé et il espère par conséquent pouvoir présenter à la Commission deux rapports à la cinquantième session : celui qu'il aurait dû présenter à la session en cours si son deuxième rapport avait été examiné à la quarante-huitième session et le rapport sur les « Effets des réserves, des acceptations et des objections » qu'il prévoyait pour 1998. Cependant, il est évident que, comme il est dit dans la dernière phrase du dernier paragraphe du chapitre premier, « ces indications n'ont et ne peuvent avoir qu'un caractère purement prévisionnel ».

17. Le chapitre premier a aussi pour but de préciser la forme de l'étude envisagée. Il s'agit effectivement de simples précisions car la question a déjà été tranchée par la Commission et sa décision a été approuvée par l'Assemblée générale. Il conviendra donc de préserver les acquis des Conventions de Vienne de 1969, 1978 et 1986 en matière de réserves, ce qui signifie que ces conventions constitueront le point de départ de l'étude. L'idée est d'élaborer ensuite un guide de la pratique en matière de réserves, ce qui suppose l'établissement d'un projet d'articles. À cet égard, le Rapporteur spécial n'entend pas innover, sauf peut-être sur un point qui est lié lui aussi à la volonté de préserver les acquis, en ce sens qu'il se propose de faire précéder les projets d'articles nouveaux des dispositions sur les réserves déjà incluses dans les Conventions de Vienne de 1969, 1978 et 1986, d'une part, pour donner un caractère complet au guide en question, et, d'autre part, pour assurer la cohérence de ce dernier avec ce qui existe déjà. Enfin, ce projet d'articles sera assorti non seulement de commentaires mais aussi de clauses types, c'est-à-dire de modèles de dispositions que les États pourraient insérer dans les traités qu'ils concluront à l'avenir s'ils ont besoin de recourir à des clauses particulières, dérogatoires du droit commun, dans certains domaines spécifiques.

18. Pour terminer, le Rapporteur spécial rappelle que l'annexe I du deuxième rapport contient la bibliographie sur la question et qu'elle est à la disposition de tous les membres de la Commission qui ne l'auraient pas et souhaiteraient en disposer. Il s'agit d'un long document qui comporte cependant certainement des lacunes, en ce qui concerne non seulement les ouvrages publiés dans des langues inconnues du Rapporteur spécial, mais aussi les ouvrages nouveaux sur la question, laquelle suscite de nombreux écrits. Le Rapporteur spécial invite donc tous les membres de la Commission à lui signaler ces oublis éventuels, afin que cette bibliographie puisse être complétée.

19. Les deux autres annexes — qui n'ont pas été distribuées à la présente session mais qui sont disponibles — comprennent les deux questionnaires[16] que la Commission a autorisé le Rapporteur spécial à adresser, par l'intermédiaire du secrétariat, aux États et aux organisations internationales. Ces questionnaires, qui sont très longs, portent non pas sur l'opinion que les États et les organisations internationales destinataires pourraient avoir sur les problèmes posés par le sujet, mais sur la pratique qu'ils suivent en matière de réserves.

20. Le Rapporteur spécial a reçu des réponses de dix-huit organisations internationales, mais malheureusement pas de certaines institutions spécialisées comme l'OMS, ni des Communautés européennes, ainsi que de trente États, parmi lesquels figurent des États du tiers monde dont l'effort mérite d'être souligné. Certains États dont un ressortissant siège à la Commission n'ayant pas répondu, le Rapporteur spécial invite instamment ses collègues à inciter les États dont ils sont ressortissants à le faire. Par ailleurs, toutes ces réponses étant très longues, il n'était pas possible de les distribuer et le Rapporteur spécial s'efforcera donc de les résumer dans ses rapports ultérieurs. Ces résultats sont très encourageants puisqu'ils dénotent l'intérêt des États et des organisations internationales pour le sujet des réserves aux traités et le Rapporteur spécial espère que son travail leur sera utile. C'est pour lui une raison supplémentaire de demander à tous les membres de la Commission de l'aider dans sa tâche par leurs observations, leurs conseils et leurs critiques. Les débats seront probablement axés sur le second chapitre du deuxième rapport, mais le Rapporteur spécial se dit prêt à répondre aux questions auxquelles le chapitre premier pourrait donner lieu.

21. M. KATEKA émet tout d'abord des doutes sur la procédure suivie par la Commission pour examiner le deuxième rapport, qui risque de semer la confusion, en particulier pour les nouveaux venus à la Commission comme lui-même. Il n'est pas logique de présenter séparément les deux chapitres de ce rapport et de revenir dans l'intervalle à un autre sujet. À ce rythme, M. Kateka n'est pas certain que l'examen de la question puisse être achevé à la cinquante et unième session, en 1999.

22. Pour ce qui est du fond du sujet, M. Kateka est aussi intimidé par sa complexité et son caractère éminemment politique. S'il est d'accord sur le fait que l'objectif recherché doit être de combler les lacunes et les ambiguïtés éventuelles des Conventions de Vienne de 1969, 1978 et 1986, il se demande toutefois si le meilleur moyen de le faire consiste à élaborer un guide qui n'aurait pas force obligatoire. Il souhaiterait par conséquent que le Rapporteur spécial apporte des éclaircissements sur ce point. Il apparaît par ailleurs que ce guide sera très vaste, puisqu'il comprendra un projet d'articles assortis de commentaires et également des clauses types. Il faut espérer que ce guide aidera effectivement à améliorer la situation et n'aboutira pas à accroître la confusion qui règne déjà dans le régime établi par les Conventions de Vienne de 1969, 1978 et 1986.

[16] ILC (XLVIII)/CRD.1 et ILC (XLIX)/CRD.1.

23. Enfin, M. Kateka espère vivement que le Rapporteur spécial pourra faire un résumé de toutes les réponses qu'il a reçues au questionnaire adressé aux États et aux organisations internationales, afin que tous les membres de la Commission puissent se faire une idée précise de la situation dans ce domaine.

24. M. LUKASHUK est tout à fait d'accord avec le Rapporteur spécial sur le fait que le sujet à l'étude est extrêmement concret. Il tient cependant à préciser que, si à l'époque où ont été adoptées les Conventions de Vienne de 1969, 1978 et 1986, c'étaient les pays socialistes, appuyés par les pays en développement, qui insistaient sur le droit de faire des réserves, depuis quelque temps, ce sont plutôt les pays occidentaux qui font usage de ce droit. Cela dit, M. Lukashuk souscrit à la méthode retenue par le Rapporteur spécial, qui consiste à prendre pour point de départ de l'étude les dispositions et les principes énoncés dans les Conventions. La question des réserves revêt une importance capitale et doit être examinée de façon approfondie. Il convient de prêter également attention au régime particulier des traités qui ont établi des règles, de manière à refléter les intérêts de la communauté internationale dans son ensemble, et le Rapporteur spécial a à juste titre souligné cet aspect. D'un point de vue pratique, la procédure choisie pour l'adoption de réserves et la formulation d'objections sera essentielle de même que la façon de déterminer la licéité des réserves, tous aspects qui soulèvent actuellement des difficultés considérables.

25. Enfin, M. Lukashuk fait observer que si la pratique des réserves est généralement en régression, la question des réserves aux traités bilatéraux prend en revanche une importance accrue. C'est le Sénat des États-Unis d'Amérique qui a pris l'initiative en la matière et, par la suite, d'autres États ont suivi. Une tendance nouvelle en ce sens est même apparue au sein du Parlement russe. Il convient de rappeler que la Commission s'est déjà penchée sur cette question sans que l'unanimité se fasse sur la nécessité de ne considérer comme acceptables que les réserves aux traités multilatéraux. Il est vrai que la Convention de Vienne de 1969 elle-même n'interdit pas les réserves aux traités bilatéraux. La question mérite par conséquent un examen plus poussé.

26. M. PAMBOU-TCHIVOUNDA note en premier lieu que l'idée selon laquelle la pratique des États parties aux Conventions de Vienne de 1969, 1978 et 1986 aurait elle-même généré les règles coutumières n'a rien d'original. Il est clair, en effet, que la coutume précède la codification et que celle-ci n'a rien transformé ni ajouté quant au fond, si ce n'est qu'elle a permis de mettre à la disposition du plus grand nombre un « canevas unique ».

27. En ce qui concerne la querelle doctrinale, rappelée par le Rapporteur spécial, entre l'école de l'admissibilité et l'école de l'opposabilité des réserves, M. Pambou-Tchivounda se demande si l'admissibilité ne conditionne pas l'opposabilité et si dans la mesure où ces deux opérations fonctionnent au sein du même système, il ne serait pas possible de concilier les deux points de vue.

28. La troisième observation de M. Pambou-Tchivounda a trait aux deux catégories voisines que sont les réserves et les déclarations interprétatives. À son avis, on pourrait peut-être aller au-delà du critère habituel de distinction, qui porte généralement sur l'objet, et s'intéresser à la fonction de ces deux techniques, car il s'agit bien de techniques. Il faudrait se demander quelle est la fonction de l'une et de l'autre par rapport à un système auquel on envisage d'appartenir tout en conservant ses propres vues et en défendant ses propres intérêts ou alors dont on fait déjà partie mais que l'on voudrait voir améliorer.

29. Quatrièmement, M. Pambou-Tchivounda note avec intérêt la prise en compte, dans la présentation du Rapporteur spécial, de la dimension hautement politique qui constitue le soubassement de la réserve lorsqu'elle émane d'un État ou d'une organisation internationale. En effet, si l'on envisage de faire partie d'un ensemble en assortissant sa volonté d'intégration d'un : « oui, mais », ce n'est pas l'intégration qui détermine l'entrée, c'est la réserve ainsi exprimée. Autrement dit, le Rapporteur spécial, en appelant l'attention des membres sur le contexte politique qui est à la base de la démarche réservataire, les invite à apprécier la place de l'instrument qui existe par rapport à la réserve, et le rôle de la réserve par rapport à l'instrument qui existe. Il y a là une appréciation diachronique à faire des rapports entre la réserve, expression de la démarche politique de son auteur, et l'instrument juridique qui lui-même sert des intérêts politiques. Au XIXe siècle, le traité était surtout considéré dans sa dimension formelle; le XXe siècle finissant restera celui où le droit international est apparu comme de plus en plus dépouillé, en ce sens que le traité international est reconnu comme un acte qui n'est pas neutre mais qui valorise des intérêts.

30. La cinquième observation de M. Pambou-Tchivounda porte sur la forme que prendra le résultat des travaux de la Commission. Le principe de la préservation des acquis des Conventions de Vienne de 1969, 1978 et 1986 étant admis, on peut se demander si le guide de la pratique que le Rapporteur spécial propose d'élaborer aura la même autorité que le « système de Vienne » et viendra s'intégrer dans la logique obligatoire de ce système. C'est là une question essentielle.

31. M. DUGARD propose, puisque la Commission va vraisemblablement s'engager dans un débat approfondi sur les relations entre le régime de Vienne et les réserves aux instruments relatifs aux droits de l'homme, que le secrétariat constitue un dossier des réserves aux principales conventions pertinentes et le tienne à la disposition des membres de la Commission. Il serait également souhaitable que le secrétariat obtienne des copies de l'observation générale n° 24 (52)[17] du Comité des droits de l'homme, sur les questions touchant les réserves formulées au moment de la ratification du Pacte international des droits civils et politiques ou des protocoles facultatifs s'y rapportant ou de l'adhésion à ces instruments, ou en rapport avec des déclarations formulées au titre de l'article 41 du Pacte[18], ainsi que des réactions ou objections que l'observation générale n° 24 (52) a suscitées de la part de certains gouvernements[19]. Enfin, il aimerait savoir si le

[17] Voir *Documents officiels de l'Assemblée générale, cinquantième session, Supplément n° 40* (A/50/40), annexe V.

[18] Ibid., annexe I.

[19] Ibid., annexe VI, et *Documents officiels de l'Assemblée générale, cinquantième et unième session, Supplément n° 40* (A/51/40), annexe VI.

projet de résolution figurant à la fin du deuxième rapport reste d'actualité pour la session en cours.

32. M. MIKULKA félicite le Rapporteur spécial de son brillant deuxième rapport et approuve la méthode consistant à rappeler certains éléments qui ont été pratiquement décidés par la Commission et qu'il serait fâcheux de remettre en cause. Il tient notamment à exprimer son plein accord sur la nécessité, pour la Commission, de préserver les acquis des Conventions de Vienne de 1969, 1978 et 1986 qui représentent un succès sur le terrain de la codification du droit international, et de tenter uniquement de lever les ambiguïtés et combler les lacunes de ces instruments. À propos du schéma général provisoire de l'étude présenté au chapitre premier de son deuxième rapport, il pose deux questions, portant sur la deuxième partie. S'agissant tout d'abord du régime juridique des déclarations interprétatives (point *d*), il avait compris qu'il s'agissait surtout de les définir pour les exclure ensuite de l'étude. M. Mikulka aimerait avoir des assurances du Rapporteur spécial sur ce point. Pour ce qui est, d'autre part, des réserves aux traités bilatéraux (point *e*), il a l'impression que la Commission a déjà pris la décision de ne pas les étudier, ce qui justifierait la suppression de ce point. Il demande enfin au Rapporteur spécial si 1999 reste une date valable pour l'achèvement de l'étude ou s'il envisage de reporter d'un an la date limite.

33. M. SIMMA félicite le Rapporteur spécial de son excellent deuxième rapport ainsi que de son questionnaire qui témoigne d'une grande connaissance du sujet. Il approuve, en outre, pleinement ses propositions quant à la forme du projet et au déroulement des travaux. Il aimerait toutefois savoir pourquoi le Rapporteur spécial prévoit de présenter deux rapports à la Commission à la cinquantième session et non un seul, regroupant les première et deuxième parties du schéma général provisoire de l'étude. Il s'associe par ailleurs aux membres de la Commission qui demandent que le secrétariat réunisse une documentation comprenant au moins des extraits ou un résumé des réponses données par les États au questionnaire, des copies des réserves aux instruments relatifs aux droits de l'homme et le texte intégral des réactions des États à l'observation générale n° 24 (52) du Comité des droits de l'homme.

34. M. Sreenivasa RAO félicite le Rapporteur spécial de son remarquable travail sur un sujet important. Regrettant que, faute de temps, la Commission n'ait pu engager le débat à la session précédente, il réaffirme néanmoins son adhésion aux conclusions qui ont été dégagées de l'examen préliminaire. La manière dont le Rapporteur spécial a entrepris sa tâche, en procédant notamment à des analyses de base générales, laisse bien augurer de la valeur de ses futurs rapports. C'est pourquoi, malgré l'ampleur de la tâche qui reste à accomplir, la Commission peut être confiante : sous la conduite du Rapporteur spécial qui a fait la preuve de son ouverture d'esprit et de son objectivité, elle ne risque pas de se perdre mais aucun aspect du sujet ne sera pour autant négligé.

35. M. HAFNER, après avoir exprimé ses félicitations au Rapporteur spécial, pose deux questions. Tout d'abord, partageant l'opinion de M. Mikulka sur la question des réserves aux traités bilatéraux mais constatant que d'autres membres sont d'un avis contraire, il se demande s'il ne serait pas possible, à titre de compromis, de formuler sous forme d'interrogation le point *e* de la deuxième partie du schéma général provisoire de l'étude. Deuxièmement, s'agissant de la documentation à réunir par le secrétariat, il demande s'il ne serait pas également possible d'obtenir les réactions des États aux réserves formulées à l'égard d'instruments relatifs aux droits de l'homme.

36. M. PELLET (Rapporteur spécial) entend répondre brièvement aux observations qui ont été faites. S'agissant tout d'abord des inquiétudes exprimées par MM. Kateka et Pambou-Tchivounda quant à l'élaboration d'un guide de la pratique, il précise qu'une décision a été prise, laquelle n'est cependant pas immuable car les décisions arrêtées en 1995 tant par la Commission que par l'Assemblée générale laissent une porte de sortie. Cela étant, il n'y a aucun motif, en l'état, de remettre en cause cette décision qui a été assez bien accueillie par les États. Pour ce qui est de l'autorité d'un tel guide de la pratique, il précise qu'étant un défenseur du « droit mou » *(soft law)*, il n'envisage pas le droit international comme une succession d'obligations et d'interdictions, mais est convaincu que des directives, des orientations, pour autant qu'elles soient bien conçues, peuvent avoir un effet sur la conduite des États. En l'occurrence, si les membres de la Commission parviennent à se mettre d'accord dans le cadre d'un consensus ou d'un quasi-consensus sur des précisions importantes concernant les règles de Vienne, ces précisions auront indiscutablement une grande autorité auprès des États.

37. À propos des observations de M. Lukashuk, le Rapporteur spécial émet tout d'abord des doutes sur l'affirmation selon laquelle les États occidentaux auraient été les principaux utilisateurs des réserves car, à son avis, les choses sont un peu plus compliquées et subtiles. Il est vrai que, pendant la période de la guerre froide, certains traités ont été imposés aux États occidentaux qui se sont trouvés en quelque sorte sur la défensive et, sur certains points, ont utilisé la technique des réserves pour se défendre contre des clauses dont ils ne voulaient pas. Mais, statistiquement, il pense que les réserves ont été très souvent le fait des États dits alors socialistes. À l'époque contemporaine, les réserves sont surtout utilisées par des pays du tiers monde en matière de droits de l'homme, les États occidentaux se présentant surtout comme des objectants assez constants et de plus en plus vigilants, soucieux de préserver l'intégrité des droits de l'homme.

38. Sur la question des réserves aux traités bilatéraux, le Rapporteur spécial ne pense pas que la Commission se soit déjà prononcée. Il précise que le point *e* de la deuxième partie du schéma général provisoire de l'étude doit être entendu comme une question et non comme une affirmation et renvoie, à cet égard, au paragraphe pertinent de son premier rapport. Il entend procéder de façon déductive, c'est-à-dire poser les questions et voir, par une étude de la pratique, de la doctrine et de la jurisprudence, quelles réponses il convient d'y apporter. Il serait donc dommage que la Commission préjuge du problème. Incidemment, il indique que, n'ayant reçu aucune réponse de la Russie au questionnaire, il serait très intéressé par toute précision qui pourrait lui être fournie sur la pratique de la Douma russe à laquelle M. Lukashuk a fait allusion.

39. Pour ce qui est d'une conciliation possible, évoquée par M. Pambou-Tchivounda, entre, d'une part, l'école de l'opposabilité et, d'autre part, celle de l'admissibilité, le Rapporteur spécial rappelle qu'il l'a envisagée dans son premier rapport, mais qu'il doute de plus en plus de parvenir à un résultat, chacune des deux analyses ayant sa logique propre.

40. Répondant à la question posée par M. Dugard, le Rapporteur spécial confirme que l'examen du projet de résolution proposé constituera l'un des principaux objets de l'examen du sujet à la session en cours.

41. Quant à l'exclusion éventuelle de l'étude des déclarations interprétatives, le Rapporteur spécial s'y oppose et pense au contraire qu'il faut approfondir ce problème même s'il est évident que les déclarations interprétatives ne sont pas des réserves. Il entend donc examiner leur régime juridique dans le cadre de la deuxième partie du schéma général provisoire de l'étude.

42. Sur la question de savoir si 1999 reste une date valable pour l'achèvement des travaux sur le sujet, il confirme son intention de tenir ce délai, à condition qu'il puisse, à la cinquantième session de la Commission, couvrir les deuxième, troisième et quatrième parties du schéma général provisoire de l'étude. Pour répondre à la question posée par M. Simma, il précise qu'il a toujours eu l'intention de présenter en un seul rapport les deuxième et troisième parties du schéma, mais que l'idée de consacrer un rapport spécifique à la quatrième partie du schéma s'explique par des considérations liées à la technique de la Commission, et vise à éviter que celle-ci se sente tenue d'examiner d'un seul coup un très volumineux rapport.

43. Revenant, en conclusion, sur l'observation faite par M. Sreenivasa Rao, le Rapporteur spécial affirme sa conviction que les analyses de base générales qu'il s'attache à présenter devraient permettre à la Commission de progresser plus rapidement et de gagner en cohésion dans son approche du sujet. Il espère que le débat sur le second chapitre du deuxième rapport confirmera cette opinion.

La séance est levée à 11 h 55.

2488e SÉANCE

Jeudi 5 juin 1997, à 10 heures

Président : M. Alain PELLET

Présents : M. Addo, M. Baena Soares, M. Brownlie, M. Candioti, M. Dugard, M. Economides, M. Elaraby, M. Ferrari Bravo, M. Galicki, M. Goco, M. Hafner, M. He, M. Kabatsi, M. Kateka, M. Lukashuk, M. Melescanu, M. Mikulka, M. Pambou-Tchivounda, M. Sreenivasa Rao, M. Rodríguez Cedeño, M. Rosenstock, M. Simma, M. Thiam, M. Yamada.

La nationalité en relation avec la succession d'États *(suite*)* [A/CN.4/479, sect. B, A/CN.4/480 et Add.1[1], A/CN.4/L.535 et Corr.1 et Add.1]

[Point 5 de l'ordre du jour]

TROISIÈME RAPPORT DU RAPPORTEUR SPÉCIAL *(suite*)*

1. Le PRÉSIDENT annonce que, comme les travaux du Comité de rédaction sur le projet d'articles relatif à la nationalité en relation avec la succession d'États avancent plus vite que prévu, il a été décidé d'accorder la priorité à l'examen en séance plénière de l'ensemble du projet, de manière à pouvoir l'adopter en première lecture d'ici à la fin de la session. Cette décision n'aura aucun effet sur l'examen du sujet des réserves aux traités, qui ne sera pas négligé.

2. Le Président invite la Commission à entreprendre l'examen de la deuxième partie du projet d'articles.

DEUXIÈME PARTIE (Principes applicables à des cas particuliers de succession d'États)

3. M. MIKULKA (Rapporteur spécial), présentant la deuxième partie du projet d'articles, dit qu'elle comprend les articles 17 à 25, lesquels énoncent les principes applicables à des cas particuliers de succession d'États, tandis que les articles de la première partie (Principes généraux régissant la nationalité en relation avec la succession d'États) s'appliquent en général à tous les cas de succession d'États. Les cas spécifiques envisagés sont les suivants : transfert d'une partie de territoire (sect. 1, art. 17); unification d'États (sect. 2, art. 18); dissolution d'un État (sect. 3, art. 19 à 21); et séparation d'une partie du territoire (sect. 4, art. 22 à 25). Seules les sections 3 et 4 renferment des articles touchant leur champ d'application. Cette démarche répond purement et simplement à une technique rédactionnelle : les articles en question servent de dispositions liminaires — ce qui évite d'avoir à répéter telle ou telle formule tout en permettant de définir le contexte dans lequel les expressions « État prédécesseur » et « État successeur » sont utilisées.

4. Dans la plupart des cas de succession d'États, les États concernés devraient négocier en vue de résoudre tout problème qui risquerait de se poser, les négociations devant normalement aboutir à la conclusion d'un traité. À cet égard, il est à souligner que les principes énoncés dans la deuxième partie revêtent un caractère supplétif. Les États ne seront pas tenus de les suivre exactement; ils seront censés simplement s'en inspirer dans leurs négociations; mais en cas d'absence d'accord, ces principes sont considérés comme un minimum à respecter.

---

* Reprise des débats de la 2486e séance.

[1] Reproduit dans *Annuaire... 1997*, vol. II (1re partie).

5. Les cas particuliers de succession d'États qui sont envisagés dans la deuxième partie sont basés sur la Convention de Vienne de 1983. Le Rapporteur spécial a omis uniquement le cas des États nouvellement indépendants, pour les raisons qu'il a déjà expliquées lors de la présentation qu'il a faite de l'ensemble du rapport (2475e séance).

6. L'article 17 (Octroi de la nationalité de l'État successeur et retrait de la nationalité de l'État prédécesseur) est fondé aussi sur une pratique des États qui est riche, et il pose une règle très simple : lorsqu'une partie d'un territoire est transférée par un État à un autre État, l'État successeur accorde sa nationalité aux personnes concernées qui ont leur résidence habituelle sur le territoire transféré et l'État prédécesseur leur retire la sienne, à moins que ces personnes ne s'expriment dans un autre sens en exerçant le droit d'option qui doit être reconnu à toute personne se trouvant dans ce cas. En conséquence, le principe est que dans le cas d'un transfert d'une partie de territoire, les personnes concernées doivent avoir le droit d'option. Ce n'est qu'à titre de règle subsidiaire qu'il est présumé que si les personnes concernées ne se prévalent pas de ce droit, elles acquièrent la nationalité de l'État successeur et perdent celle de l'État prédécesseur. Cette règle supplétive est conforme au principe général proposé par M. Brownlie (2476e séance), à savoir le principe selon lequel les résidents habituels devraient acquérir la nationalité de l'État successeur. Mais le principe tel que proposé par M. Brownlie repose sur la présomption que la règle joue dès le commencement. De nombreux cas peuvent être cités, et ils le sont en fait dans le commentaire de l'article 17, figurant dans le troisième rapport (A/CN.4/480 et Add.1 et Add.1/Corr.2), dans lesquels les États sont convenus que le principe jouerait dès le moment où interviendrait la succession d'États. Il reste que dans un grand nombre d'autres cas, que l'on trouve également dans la pratique des États, les États ont décidé de prévoir une période initiale pendant laquelle le droit d'option peut être exercé : ce n'est qu'à l'expiration de cette période que la présomption de l'acquisition automatique de la nationalité s'applique aux personnes qui ne se sont pas prévalues du droit d'option. Par exemple, il est question au paragraphe 5 du commentaire de l'article 17 du Traité de paix de 1848 conclu entre les États-Unis d'Amérique et le Mexique[2] : son article VIII, qui y est cité, prévoit la suspension de l'acquisition de la nationalité de l'État successeur jusqu'à l'expiration d'une période réservée à l'exercice du droit d'option.

7. L'article 17 ne dit rien quant au moment de l'acquisition de la nationalité de l'État successeur. Il se borne à mettre l'accent sur le droit d'option et à énoncer une règle bien ancrée dans la pratique : c'est la nationalité de l'État successeur qui est accordée aux personnes concernées, à moins que celles-ci n'en décident autrement en exerçant leur droit d'option.

8. Le PRÉSIDENT, prenant la parole en qualité de membre de la Commission et se référant à la première partie du projet d'articles dans son ensemble, dit qu'il est possible de considérer, à l'instar du Rapporteur spécial, que le processus de décolonisation est pratiquement achevé. Or, lors de l'examen de la première partie du projet, un certain nombre de membres ont émis l'avis que ce n'était pas là une raison suffisante pour ne pas traiter du problème de la décolonisation. M. Pellet en convient. Il est vrai, comme le Rapporteur spécial l'a souligné lors de la première présentation qu'il a faite de son rapport, que les principes énoncés dans la première partie s'appliquent également en matière de décolonisation. Il faudrait cependant préciser quelque part, peut-être dans un article liminaire de la première partie, que celle-ci s'applique à tous les cas de succession d'États, y compris en matière de décolonisation — faute de quoi, les lecteurs ne manqueraient pas d'être perplexes.

9. M. Pellet va même plus loin : ce n'est pas parce qu'un phénomène est historiquement achevé que le droit applicable doit être laissé en jachère. Un parallèle peut être établi avec le droit de l'acquisition des territoires sans maître. Il n'existe plus de territoires sans maître, et pourtant des problèmes concernant leur acquisition et leur délimitation subsistent, et pour les résoudre, il faut faire appel aux règles anciennes.

10. Il en va de même pour les problèmes de nationalité liés à la décolonisation. Vu l'importance quantitative et historique du phénomène, ils continuent de se poser, à la fois pour les anciennes puissances coloniales et pour les États issus de la décolonisation. Pour aider les États à y faire face, il conviendrait d'établir des directives aussi claires que possible; or les principes généraux énoncés dans la première partie ne suffisent pas en l'occurrence. Une cinquième section devrait donc être ajoutée dans la deuxième partie. Cela étant, M. Pellet n'a aucune objection à soulever quant à l'économie du projet, et il ne nourrit que très peu d'hésitations quant à la teneur des articles de la deuxième partie.

11. M. LUKASHUK, répondant aux préoccupations exprimées par le Président, dit que la Commission devrait, dans la mesure du possible, s'abstenir de ranger les pays issus de la décolonisation dans une catégorie spéciale à laquelle les principes fondamentaux du droit international en matière de succession d'États ne s'appliqueraient pas. Dans le monde moderne, le droit international doit s'appliquer à tous, sauf dans certains cas uniquement, tels ceux mettant en jeu le droit au développement, qui méritent une attention particulière. Mention pourrait être faite de la décolonisation dans le commentaire, mais rien ne justifie l'incorporation d'un nouvel article conférant aux pays en développement une position spéciale ou unique.

12. M. KATEKA s'associe aux observations du Président concernant l'insertion dans le projet d'articles de dispositions sur la décolonisation et exprime l'espoir que cela pourra être fait. À propos de l'article 18 (Octroi de la nationalité de l'État successeur) de la section 2, il pense qu'un exemple type de ce processus est celui de la République-Unie de Tanzanie, formée en 1964 par l'union de Zanzibar et du Tanganyika. Au moment de l'union, des problèmes de succession d'États, de nationalité et du droit applicable se sont posés, qui pourraient être analysés avec profit dans la perspective de l'examen de l'article 18.

[2] Treaty of Peace, Friendship, Limits and Settlement, *Treaties and Conventions Concluded between the United States of America and Other Powers*, éd. révisée, Washington (D. C.), Government Printing Office, 1873, p. 562. Voir également *The Consolidated Treaty Series*, Dobbs Ferry (New York), Oceana Publications, 1969, vol. 102, p. 29.

13. M. THIAM se félicite que le Président ait une fois de plus soulevé le problème des États nouvellement indépendants. À une séance antérieure, au cours de laquelle il l'a lui-même soulevé, le Rapporteur spécial a répondu que la décolonisation était un problème général — non pas un cas particulier — qui pouvait être réglé dans le cadre du projet d'articles proposé, sans qu'il soit besoin de lui consacrer une section spéciale. Personnellement, M. Thiam ne croit pas que la décolonisation ne soit pas un cas distinct. Les relations entre un État colonisateur et un État colonisé sont à ce point étroites qu'elles mettent en jeu des problèmes spécifiques, ou qu'elles posent des questions particulières, par exemple s'agissant du droit d'option. Il est surprenant que ce fait soit si peu évoqué, que ce soit dans le projet d'articles lui-même ou dans le commentaire. Les Conventions de 1978 et 1983 renferment une partie réservée aux États nouvellement indépendants, et il serait curieux que le futur instrument sur la nationalité en relation avec la succession d'États, où le problème se pose avec une acuité particulière, n'en renferme pas une lui aussi.

14. M. KABATSI approuve les observations faites par le Président à propos de l'absence de dispositions sur la décolonisation en tant que cas spécifique de succession d'États. Il est vrai que la colonisation n'est pas aujourd'hui un problème répandu, mais le phénomène n'a pas totalement disparu. Il existe encore à travers le monde des territoires sous domination étrangère et, lorsqu'ils seront libérés, des problèmes de succession d'États se poseront. M. Kabatsi convient avec M. Kateka que la question de l'unification devrait être traitée, même si les options ouvertes en pareil cas ne sont pas très nombreuses. En conclusion, M. Kabatsi appuie le texte de l'article 17 dont la Commission est saisie.

15. M. ELARABY se félicite que le Président ait soulevé la question de la décolonisation, qui ne constitue pas un simple phénomène passager dans les relations internationales. Vu le nombre d'États qui ont connu le processus de décolonisation depuis la seconde guerre mondiale — la moitié peut-être des États Membres de l'Organisation des Nations Unies —, il est incontestable que des problèmes peuvent encore se poser, et il est important d'en faire état dans le projet d'articles sur la nationalité.

16. Quant à l'article 17, M. Elaraby veut espérer que l'expression « personnes concernées qui ont leur résidence habituelle » s'entend des personnes qui possèdent la nationalité du territoire considéré, car si elle s'entendait des personnes résidant dans un pays sans en posséder la nationalité, ces personnes se verraient alors accorder par l'État successeur plus de droits qu'elles n'en avaient sous l'administration de l'État prédécesseur. Par exemple, si deux des États du Golfe devaient s'unir et si toutes les personnes ayant leur résidence habituelle sur le territoire de l'un d'eux devenaient des ressortissants du nouvel État, la structure démographique s'en trouverait radicalement modifiée. Cela causerait des ravages et ouvrirait la boîte de Pandore.

17. M. MELESCANU dit que si, de l'avis de la Commission, les questions de décolonisation sont à ce point importantes qu'elles continueront de se poser fréquemment dans l'avenir, il conviendrait alors d'élaborer des règles appropriées et de les inclure dans le projet d'articles. Si, en revanche, le nombre de territoires qui sont encore des territoires coloniaux est jugé assez limité, la Commission souhaitera peut-être tout simplement faire état dans le commentaire de la pratique des États en matière de décolonisation. Elle doit opérer un choix.

18. M. DUGARD dit que, bien que le nombre de colonies qui subsistent soit faible et qu'il soit improbable que des problèmes majeurs se posent à leur sujet dans l'avenir, comme le débat l'a montré, le processus de décolonisation a un rôle important dans le droit international général, en particulier en ce qui concerne les problèmes de succession d'États. Il ne veut pas dire par là qu'il faille inclure dans le projet d'articles une longue section sur la question, mais il conviendrait assurément d'en faire état — sauf à donner l'impression qu'il existe une très grave omission.

19. M. GALICKI appuie l'idée de mentionner dans le projet d'articles le problème de la décolonisation. Certes, la décolonisation appartient pour une bonne part au passé, mais certains territoires traversent encore un processus de décolonisation, et il serait fort utile d'élaborer des règles qui reflètent la pratique des États dans de tels cas. Il a été souligné à juste titre que les Conventions de Vienne de 1978 et de 1983 renfermaient de longues sections consacrées aux États nouvellement indépendants. Ne pas mentionner ces États dans le projet d'articles à l'étude pourrait donner à tort l'impression que même les principes généraux énoncés dans les articles ne sont pas applicables au processus de décolonisation et à ses effets sur la nationalité. Il ne suffit pas de mentionner le problème dans le commentaire, qui parfois n'est pas lu. La Commission devrait inviter le Rapporteur spécial à examiner la possibilité d'inclure une nouvelle section dans la deuxième partie, qui viendrait compléter la liste des cas spécifiques qui y sont déjà visés.

20. M. ROSENSTOCK dit que, dans l'ensemble, une telle catégorie à part ne semble pas manifestement nécessaire. Les précédents n'ont pas non plus été ignorés puisque les exemples de décolonisation ne semblent pas manquer dans le commentaire, encore que la fusion du Tanganyika et de Zanzibar eût pu être exposée de façon plus détaillée. L'appel en faveur d'une disposition distincte sur les cas de décolonisation le laisse donc quelque peu perplexe, à moins qu'il ne soit pris comme un geste destiné à panser la nostalgie du temps jadis.

21. M. SIMMA dit que la Commission ne devrait pas se laisser guider par des considérations idéologiques ou politiques. Il s'agit de savoir, dans le contexte de la succession d'États, si le sujet de la décolonisation peut être dûment traité dans le cadre élaboré par le Rapporteur spécial. S'il est conclu, à partir des données d'expérience, qu'en matière de décolonisation les questions de nationalité ne diffèrent pas considérablement de celles qui se posent dans les autres cas de succession d'États que le Rapporteur spécial a pris comme base pour élaborer son système, alors les États nouvellement indépendants ne devraient pas être traités comme constituant une catégorie à part. Il reste que la manière dont ces États ont été écartés, dans le paragraphe 11 de l'introduction du troisième rapport du Rapporteur spécial et la note de bas de page correspondante, est quelque peu abrupte; la situation

pourrait peut-être être exposée en des termes plus conciliants.

22. M. KATEKA ne comprend pas ceux qui font valoir que la décolonisation appartient au passé. Il ne comprend pas non plus la référence faite à la nostalgie. Nul n'a prétendu en 1978, dans le cadre de la Convention de Vienne de 1978, que la décolonisation appartenait au passé, alors que le processus de décolonisation avait déjà bien progressé dans les années 60. La raison en est qu'à l'époque les États avaient intérêt à garder cette question sur le tapis. Et comme aujourd'hui ils n'espèrent rien en tirer pour eux-mêmes, ils souhaitent l'ignorer. Mais certains aspects du problème subsistent encore, et il est donc nécessaire d'établir dans le projet un équilibre.

23. M. BROWNLIE estime que la Commission devrait éviter les références peu utiles à la boîte de Pandore, à la nostalgie et ainsi de suite. Si, comme cela pourrait effectivement être le cas, le Rapporteur spécial n'a pas tenu suffisamment compte de la vaste expérience acquise en matière de décolonisation, c'est là un type de critique qu'il faut prendre au sérieux. Une abondante documentation est disponible. Le rapport, dans ses notes de bas de page, par exemple, ne se réfère guère, si tant est qu'il le fasse, aux données de la décolonisation. D'un point de vue purement pratique, il faut veiller à ne pas négliger un domaine important de la pratique. À cet égard, M. Brownlie appelle l'attention sur l'utile monographie de Seaton et Maliti sur la décolonisation du Tanganyika[3].

24. Cependant, M. Brownlie ne se rend pas bien compte de ce que, dans le projet, une rubrique distincte relative à la décolonisation impliquerait. D'un point de vue historique, il ne voit pas de distinctions nettes entre les cas de décolonisation et la dissolution d'une fédération. Souvent, l'évolution de tel ou tel régime vers la colonisation ou quelque forme d'oppression qui y est liée est déterminée par des penchants politiques ou des abus politiques : la colonisation en tant que telle constitue une catégorie bien trop étroite. Parmi les données historiques de l'oppression, on relève notamment des situations caractérisées par des formes très graves d'oppression, lesquelles, par convenance historique, ne sont toutefois pas qualifiées de colonisation.

25. M. Brownlie connaît un peu l'histoire du colonialisme. Par leur histoire et leur contexte constitutionnel, par exemple, les trois anciens territoires britanniques en Afrique orientale sont très différents et les antécédents historiques des trois principaux États du Maghreb — l'Algérie, le Maroc et la Tunisie — en font également des entités parfaitement distinctes.

26. Le PRÉSIDENT dit qu'on comprend difficilement pourquoi M. Brownlie ne voit aucune différence entre la décolonisation et la dissolution d'une fédération. La différence principale, du point de vue de la nationalité, est qu'en règle générale les colonisateurs n'attribuent pas leur nationalité aux colonisés. Il s'agit là d'un problème fondamental qui le conduit à penser qu'il n'est pas possible d'assimiler la décolonisation à tout autre phénomène.

27. M. THIAM dit que la nostalgie n'entre pas dans l'équation. Des problèmes complexes découlant de la décolonisation subsistent encore. Sa propre famille, par exemple, compte des Sénégalais qui sont également Français et d'autres qui ne le sont pas. Ils ne savent pas vers quelle règle de droit international se tourner. Le Rapporteur spécial se contente de déclarer, dans son troisième rapport, que les règles générales énoncées dans le projet s'appliqueraient également en cas de décolonisation, mais cela ne suffit pas si l'on garde à l'esprit que la nationalité touche l'individu au tréfonds de son être. La question demande à être traitée de façon particulière et le Rapporteur spécial devrait développer le sujet bien plus avant, et cela de façon à faire ressortir les questions particulières qui se posent; il devrait aussi motiver sa propre position.

28. M. CANDIOTI note que la Commission, dans sa composition antérieure, a décidé de laisser de côté la question de la décolonisation parce que, est-il expliqué au paragraphe 11 de l'introduction du troisième rapport, la décolonisation est achevée. Cependant, le Comité spécial chargé d'étudier la situation en ce qui concerne l'application de la Déclaration sur l'octroi de l'indépendance aux pays et aux peuples coloniaux reste saisi de plusieurs cas de décolonisation et, nonobstant le fait historique qu'un grand nombre de pays ont été décolonisés, il n'y a aucune raison de ne pas poursuivre l'étude du sujet. Plus particulièrement, M. Candioti voudrait demander au Rapporteur spécial si des motifs juridiques soutiennent la création, dans le projet, d'une section spéciale consacrée à la décolonisation ou si les diverses formes de décolonisation peuvent être prises en considération dans les sections existantes déterminées par le Rapporteur spécial.

29. M. Sreenivasa RAO dit que les vues exprimées sur une question aussi importante demandent à être examinées attentivement. La question de savoir s'il faut ou non un chapitre distinct est sans importance. L'essentiel est que l'étude dans laquelle le Rapporteur spécial s'est engagé ait une assise suffisamment large pour pouvoir prendre en considération les cas susceptibles de se présenter dans l'avenir. Les nombreux problèmes délicats en cause et la question de savoir comment les régler au mieux ne sauraient être résolus dans un débat expédié rapidement. Aussi M. Sreenivasa Rao suggère-t-il d'assortir, pour l'instant, la question d'un point d'interrogation et d'inviter le Rapporteur spécial à y réfléchir plus avant. En particulier, il faudrait identifier les éventuelles lacunes pour déterminer s'il convient de régler le problème en introduisant une section distincte dans le projet à l'examen ou en élargissant ou modifiant de façon appropriée ce dernier.

30. M. ELARABY rappelle que quelques cas de décolonisation, même s'ils ne sont pas nombreux, continuent de se présenter sur chaque continent. Il se contentera toutefois de dire qu'il s'agit là d'une question très délicate. Il estime comme M. Sreenivasa Rao qu'il convient d'inviter le Rapporteur spécial à réfléchir à la question et que la Commission devra y revenir en temps opportun.

31. M. MIKULKA (Rapporteur spécial) dit qu'à la Conférence des Nations Unies sur la succession d'États en matière de traités et à la Conférence des Nations Unies sur la succession d'États en matière de biens, archives et

[3] E. E. Seaton et S. T. Maliti, *Tanzania Treaty Practice*, Nairobi, Oxford University Press, 1973.

dettes d'État[4], il s'est montré — avec raison — très favorable à des dispositions sur les États nouvellement indépendants. Il ressent très vivement les accusations portées contre lui, et selon lesquelles il serait hostile à l'introduction de la décolonisation dans le projet d'articles. À cet égard, il voudrait signaler que la déclaration, au paragraphe 11 de l'introduction de son troisième rapport, se rapporte à ce que la Commission a décidé et non à ce que lui, en sa qualité de rapporteur spécial, a fait. Il est d'autant plus touché par ces accusations que ceux qui ont engagé le débat étaient membres de la Commission dans sa composition antérieure, lorsqu'elle a approuvé cette décision. Il a demandé à la Commission si elle souhaitait ou non qu'il traite la question de la décolonisation, et la réponse a été négative. Quelles justifications aurait-il alors pu fournir pour entreprendre une étude sur le sujet, alors que la Commission et l'Assemblée générale ne souhaitaient pas qu'il l'entreprenne ?

32. Il semble y avoir quelque confusion sur ce qui est précisément en cause. Les États nouvellement indépendants ne sont évidemment pas le seul fruit de la décolonisation, qui peut aussi entraîner, par exemple, l'unification avec un autre État ou simplement un transfert de territoire. On trouve très difficilement, à l'heure actuelle, des cas où l'on puisse parler d'une catégorie type de décolonisation dans le cadre de laquelle un vaste territoire dépendant accède à l'indépendance totale et devient, en d'autres termes, un État nouvellement indépendant. Aussi les membres voudront-ils peut-être s'interroger sur le point de savoir si, à la lumière du débat, il vaut la peine de rétablir une catégorie d'États nouvellement indépendants.

33. La Commission a décidé de ne pas entreprendre une étude qui porterait un jugement sur le passé — elle n'est ni un tribunal international ni un tribunal d'arbitrage —, mais plutôt de procéder à une analyse qui aidera les États à résoudre des problèmes qui leur ont causé un préjudice. Le projet d'articles offre des éléments de base suffisants pour résoudre tous les problèmes actuels ou ceux qui pourraient surgir dans l'avenir en matière de décolonisation. Toute tentative pour s'engager dans une étude du passé et rédiger un rapport sur la situation des États nouvellement indépendants serait un exercice purement théorique.

34. Le rapport abonde en exemples de la pratique des États. Quiconque s'est jamais livré à une activité analogue saura que rassembler tous les éléments de documentation pertinents, dans le délai qui lui a été imparti, n'a pas été facile. À l'évidence, le Rapporteur spécial ne prétend pas avoir pris en considération toutes les situations, et le fait qu'il ait omis de faire référence au Tanganyika le prouve bien. Les membres du secrétariat témoigneront toutefois de ses efforts désespérés et infructueux pour trouver des informations sur le Tanganyika. Qui plus est, tous les gouvernements ont été invités, à diverses reprises, à lui soumettre leur législation. À la lecture des premier et deuxième rapports[5], les membres verront quels gouvernements ont en fait donné suite à cette invitation.

35. En bref, le Rapporteur spécial ne voit aucun intérêt à inventer une catégorie spécifique d'États nouvellement indépendants, en vue de son introduction dans un projet qui a été perçu comme un instrument destiné à aider les États à résoudre les problèmes de l'avenir, et non ceux du passé. Il est convaincu que tous les cas restants de décolonisation pourront être dûment réglés dans le cadre des dispositions existantes de la deuxième partie et appelle une nouvelle fois l'attention sur les commentaires où il est fait largement référence à la riche pratique des États. Si les membres estiment qu'il n'a pas prêté suffisamment attention à la pratique des États nouvellement indépendants, il ne peut que marquer son désaccord.

36. Le PRÉSIDENT se fait sans doute le porte-parole de tous les membres de la Commission en reconnaissant l'importance quantitative et qualitative des travaux du Rapporteur spécial et l'ardeur avec laquelle il a mené ses recherches. En tant que professeur de droit lui-même, s'intéressant au tiers monde en général, il ne sait que trop bien combien il est difficile de trouver des exemples autres que ceux en provenance des mêmes rares États qui publient systématiquement leur pratique. Si les membres de la Commission estiment que certains exemples font défaut, ils devraient s'efforcer d'aider le Rapporteur spécial en les portant à son attention.

37. Le Président reconnaît qu'il ne serait pas raisonnable, à ce stade, d'envisager un remaniement du projet et l'ajout d'une section entière sur la décolonisation. Certes, la Commission, dans sa composition antérieure, a donné au Rapporteur spécial sa bénédiction en ce qui concerne l'absence d'une telle section, mais le Rapporteur spécial reconnaîtra sans aucun doute que ceux qui ont pris la parole au cours du débat, ce matin, y compris lui-même, ont été hostiles à cette décision. Toutefois, le Rapporteur spécial voudra peut-être procéder de la manière indiquée par M. Simma — qui a qualifié la déclaration en cause au paragraphe 11 de l'introduction du troisième rapport d'« abrupte » alors que lui-même l'aurait peut-être taxée d'inconsidérée et de désinvolte. Il est essentiel d'expliquer au lecteur non initié pourquoi la Commission, dans sa composition antérieure, n'a pas jugé utile d'étudier le problème de ce point de vue, au lieu de se contenter de l'affirmation selon laquelle la Commission est arrivée à cette décision. Cela est d'autant plus important que les diverses vues exprimées au sein de la Commission n'apparaîtront pas dans son rapport à l'Assemblée générale. Aussi le Président engage-t-il le Rapporteur spécial à présenter un texte équilibré dans le commentaire, en signalant la ferme conviction de certains membres que, d'un point de vue juridique, il y a là une lacune; en prenant dûment en considération les points de vue divergents qui ont été exprimés; et en indiquant le cas échéant dans les commentaires que le problème se posera ou pourrait se poser aussi dans les cas de décolonisation. Si le Rapporteur spécial souscrit à la solution proposée et s'il n'y a pas

[4] Voir *Documents officiels de la Conférence des Nations Unies sur la succession d'États en matière de traités, première session, Vienne, 4 avril-6 mai 1997*, vol. I, *comptes-rendus analytiques des séances plénières et des séances de la Commission plénière* (publication des Nations Unies, numéro de vente : F. 78. V. 8), p. 163, 25e séance de la Commission plénière, par. 22 et 23; et *Documents officiels de la Conférence des Nations Unies sur la succession d'États en matière de biens, archives et dettes d'États, Vienne, 1er mars-8 avril 1983*, vol. I, *comptes rendus analytiques des séances plénières et des séances de la Commission plénière* (publication des Nations Unies, numéro de vente : F.94.V.6), p. 188, 29e séance de la Commission plénière, par. 10 et 11.

[5] Voir 2475e séance, note 4.

d'objection, le Président déclarera clos le débat sur la question.

38. M. PAMBOU-TCHIVOUNDA dit que les observations formulées par le Rapporteur spécial, lorsqu'il a répondu aux divers intervenants, lui ont rappelé deux cas. Dans le premier, celui du Sahara occidental, un problème de nationalité en relation avec la succession d'États se posera assurément dans l'avenir, avec l'Espagne, le Maroc et la Mauritanie — pour ne citer que trois États — tous concernés par l'avenir du territoire. Le deuxième cas est celui de l'enclave de Cabinda. Un très grand nombre de personnes originaires de ce territoire résident au Portugal mais entretiennent encore des liens avec Cabinda et l'Angola. À supposer que ce problème soit finalement réglé un jour, peut-être par la création d'un nouvel État, des problèmes de nationalité en relation avec la succession d'États se poseront aussi à cet égard. Rien qu'en raison de ces deux cas, on ne saurait affirmer que le processus de décolonisation est déjà achevé. Aussi M. Pambou-Tchivounda appuie-t-il tous les membres qui se sont déclarés partisans de consacrer une nouvelle section au problème de la décolonisation.

39. Le PRÉSIDENT partage l'avis de M. Pambou-Tchivounda, lequel, suppose-t-il, n'est néanmoins pas radicalement hostile à la solution qu'il vient lui-même de proposer.

40. M. KATEKA, se référant une nouvelle fois à la question de l'équilibre, dit qu'il n'est pour ainsi dire pas fait mention des États africains dans les commentaires. Dans l'intérêt d'un juste équilibre, il faudrait y introduire un plus grand nombre de références à des exemples africains vu que près d'une cinquantaine d'États ont vu le jour en Afrique à la suite du processus de décolonisation.

41. Quant à l'observation du Rapporteur spécial selon laquelle l'achèvement de son troisième rapport a été retardé de deux semaines parce qu'il cherchait des informations sur le Tanganyika et Zanzibar, M. Brownlie a déjà fait état d'une monographie sur la pratique conventionnelle de la République-Unie de Tanzanie, monographie qui contient le texte des articles constitutifs de l'union entre la République du Tanganyika et la République populaire de Zanzibar[6]. La citoyenneté constitue l'une des onze questions mentionnées dans ce traité et a aussi été ultérieurement abordée dans la législation nationale. M. Kateka aurait pensé que le Rapporteur spécial s'efforcerait de recueillir quelques informations sur la question.

42. Le PRÉSIDENT dit que M. Kateka pourrait fournir ces informations. Il est convaincu que le Rapporteur spécial sera très heureux de pouvoir les introduire dans les commentaires des projets d'articles.

43. M. MIKULKA (Rapporteur spécial) dit que tous les membres de la Commission ont le devoir moral d'appeler l'attention du Rapporteur spécial sur des exemples dont ils ont connaissance et qui pourraient présenter un intérêt pour lui. La Commission est collectivement responsable des résultats de ces travaux et doit appuyer le Rapporteur spécial dans sa tâche. Jusqu'à présent, les membres ont cité presque exclusivement la Déclaration de Venise[7] et la Convention européenne sur la nationalité, comme s'il n'existait pas d'autres exemples. M. Mikulka accueillera dans un esprit ouvert tous les exemples signalés à son attention, qu'ils confirment les projets d'articles qu'il a proposés ou qu'ils indiquent la nécessité d'y apporter des modifications.

44. M. THIAM souscrit à la proposition de M. Sreenivasa Rao. Toutefois, la Commission devrait faire preuve d'une grande circonspection en déclarant qu'elle a décidé d'une ligne de conduite car elle ne prend que très rarement une décision formelle expresse. Cela tient en partie à ses méthodes de travail car la Commission ne vote pas. Et la Commission dans sa composition actuelle ne devrait pas non plus être liée par un rapport adopté par la CDI dans sa composition antérieure.

45. Le PRÉSIDENT dit qu'il n'est pas exact que la Commission ne vote pas, encore qu'elle n'ait en effet pas eu l'habitude jusqu'ici de le faire très souvent. Il est pour sa part de ceux qui sont favorables au vote lorsque le recours à cette procédure peut permettre de résoudre les problèmes.

46. M. LUKASHUK est sûr que des problèmes juridiques continueront à se poser pendant longtemps encore en relation avec la décolonisation — jusque et y compris dans les cas où elle a été achevée dans le passé. C'est une erreur de dire que le colonialisme est mort et que, partant, il n'y aura plus de problèmes à cet égard. Il continuera à s'en poser dans l'avenir. Il n'empêche qu'en l'occurrence, la Commission a affaire à une situation spéciale. Le projet d'articles offre un niveau très élevé de protection des droits de l'homme et, en particulier, du droit à une nationalité. Si la Commission y fait figurer une section spécialement consacrée aux États nouvellement indépendants, M. Lukashuk craint que cela n'ait pour effet d'abaisser ce niveau de protection. Il propose donc, comme solution pragmatique, qu'un groupe informel restreint soit constitué sous la présidence de M. Pellet, à qui revient l'initiative de cette idée, pour rédiger des articles visant spécifiquement la situation des États nouvellement indépendants.

47. Le PRÉSIDENT dit que la proposition de M. Lukashuk est encore une solution possible, même s'il n'y souscrit pas personnellement.

48. M. GOCO appuie les explications données par le Rapporteur spécial. La question a déjà été discutée à fond et, comme le Rapporteur spécial le signale dans la note figurant à la fin du paragraphe 11 de l'introduction de son troisième rapport, la Commission a décidé d'examiner les problèmes de nationalité qui ont surgi en cours de décolonisation dans la mesure où leur étude éclaire les problèmes de nationalité communs à tous les types de changements territoriaux. Les deux arguments sont par conséquent valables. M. Goco appuie la proposition de M. Sreenivasa Rao : la meilleure solution consisterait à laisser pour le moment la question de côté et à y revenir à une date ultérieure. Il appuie aussi la proposition de M. Lukashuk visant la constitution d'un petit groupe informel pour l'étudier plus avant.

49. M. BROWNLIE pense qu'il devrait être relativement facile d'améliorer l'équilibre et le champ d'application du troisième rapport et de ses notes. Les conférences

[6] Seaton et Maliti, *op. cit.* (*supra* note 3), annexe, p. 151.

[7] Voir 2475e séance, note 22.

données par M. Bedjaoui à l'Académie de La Haye[8] sont un classique en ce qui concerne les problèmes juridiques de la décolonisation. Le Rapporteur spécial les connaît sans aucun doute très bien, mais il n'en est pas fait mention dans son troisième rapport.

50. Le PRÉSIDENT se sent un peu dans la position de l'apprenti sorcier, car il a ouvert un débat complexe qu'il est maintenant difficile d'arrêter. Il ne peut pas souscrire à la proposition de M. Lukashuk. Pour commencer, il ne connaît franchement pas grand-chose au sujet. S'il a soulevé la question, c'est en vertu de la conviction qu'il y a vraiment un problème et que celui-ci n'est pas traité. Il n'a pas insisté personnellement pour qu'il y ait dans le rapport une section consacrée à la décolonisation. Il aimerait seulement avoir l'assurance scientifique que le problème ne se pose pas. En réponse à M. Brownlie, il indique qu'il paraît évident que le colonisateur ne se comporte pas envers les colonisés comme il le fait envers ses propres ressortissants. Ce ne sont pas de « vrais » ressortissants, et il est sûr quant à lui que cela ne pose pas le même problème que dans les autres cas. Cela étant, tout en considérant qu'il faut l'étudier, il n'a pas d'idée préconçue quant au meilleur moyen de le résoudre. Il l'a déjà dit, il partage l'avis de M. Simma selon lequel la présentation du paragraphe 11 de l'introduction du troisième rapport est trop hâtive et trop désinvolte. Il demande donc au Rapporteur spécial de rédiger une sorte d'introduction au commentaire expliquant clairement pourquoi et dans quelle mesure le projet d'articles vaut ou ne vaut pas pour les cas de décolonisation. Il ne suffit pas de se contenter d'indiquer que la Commission a décidé de laisser de côté la catégorie des États nouvellement indépendants issus de la décolonisation — il faut donner des raisons. Si le Rapporteur spécial est d'accord et si les membres n'y voient pas d'objection, il considérera que le débat est maintenant clos. Si certains y sont très opposés, il invitera la Commission, non sans une légère réticence, à voter, procédure à laquelle, à la différence de M. Thiam, il n'est pas hostile quand le besoin s'en fait sentir.

51. M. PAMBOU-TCHIVOUNDA se déclare opposé à la procédure proposée par le Président. Toutefois, vu que le projet d'articles devra, à un moment ou un autre, être examiné en seconde lecture, il n'insistera pas pour le vote.

52. Le PRÉSIDENT dit que la seule possibilité qui s'offre à la Commission à ce stade est donc de demander au Rapporteur spécial de tenir compte de son appel. Il invite les membres à passer à l'examen article par article de la deuxième partie.

SECTION 1 (Transfert d'une partie de territoire)

ARTICLE 17 (Octroi de la nationalité de l'État successeur et retrait de la nationalité de l'État prédécesseur)

53. M. PAMBOU-TCHIVOUNDA, notant le rôle décisif assigné par l'article 17 à la notion de résidence habituelle, dit qu'à son sens celle-ci a une fonction très restrictive, qui affaiblit la portée de l'article. En premier lieu, dans l'optique de l'article 7 (Droit d'option), si la notion retenue est celle de résidence habituelle, le droit d'option risque d'être réservé exclusivement aux personnes censées avoir la nationalité de l'État successeur. Conformément aux principes généraux énoncés dans la première partie, les personnes concernées ne sont pas seulement les habitants de l'État successeur, elles comprennent aussi ceux de l'État prédécesseur.

54. Deuxièmement, dans l'optique de l'article 9 (Unité de la famille), M. Pambou-Tchivounda craint que la notion de résidence habituelle n'aboutisse à l'éclatement des familles. Dire que seuls ceux qui ont leur résidence habituelle sur le territoire transféré possèdent la nationalité de l'État successeur revient à oublier que d'autres parents proches vivant ailleurs au moment de la succession d'États pourraient ne pas bénéficier des dispositions de l'article 17. Pour remédier à cet effet défavorable, on pourrait ajouter, après les mots « territoire transféré », la formule « ou qui peuvent justifier d'un lien effectif avec celui-ci ». Les personnes qui résident sur le territoire de l'État prédécesseur et sont en mesure d'exercer le droit d'option pour choisir la nationalité de l'État successeur tireraient aussi profit d'une telle modification.

55. Le PRÉSIDENT invite les membres à faire des observations sur la proposition de M. Pambou-Tchivounda.

56. M. GOCO pense que la Commission pourrait aller encore plus loin dans le remaniement de l'article 17 pour en étendre le champ aux personnes qui sont en droit d'acquérir la nationalité du territoire transféré, et non plus seulement à celles qui y ont leur résidence habituelle. En ce qui concerne l'article 17 en général, il lui paraîtrait nécessaire de définir précisément les expressions « résidence habituelle » et « lien effectif ».

57. M. RODRÍGUEZ CEDEÑO pense lui aussi que, en retenant la résidence habituelle comme seul et unique critère, l'article 17 risque fort d'avoir un effet négatif sur l'exercice du droit d'option et sur le principe de l'unité de la famille. Il est donc favorable en principe à la proposition de M. Pambou-Tchivounda.

58. M. ECONOMIDES dit que, suivant la pratique normale en cas de transfert d'une partie de territoire, c'est l'État successeur qui est tenu d'accorder automatiquement sa nationalité à toutes les personnes qui auparavant possédaient la nationalité de l'État prédécesseur et avaient leur résidence permanente sur le territoire transféré. Toutefois, cela ne suffit pas, car certaines personnes « originaires » — terme vague, il est vrai — de ce territoire ont leur résidence habituelle ailleurs au moment de la succession d'États mais souhaitent conserver leurs liens avec ce territoire. En pareil cas, la pratique, lorsque l'État prédécesseur subsiste, est de reconnaître à ces personnes, à titre individuel et facultatif, le droit d'opter pour la nouvelle nationalité si elles le souhaitent. C'est la solution envisagée dans la Déclaration de Venise. La proposition de M. Pambou-Tchivounda étend la portée de l'article, mais peut-être devrait-il être étendu encore davantage, pour conférer un droit spécial d'option à toutes les personnes qui sont originaires du territoire.

[8] M. Bedjaoui, « Problèmes récents en matière de succession d'États dans les États nouveaux », *Recueil des cours de l'Académie de droit international de La Haye, 1970-II*, Leyde, Sijthoff, 1971, vol. 130, p. 455 à 586.

59. Le PRÉSIDENT dit que la notion de lien effectif lui paraît couvrir le cas des personnes « originaires » du territoire.

60. M. ECONOMIDES répond que, si tel était le cas, il objecterait qu'il n'est pas possible d'imposer d'office la nationalité de l'État successeur aux personnes possédant la nationalité de l'État prédécesseur qui souhaiteraient la conserver, alors qu'aucun problème ne se poserait si ces personnes se voyaient accorder le droit d'option sur une base volontaire.

61. Le PRÉSIDENT invite M. Economides à formuler en termes précis sa proposition, qui pourra alors être examinée par le Comité de rédaction.

62. M. MELESCANU souscrit sans réserve aux vues exprimées par M. Economides et à la solution qu'il a proposée. L'article 17 vise un cas très particulier, et quant au problème soulevé par M. Pambou-Tchivounda, le mieux est de le traiter dans le contexte du droit d'option. Il serait bon à son sens de recourir à la notion plus large de « lien effectif », qui pourrait peut-être être définie.

63. M. ROSENSTOCK considère lui aussi qu'il convient d'envisager le problème en termes de droit d'option. Dans le cas évoqué par M. Pambou-Tchivounda, peut-être serait-il préférable d'employer « devrait » et l'infinitif, au lieu d'imposer à l'État successeur une obligation en utilisant l'indicatif. Cette question pourrait être étudiée par le Comité de rédaction.

64. M. KABATSI remercie M. Pambou-Tchivounda de sa proposition et dit qu'il s'agit de choisir entre demeurer avec l'État prédécesseur et passer à l'État successeur, mais que l'article 17 sous sa forme actuelle signifie que cette option n'est accessible qu'aux personnes qui ont leur résidence habituelle sur le territoire transféré et ne s'étend pas à la catégorie des personnes auxquelles M. Pambou-Tchivounda songeait. C'est une question réellement préoccupante, car il n'est pas rare que la cause du transfert soit d'ordre ethnique ou racial. Même si la personne ne vit pas sur le territoire, dès lors qu'elle en est originaire et appartient à une race, une tribu ou un groupe ethnique particulier, elle devrait avoir la possibilité de choisir entre passer avec lui sous la nouvelle souveraineté ou rester dans l'État prédécesseur. En l'état actuel, l'option est limitée aux personnes qui ont leur résidence habituelle sur ce territoire transféré.

65. M. HAFNER est sensible à l'esprit dans lequel M. Pambou-Tchivounda a fait sa proposition et aux observations de M. Economides, mais il est d'accord avec M. Kabatsi, car il est nécessaire de distinguer entre deux types différents de nationalité, à savoir *ex lege* et sur option. S'il comprend bien, l'article 17 prévoit l'acquisition automatique de la nationalité, c'est-à-dire une obligation imposée *ex lege* à l'État successeur. Quant à savoir s'il faut élargir la catégorie des personnes couvertes par l'obligation d'accorder un droit d'option, il partage les vues exprimées par M. Economides, mais la question semble avoir déjà été traitée dans une disposition précédente. Le paragraphe 2 de l'article 7, élaboré au Comité de rédaction, couvre à présent le cas à l'examen parce que ce paragraphe a été modifié pour faire obligation à chaque État concerné d'accorder un droit d'option à toutes les personnes qui ont avec lui un lien approprié. Lu dans la perspective de l'article 17, il signifie que l'État successeur est déjà tenu de l'obligation d'accorder le droit d'option à toute personne qui a avec lui un tel lien. Le problème devrait ainsi se trouver résolu.

66. En ce qui concerne la remarque de M. Pambou-Tchivounda au sujet de la résidence habituelle, une définition s'impose effectivement, soit dans le projet, soit dans le commentaire. La Convention européenne sur la nationalité, par exemple, fait mention de la résidence habituelle, alors que la Déclaration de Venise parle de résidence permanente. M. Hafner demande quel sera le terme employé, vu qu'ils sont passablement différents. Peut-être le Rapporteur spécial pourrait-il indiquer ce qu'il a à l'esprit, car le texte emploie tantôt « résidence », tantôt « résidence habituelle ». Il demande si cela correspond à une distinction.

67. M. GALICKI voit bien la raison d'être de la proposition de M. Pambou-Tchivounda, mais celle-ci soulève pour lui quelques difficultés. Comme M. Hafner l'a à juste titre observé, il y a une certaine obligation imposée à l'État successeur à l'article 17, une obligation fondée sur la résidence habituelle, critère objectif très aisément vérifiable. D'un autre côté, parler de lien effectif avec le territoire risque de créer un problème. Il demande de quelle sorte de liens il s'agirait, et sur quels critères ils reposeraient. Il demande également s'ils recouvriraient l'origine, le lien économique et le lien familial. Si ce doit être une obligation *ex lege*, il convient que les critères soient aussi précis que possible. Si elle est adoptée, cette disposition risque même de donner lieu dans certains cas à des abus. La règle déjà posée à l'article 7 est une règle générale qui pourrait s'appliquer à la situation en question, et M. Galicki hésiterait beaucoup personnellement à retenir un lien effectif comme critère de l'acquisition *ex lege* de la nationalité de l'État successeur.

68. De plus, il faudrait réfléchir sérieusement avant d'introduire dans le projet des définitions formelles des expressions « résidence habituelle » et « lien effectif ». Comme la chose a déjà été signalée, les formules varient selon les documents. Le soin d'élaborer la définition définitive de la résidence habituelle devrait être laissé au droit interne de chaque État, qui arrêterait les conditions de forme et de fond de la résidence habituelle, ou « légale » pour reprendre le terme employé dans la Convention européenne sur la nationalité. En essayant de créer une telle définition, la Commission dépenserait beaucoup de temps inutilement. On peut en dire autant du lien effectif, puisque les composantes de cette notion diffèrent aussi selon les situations. En revanche, le commentaire pourrait donner certaines indications, simplement pour les besoins de l'interprétation.

69. M. BROWNLIE, tout en comprenant les bonnes intentions qui ont inspiré à M. Pambou-Tchivounda sa proposition, préfère cependant suivre la voie indiquée par MM. Rosenstock et Galicki et faire fond sur les dispositions de l'article 7. Au demeurant, il y a dans cette proposition un autre aspect préoccupant. La notion de résidence habituelle est le critère de rattachement qui constitue un élément important de toute la structure du projet, et si les membres de la Commission avaient eu ce genre de conception à l'esprit durant le précédent quinquennat, ils auraient vraiment dû en parler plus tôt. Il y a un danger de

confusion de la question spécifique de la nationalité avec l'état civil général des personnes présentes sur le territoire concerné après une succession d'États. Si la Commission s'engage à présent dans cette direction pour essayer de définir le lien véritable ou effectif, les États n'accepteront tout simplement pas le projet.

70. M. LUKASHUK souscrit sans réserve aux observations de M. Galicki. L'expression « retrait de la nationalité » le gêne, et il suggère que l'on modifie le titre de l'article 17 en remplaçant « retrait » par « perte » de la nationalité de l'État prédécesseur et, dans le corps de l'article, le membre de phrase « et l'État prédécesseur leur retire la sienne », par « et ces personnes perdent la nationalité de l'État prédécesseur ».

71. M. SIMMA comprend bien le souci de M. Pambou-Tchivounda, de M. Economides et d'autres membres de tenir compte des personnes qui ont sous une forme ou une autre un lien avec le territoire de l'État prédécesseur impliqué dans la succession mais n'y ont pas leur résidence habituelle. Il ne pense pas que l'article 7 règle ce problème. La nouvelle version de l'article 7 élaborée par le Comité de rédaction affirme catégoriquement « offre le droit d'opter » dans le seul cas où, à défaut, la personne concernée deviendrait un apatride. Tel n'est pas le cas dans le cadre de l'article 17 : si elles ne se voient pas octroyer le droit d'option, les personnes en question demeurent les ressortissants de l'État prédécesseur. M. Simma est entièrement d'accord avec M. Economides pour penser que, dans la pratique des États, les termes très stricts de l'article 7 ne peuvent pas s'appliquer au cas à l'examen. Il faut que l'État successeur ait la possibilité de décider comme bon lui semble si le lien avec le territoire est suffisant. Un second paragraphe pourrait être consacré à ce problème. Le paragraphe 1 devrait être exprimé sous la forme impérative du présent en faveur des personnes qui ont leur résidence habituelle et un second paragraphe, nouveau, devrait être rédigé en termes plus vagues, donnant toute latitude pour régler le problème des personnes qui ont un lien approprié avec le territoire, ainsi qu'il est dit dans la nouvelle version de l'article 7 mise au point par le Comité de rédaction, ce serait à l'État de décider si le lien est approprié.

72. M. ECONOMIDES est tout à fait d'accord avec M. Simma. La faiblesse cruciale du projet est qu'il ne prévoit pas lui-même un droit d'option, mais plutôt un droit éventuel subordonné à la législation nationale : les États peuvent l'instituer si bon leur semble et dans la mesure qu'ils jugent utile. Les personnes originaires du territoire transféré, par exemple, pourraient ne pas avoir de droit d'option en vertu de l'article 7, parce que les États pourraient prévoir un droit d'option pour d'autres cas et suivant d'autres critères. Là encore, l'expression employée dès le départ, à savoir « lien effectif », n'est pas définie, et c'est aux États qu'est laissé le soin de dire comment ils veulent l'interpréter, voire la possibilité de refuser d'accorder un droit d'option. Ainsi, le droit d'option, élément fondamental de la succession d'États, n'est pas mis en œuvre par le projet. Pour chaque type concret de succession d'États — en l'occurrence, le transfert d'une partie du territoire —, il est nécessaire d'examiner si, en dehors de l'attribution *ex lege* de la nationalité, il y a lieu aussi d'octroyer un droit d'option et, dans l'affirmative, s'il faut prévoir une disposition dans l'article correspondant. En fin de compte, on verra si la disposition générale de l'article 7 est utile et jusqu'à quel point.

73. M. DUGARD note que beaucoup des traités cités dans le commentaire retiennent le critère du domicile, et quelques-uns celui de la résidence ordinaire ou de la résidence habituelle. La question mérite qu'on s'y arrête, parce que le critère du domicile est plus large que celui de la résidence habituelle, d'où l'on peut déduire que seules devraient être prises en compte les personnes résidant sur un territoire à un moment particulier, alors que le domicile souligne l'intention, ce qui est sans doute plus proche de la notion de lien effectif. De l'avis de M. Dugard, il faut considérer le facteur de rattachement à la lumière de la pratique des États reprise dans le rapport, ce qui est au fond ce que M. Pambou-Tchivounda a suggéré en soulevant la question du lien effectif.

74. Le PRÉSIDENT dit qu'il n'est pas certain que les pays de « common law » entendent la notion de domicile de la même manière que les pays de droit romain.

75. M. Sreenivasa RAO estime que beaucoup des questions soulevées sont des problèmes de rédaction. Comme on l'a très justement fait remarquer, il faut replacer l'article 17 dans le contexte de l'article 7 pour certaines catégories de personnes qui doivent être couvertes. Dans une certaine mesure, il existe un lien intrinsèque entre la première et la deuxième partie, dont il faut se souvenir pour comprendre le projet correctement. Le vrai problème ici est que les personnes qui au moment de la succession possèdent la nationalité de l'État prédécesseur — soit qu'elles se trouvent sur le territoire et passent avec lui sous la souveraineté de l'État successeur, soit qu'elles se trouvent à l'étranger mais sans avoir la nationalité d'aucun autre État — puissent demeurer les ressortissants de l'État prédécesseur. Elles pourraient, par exemple, vivre et travailler en tant que résidents permanents aux États-Unis et vouloir retourner en Inde au bout de vingt ans pour une raison ou une autre. À ce stade, elles n'ont pas leur résidence habituelle en Inde. Selon M. Sreenivasa Rao, une personne qui continue à être le ressortissant d'un État tout en vivant à l'étranger serait en droit, en vertu de l'article 17, soit d'acquérir la nationalité de l'État successeur si elle le souhaite, soit, si elle y tient, de conserver la nationalité de l'État prédécesseur. Les critères de la résidence habituelle et du lien effectif ne s'appliquent pas aux personnes dont la nationalité est claire. Ce qu'il convient de prévoir comme disposition pour la catégorie de personnes en question est une autre affaire. M. Sreenivasa Rao ne sait pas très bien si la dernière partie de l'article 17 ne vise que la faculté d'obtenir la nationalité de l'État successeur, ou si elle recouvre aussi celle de conserver la nationalité de l'État prédécesseur. À son sens, les deux possibilités devraient être offertes, mais cela ne ressort pas clairement du texte.

76. M. PAMBOU-TCHIVOUNDA dit que, comme l'attestent les nombreux commentaires qui ont été faits, le problème se pose bel et bien. C'est au nom de l'équité dans le traitement des personnes qui cherchent à acquérir une nationalité déterminée qu'il lui paraît nécessaire de tenir compte de celles qui, au moment de la succession d'États, ne se trouvaient pas sur le territoire transféré mais

avaient de bonnes raisons de revendiquer cette nationalité. Une fois le lien effectif établi, rien ne s'oppose à l'application d'une obligation *ex lege* en faveur des personnes qui auront justifié de l'existence dans leur cas d'un tel lien avec le territoire en question. La proposition qu'il a faite doit être lue conjointement avec l'article 5 (Renonciation à la nationalité d'un autre État conditionnant l'octroi de la nationalité). Il ne verrait pas d'inconvénient à ce que la Commission trouve une meilleure rédaction, peut-être pour un second paragraphe. Il reste qu'il y a là un problème réel, et il faut que la Commission le résolve.

77. M. MIKULKA (Rapporteur spécial) regrette que les membres n'aient pas exprimé leurs vues sur le paragraphe 37 du commentaire de l'article 17, qui traite de la question et renferme la réponse qu'il est en mesure de donner à ce sujet. Ce paragraphe indique que la nationalité de tous les autres ressortissants de l'État prédécesseur, qu'ils résident dans l'État prédécesseur ou dans des États tiers, demeure inchangée. C'est à l'État successeur qu'il appartient de décider s'il veut autoriser certains d'entre eux à acquérir sa nationalité s'ils le souhaitent. Le problème soulevé par M. Pambou-Tchivounda existe effectivement, mais il est déjà résolu par les dispositions adoptées par la Commission. Comme M. Rosenstock a eu raison de le signaler, il y a une différence entre l'obligation d'octroyer le droit d'option et la faculté de l'État successeur d'offrir ce droit. L'obligation d'octroyer le droit d'option est déjà traitée à l'article 17, elle existe tant pour l'État prédécesseur que pour l'État successeur. Il faut réserver ce droit d'option à toutes les personnes concernées qui ont leur résidence habituelle sur le territoire faisant l'objet de la succession. Où se trouvent toutes les autres personnes concernées auxquelles l'État successeur peut accorder sa nationalité ? Elles sont soit dans l'État prédécesseur, soit dans un État tiers. Le Comité de rédaction s'est déjà mis d'accord sur un texte révisé du paragraphe 1 de l'article 4 (Octroi de la nationalité aux personnes ayant leur résidence habituelle dans un autre État), aux termes duquel « l'État successeur n'est pas tenu d'attribuer sa nationalité aux personnes concernées qui ont leur résidence habituelle dans un autre État et qui ont aussi la nationalité de cet État ou de tout autre État ». L'État a naturellement le droit d'offrir cette option, mais il est limité par le paragraphe 2 : il ne saurait imposer sa nationalité à des personnes contre leur gré. Tout cela est résolu à l'article 4.

78. Aux yeux du Rapporteur spécial, il ne serait pas indiqué d'introduire une autre disposition, mais il y a encore une autre raison de ne pas le faire. Les articles de la deuxième partie ont un caractère purement supplétif. Ils n'interviennent que dans les cas où les États ne se sont pas mis d'accord, par un traité, sur une solution précise. Si, dans un traité, les États veulent modifier les critères énoncés à l'article 17, ils peuvent effectivement le faire. Ils peuvent très bien étendre le droit d'option à toutes les personnes ayant un lien ethnique, culturel ou autre. Il existe un assez grand nombre de traités par lesquels les États ont accordé le droit d'option à des personnes qui n'avaient rien à voir avec le territoire concerné, simplement pour couvrir le problème d'une minorité particulière ou pour d'autres raisons. Cependant, il faut que l'article 17 s'applique même dans les cas où les États ne parviennent pas à un accord par voie de traité. L'article sera alors interprété par des États tiers. À l'article 16 (Autres États), il est demandé aux États de partir de certaines hypothèses : si certains droits ne sont pas accordés à une personne en vertu des présents articles, un État tiers pourra supposer que cette personne doit être considérée comme le national d'un autre pays. En l'état actuel du texte de l'article 17, ils n'ont pas à déterminer le critère de la résidence habituelle, pas plus qu'à définir les personnes qui ont le droit de choisir. Si l'élément proposé par M. Pambou-Tchivounda est retenu, les États ne sauront pas comment appliquer l'article. Le Rapporteur spécial demande comment on peut attendre des États tiers qu'ils recherchent des liens allant au-delà des critères énumérés. Pourquoi introduire un élément d'incertitude ? Rien n'empêche les États de résoudre le problème en concluant un traité, mais si la Commission veut une règle supplétive, elle ne saurait aller au-delà de ce qui est dit à l'article 17. Ce n'est pas par hasard que le projet de convention sur la nationalité élaboré par la Harvard Law School[9] était arrivé à la même solution dès 1929.

79. M. SIMMA dit qu'il est sans doute difficile aux membres de la Commission qui ne font pas partie du Comité de rédaction de suivre la discussion, parce que le texte de l'article 4, tel qu'il est formulé dans le rapport, ne couvre pas le genre de cas auquel songeaient un certain nombre d'entre eux. Effectivement, la nouvelle version du Comité de rédaction le couvre.

80. C'est une chose de dire, comme le fait la version la plus récente de l'article 4, que l'État successeur « n'est pas tenu d'attribuer sa nationalité » à ces personnes, et c'en serait une autre — plus proche des préoccupations de la Commission — de dire que l'État « peut » accorder un droit d'option aux personnes concernées. Une telle disposition ne serait pas contraire à l'esprit du projet d'articles, elle ne créerait pas de problème par rapport à l'article 16 parce qu'elle laisse toute latitude à l'État successeur et elle serait plus conforme à l'optique des droits de l'homme dans laquelle se situe le projet tout entier.

81. Le PRÉSIDENT note que le Rapporteur spécial défend le texte actuel en soulignant, d'une part, que le projet a un caractère supplétif et, d'autre part, que la deuxième partie est complémentaire de la première. Or, cela n'est dit nulle part, en dehors du commentaire, et le Président craint que ceux qui liraient les articles sans le commentaire ne soient perdus. Peut-être le Rapporteur spécial pourrait-il ajouter une clause donnant l'indication voulue dans le corps du projet, sous la forme d'un article liminaire ou final.

La séance est levée à 13 h 5.

[9] Voir 2475e séance, note 9.

2489e SÉANCE

Vendredi 6 juin 1997, à 10 h 5

Président : M. Alain PELLET

puis : M. João Clemente BAENA SOARES

Présents : M. Addo, M. Brownlie, M. Candioti, M. Dugard, M. Economides, M. Elaraby, M. Ferrari Bravo, M. Galicki, M. Goco, M. Hafner, M. He, M. Kabatsi, M. Kateka, M. Lukashuk, M. Melescanu, M. Mikulka, M. Pambou-Tchivounda, M. Sreenivasa Rao, M. Rodríguez Cedeño, M. Rosenstock, M. Simma, M. Thiam, M. Yamada.

La nationalité en relation avec la succession d'États *(suite)* [A/CN.4/479, sect. B, A/CN.4/480 et Add.1[1], A/CN.4/L.535 et Corr.1 et Add.1]

[Point 5 de l'ordre du jour]

TROISIÈME RAPPORT DU RAPPORTEUR SPÉCIAL *(suite)*

DEUXIÈME PARTIE (Principes applicables à des cas particuliers de succession d'États) *[suite]*

SECTION 1 (Transfert d'une partie de territoire) *[fin]*

ARTICLE 17 (Octroi de la nationalité de l'État successeur et retrait de la nationalité de l'État prédécesseur)

1. M. THIAM, se référant au débat suscité à la séance précédente par le rapport entre succession d'États et décolonisation, fait remarquer que l'indépendance peut être le fruit soit d'une négociation soit d'une rupture. Dans le premier cas, l'octroi de la nationalité de l'État successeur aux personnes qui ont leur résidence habituelle sur le territoire transféré est tout à fait possible, et est généralement prévu dans l'accord de dévolution. Mais lorsque l'indépendance est arrachée à une puissance coloniale, il demande comment il est possible de concevoir que l'État successeur accorde sa nationalité aux résidents originaires de cette puissance. Il en va de même pour le retrait de la nationalité de l'État prédécesseur, en ce sens que la puissance coloniale peut difficilement retirer sa nationalité à ses propres sujets résidant dans l'État successeur. Il demande comment un droit d'option peut s'insérer entre l'obligation pour l'État successeur d'octroyer sa nationalité et celle pour l'État prédécesseur de retirer la sienne. En l'état, le texte de l'article 17 (Octroi de la nationalité de l'État successeur et retrait de la nationalité de l'État prédécesseur) ne semble pas s'appliquer aux situations de type colonial et il conviendrait donc de le clarifier quant aux situations qu'il vise.

2. M. MIKULKA (Rapporteur spécial) rappelle que la décolonisation ne se limite pas au cas de figure où il y a création d'un nouvel État indépendant. Les deux traités sur la cession à l'Inde des territoires des Établissements français en Inde[2] (mentionné aux paragraphes 24 et 25 du commentaire de l'article 17) et le traité sur la restitution par l'Espagne au Maroc du territoire d'Ifni[3] (mentionné au paragraphe 27 du même commentaire) illustrent la parfaite applicabilité de l'article 17 à des situations de type colonial, et le droit d'option en fait partie intégrante.

3. Le PRÉSIDENT se demande si les problèmes soulevés par M. Thiam ne renvoient pas davantage à la section du projet d'articles relative à la séparation d'une partie du territoire qu'à la section à l'examen, qui porte sur le transfert d'une partie de territoire.

4. M. ECONOMIDES veut analyser l'article 17 sous l'angle des règles classiques du droit international en la matière. De ce point de vue, les quatre premières lignes du texte à l'examen codifient une règle coutumière bien établie, qui est même la plus solide sur la question de la succession d'États par transfert d'une partie de territoire. Le texte énonce, à juste titre, cette règle sous forme d'obligation, ce qui permet d'éviter l'apatridie et de réaliser le droit à une nationalité. La suite du texte, en revanche, s'éloigne de la pratique traditionnelle, dans la mesure où elle étend le droit d'option à toutes les personnes concernées. Sur le plan logique, il demande quelle est l'utilité d'énoncer des obligations dans le début de l'article si la fin de celui-ci accorde la possibilité de choix à tous les intéressés. Sur le plan historique, le transfert est souvent le fruit d'un long processus qu'anime la volonté de la grande majorité de la population de réaliser ses aspirations nationales, ce qui prive de sens la question du droit d'option. C'est pourquoi, dans la pratique, ce droit n'existe que pour une petite partie de la population, qui a de très fortes attaches avec l'État prédécesseur et ne veut manifestement pas de la nationalité de l'État successeur. Il conviendrait donc que le droit d'option tel qu'il est prévu dans le texte à l'examen soit ramené à ses justes proportions.

5. M. MIKULKA (Rapporteur spécial) convient que l'objection de M. Economides à l'extension du droit d'option à toutes les personnes ayant leur résidence habituelle sur le territoire est dans une certaine mesure justifiée. Certaines délégations à la Sixième Commission ont également critiqué la « générosité » de la CDI en la matière. Le Rapporteur spécial lui-même a quelque peu hésité avant d'énoncer cette règle sous forme d'obligation mais, tout bien considéré, il a jugé que la Commission ne pouvait pas, en cette fin de XXe siècle, adopter une position en retrait par rapport à celle que l'École de Harvard, se fondant sur toute la pratique évoquée par

---

[1] Reproduit dans *Annuaire... 1997*, vol. II (1re partie).

[2] Traité de cession des Établissements français de Pondichéry, Karikal, Mahé et Yanaon, entre la France et l'Inde, New Delhi, 28 mai 1956, *Revue générale de droit international public*, Paris, vol. 67, 1963, p. 243; et Traité de cession du territoire de la Ville libre de Chandernagor, entre l'Inde et la France, de 1951 (voir 2475e séance, note 24).

[3] Tratado por el que el Estado Español retrocede al Reino de Marruecos el territorio de Ifni, Fez, Maroc, 4 janvier 1969, *Repertorio Cronológico de Legislación*, Pampelune, Aranzadi, 1969, p. 1008 à 1011 et 1041.

M. Economides, avait adoptée dès 1929[4]. Certes, la Commission pourrait ne pas imposer aux États l'obligation d'accorder le droit d'option et leur suggérer simplement de reconnaître ce droit à certaines catégories de personnes, qu'elle devrait alors énumérer. Certes aussi, le transfert d'une partie de territoire est l'aboutissement d'un processus historique manifestant une volonté de la population. Mais, dans la réalité, cette population est souvent partagée, parfois 51 % d'une part et 49 % d'autre part. Il est même arrivé que deux référendums successifs sur le même territoire ne donnent pas le même résultat. C'est pourquoi le Rapporteur spécial a estimé que la seule solution logique consistait à laisser à chacun la faculté de se prononcer.

6. M. PAMBOU-TCHIVOUNDA a, quant à lui, proposé d'étendre ce droit d'option (2488e séance) aux personnes qui, quoique n'ayant pas leur résidence habituelle sur le territoire, avaient des liens effectifs avec celui-ci; cette possibilité est prévue à l'article 4 (Octroi de la nationalité aux personnes ayant leur résidence habituelle dans un autre État) du projet à l'examen.

7. M. Pambou-Tchivounda explique que l'observation qu'il a faite, et qui procédait d'un souci d'équité, peut s'illustrer parfaitement par le cas de figure suivant : lorsqu'une famille a sa résidence habituelle dans le territoire transféré, pourquoi des enfants membres de cette famille qui se trouveraient sur le territoire d'un autre État, voire sur celui de l'État prédécesseur, ne bénéficieraient-ils pas des mêmes droits et avantages, qu'il s'agisse de l'acquisition automatique de la nationalité (première partie de l'article 17) ou du droit d'option (deuxième partie de l'article) ? Il faut à l'évidence en pareil cas un régime homogène pour les parents et les enfants.

8. Le PRÉSIDENT croit comprendre que le problème soulevé par M. Pambou-Tchivounda pourrait être résolu par une disposition comme celle de l'alinéa *a* de la disposition 9 de la Déclaration de Venise[5], alors que l'objection de M. Economides renvoie à la disposition 13 de la même déclaration. Étant donné que l'article 17 à l'examen dit la même chose que l'alinéa *a* de la disposition 13 susmentionnée, l'opposition de M. Economides à la solution proposée dans l'article 17 s'explique peut-être par le fait qu'il y manque la précision apportée par la disposition 14 de la Déclaration.

9. M. ECONOMIDES réitère que, historiquement, la grande majorité de la population du territoire transféré veut acquérir la nationalité de l'État successeur, si bien qu'il serait absurde ou naïf de lui imposer un droit d'option. Le problème posé par M. Pambou-Tchivounda correspond effectivement à l'alinéa *a* de la disposition 9 de la Déclaration de Venise, en vertu duquel les liens effectifs peuvent suppléer la résidence, mais l'État successeur n'accorde alors sa nationalité que « sur une base individuelle aux personnes qui la demanderaient ». La même règle peut être tirée de l'article 4 du projet à l'examen, mais elle n'y est pas énoncée aussi clairement que dans la Déclaration.

10. L'intention — peut-être maladroitement exprimée — de l'alinéa *a* de la disposition 9 de la Déclaration de Venise était de laisser à l'État successeur le soin de trancher la question du droit d'option, mais compte tenu de la disposition 14, qui subordonne l'exercice de ce droit à la condition que les optants aient des liens effectifs avec l'État prédécesseur, ce qui revient à dire que le droit d'option n'est une obligation que lorsqu'il y a des liens effectifs. La solution ainsi adoptée par la Commission de Venise n'est certes pas idéale mais elle correspond à la pratique, et pas seulement à celle qui remonte à la première guerre mondiale. Le Traité de paix de 1947 avec l'Italie, par exemple, limite le droit d'option aux seules populations ayant des liens très forts avec l'État prédécesseur. En réalité, accorder le droit d'option à tous les intéressés est non seulement contraire à la pratique mais aussi potentiellement dangereux.

11. M. MIKULKA (Rapporteur spécial) fait observer que, à son sens, les observations de M. Pambou-Tchivounda et de M. Economides ne coïncident nullement.

12. En effet, M. Pambou-Tchivounda a cité l'exemple d'enfants dont la famille avait sa résidence habituelle sur le territoire objet du transfert mais qui, au moment du transfert, se trouvaient hors dudit territoire. Mais ce cas ne pose aucun problème. Ces enfants sont réputés avoir leur résidence habituelle sur le territoire et, en tant que tels, ils relèvent de l'article 17. De même, s'il s'agit d'enfants nés sur le territoire transféré et qui, au moment du transfert, n'y ont plus leur résidence habituelle, le Rapporteur spécial présume que ces enfants sont majeurs et, dès lors, il ne voit aucune raison pour leur réserver un traitement différent de celui accordé aux autres résidents habituels : ils répondent à la définition de l'expression « personne concernée », que celle-ci ait ou non sa résidence habituelle sur le territoire transféré. Qui plus est, l'article 9 (Unité de la famille) du projet vise à protéger l'unité de la famille, en engageant les États à prendre toutes les mesures raisonnables pour permettre aux membres d'une même famille de demeurer ensemble ou de se regrouper.

13. Quant à M. Economides, il a évoqué le cas des personnes « originaires » du territoire visé, à savoir celui envisagé à l'alinéa *a* de la disposition 9 de la Déclaration de Venise. Or cette disposition concerne, non pas vraiment le droit d'option, mais l'octroi de la nationalité sur une base individuelle, autrement dit l'acquisition de la nationalité sur demande : c'est là un cas de naturalisation pure et simple. En outre, la Déclaration de Venise n'établit pas de distinction nette entre les différents cas de succession d'États, mêlant transfert et séparation de territoire, alors que les solutions ne valent pas également pour l'un et l'autre cas.

14. Le Rapporteur spécial a épluché tous les cas de transfert de territoire, à la recherche d'un exemple qui militerait en faveur de l'élargissement du droit d'option envisagé à l'article 17 à des personnes qui sont originaires du territoire cédé mais qui n'y résident pas. Il n'a trouvé qu'un seul exemple : celui du transfert du Schleswig au Danemark[6] par l'Allemagne défaite après la première guerre mondiale. Les personnes nées sur ce territoire qui

[4] Voir 2475e séance, note 9.

[5] Ibid., note 22

[6] Traité de Versailles, art. 112.

avaient acquis la nationalité allemande sous l'occupation allemande ont bénéficié du droit d'opter pour la nationalité danoise. Il s'agit d'un cas atypique, qui n'est pas sans rapport avec la restitution de territoire. Il n'existe aucun autre exemple qui justifierait de poser une règle prévoyant notamment que l'État prédécesseur devrait être tenu d'octroyer le droit d'option à des personnes au seul motif qu'elles sont nées sur le territoire transféré. Il en va autrement dans le cas d'une séparation de territoire, qui sera analysé ultérieurement.

15. S'agissant des limites de la règle énoncée à l'article 17, le Rapporteur spécial convient avec M. Economides que les États n'ont pas toujours été aussi généreux. Il convient également avec lui qu'il y a dans l'histoire des exemples de droit d'option accordé à une portion seulement de la population — les résidents habituels du territoire considéré —, souvent sur la base du critère de l'origine ethnique, de la langue ou de la religion. Il y a lieu de noter en l'occurrence que tous ces critères s'inscrivaient dans un phénomène apparu après les deux dernières guerres mondiales et qui était presque sans exception étroitement lié à l'obligation faite aux personnes qui avaient exercé leur droit d'option sur ces critères de transférer leur résidence habituelle du territoire cédé sur le territoire de l'État pour la nationalité duquel elles avaient opté. Dire quelle était la pratique et préciser que le droit d'option était accompagné d'une obligation est une chose; séparer deux éléments d'un phénomène en est une autre et ne s'impose pas.

16. M. SIMMA fait observer tout d'abord que les problèmes soulevés d'une part par M. Economides et de l'autre par M. Pambou-Tchivounda sont des problèmes distincts.

17. S'agissant du souci de M. Pambou-Tchivounda, M. Simma estime que l'alinéa *à* de la disposition 9 de la Déclaration de Venise, qui y répond uniquement sous forme de souhait, et le paragraphe 37 du commentaire de l'article 17 à l'étude sont insuffisants du point de vue des droits de l'homme : aussi réitère-t-il sa proposition d'ajouter à l'article 17 un paragraphe 2, en partie libellé sur le modèle de l'alinéa *a* de la disposition 9 de la Déclaration.

18. M. PAMBOU-TCHIVOUNDA précise que c'est la notion d'« origine », qui recouvre une foule d'éléments, qui l'a conduit à citer un exemple type (2488e séance) et à préconiser le recours à la notion de « rattachement effectif », lequel suffit à rendre l'idée voulue telle qu'elle est globalement entendue en droit international public. Il fait observer à cet égard que sa proposition n'est ni fantaisiste ni imaginaire au regard des arrangements arrêtés entre l'Allemagne, la France et la Grande-Bretagne à l'issue de la seconde guerre mondiale touchant les populations de certains pays d'Afrique.

19. Enfin, M. Pambou-Tchivounda constate avec regret que la substance du sujet réside davantage dans les commentaires que dans les articles proposés, lesquels ne résolvent pas d'une façon positive les problèmes. Or, les États s'arrêteront sur les articles, et non sur les commentaires. La Commission et le Comité de rédaction devraient donc s'efforcer de transférer dans les dispositions elles-mêmes les idées qui se trouvent clairement exprimées dans les commentaires.

20. M. ECONOMIDES relève que le texte de la Déclaration de Venise est un exemple de clarté et de simplicité : il prévoit que dans tous les cas de succession d'États, l'État successeur accorde sa nationalité et distingue nettement les cas où l'État prédécesseur continue d'exister et celui où il cesse d'exister et règle dans tous ces cas la question du droit d'option selon le droit international.

21. Se référant à l'exemple du Schleswig cité par le Rapporteur spécial, M. Economides songe au moins à trois cas dans la pratique hellénique où l'État a donné la possibilité à des personnes qui étaient originaires du territoire considéré ou qui y avaient des attaches sans toutefois y résider, d'acquérir sa nationalité par voie de naturalisation : tel est le cas prévu à l'alinéa *a* de la disposition 9 de la Déclaration de Venise, qui est fort répandu.

22. Il ne s'agit pas de généraliser le droit d'option. Il suffit de prévoir éventuellement que l'État successeur ne doit pas imposer sa nationalité par la force et qu'il doit accorder le droit d'option. M. Economides répète qu'il serait insensé et naïf de vouloir organiser en cas de succession un référendum sur la question de la nationalité.

23. M. ROSENSTOCK ne croit pas que l'alinéa *a* de la disposition 9 de la Déclaration de Venise soit bien claire. Premièrement, il est dit « Il serait souhaitable que l'État successeur ». Deuxièmement, il n'est pas précisé qui sont les personnes « originaires » du territoire objet de la succession : s'il s'agit des personnes qui y sont nées ou qui y ont eu à un moment ou à un autre leur résidence habituelle.

24. En tout état de cause, il serait fâcheux d'envisager de priver la population d'un territoire transféré — en dehors de toute considération sur la légitimité du transfert — du droit d'opter pour la nationalité de l'État prédécesseur. Il faudrait aussi éviter d'adopter une position extrême quant au droit de l'État pour la nationalité duquel la personne concernée n'a pas opté de prendre certaines mesures.

25. Quoi qu'il en soit, l'article 17 établit un équilibre approprié. Il serait cependant possible d'y ajouter un deuxième paragraphe qui prévoirait la possibilité — et non l'obligation — pour l'État successeur d'accorder sa nationalité aux personnes originaires du territoire transféré, puisque ceci n'est nulle part exclu dans le commentaire. M. Rosenstock n'a pas d'idée bien arrêtée sur ce point, d'autant plus que le cas qui y serait visé se produirait rarement compte tenu des autres dispositions du projet d'articles, notamment celles qui concernent la préservation de l'unité de la famille.

26. M. MIKULKA (Rapporteur spécial) fait observer que M. Economides aurait pu aussi évoquer l'alinéa *a* de la disposition 13 de la Déclaration de Venise qui impose à l'État successeur l'obligation d'accorder le droit d'option et qui rejoint tout à fait la disposition de la deuxième partie de l'article 17, au lieu de se contenter de citer une autre disposition de la Déclaration qui concerne non pas le droit d'option mais la naturalisation. Or, la question de la naturalisation dépasse de loin la portée du projet d'articles.

27. Force est de reconnaître que la Déclaration de Venise manque de clarté. Par exemple, le droit d'option que l'État successeur accorde peut être le droit de ne pas acquérir sa nationalité. Or, il n'appartient pas à l'État successeur de décider si les personnes visées peuvent ou non conserver la nationalité de l'État prédécesseur. Qui plus est, la disposition 14 subordonne l'exercice du droit d'option à la condition que les optants aient des liens effectifs, en particulier ethniques, linguistiques ou religieux avec l'État prédécesseur ou un État successeur : cette disposition sonne comme une discrimination. En tout état de cause, le Rapporteur spécial est prêt à préciser point par point pourquoi il n'a pas retenu les dispositions de la Déclaration de Venise.

28. Se référant à la proposition de M. Simma, le Rapporteur spécial se demande s'il est vraiment souhaitable d'encourager les États à aller dans cette direction, alors qu'ils ont eux-mêmes dit qu'il ne fallait pas trop élargir l'application du droit d'option et que le seul exemple qu'il a trouvé dans la pratique est celui du Schleswig. Il n'y a pas à revenir sur une règle bien établie : dans le cas d'un transfert de territoire, il est tout à fait normal de présumer que, sauf en ce qui concerne la population qui se trouve sur le territoire transféré, le statut des autres populations ne subit aucun changement.

29. Enfin, le Rapporteur spécial tient à rappeler que, à sa quarante-septième session, la Commission tout entière a sévèrement critiqué l'accent que le Groupe de travail avait mis sur l'élément *jus solis*. Comment pourrait-elle maintenant privilégier cet élément, alors que la pratique des États ne le justifie nullement ?

30. Le PRÉSIDENT fait observer que le problème soulevé par M. Pambou-Tchivounda concerne plutôt le *jus sanguinis*.

31. M. HAFNER considère que le droit d'option tel qu'il est visé dans la dernière partie de l'article 17 — qui gagnerait du reste à être remaniée quant à la forme — doit être appréhendé dans le cadre de l'ensemble du projet d'articles.

32. M. Hafner convient que la réponse au problème soulevé par M. Pambou-Tchivounda peut se trouver dans le principe de l'unité de la famille consacré à l'article 9. Il partage l'avis de M. Simma selon lequel le problème tient à la manière dont le paragraphe 37 du commentaire est libellé. En effet, il conviendrait de préciser que le projet d'articles n'exclut pas le droit pour un État d'accorder le droit d'option. Mais ce droit, l'État le tient de sa souveraineté, telle qu'elle est évoquée au deuxième alinéa du préambule et qui n'a d'autres limitations que celles prévues aux articles 4 et 5 (Renonciation à la nationalité d'un autre État conditionnant l'octroi de la nationalité).

33. Quant à la recommandation selon laquelle les États devraient accorder le droit d'option aux personnes qui résident hors du territoire considéré, il faudrait la subordonner à l'existence de certains liens de rattachement et il faudrait aussi envisager toutes ses conséquences, et notamment voir si elle correspond aux lignes directrices qui traversent le projet d'articles, à savoir respecter la volonté des personnes concernées et éviter tant l'apatridie que la pluralité de nationalités.

34. Pour M. GOCO, l'article 17, tel qu'il est libellé, envisage le cas où un État transfère une partie de son territoire à un autre État. Il est alors normal que l'État successeur accorde sa nationalité aux personnes concernées ayant leur résidence habituelle sur le territoire transféré et que l'État prédécesseur leur retire sa nationalité, sous réserve naturellement de l'exercice du droit d'option. M. Goco souhaiterait comprendre pourquoi le Rapporteur spécial a introduit la réserve de la « résidence habituelle », compte tenu de la définition donnée de l'expression « personne concernée ». Il demande si cette réserve est une autre condition à remplir. Il demande si, à supposer que la « personne concernée » n'ait pas sa résidence habituelle sur le territoire transféré, sa situation s'en trouvera changée. Il existe des cas d'octroi de nationalité à tous les ressortissants de l'État affecté.

35. M. Goco relève par ailleurs qu'il existe des cas où une personne censée être un ressortissant de l'État affecté dont le territoire a été transféré ne réside pas sur ce territoire. Il se réfère à cet égard à la distinction établie par M. Dugard entre « domicile » et « résidence ». Le mot « domicile » ne signifie pas nécessairement « résidence physique » : il peut en effet se trouver que des personnes soient domiciliées dans un lieu donné, tout en ayant leur résidence habituelle dans un autre lieu. M. Goco souhaiterait des éclaircissements sur ce point de la part du Rapporteur spécial, ce qui aiderait le Comité de rédaction dans sa tâche. En conclusion, M. Goco déclare approuver l'esprit et la lettre de l'article 17.

36. M. MIKULKA (Rapporteur spécial), répondant à M. Goco, explique que le critère de la résidence habituelle pour l'octroi de la nationalité de l'État successeur est essentiel dans le cas du transfert par un État d'une partie de son territoire à un autre État étant donné que seules sont concernées les personnes qui résidaient habituellement sur cette portion de territoire et non pas tous les ressortissants de l'État qui a cédé ce territoire. Par exemple, dans les années 60, la Tchécoslovaquie et l'Autriche ont échangé une partie de leur territoire respectif en raison de la construction par la Tchécoslovaquie d'un barrage sur la Vltava. Seules les personnes qui auraient éventuellement résidé sur ces territoires auraient été concernées par les effets de cette session mutuelle de territoires sur leur nationalité. Il n'était pas question de remettre en cause la nationalité des ressortissants de ces deux États qui résidaient dans d'autres parties du territoire de ces derniers.

37. Le PRÉSIDENT, tirant les conclusions du débat sur l'article 17, note que la première partie de cet article n'est pas contestée mais qu'après la proposition de M. Pambou-Tchivounda, deux problèmes se posent. Il s'agit de savoir premièrement si l'obligation d'octroi de la nationalité ne doit pas être étendue aux personnes ayant un lien effectif avec le territoire concerné, ou originaires de ce territoire, et deuxièmement si la deuxième partie de la phrase (« à moins que ces personnes n'en décident autrement en exerçant le droit d'option qui doit être reconnu à toute personne se trouvant dans ce cas ») n'ouvre pas trop largement un droit d'option. Une solution serait, comme l'a proposé M. Simma, d'ajouter un paragraphe 2 qui serait libellé sur le modèle de l'alinéa *a* de la disposition 9 de la Déclaration de Venise.

38. Le Président note que la Commission a achevé l'examen de la première section de la deuxième partie du projet et il déclare que, en l'absence d'objection, il considérera que la CDI désire renvoyer cette section, y compris l'article 17, au Comité de rédaction.

Il en est ainsi décidé.

SECTION 2 (Unification d'États)

ARTICLE 18 (Octroi de la nationalité de l'État successeur)

39. M. MIKULKA (Rapporteur spécial), présentant l'article 18 (Octroi de la nationalité de l'État successeur), dit que celui-ci contient en quelque sorte une définition de l'expression « unification d'États ». Celle-ci désigne deux situations : la fusion de deux États en un seul et nouvel État ou l'absorption d'un État par un autre conformément au droit international, c'est-à-dire qu'il ne peut s'agir d'une annexion par la force. La deuxième partie de l'article traite des effets de cette unification sur la nationalité des personnes concernées. Toutes les personnes qui, à la date de la succession d'États, avaient la nationalité de l'un des États prédécesseurs, quelle que soit la manière dont cette nationalité avait été acquise, se voient octroyer la nationalité de l'État successeur. Dans le cas des personnes ayant leur résidence dans un État tiers ou la nationalité d'un État tiers, ce sont les dispositions de la première partie du projet (Principes généraux régissant la nationalité en relation avec la succession d'États) qui s'appliquent.

40. M. LUKASHUK appuie dans l'ensemble la teneur de l'article 18. Il est préoccupé cependant par le membre de phrase : « que celui-ci soit un État nouveau ou que sa personnalité soit la même que celle de l'un des États dont il s'agit », qui n'est pas expliqué dans le commentaire et n'est pas non plus confirmé par la pratique. Il aimerait avoir des éclaircissements sur le sens qu'il faut donner au mot « personnalité ». À son avis, la question de l'octroi de la nationalité ne se pose que lorsque l'unification de deux États entraîne la disparition de ces deux États et la création d'un État nouveau. L'exemple de la République arabe unie, qui est cité au paragraphe 3 du commentaire de l'article 18, est très clair à ce sujet[7]. La création de ce nouvel État a été confirmée par l'adoption de la constitution provisoire de la République arabe unie[8], qui prévoyait une nouvelle nationalité pour les ressortissants des deux États prédécesseurs[9]. M. Lukashuk pense par conséquent qu'il vaudrait mieux supprimer ce membre de phrase qui crée des difficultés sur le plan juridique.

41. M. HAFNER dit que la question soulevée par M. Lukashuk est extrêmement délicate et doit être envisagée à la lumière de l'expérience acquise par l'Europe au cours des dernières années. En pratique, le problème s'est posé de savoir si les deux Conventions de Vienne de 1978 et de 1983 étaient applicables dans ces cas. Dans la mesure où ces deux Conventions ne sont pas très explicites à cet égard, il paraît utile de retenir la formule proposée par le Rapporteur spécial, qui permet de couvrir tous les cas d'unification qui ont donné lieu à des difficultés en Europe. Il reste à déterminer s'il faut la maintenir dans le texte même de l'article 18 ou simplement l'insérer dans le commentaire. Il est néanmoins préférable de la mentionner de façon à indiquer clairement à quels cas l'article s'applique.

42. M. GALICKI partage les préoccupations exprimées par M. Lukashuk. Les situations envisagées dans l'article 18, à savoir l'unification de deux États aboutissant à la création d'un nouvel État et l'absorption d'un État par un autre État, sont légèrement différentes et le terme « personnalité » prête à confusion car on peut en déduire que l'État prédécesseur, qui aurait conservé son identité mais deviendrait l'État successeur, serait tenu d'accorder à nouveau sa nationalité aux personnes qui l'avaient déjà. Cela paraît totalement illogique et M. Galicki aurait alors du mal à accepter cette formule telle quelle. Il conviendrait de la clarifier.

43. M. ROSENSTOCK ne voit pas l'utilité de traiter séparément les deux situations visées. Ce serait compliquer sans raison les choses dans la mesure où, dans les deux cas, le résultat pour les personnes concernées serait le même. Peut-être suffirait-il, pour régler le problème, d'employer un autre mot que *grant* en anglais qui est assez maladroit. Il s'agit donc essentiellement d'un problème de forme qui pourrait être aisément résolu par le Comité de rédaction.

44. M. MIKULKA (Rapporteur spécial) pense aussi qu'il faudrait trouver une autre formule qui permette d'éviter toute interprétation absurde ou illogique du mot « octroi ». Il est évident qu'il n'est pas question pour un État d'accorder à nouveau sa nationalité à ses propres ressortissants. En ce qui concerne la question évoquée par M. Lukashuk, M. Mikulka renvoie au paragraphe 4 du commentaire de l'article 18, dans lequel est cité le cas de Singapour, qui a accédé à l'indépendance en entrant provisoirement dans la Fédération de Malaisie, elle-même déjà indépendante et qui a continué d'exister après cette fusion. Les ressortissants de Singapour ont ainsi acquis, en sus de la citoyenneté de Singapour, celle de la Fédération et les ressortissants de Malaisie ont conservé leur nationalité malaisienne[10]. Le cas des deux Allemagne est sensiblement le même. Il ne paraît pas nécessaire de prévoir chacune des deux situations envisagées dans un article séparé puisqu'elles aboutissent au même résultat. L'important c'est que les personnes concernées jouissent en fin de compte de la nationalité de l'État successeur. Le Rapporteur spécial signale par ailleurs que rien ne permet d'interpréter les Conventions de Vienne de 1978 et de 1983 comme s'appliquant uniquement au cas de fusion de deux États aboutissant à la disparition des deux États en question et à la création d'un nouvel État. Même si cela

[7] E. Cotran, « Some legal aspects of the formation of the United Arab Republic and the United Arab States », *International and Comparative Law Quaterly*, Londres, vol. 8, 1959, p. 346.

[8] Ibid., p. 374.

[9] Ibid., p. 380 (Nationality Law of the United Arab Republic, n° 82, 1958).

[10] Voir *State of Singapore Government Gazette, Subsidiary Legislation, Supplement, n° 1*, Singapour, 16 septembre 1963; Constitution malaisienne de 1963 et *Malaysian Act, 1963*, Nations Unies, *Série législative, Documentation concernant la succession d'États* (numéro de vente : E/F.68.V.5), p. 91 et 93. Voir également l'acte d'indépendance de la République de Singapour de 1965, reproduit dans *Republic of Singapore Government Gazette, Acts Supplement, n° 2*, Singapour, décembre 1965.

n'est pas indiqué expressément, il est évident, ainsi qu'il ressort de nombreux commentaires, que les rédacteurs de ces instruments avaient ces deux situations à l'esprit et qu'elles peuvent donc être traitées conjointement.

45. M. GOCO considère que la formule précisant ce qu'il faut entendre par État successeur ne fait que rendre plus confus le texte de l'article 18 et qu'il vaudrait par conséquent mieux la supprimer totalement.

46. En outre, M. Goco se demande pourquoi l'article 4 est mentionné au début du texte dans la mesure où cet article a donné lieu à certaines objections puisqu'il traite essentiellement des personnes qui ne sont pas ressortissantes de l'État prédécesseur, résident dans un État tiers et ont la nationalité de cet État tiers. Il est clair que, dans ce cas, l'État successeur n'est absolument pas tenu de leur accorder sa nationalité et ne doit pas la leur imposer. En conséquence, M. Goco estime qu'il faudrait également supprimer les mots « sans préjudice des dispositions de l'article 4 ». Ainsi modifié, le texte de l'article 18 serait beaucoup plus clair et compréhensible.

47. M. HAFNER dit que, dans la pratique diplomatique, la question a été posée de l'applicabilité des Conventions de Vienne de 1978 et de 1983 aux situations survenues dans un passé récent en Europe; c'est pourquoi il est d'avis de conserver la clause restrictive.

48. M. GALICKI n'est pas partisan de créer deux séries de dispositions se rapportant respectivement à chaque mode d'unification, mais il pense que la Commission devrait préciser et limiter l'obligation de l'État successeur par l'adjonction, *in fine*, du membre de phrase : « ayant cessé d'exister ». Faute d'une telle précision, l'article signifierait, par exemple, qu'après la réunification la République fédérale d'Allemagne aurait dû « accorder » sa nationalité à ses propres ressortissants.

49. M. Sreenivasa RAO, souscrivant à l'idée que le problème est essentiellement d'ordre rédactionnel, et qu'il tient moins au mot « accorde » qu'à tout le dernier membre de phrase, propose de supprimer l'expression « au moins » et d'ajouter *in fine* « ou la nationalité de l'État absorbé, selon le cas ».

50. M. SIMMA tient à préciser que, au moins suivant la thèse officielle du Gouvernement allemand, l'article 18 aurait un champ d'application très restreint dans le cas de l'Allemagne, puisque la République fédérale d'Allemagne a toujours considéré les ressortissants de la République démocratique allemande comme des Allemands au sens de sa Loi fondamentale. L'article 18 ne trouverait application que dans le cas de certains étrangers, par exemple des Grecs, devenus citoyens de la République démocratique allemande avant la réunification, auxquels les tribunaux allemands n'ont pas reconnu la citoyenneté allemande aux fins de la Loi fondamentale.

51. M. MIKULKA (Rapporteur spécial) précise que la thèse officielle de la République fédérale d'Allemagne est difficilement acceptable par la communauté internationale car elle suppose que la République démocratique allemande n'a jamais existé. Cela anticipe sur le débat qu'aura la Commission sur l'article 24 (Retrait de la nationalité de l'État prédécesseur), dont le commentaire vise en particulier ce cas historique. S'agissant de l'article 18, le Rapporteur spécial souscrit à l'idée qu'un remaniement du dernier membre de phrase est de nature à régler les problèmes soulevés. Il se réjouit néanmoins de constater l'existence d'une unité de vues sur la règle essentielle.

52. Le PRÉSIDENT note que la Commission a achevé l'examen de la deuxième section de la deuxième partie du projet et il déclare que, en l'absence d'objection, il considérera que la CDI désire renvoyer cette section, y compris l'article 18, au Comité de rédaction.

Il en est ainsi décidé.

SECTION 3 (Dissolution d'un État)

ARTICLE 19 (Champ d'application)

ARTICLE 20 (Octroi de la nationalité des États successeurs) et

ARTICLE 21 (Octroi du droit d'option par les États successeurs)

53. M. MIKULKA (Rapporteur spécial) dit que l'article 19 (Champ d'application) est une clause préliminaire qui s'explique uniquement par des motifs rédactionnels, à savoir éviter de répéter dans chacun des articles 20 (Octroi de la nationalité des États successeurs) et 21 (Octroi du droit d'option par les États successeurs) quel est le type de changement territorial envisagé. Il vise une hypothèse très simple, en parfaite conformité avec les Conventions de Vienne de 1978 et de 1983.

54. Les articles 20 et 21, portant respectivement sur l'octroi de la nationalité des États successeurs et l'octroi du droit d'option par les États successeurs, n'excluent pas un certain chevauchement entre les catégories envisagées par chacun d'eux. En effet, l'article 20 vise l'attribution de la nationalité pouvant résulter soit de l'application d'un texte législatif ou d'un traité, et jouant donc automatiquement, soit de l'exercice d'un droit d'option. C'est ce qui explique la clause de sauvegarde figurant au début de l'article 20. Celui-ci prévoit l'octroi de la nationalité de l'État successeur à deux catégories de personnes. S'agissant de l'alinéa *a*, qui vise les personnes ayant leur résidence habituelle sur le territoire de l'État successeur, le Rapporteur spécial pense qu'il devrait faire l'objet d'un vaste consensus au sein de la Commission. L'alinéa *b* vise au contraire les personnes ayant leur résidence habituelle en dehors du territoire de l'État successeur, en posant une réserve générale concernant les exceptions énumérées à l'article 4. L'alinéa *b* se décompose en deux parties. L'alinéa *b*, i concerne les personnes qui sont nées sur un territoire devenu celui de l'État successeur ou qui y avaient leur dernière résidence habituelle avant de le quitter. L'alinéa *b*, ii vise spécifiquement le cas où l'État dissous était organisé de manière fédérale et où il y existait des nationalités secondaires, lesquelles deviennent des critères d'octroi de la nationalité.

55. L'article 21 transpose, dans le cas particulier de la dissolution d'un État, les dispositions générales relatives au droit d'option énoncées dans la première partie. Le paragraphe 1 ne mentionne que les États successeurs puisque, par hypothèse, l'État prédécesseur a disparu. Il

trouve application par exemple lorsque, en vertu de l'article 20, une même personne, ayant sa résidence habituelle sur le territoire de l'État A, mais possédant la nationalité secondaire de l'État B, serait en droit d'acquérir la nationalité de ces deux États. La seule solution est de permettre à cette personne de choisir entre les deux nationalités. C'est ce qui s'est passé dans des cas récents de dissolution de plusieurs États fédéraux en Europe de l'Est. Le paragraphe 2 envisage le cas de personnes qui, échappant à l'application de l'article 20 et risquant de se trouver sans aucune nationalité, doivent avoir le droit d'acquérir la nationalité de l'État successeur par voie d'option, sur la base d'un choix volontaire. Ce paragraphe vise surtout à éviter les cas d'apatridie, mais aussi à permettre à chaque personne concernée de réaliser son droit, proclamé à l'article premier, d'avoir une nationalité. Le but est de combler toutes les lacunes qui peuvent subsister après l'application des dispositions précédentes.

56. M. PAMBOU-TCHIVOUNDA dit qu'il conviendrait d'harmoniser le traitement des différentes hypothèses de succession d'États, soit en faisant précéder l'article 17 d'un article préliminaire, sur le modèle de l'article 19, indiquant ce qu'il faut entendre par le « transfert d'une partie de territoire », soit en supprimant l'article 19 et l'article 22 (Champ d'application). Par ailleurs, en se référant à l'alinéa *b*, ii, de l'article 20, M. Pambou-Tchivounda est convaincu de la nécessité d'examiner selon la même logique, dans l'hypothèse du transfert de territoire visé à l'article 17, la situation des personnes qui sont nées sur le territoire mais qui résident ailleurs. Le débat sur l'article 17 a révélé que le problème existe et qu'il doit, comme dans l'hypothèse de la dissolution d'un État, être pris en considération.

57. M. HAFNER se demande, à propos de la définition figurant dans l'article 19, si celui-ci vise aussi le cas de la dissolution d'un État dont les différentes parties ne forment pas deux ou plusieurs États successeurs mais deviennent parties intégrantes d'États déjà existants. Il rappelle que, lorsque la Commission du droit international a examiné les projets des Conventions de Vienne de 1978 et de 1983, il y a eu une discussion sur l'opportunité de distinguer la dissolution de la séparation, mais une telle distinction n'a pas été faite. Il souhaite obtenir du Rapporteur spécial des éclaircissements car le commentaire de l'article 19 est muet sur ce point.

58. M. MIKULKA (Rapporteur spécial) se réserve de revenir ultérieurement sur les observations de M. Pambou-Tchivounda. Répondant à la question de M. Hafner, il précise que ce n'est que dans la Convention de Vienne de 1978 que la Commission s'est abstenue de faire la distinction entre dissolution et séparation et a envisagé les deux situations sous la notion générale de séparation[11]. Par contre, pour l'élaboration de la Convention de Vienne de 1983, la Commission a pleinement reconnu l'impossibilité de suivre le même schéma que dans le cas des traités et elle a fait une distinction entre dissolution et séparation[12]. Si aucune précision ne figure dans le commentaire de l'article 19, c'est notamment parce que, au paragraphe 11 de l'introduction du troisième rapport (A/CN.4/480 et Add.1), le Rapporteur spécial a rappelé la décision de la Commission d'adopter la typologie successorale de la Convention de Vienne de 1983.

59. M. ECONOMIDES demande au Rapporteur spécial si, eu égard à la distinction opérée à l'article 18 entre États successeurs nouveaux et États successeurs continuateurs d'une personnalité internationale existante, il faut supposer que l'article 19 vise exclusivement deux États successeurs nouveaux ou si l'un des deux peut éventuellement être le continuateur de la personnalité juridique de l'État dissous.

60. M. MIKULKA (Rapporteur spécial) confirme que l'article 19 doit être interprété comme excluant cette deuxième possibilité, laquelle est envisagée à l'article 22.

La séance est levée à 13 heures.

2490e SÉANCE

Mardi 10 juin 1997, à 10 h 5

Président : M. Alain PELLET

Présents : M. Addo, M. Baena Soares, M. Brownlie, M. Candioti, M. Crawford, M. Dugard, M. Economides, M. Ferrari Bravo, M. Galicki, M. Hafner, M. He, M. Kabatsi, M. Kateka, M. Lukashuk, M. Mikulka, M. Pambou-Tchivounda, M. Sreenivasa Rao, M. Rodríguez Cedeño, M. Rosenstock, M. Sepúlveda, M. Simma, M. Thiam, M. Yamada.

La nationalité en relation avec la succession d'États *(suite)* [A/CN.4/479, sect. B, A/CN.4/480 et Add.1[1], A/CN.4/L.535 et Corr.1 et Add.1]

[Point 5 de l'ordre du jour]

TROISIÈME RAPPORT DU RAPPORTEUR SPÉCIAL *(suite)*

DEUXIÈME PARTIE (Principes applicables à des cas particuliers de succession d'États) *[suite]*

SECTION 3 (Dissolution d'un État) *[suite]*

ARTICLE 19 (Champ d'application)

ARTICLE 20 (Octroi de la nationalité des États successeurs) et

[11] Voir *Annuaire... 1972*, vol. II, doc. A/8710/Rev.1, art. 27 et 28, p. 317 à 324.

[12] Voir *Annuaire... 1981*, vol. II (2e partie), par. 1 à 3 du commentaire des articles 16 et 17, p. 43 et 44.

[1] Reproduit dans *Annuaire... 1997*, vol. II (1re partie).

ARTICLE 21 (Octroi du droit d'option par les États successeurs)

1. M. ECONOMIDES dit que l'alinéa *b*, i, de l'article 20 (Octroi de la nationalité des États successeurs) prévoit deux catégories de personnes qui ont le droit de se voir attribuer la nationalité de l'État successeur : les personnes qui ont leur résidence habituelle dans un État tiers et les personnes qui sont nées sur le territoire objet de la succession ou qui y avaient leur résidence habituelle avant de le quitter. M. Economides préconise une disposition bien plus large attribuant ce droit à toutes les personnes qui ont un lien effectif avec le territoire concerné. L'expression « lien effectif » n'a pas été définie dans le projet, ce qui à son sens, est un de ses points faibles.

2. M. Economides se demande si l'article 21 (Octroi du droit d'option par les États successeurs) a vraiment trait au droit d'option vu que chaque État est tenu de prévoir dans sa législation la possibilité d'attribuer sa nationalité aux personnes touchées par la succession. Le droit d'option équivaut à un choix entre deux nationalités : soit entre celle de l'État prédécesseur et celle de l'État successeur, soit entre celle d'un État successeur ou celle d'un autre État successeur. Mais lorsque chaque État accorde le droit d'option, il ne s'agit pas en fait d'un tel droit mais de la possibilité d'acquérir la nationalité d'un ou plusieurs États concernés.

3. Aux termes du paragraphe 1 de l'article 21, le droit d'option est accordé à toutes les personnes concernées qui seraient en droit d'acquérir la nationalité de deux ou plusieurs États successeurs. Quelles personnes ont ces droits ? Cela non plus n'est expliqué nulle part. De plus, alors que l'article 17 (Octroi de la nationalité de l'État successeur et retrait de la nationalité de l'État prédécesseur) prévoit le droit d'option pour toute personne sans restriction aucune, l'article 21 fixe des conditions qui ne sont pas très claires et dépendront de la législation de chaque État et, partant, de critères internes et non de critères internationaux. Néanmoins, selon M. Economides, la solution erronée est celle envisagée à l'article 17 et non celle prévue à l'article 21.

4. M. MIKULKA (Rapporteur spécial) dit que tous les éléments que M. Economides veut introduire sont déjà contenus soit dans l'article 20 soit dans l'article 21. Toutes les personnes qui ne sont pas visées à l'alinéa *b*, i, de l'article 20 le sont au paragraphe 2 de l'article 21. On ne saurait interpréter l'article 20 comme se contentant d'inviter les États à accorder automatiquement leur nationalité à ces catégories de personnes. La seule question est de savoir où signaler que toutes les catégories sont prises en considération. M. Mikulka préfère le faire à l'article 21 alors que M. Economides est partisan de l'indiquer à l'article 20.

5. M. ECONOMIDES note que lorsque le Rapporteur spécial a présenté les articles 19 (Champ d'application), 20 et 21, il a précisé que le paragraphe 2 de l'article 21 concernait les cas d'apatridie. On ne voit pas très bien si d'autres personnes sont également concernées, mais si d'autres personnes remplissent les conditions effectives d'acquisition de la nationalité, pourquoi ne pourrait-on les inclure dans l'alinéa *b*, i, de l'article 20 et établir éventuellement une distinction entre elles ? Actuellement, les deux dispositions prêtent a confusion. Selon M. Economides, on pourrait parler de personnes ayant un lien effectif avec le territoire.

6. À son sens, la nationalité, dans le cadre de l'alinéa *b*, i, de l'article 20 ne doit pas être accordée automatiquement, mais uniquement à titre individuel aux personnes qui la demandent. Voilà qui ne ressort pas clairement du libellé actuel. Les personnes en cause ont leur résidence habituelle en dehors du territoire qui est l'objet de la succession et ont la nationalité de l'État prédécesseur. Cependant, ces personnes peuvent fort bien opter pour la nationalité d'un autre État successeur, puisqu'il existe plusieurs États de ce type. Aussi leur attribuer automatiquement une nationalité équivaut-il à leur en imposer une, peut-être contre leur gré. Il faut que ces personnes soient autorisées à acquérir une nationalité de leur plein gré. Voilà qui n'apparaît pas clairement dans le texte.

7. Le PRÉSIDENT dit qu'il semble en fait que l'article 20 concerne l'acquisition automatique de la nationalité et qu'une option n'existe que dans le cadre de l'article 21.

8. M. MIKULKA (Rapporteur spécial) rappelle aux membres de la Commission que les dispositions à l'examen analysent les cas dans lesquels la nationalité de l'État prédécesseur a disparu conjointement avec cet État lui-même. Dans les cas où l'État prédécesseur et sa nationalité n'existent plus, les personnes qui n'ont pas la nationalité d'un État tiers sont nécessairement apatrides, ce que les deux ou les multiples États successeurs sont tenus d'empêcher en répartissant cette population entre eux.

9. Comme on l'a déjà souligné, les articles à l'examen relèvent de la deuxième partie (Principes applicables à des cas particuliers de succession d'États), qui traite des cas particuliers. La Commission a déjà élaboré certaines règles générales, applicables dans tous les cas. L'article 21 s'applique évidemment dans le cadre des règles générales qui sont énoncées dans la première partie (Principes généraux régissant la nationalité en relation avec la succession d'États) et disposent clairement que la nationalité ne saurait être imposée à des personnes ayant leur résidence habituelle dans un État tiers et la nationalité d'un autre État. En d'autres termes, si l'alinéa *b* de l'article 20 est lu dans ce contexte, la seule interprétation possible est que l'État successeur a le droit d'étendre sa nationalité aux personnes concernées qui ont leur résidence habituelle dans un État tiers et la nationalité d'un autre État, à condition de ne pas agir contre leur volonté. Mais cela n'a rien à voir avec la manière dont il est procédé. L'on pourrait aisément parvenir à ce résultat par une procédure prévoyant l'octroi automatique de cette nationalité, dès lors qu'il serait accompagné du droit d'opter pour le refus de celle-ci : en d'autres termes, la personne concernée pourrait immédiatement refuser cette nationalité par voie de déclaration. Encore que les dispositions de l'alinéa *b* de l'article 20 pourraient donner l'impression de viser l'attribution automatique de la nationalité, leur application est toujours subordonnée à la possibilité que la personne concernée puisse rejeter cette nationalité, comme le prévoit l'article 7 (Droit d'option).

10. M. ECONOMIDES note que, nonobstant le fait que l'État prédécesseur cesse d'exister, il peut y avoir deux,

trois, voire quatre États successeurs. Les personnes concernées vivent à l'étranger et, si les États concernés imposent tous leur nationalité respective, ces personnes pourraient se retrouver dotées de plusieurs nationalités attribuées automatiquement. Voilà qui va à l'encontre de l'esprit du projet car la nationalité doit être offerte et la personne concernée être à même de choisir. Pour cette raison, et s'agissant de l'alinéa *b*, i, de l'article 20, M. Economides est entièrement d'accord pour que la nationalité soit attribuée automatiquement aux personnes ayant leur résidence habituelle sur le territoire mais estime qu'il faut éviter de l'imposer à des personnes qui sont à l'étranger, ont perdu leur nationalité et peuvent en acquérir plusieurs. Il faut que ces personnes aient la possibilité d'opérer un choix.

11. M. MIKULKA (Rapporteur spécial) signale que le début de l'alinéa *b* de l'article 20 se lit : « Sans préjudice des dispositions de l'article 4 ». Si M. Economides se reporte à l'article 4, il constatera que le problème qu'il a soulevé y a été résolu.

12. M. PAMBOU-TCHIVOUNDA appuie la proposition de M. Economides d'étoffer, à l'alinéa *b*, i, de l'article 20, la liste des personnes en droit d'acquérir une nationalité, et d'introduire le critère du lien effectif. M. Pambou-Tchivounda rappelle qu'il a déjà fait valoir que cette approche vaut non seulement pour l'article 20, à alinéa *b*, i, mais aussi pour l'article 17.

13. M. LUKASHUK n'est pas hostile aux idées exprimées dans les articles 20 et 21. Toutefois, ces articles ainsi que plusieurs autres reflètent d'une certaine manière les caractéristiques du droit international du passé. Dans une certaine mesure, les vues de M. Lukashuk rejoignent celles émises par M. Economides. Le droit international du passé traitait uniquement des intérêts des États et de leurs droits souverains; l'individu en était absent. Aujourd'hui, le respect des droits de l'homme est devenu l'un des principes fondamentaux du droit international. On a observé, dans ce droit, une tendance à mettre désormais l'accent sur l'individu : *hominum causa jus gentium constitutum est* — en d'autres termes, le droit international tout entier est créé pour le bien-être de l'homme.

14. Le droit international suit la voie empruntée par le droit interne. Les constitutions des États reconnaissent désormais la prééminence de l'individu. En particulier, elles refusent à l'État le droit de priver un individu de sa nationalité. Le droit à une nationalité est consacré en droit international. Malencontreusement, l'individu n'occupe pas une place suffisamment grande dans le projet, lequel emploie invariablement des libellés tels que « Les États accordent leur nationalité », « Les États retirent leur nationalité » et « Les États accordent le droit d'option ». Où sont le droit à une nationalité et le droit d'option ? L'on n'est plus fondé à attribuer une place aussi prépondérante aux États. Même le projet de convention sur la nationalité élaboré par la Harvard Law School[2] insistait davantage sur les droits de l'individu que les articles à l'examen : en effet, l'article 18 (Octroi de la nationalité de l'État successeur) prévoyait que, lorsque le territoire tout entier d'un État est acquis par un autre État, les personnes qui étaient ressortissants du premier État deviennent ressortissants de l'État successeur à moins qu'elles n'en refusent la nationalité.

15. Il n'y a pas conflit entre les droits de l'individu et ceux des États. Veiller aux droits de l'individu est devenu la condition préalable d'un ordre juridique démocratique, et en définitive cela est dans l'intérêt de tous les États.

16. La proposition de M. Lukashuk n'appellerait pas de modification radicale du projet mais revêtirait une importance fondamentale : il suffirait de parler, par exemple à l'article 17, d'« acquisition » et de « perte » de la nationalité au lieu de parler d'« octroi » et de « retrait », aux articles 18 et 20 d'« acquisition » au lieu d'« octroi », et ainsi de suite. Il y a lieu, à l'article 21, de renforcer le droit d'option, ce que M. Economides a déjà fait valoir. Bien que la variante proposée par le Rapporteur spécial soit plus susceptible de rencontrer l'acceptation des États, il n'appartient pas à la Commission d'appuyer des vues incompatibles avec l'état actuel de développement du droit international ou du droit interne, mais d'indiquer la voie de l'avenir. En ce qui concerne la déclaration du Rapporteur spécial selon laquelle les instruments juridiquement non contraignants *(soft law)* ne peuvent codifier que le droit existant, il ne faut pas oublier que ces instruments, notamment ceux adoptés dans le cadre de l'ONU, ont joué un très grand rôle dans le développement progressif du droit international, en particulier dans le domaine des droits de l'homme. La Sixième Commission et les réunions de conseils juridiques dans le système des Nations Unies ont souligné l'importance du droit non contraignant dans le développement progressif du droit international au regard des activités de la Commission.

17. Le PRÉSIDENT, parlant en qualité de membre de la Commission, désapprouve le point de départ de M. Lukashuk. Nul ne conteste que l'individu doive être au centre du droit international mais le droit international ne doit pas nécessairement laisser les individus agir entièrement comme bon leur semble. Éviter l'apatridie est l'idée fondamentale qui inspire le projet. M. Lukashuk a laissé entendre à plusieurs reprises que les individus devraient avoir le droit de décider d'être apatrides mais M. Pellet, pour sa part, conteste le droit à l'apatridie : il ne faut pas laisser les individus décider de n'acquérir aucune nationalité, quelle qu'elle soit. Les dispositions de la section 3 expriment l'idée qu'il faut parfois prendre des dispositions pour le bien-être des personnes, fût-ce contre leurs vœux. M. Pellet n'est pas convaincu que le droit moderne consiste à dire que l'individu a tous les droits contre l'État. Ce n'est pas parce que les êtres humains et les droits de l'homme sont au centre des préoccupations dans nombre de domaines qu'il faut donner aux individus la possibilité de prendre des décisions absurdes. La tendance actuelle en droit n'est pas d'accorder aux personnes tous les droits possibles. Dans la législation en matière de sécurité sociale, par exemple, les personnes ne sont pas censées avoir le droit de ne pas cotiser à des régimes de retraite.

18. M. Pellet n'approuve donc pas les principes qui inspirent la proposition de M. Lukashuk, mais il n'a pas d'idée arrêtée sur le libellé à employer : « Les États accordent leur nationalité » ou « Les personnes physiques acquièrent la nationalité ».

[2] Voir 2475e séance, note 9.

19. M. GALICKI partage l'avis du Président, malgré tout le respect qu'il doit et à M. Lukashuk et aux préoccupations en matière de droits de l'homme. Nonobstant le rôle croissant de l'individu dans le droit international en général, les principes à inclure dans le projet d'articles doivent être centrés sur les États. Si la Commission n'a pas entièrement rejeté l'idée que le futur texte prendra la forme d'une convention, elle doit se concentrer sur des principes qui créent des obligations pour les États. L'introduction de la notion d'acquisition, plutôt que d'octroi, de la nationalité, en tant qu'expression reflétant le point de vue de l'individu, atténuerait l'obligation d'assurer le droit à la nationalité. Le meilleur parti consisterait à traduire les droits en obligations pour les États, de telles obligations étant plus visibles, mieux définies et, partant, mieux à même de servir l'idéal de protection des droits de l'homme.

20. M. THIAM dit que, s'il comprend bien, M. Lukashuk est opposé à la notion de droits absolus pour les États dans le domaine de la nationalité. Le vocabulaire consacré par l'usage, et peut-être démodé « les États accordent », « les États retirent » et ainsi de suite, doit être employé avec circonspection car en fait il est de plus en plus reconnu que les individus ont également des droits. Sur ce point, M. Thiam est d'accord avec M. Lukashuk.

21. M. CRAWFORD approuve la décision du Rapporteur spécial de recourir à deux catégories, la dissolution et la séparation, à l'instar de la Convention de Vienne de 1983, et contrairement à la Convention de Vienne de 1978. Toutefois, une fois ces deux catégories introduites, on pourrait ne pas immédiatement savoir avec précision de laquelle d'entre elles certaines situations relèvent. Le règlement des différends entre les États, non seulement sur la reconnaissance mais aussi sur l'identité, pourrait exiger beaucoup de temps. Aussi l'un des avantages des présomptions tient-il au fait qu'elles peuvent offrir une passerelle aux personnes concernées, à un stade où ces problèmes interétatiques de classification ne sont pas résolus. D'une manière générale, les articles sont suffisamment souples à cet égard.

22. M. Crawford est néanmoins quelque peu préoccupé par la relation entre les articles 7 et 21. L'article 21 prévoit que les États « accordent » le droit d'option à toutes les personnes visées à l'article 20. L'article 7, également consacré au droit d'option, dispose que les États « devraient » offrir le droit d'opter. L'obligation relative au cas spécifique défini à l'article 21 paraît par conséquent plus rigoureuse que celle prévue d'une façon générale à l'article 7. Cependant, l'article 20 établit une distinction importante : son alinéa *a* fait référence aux personnes qui ont leur résidence habituelle sur le territoire de l'État successeur alors que son alinéa *b* traite des personnes qui ont quelque autre lien avec ce territoire. Il n'apparaît pas clairement que l'obligation doit exister au même degré pour les deux catégories de personnes. De l'avis de M. Crawford, le cas visé à l'alinéa *a* de l'article 20 est au cœur de la situation en matière de nationalité, et il n'est pas évident que l'État ait l'obligation d'accorder le droit d'option aux personnes ayant leur résidence habituelle sur son territoire, qu'elles soient ou non apatrides. Toutefois, dans les situations « moins contraignantes » visées à l'alinéa *b* de l'article 20, l'obligation d'accorder le droit d'option est différente, d'autant plus que la nationalité secondaire, au lieu d'être une expression technique, pourrait simplement être définie dans le droit de l'État prédécesseur concerné. Le Comité de rédaction devrait analyser la distinction établie entre les alinéas *a* et *b* et se demander si l'obligation d'accorder le droit d'option à l'article 21 devrait, à la lumière du libellé de l'article 7, jouer avec une force égale à l'égard de ces deux alinéas.

23. M. MIKULKA (Rapporteur spécial), résumant le débat sur la section 3, dit que les difficultés signalées par M. Crawford, à propos de la distinction faite entre la dissolution et la séparation dans une succession d'États, ont été mises en lumière lors de la désintégration de la Yougoslavie. Au cours des premiers mois, la Slovénie et la Croatie ont été généralement considérées comme nées de la séparation d'une partie du territoire yougoslave. Mais, la désintégration de l'État se poursuivant, la Commission d'arbitrage a conclu que le processus de dissolution de la Yougoslavie en tant que tel avait pris fin[3]. Il y a donc une certaine relativité dans la séparation et la dissolution.

24. Face à cette dichotomie, rien n'étant réglé en droit international, tout ce que la Commission peut faire c'est tenter de formuler des règles pour les deux cas de manière à ce que, si une situation est classée d'abord dans une catégorie puis dans l'autre, il n'en résulte aucun conflit. C'est ce à quoi M. Mikulka s'est efforcé de parvenir dans le projet d'articles. Lorsque la Commission examinera la section 4, elle constatera à l'évidence que, malgré la typologie quelque peu théorique qui établit une distinction entre la dissolution et la séparation, il n'y a guère de risque que des conflits découlent de l'application effective des dispositions de la section 3 ou de la section 4.

25. Deux points de vue diamétralement opposés ont été exprimés sur l'article 20. M. Lukashuk affirme que cet article limite le droit de l'individu et l'oblige à avoir une seule nationalité alors que M. Economides soutient que l'application de l'article peut avoir pour effet de permettre à un individu d'avoir plusieurs nationalités, voire un trop grand nombre. Une autre question est de savoir si un État sur le territoire duquel un individu a sa résidence habituelle n'est aucunement tenu d'autoriser cet individu à renoncer à sa nationalité.

26. À cet égard, il faut garder à l'esprit ce que M. Mikulka a initialement dit au sujet de la deuxième partie : elle n'est pas censée exposer des règles de droit international bien établies, mais aider les États engagés dans des négociations. En définitive, les États concernés détermineront eux-mêmes les modalités précises selon lesquelles la population affectée par la dissolution d'un État sera répartie entre eux. Les règles énoncées dans les articles joueront le rôle d'orientations : elles ne sont pas censées exprimer le droit international positif. Aussi ne faut-il pas interpréter les membres de phrases « les États accordent », et ainsi de suite, comme énonçant des obligations en droit, mais comme proposant aux États des solutions

[3] Communautés européennes, avis n° 8 (4 janvier 1992) de la Commission d'arbitrage de la Conférence pour la paix en Yougoslavie, *Revue générale de droit international public*, Paris, vol. 97, 1993, p. 588.

possibles dans des termes susceptibles d'être incorporés, le moment venu, dans des traités internationaux.

27. Pour répondre à la question de M. Economides sur la pluralité de nationalités dans le contexte de l'article 20, l'on pourrait citer un exemple simple. Une fédération de deux États fait l'objet, non d'une simple dissolution en deux parties, A et B, correspondant précisément aux deux entités qui constituaient précédemment la fédération, mais d'une dissolution complexe entraînant la naissance de trois États : la partie A se scinde en deux États, et la partie B constitue le troisième État successeur. Les deux premiers États peuvent évidemment agir sur la base des principes énoncés aux alinéas *a* et *b,* i, de l'article 20, alors que le troisième État peut recourir aux règles énoncées aux alinéas *a* et *b,* ii, de cet article. D'où de très nombreux chevauchements car lorsqu'un État accorde sa nationalité à tous les individus pour lesquels celle-ci constitue une nationalité secondaire, les ressortissants des deux premiers États successeurs seront évidemment du nombre. La seule manière de faire face à la situation de pluralité de nationalités qui en résulte passe par le droit d'option, et telle est la raison d'être du libellé employé à l'article 21. Le paragraphe 1 de cet article prend en considération la pluralité de nationalités et, le paragraphe 2, le problème spécifique de l'apatridie, encore que ce ne soit pas là la seule préoccupation dont il soit tenu compte dans ce paragraphe.

28. M. HE note que la notion de nationalité secondaire telle qu'elle est exposée dans le projet d'articles est censée s'appliquer à un État fédéral composé d'entités distinctes, mais cette notion est étrangère à de nombreux États fédéraux dans lesquels la nationalité de l'État fédéral est la nationalité dominante. L'emploi de l'expression « nationalité secondaire » offre la possibilité d'appliquer des degrés différents de nationalité. Cette expression n'est employée ni dans la Convention européenne sur la nationalité ni dans la Déclaration de Venise[4] ni en droit interne. Si la Commission tient à la garder, elle devrait la définir dans un article distinct afin de bien faire comprendre la distinction à établir entre la nationalité accordée par un État fédéral, ou nationalité primaire, et la nationalité secondaire accordée par les entités constitutives d'un tel État.

Coopération avec d'autres organismes

[Point 9 de l'ordre du jour]

Déclaration de l'observateur du Comité juridique interaméricain

29. Le PRÉSIDENT invite M. Zelada Castedo, observateur du Comité juridique interaméricain, à prendre la parole devant la Commission.

30. M. ZELADA CASTEDO (Observateur du Comité juridique interaméricain) se réjouit d'avoir l'occasion de poursuivre l'échange engagé avec la Commission il y a quelques années, et d'explorer des possibilités de coopération plus intensive pour l'avenir. Après tout, les deux organes ont des fonctions similaires. Le Comité juridique interaméricain a pour vocation de promouvoir le développement et la codification du droit international dans la région des Amériques, de fournir des avis consultatifs à la demande de l'OEA et d'entreprendre des études sur des sujets de droit international public ou privé présentant un intérêt particulier dans le contexte américain.

31. Lors de ses deux dernières sessions, tenues respectivement en août 1996 et février-mars 1997 à Rio de Janeiro (Brésil), le Comité juridique interaméricain s'est focalisé sur plusieurs sujets. La tâche qui lui a demandé le plus de temps et d'efforts a été la formulation, à la demande de l'Assemblée générale de l'OEA, d'un avis consultatif sur le statut, au regard du droit international, de la loi intitulée *Cuban Liberty and Democratic Solidarity (Libertad) Act* (loi Helms-Burton des États-Unis d'Amérique). Le Comité a aussi poursuivi ses efforts de développement et de codification du droit international, en se concentrant sur l'élaboration de règles visant à améliorer l'application de la Convention interaméricaine contre la corruption. Parmi les études spéciales entreprises à la demande de l'OEA, il faut notamment mentionner une étude sur le droit à l'information en ce qui concerne plus particulièrement l'accès aux renseignements et données personnels et leur protection. Un travail a également été mené sur l'élaboration et l'application d'une clause de la nation la plus favorisée entre les États de l'hémisphère. Le Comité a organisé un cours de droit international destiné à des spécialistes de la région des Amériques, notamment des conseillers gouvernementaux et des professeurs de droit international. Enfin, il a mis sur pied ce qui est maintenant devenu une réunion formelle pour échanger des points de vue, des données d'expérience et des informations avec les conseillers juridiques et les chefs de départements juridiques des ministères des affaires étrangères.

32. Les avis consultatifs du Comité ont essentiellement le caractère de recommandations et ne sont pas contraignants pour les États membres ou les organes de l'OEA. C'est dans cet esprit que l'on a demandé au Comité, en 1996, d'examiner la loi Helms-Burton au regard du droit international. Le Comité a bien précisé qu'il n'avait pas l'intention de se prononcer sur la législation interne d'un État, mais qu'il donnerait, en quelque sorte « dans l'abstrait », son avis sur un texte d'une teneur comparable à celle de la loi en question. Le Comité a estimé qu'il y avait dans cette loi deux séries de dispositions qui méritaient une attention spéciale, à savoir celle relative à la protection des ressortissants et au devoir des États de protéger leurs propres ressortissants et celle se rapportant à l'exercice de la juridiction des États au-delà des limites imposées par le droit, la pratique et la coutume internationaux. La conclusion du Comité a été que, si le texte en question avait été applicable dans la pratique, il n'aurait — du moins pour une partie de son contenu — pas été conforme au droit international. Toutefois, il n'a pas donné de détails sur les considérations qui l'avaient amené à cette conclusion.

33. En ce qui concerne le développement et la codification du droit international public, la session de février-mars 1997 du Comité a été consacrée à l'exploration de nouvelles formules pour le développement du droit dans le cadre de la coopération interaméricaine pour combattre la corruption dans la fonction publique. En mars 1996,

[4] Voir 2475e séance, note 22.

l'Assemblée générale de l'OEA avait convoqué à Caracas la Conférence spécialisée de l'Organisation des États américains contre la corruption, qui avait adopté la Convention interaméricaine contre la corruption afin de réglementer la coopération entre les États américains pour combattre la corruption dans la fonction publique. Cet important instrument avait auparavant été examiné lors de trois réunions intergouvernementales sur la base d'un projet établi par le Comité, et il était maintenant appliqué par plusieurs des États membres de l'OEA. Aux termes de ladite Convention, les États membres de la région des Amériques sont aussi invités à établir des projets de législation interne visant à caractériser et sanctionner deux délits spécifiques, à savoir l'enrichissement personnel illicite dans l'exercice d'un emploi public et la corruption transnationale. D'autres accords adoptés par l'Assemblée générale de l'OEA préconisent également d'explorer des formes possibles de coopération pour s'attaquer à ces délits. En 1997, des discussions ont été engagées sur la possibilité d'élaborer des règles internationales pour compléter la Convention et de rédiger des modèles de règles afin d'encourager les États membres à établir des projets de législation interne. La rédaction de modèles de législation, qui offre des possibilités de coopération accrue entre la Commission et le Comité, est une autre technique préconisée par le Comité pour favoriser une harmonisation législative. Cette technique pourrait peut-être remplacer dans certains cas le développement du droit international par la codification.

34. En ce qui concerne les domaines spécifiques de coopération future, le Comité est particulièrement intéressé par un échange accru d'informations sur l'expérience cruciale de conceptualisation vécue par la Commission dans le contexte de l'élaboration, au cours des années 70, du projet d'articles sur la clause de la nation la plus favorisée[5]. Cette question retient tout particulièrement l'attention depuis que le développement d'un nouvel ordre juridique international (dans le cadre de l'OMC) a créé des obligations spéciales pour tous les États de la région des Amériques qui se sont engagés à ouvrir, à court terme, des négociations en vue de l'établissement possible d'un vaste régime de libre-échange. L'OEA a demandé au Comité de réfléchir sur la pratique des États américains en ce qui concerne l'utilisation bilatérale de la clause de la nation la plus favorisée, avec ou sans condition, dans le cadre d'accords de libre-échange ou d'autres régimes juridiques analogues. Le Comité a aussi été invité à examiner les engagements qui sont liés à l'introduction de la clause de la nation la plus favorisée au plan interne, ainsi que les engagements imposés par les nouvelles dimensions de cette clause au plan externe dans le cadre du régime de l'OMC. Il serait également utile que des échanges de vues aient lieu entre le Comité et la Commission sur la nouvelle technique d'harmonisation législative, en particulier sur l'élaboration de modèles de lois. Enfin, il souhaiterait que des arrangements institutionnels soient adoptés pour permettre un échange de données d'expérience entre les deux organes concernant le cours annuel de droit international organisé par le Comité. Certains membres de la Commission ont déjà participé à ces cours, et ce serait un grand honneur pour le Comité s'ils étaient plus nombreux à le faire.

35. Le PRÉSIDENT, remerciant l'observateur du Comité juridique interaméricain pour sa déclaration claire et constructive, dit que les propositions qu'il a formulées pourraient peut-être être discutées dans le cadre du Groupe de planification. Il voudrait rappeler aux membres que, dans le rapport de la Commission à l'Assemblée générale sur ses travaux à la quarante-huitième session, la Commission avait estimé que les visites des représentants des organismes juridiques étaient utiles mais tendaient à être trop formelles et à se résumer à un échange de compliments. Elle avait souhaité, notamment, que des discussions moins formelles aient lieu sur des sujets qui présenteraient un intérêt à la fois pour l'organisme juridique concerné et pour la Commission[6]. Il invite les membres à poursuivre sur cette base.

36. M. BAENA SOARES admet tout à fait qu'une approche moins formelle est nécessaire, mais il souhaite aussi remercier l'observateur du Comité juridique interaméricain. Le Groupe de planification devrait effectivement tenir compte des divers points soulevés par ce dernier en vue de renforcer la coopération entre le Comité et la Commission.

37. L'intervenant souhaiterait en particulier obtenir de plus amples renseignements sur le cours de droit international organisé chaque année par le Comité et la participation éventuelle à celui-ci de membres de la Commission, ainsi que sur les documents publiés par le Comité en ce qui concerne l'élaboration de règles types à l'intention des pays membres de l'OEA.

38. M. ZELADA CASTEDO (Observateur du Comité juridique interaméricain) dit que le cours de droit international organisé par le Comité depuis plusieurs années est consacré à des sujets précis, étant dispensé à de jeunes spécialistes du droit international qui doivent approfondir leurs connaissances dans des domaines particuliers. Ainsi, en 1996, le thème principal du cours a été le règlement des différends en droit contemporain, l'accent étant mis sur la mise au point de moyens de règlement dans les domaines du droit international économique et du droit de l'intégration économique. Le principal thème du cours qui aura lieu en août 1997 sera celui, classique, de la relation entre l'ordre juridique interne et le droit international public. En 1998, il n'est pas exclu que le cours porte sur un autre sujet précis. Le Comité s'efforce de concevoir le cours de manière à rendre compte des changements importants intervenus dans l'ordre juridique international au cours des 20 dernières années, en particulier dans le domaine des droits de l'homme et du droit international économique. C'est parce qu'il souhaite que la coopération entre le Comité et la Commission revête une forme concrète qu'il a évoqué la possibilité pour les membres de la Commission de participer aux débats qui ont lieu dans le cadre de ce cours.

39. Le Comité vient juste de commencer ses travaux sur l'élaboration de lois types. Il est probable que, dans un premier temps, il élaborera une législation type sur les deux sujets mentionnés — la qualification et la répression

[5] Voir *Annuaire... 1978*, vol. II (2e partie), chap. II, sect. A (Introduction), qui traite du contexte du sujet, p. 10 à 18, et sect. D, qui comprend le projet d'articles final sur la clause de la nation la plus favorisée.

[6] Voir *Annuaire... 1996*, vol. II (2e partie), par. 239.

des infractions d'enrichissement illicite et de corruption internationale. Le Comité a achevé la phase préliminaire de ses études, et il a procédé à une analyse comparative de la législation des pays des Amériques à l'issue de laquelle il a conclu, à titre préliminaire, que si certains pays des Amériques s'étaient dotés d'une législation relative à l'enrichissement illicite, le législateur avait été beaucoup moins actif dans le domaine de la corruption transnationale, excepté aux États-Unis d'Amérique.

40. M. LUKASHUK remercie l'observateur du Comité juridique interaméricain des informations très utiles qu'il a fournies. La Sixième Commission de l'Assemblée générale a souligné que la CDI devait coopérer avec les organismes régionaux et les établissements scientifiques, et M. Lukashuk a l'impression qu'à l'avenir cette coopération deviendra l'une de ses principales activités. Il est pleinement d'accord que la Commission et le Comité doivent commencer par un échange de vues et, à cet égard, il serait utile que la Commission reçoive une documentation et des informations du Comité. Il est en particulier évident qu'il est essentiel que le programme de travail à long terme de la Commission comprenne des sujets précis comme les effets extraterritoriaux de la loi nationale, sur lesquels rien n'a encore été fait alors qu'ils posent depuis longtemps un problème.

41. Un autre sujet mentionné est la lutte contre la corruption. Il n'y a guère de pays qui ne soient affectés par ce fléau, qui a des répercussions non seulement internes mais aussi externes et qui porte atteinte à la coopération entre États et au droit international. La lutte contre la corruption est aussi en rapport avec les travaux qu'avait effectués la Commission dans le domaine du droit pénal international et plus précisément avec le projet de code des crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité et le projet de statut d'un tribunal pénal international. La Commission doit étudier la question, car la corruption augmente.

42. Il ressort aussi clairement de la déclaration de l'observateur du Comité juridique interaméricain que les principes du droit économique international méritent d'être examinés avec une attention extrême. De fait, ce sujet a déjà été évoqué par les conseillers juridiques des États Membres de l'ONU et à la Sixième Commission de l'Assemblée générale.

43. Un important domaine de coopération avec le Comité est celui de la diffusion d'informations sur le droit international. Comme l'ont fait observer en diverses occasions l'Assemblée générale et d'autres organes, le droit international est très mal connu. La coopération du Comité aux travaux de recherche et spécialement à la diffusion de connaissances en la matière est très prometteuse.

44. M. ZELADA CASTEDO (Observateur du Comité juridique interaméricain) se dit surpris d'apprendre que la documentation en question n'a pas été systématiquement transmise à la Commission. Il demandera au secrétariat du Comité de transmettre à l'avenir davantage d'informations au secrétariat de la Commission.

45. M. Sreenivasa RAO remercie l'observateur du Comité juridique interaméricain de l'excellent aperçu qu'il a donné des travaux du Comité. L'intervenant se dit frappé par les similarités existant entre les compétences et les fonctions de ce comité et celles du Comité juridique consultatif africano-asiatique, un organe qui étudie des sujets à la demande d'États membres ou de son propre chef, et dont les conclusions ont valeur de recommandations. Les conclusions auxquelles est parvenu le Comité juridique interaméricain en ce qui concerne la loi Helms-Burton et la documentation qu'il a examinée à cet égard seront extrêmement utiles pour les travaux du Comité juridique consultatif africano-asiatique.

46. La coopération entre la Commission et les organismes régionaux, et entre ces organismes, est une question extrêmement importante. M. Sreenivasa Rao souhaiterait donc qu'on lui indique si le Comité a, avec d'autres organismes régionaux, des liens institutionnalisés similaires à ceux dont il jouit avec la Commission.

47. Les visites de représentants de la Commission auprès des organismes régionaux sont l'occasion d'échanger des informations. Toutefois, il est également important que les rapports des rapporteurs spéciaux de la Commission, les comptes rendus analytiques de ses séances et les rapports à l'Assemblée générale sur les travaux à ses sessions soient systématiquement mis à la disposition de ces organismes, afin qu'ils disposent de davantage d'informations sur les activités de la Commission, ce qui contribuera également à promouvoir une relation mutuellement productive entre eux et cette dernière.

48. Le PRÉSIDENT dit que les intéressantes suggestions de M. Sreenivasa Rao pourront être examinées de manière plus approfondie au Groupe de planification.

49. M. KATEKA a entendu avec un intérêt particulier les remarques de l'observateur du Comité juridique interaméricain concernant la Convention interaméricaine contre la corruption, car la corruption est l'ennemi public n° 1 dans de nombreux pays, notamment dans les pays en développement. Les études préliminaires du Comité seront très intéressantes pour la Commission. Il demande en particulier si la Convention en question est entrée en vigueur. Il souscrit également à la proposition de M. Lukashuk tendant à ce que le problème de la corruption, et en particulier ses aspects transnationaux, soit inscrit au programme de travail à long terme de la Commission.

50. M. ZELADA CASTEDO (Observateur du Comité juridique interaméricain) dit que, selon les renseignements les plus récents dont il dispose, la Convention interaméricaine contre la corruption est déjà en vigueur dans les États qui ont déposé leurs instruments de ratification. Mais il ignore le nombre exact d'États qui ont accompli cette formalité.

51. M. SEPÚLVEDA attend avec intérêt les relations d'étroite collaboration que cultiveront le Comité et la Commission. L'observateur du Comité juridique interaméricain a évoqué l'avis consultatif émis par le Comité sur la valeur juridique de la loi Helms-Burton. Cet avis juridique a une incidence directe sur les travaux de la Commission, notamment sur ceux du Groupe de travail sur les actes unilatéraux des États. Avec l'approbation du Président, l'observateur du Comité juridique interaméricain pourrait faire distribuer le texte de cet avis aux membres de la Commission.

52. Le PRÉSIDENT dit douter que cet avis, dont il connaît bien la teneur, soit d'une utilité particulière pour les travaux de la Commission sur les actes unilatéraux des États. Il ne voit aucun inconvénient à ce que le texte en soit distribué dans les langues de travail.

53. M. FERRARI BRAVO souhaite saisir l'occasion qui lui est donnée de remercier l'observateur du Comité juridique interaméricain du soutien précieux que le Comité a apporté au Congrès sur l'uniformisation du droit[7], manifestation à laquelle il a lui-même assisté en sa qualité de président de l'Institut international pour l'unification du droit privé (UNIDROIT). À cette occasion, de fructueuses relations se sont nouées entre le Comité et UNIDROIT.

54. L'élaboration de lois types, dont l'observateur du Comité juridique interaméricain a parlé, pourrait être très intéressante dans le cadre du cours de droit international et des autres activités entreprises en commun. Les membres de la Commission pourraient peut-être adopter cette pratique qui, de l'avis de M. Ferrari Bravo, est beaucoup plus prometteuse que l'élaboration de conventions qui restent souvent lettre morte, les États n'ayant ni le temps ni le désir de les ratifier.

55. Le PRÉSIDENT dit qu'UNIDROIT est aussi un organe avec lequel la Commission pourrait nouer des relations officielles, au lieu de relations purement personnelles en la personne de M. Ferrari Bravo.

56. M. DUGARD dit que l'Union européenne envisage actuellement de promouvoir l'adoption d'une convention sur le problème de la corruption, et qu'elle est particulièrement intéressée par ce qui se fait en Amérique latine dans ce domaine. Il souhaiterait savoir s'il n'est pas encore trop tôt pour constater qu'une certaine pratique s'est établie dans ce domaine. Le moment venu, il faudrait faire largement diffuser des renseignements sur les applications pratiques de la très importante Convention interaméricaine contre la corruption.

57. M. ZELADA CASTEDO (Observateur du Comité juridique interaméricain) dit qu'il n'y pas encore eu, à la connaissance du Comité, de cas où la Convention interaméricaine contre la corruption a été appliquée correctement. C'est au Secrétariat aux affaires juridiques du secrétariat de l'OEA qu'il appartient de suivre l'application des traités interaméricains.

58. Cette convention sur la corruption présente trois traits essentiels. D'abord, elle donne une meilleure définition de l'acte de corruption. Ensuite, elle précise certaines procédures et dispositions des traités bilatéraux concernant l'extradition des personnes impliquées dans les affaires de corruption. Enfin, elle contient des dispositions expresses tendant à renforcer la coopération entre les autorités juridiques et les autorités administratives des États signataires dans les affaires de corruption.

59. M. CANDIOTI souhaiterait savoir où en est l'étude sur la protection des renseignements personnels dont l'observateur du Comité juridique interaméricain a parlé. Par ailleurs, du point de vue de la diffusion du droit international, il souhaiterait savoir s'il est facile d'obtenir le compte rendu des cours du Comité juridique interaméricain, car il serait intéressant de suivre l'évolution de la pensée juridique sur les divers sujets qui y sont abordés.

60. M. ZELADA CASTEDO (Observateur du Comité juridique interaméricain) répond que l'étude de la protection des données relatives aux personnes entreprise par le Comité en est encore au stade préliminaire. Le Comité est en voie de préciser la notion et de procéder à l'analyse comparative des législations des pays de la région. Cette analyse lui permettra le moment venu soit d'élaborer une convention interaméricaine pour promouvoir la coopération dans ce domaine, soit de rédiger des projets de lois types. À l'heure actuelle, cependant, on en est encore au stade du diagnostic.

61. Pour ce qui est de la diffusion d'informations, la pratique traditionnelle est de publier les comptes rendus des cours de droit international. Les difficultés budgétaires récentes ont hélas obligé à interrompre le programme de publication de ces cours et d'autres documents que produit le Comité. Celui-ci ne manque pas d'idées, mais de ressources pour les faire connaître.

62. M. HAFNER dit que le sentiment général est que le droit international est en train de se fracturer au niveau mondial. Il demande si l'observateur du Comité juridique interaméricain, qui représente un organe régional, partage cette impression. Il demande également si celui-ci ne pense pas que ce que l'on pourrait appeler le droit international intéraméricain présente certaines particularités régionales.

63. Le PRÉSIDENT dit que M. Hafner pourrait utilement poser des questions du même ordre aux autres représentants des groupes régionaux qui prendront la parole devant la Commission dans les jours qui viennent.

64. M. ZELADA CASTEDO (Observateur du Comité juridique interaméricain) juge la question intéressante. Mais les spécialistes du droit international public d'Amérique ne s'entendent pas, d'une manière générale, sur la réponse à lui donner. Dans les années 30 et 40, on s'est efforcé activement, sur les instances de certains pays latino-américains, de dégager un corpus de droit international régional en Amérique du Nord et du Sud. Cet effort a conduit certains spécialistes à soutenir que le continent américain présentait des singularités telles qu'il pouvait se doter d'un système de droit international propre. Pour justifier leur point de vue, ils citaient les innovations considérables apportées dans des domaines comme le droit conventionnel, la nationalité, les droits et les devoirs des États, innovations qui étaient le fruit de la collaboration des États de la région américaine. Un courant de pensée différent est apparu dans les quinze ou vingt années écoulées, les États recherchant plutôt l'universalité des institutions de droit international public. On voit une illustration de cette dernière tendance dans l'attitude des États de la région, qui souhaitent visiblement participer très activement à la mise en place d'un droit international de l'économie de portée mondiale. Vingt années auparavant, moins de la moitié des États latino-américains étaient membres du système du GATT, alors qu'ils sont presque tous membres du système de la nouvelle institution com-

[7] A New Approach to International Commercial Relations: the UNIDROIT Principles of International Commercial Contracts, congrès tenu à Valencia (Venezuela), du 6 au 9 novembre 1996.

merciale internationale. On constate donc un évident mouvement en faveur d'une normalisation qui ne serait plus de caractère régional : la Convention interaméricaine contre la corruption, par exemple, n'est pas propre à la culture d'une région, elle est d'application potentiellement universelle. Cette réorientation s'explique par le nouveau climat économique et politique qui règne dans la région. M. Zelada Castedo ne discerne quant à lui aucune tendance à la fragmentation ni à la régionalisation excessive des institutions fondamentales du droit international contemporain.

65. Le PRÉSIDENT dit que la Commission attend avec le plus grand intérêt la documentation évoquée, notamment le texte de la Convention interaméricaine contre la corruption. Il espère que l'année suivante le Comité présentera sa documentation à la Commission assez à l'avance pour que celle-ci puisse mieux préparer ses délibérations. Au nom de la Commission, il remercie l'observateur du Comité juridique interaméricain d'avoir participé à un échange de vues qui s'est révélé très fructueux.

La séance est levée à 12 h 10.

2491e SÉANCE

Mercredi 11 juin 1997, à 10 heures

Président : M. Alain PELLET

Présents : M. Addo, M. Baena Soares, M. Brownlie, M. Candioti, M. Crawford, M. Dugard, M. Economides, M. Ferrari Bravo, M. Galicki, M. Hafner, M. He, M. Kabatsi, M. Kateka, M. Lukashuk, M. Mikulka, M. Pambou-Tchivounda, M. Sreenivasa Rao, M. Rodríguez Cedeño, M. Rosenstock, M. Simma, M. Thiam, M. Yamada.

Coopération avec d'autres organismes *(suite)*

[Point 9 de l'ordre du jour]

DÉCLARATION DE L'OBSERVATRICE DU COMITÉ EUROPÉEN DE COOPÉRATION JURIDIQUE

1. Le PRÉSIDENT donne la parole à Mme Requena, observatrice du Comité européen de coopération juridique.

2. Mme REQUENA (Observatrice du Comité européen de coopération juridique) précise qu'elle s'exprime également en qualité de représentante du Comité des conseillers juridiques sur le droit international public (CAHDI). Elle souligne que le Conseil de l'Europe et, en particulier, les Comités intergouvernementaux relevant de la Direction des affaires juridiques ont toujours cherché à maintenir une étroite collaboration avec la CDI, laquelle a un statut d'observateur auprès du Comité européen de coopération juridique (CDCJ).

3. Le Conseil de l'Europe, organisation intergouvernementale instituée par un statut[1], compte actuellement quarante États membres. L'Arménie, l'Azerbaïdjan, le Bélarus, la Bosnie-Herzégovine et la Géorgie ont déposé une demande d'adhésion. Le Canada, les États-Unis d'Amérique et le Japon ont le statut d'observateur auprès de l'organisation, et quatre pays — l'Arménie, l'Azerbaïdjan, la Bosnie-Herzégovine et la Géorgie — ont le statut d'invité spécial auprès de l'Assemblée parlementaire. Le statut d'invité spécial du Bélarus est suspendu et en discussion à l'Assemblée parlementaire.

4. La Direction des affaires juridiques du Conseil de l'Europe est chargée d'une série de fonctions, en particulier fournir au Secrétaire général et aux autres organes du Conseil de l'Europe des conseils juridiques, assister le Secrétaire général dans ses fonctions de dépositaire des cent soixante-cinq traités européens, exécuter le Programme intergouvernemental d'activités dans le domaine juridique que le Conseil des ministres adopte chaque année, assurer le secrétariat de la Commission de Venise et exécuter des programmes de coopération juridique avec les nouvelles démocraties des pays d'Europe centrale et orientale, notamment dans le cadre des programmes Démo-Droit et Themis. Le Programme inter-gouvernemental d'activités est exécuté par quatre divisions opérationnelles.

5. Le CDCJ, placé directement sous l'autorité du Comité des ministres du Conseil de l'Europe, est chargé de trois types de fonctions en particulier : développer la coopération européenne entre les États membres en matière de droit en vue d'harmoniser et de moderniser le droit privé et public, y compris le droit administratif et le droit judiciaire, examiner le fonctionnement et la mise en œuvre des conventions, accords et recommandations du Conseil de l'Europe relevant de son domaine de compétence en vue de les adapter et d'en améliorer l'application pratique, et adopter des avis à l'intention du Comité des ministres sur les questions juridiques relevant de son domaine de compétence. Des représentants des quarante États membres ainsi que des observateurs d'États non membres du Conseil de l'Europe ou d'organisations internationales intergouvernementales ou non gouvernementales siègent au CDCJ.

6. Celui-ci a adopté un grand nombre de projets d'instruments juridiques internationaux, ayant un caractère contraignant ou non contraignant. Parmi les comités qui lui sont subordonnés — au nombre de sept — figure le groupe de projet « Protection des données » qui a élaboré la Convention pour la protection des personnes à l'égard du traitement automatisé des données à caractère person-

[1] Statut du Conseil de l'Europe, Londres, 5 mai 1949, Nations Unies, *Recueil des Traités*, vol. 87, p. 103; voir également Conseil de l'Europe, *Traités Européens*, n° 1, Londres, 1949 (les numéros 6, 7, 8 et 11 ont été attribués aux amendements et textes de caractère statutaire adoptés ultérieurement).

nel et a par ailleurs établi plusieurs recommandations, dont une recommandation relative à la protection des données médicales qui a été récemment adoptée par le Comité des ministres. Le Comité d'experts sur le droit de la famille a, quant à lui, élaboré le texte de la Convention européenne sur l'exercice des droits des enfants, ouverte à la signature le 25 janvier 1996, qui, conformément à l'article 4 de la Convention relative aux droits de l'enfant, a pour but de promouvoir les droits des enfants en tenant compte de l'intérêt supérieur de l'enfant.

7. Le Comité d'experts sur la nationalité a élaboré la Convention européenne sur la nationalité[2] qui sera ouverte à la signature des États le 7 novembre 1997. Cette convention aborde tous les aspects importants de la nationalité et vise aussi à garantir des procédures justes et équitables lors du traitement des demandes de nationalité et pour l'exercice de recours. En raison de nombreux faits nouveaux intervenus en Europe depuis la préparation de la Convention sur la réduction des cas de pluralité de nationalités et sur les obligations militaires en cas de pluralité de nationalités, l'application stricte du principe visant à éviter la pluralité de nationalités a été reconsidérée. La Convention européenne sur la nationalité reconnaît que les États devraient rester libres de tenir compte de leur situation particulière pour déterminer dans quelle mesure ils autorisent la pluralité de nationalités; elle ne modifie donc pas la Convention sur la réduction des cas de pluralité de nationalités et sur les obligations militaires en cas de pluralité de nationalités et est compatible avec elle. La Convention européenne sur la nationalité entrera en vigueur lorsque trois États membres du Conseil de l'Europe l'auront ratifiée. Toujours dans le domaine de la nationalité, trois réunions organisées en 1996 par le Conseil de l'Europe en coopération avec le HCR ont conduit à l'adoption des Principes sur la législation en matière de citoyenneté concernant les parties aux Accords de paix sur la Bosnie-Herzégovine qui visent à faciliter l'application des Accords paix de Dayton/Paris dans ce domaine[3].

8. Le CAHDI, qui a succédé à un comité subalterne du CDCJ, est depuis 1991 placé directement sous l'autorité du Comité des ministres. Il est chargé de procéder à des échanges de vues et d'examiner les questions de droit international public à la demande du Comité des ministres, du CDCJ ou de sa propre initiative. Composé d'experts désignés par les États membres du Conseil de l'Europe, choisis de préférence parmi les conseillers juridiques des ministères des affaires étrangères, il accueille aussi des observateurs d'États non membres du Conseil ou d'organisations internationales intergouvernementales. Lors des réunions du CAHDI, l'examen des questions est normalement structuré suivant trois grandes rubriques : questions générales de droit international — par exemple la succession d'États ou les réserves aux traités —, questions relatives au droit international public dans le cadre des Nations Unies, et questions relatives au droit international public dans le cadre européen.

9. Lors de sa réunion de mars 1997, le CAHDI a adopté un projet de recommandation sur les dettes des missions diplomatiques, des missions permanentes, et des missions diplomatiques « doublement accréditées » ainsi que celles de leurs membres, lequel vise à répondre aux problèmes créés par la question de l'endettement des missions diplomatiques, qui ternit l'image d'un pays à l'étranger et dont l'effet négatif rejaillit sur l'ensemble du corps diplomatique. Il est donc devenu nécessaire de trouver des solutions conformes au droit international, tenant compte des intérêts et des droits des créanciers.

10. Le droit et la pratique concernant les réserves aux traités ont aussi été largement examinés par le CAHDI. Celui-ci a souligné que, compte tenu des lacunes importantes en matière de réserves constatées dans la Convention de Vienne de 1969, et jusqu'à ce que de nouvelles règles de droit international apparaissent, une ligne d'action coordonnée d'un important groupe d'États représentant des traditions juridiques différentes, tels que les États membres du Conseil de l'Europe, pouvait contribuer de manière décisive à développer une pratique étatique plus cohérente dans ce domaine. Le CAHDI tient compte des travaux de la Commission sur ce sujet — notamment du questionnaire[4] qui a été diffusé par le Rapporteur spécial, M. Pellet — dans le but d'éviter les doubles emplois. De fait, le rôle du CAHDI a un caractère politique plus que technique.

11. À sa réunion de mars 1997, le CAHDI a également adopté un projet de recommandation relative au plan modèle révisé de classement des documents concernant la pratique des États en matière de droit international public, qui vise à remplacer une résolution de 1968[5] sur ce sujet. Dans ce projet, il est recommandé aux gouvernements des États membres du Conseil de l'Europe qui n'ont pas encore adopté un plan définitif pour leurs répertoires de la pratique nationale de se conformer, dans toute la mesure compatible avec les documents disponibles, au plan modèle annexé au projet de recommandation. Ce projet se réfère expressément à l'article 24 du statut de la Commission, et il y est en outre précisé que le Secrétaire général du Conseil de l'Europe est chargé de transmettre le plan modèle au Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies, en le priant de le communiquer aux organes compétents de l'ONU, et notamment à la CDI, à titre de première contribution du Conseil de l'Europe à la Décennie des Nations Unies pour le droit international[6].

12. Le CAHDI a aussi établi un projet pilote sur la collecte et la diffusion d'une documentation relative à la pratique des États concernant la succession d'États et les questions de reconnaissance, concernant la période 1989-1994. Ce projet pilote est destiné à être traité par un institut scientifique et publié.

13. S'agissant de la coopération entre le CAHDI et la CDI, l'observatrice du Comité européen de coopération juridique pense qu'il serait souhaitable que cette dernière ait le statut d'observateur auprès du Comité.

14. Parmi les autres activités de la Direction des affaires juridiques du Conseil de l'Europe figure l'élaboration de

[2] Voir 2477e séance, note 7.

[3] Voir Conseil de l'Europe, Comité des ministres, 581e réunion des Délégués des ministres, décision 581/2.4 du 13-15 janvier 1997.

[4] Voir 2487e séance, note 16.

[5] Voir Conseil de l'Europe, Comité des ministres, résolution (68) 17 du 28 juin 1968.

[6] Proclamée par l'Assemblée générale dans sa résolution 44/23.

la Convention pour la protection des droits de l'homme et de la dignité de l'être humain à l'égard des applications de la biologie et de la médecine, qui définit des principes généraux et des règles visant à protéger l'être humain à l'égard des applications de la biologie et de la médecine. Adoptée le 19 novembre 1996 par le Comité des ministres, la Convention a été ouverte à la signature le 7 avril 1997 et a déjà été signée par vingt-deux États. Quatre protocoles doivent la compléter, portant respectivement sur les transplantations d'organes, la recherche médicale, la protection de l'embryon et du fœtus humains et les problèmes liés à la génétique.

15. Par ailleurs, le Groupe multidisciplinaire sur la corruption, créé par le Comité des ministres du Conseil de l'Europe en septembre 1994, a élaboré le Programme d'action contre la corruption et a commencé ses travaux pour la mise en œuvre de certaines activités inscrites dans ce programme. Il a ainsi entrepris, en décembre 1996, l'examen de l'avant-projet de convention-cadre préparé par le Groupe de travail sur les aspects du droit administratif et constitutionnel. Le Groupe de travail sur les aspects du droit pénal a mis en chantier la préparation d'un avant-projet de convention pénale et le Groupe de travail sur les aspects du droit civil a quant à lui rédigé une étude relative à la possibilité d'élaborer une convention sur les actions civiles en indemnisation des dommages résultant de faits de corruption.

16. Le Protocole n° 11 à la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, portant restructuration du mécanisme de contrôle établi par la Convention et visant à restructurer l'organe chargé de surveiller l'application de la Convention, a été ratifié par trente-trois États. En principe, la structure unique d'une cour permanente, remplaçant la Commission et la Cour européennes des droits de l'homme, devrait entrer en vigueur en 1998.

17. Enfin, le deuxième Sommet des chefs d'État et de Gouvernement des États membres du Conseil de l'Europe qui aura lieu à Strasbourg en octobre 1997 fournira l'occasion d'étudier tout particulièrement la contribution du Conseil de l'Europe à l'unité du continent ainsi que son rôle dans le contexte institutionnel européen.

18. Le PRÉSIDENT remercie l'observatrice du Comité européen de coopération juridique pour la précision des renseignements fournis. Il propose aux membres de la Commission d'intervenir d'abord sur les problèmes de fond et, dans un deuxième temps, sur les modalités de la coopération éventuelle entre la Commission et les organes du Conseil de l'Europe.

19. M. SIMMA, rappelant les propos tenus à la séance précédente par le représentant du Comité juridique interaméricain à propos de la lutte contre la corruption à l'échelon de la région, et se référant également aux efforts apparemment en cours à l'OCDE dans le même domaine, demande quel est le mode et le degré de coopération et de coordination entre le Conseil de l'Europe et, respectivement, l'OEA et l'OCDE pour lutter contre la corruption. Il signale par ailleurs que quelques années auparavant, la Commission des droits de l'homme de l'ONU a nommé un rapporteur spécial sur un sujet qui recouvre au moins en partie celui de la corruption.

20. Mme REQUENA (Observatrice du Comité européen de coopération juridique) répond que l'OCDE a déjà élaboré un projet de convention relative à la corruption qui, en principe, ne devrait pas faire double emploi avec l'instrument préparé par le Conseil de l'Europe puisque ce dernier a été représenté à toutes les réunions de l'OCDE. De même, des représentants de l'OCDE participent à toutes les réunions pertinentes du Conseil de l'Europe et contribuent à l'élaboration de la convention-cadre sur la corruption ainsi que d'autres avant-projets de conventions. Des représentants de l'OEA participent aussi à ces réunions. De cette façon, le Conseil de l'Europe espère ne pas reprendre un travail déjà fait mais plutôt développer ce travail afin de parvenir à un résultat acceptable par tous les États, le principe de base étant que la corruption est un phénomène international qui affecte tous les pays et dont il sera très difficile de venir à bout par un traitement uniquement sectoriel.

21. M. SIMMA pose également la question du rapport entre le régionalisme et l'universalisme dans le développement du droit international. Sur les deux principaux sujets examinés par la Commission à la session en cours, il constate que des travaux sont menés en parallèle par la Commission et au sein du Conseil de l'Europe. Dans le cas de la nationalité en relation avec la succession d'États, ces deux types de travaux s'enrichissent mutuellement, mais il subsiste entre eux des différences, ce qui amène certains à préconiser à la CDI d'adopter les solutions élaborées au niveau européen, dans la Déclaration de Venise[7] notamment.

22. Sur le sujet des réserves aux traités, où l'accent est mis sur les traités relatifs aux droits de l'homme, il y a également des différences entre les solutions proposées par le Rapporteur spécial dans son rapport et celles qui figurent, par exemple, dans la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales. La communauté des défenseurs des droits de l'homme s'inquiète quelque peu du fait que les solutions que la Commission pourrait être amenée à adopter sur des questions comme celle de la répartition des attributions entre les organes conventionnels et les États parties ne se traduisent par une érosion des acquis obtenus au niveau du système européen de protection des droits de l'homme. La question est donc de savoir s'il y a une régionalisation et une fragmentation du travail de développement du droit international entre l'échelon des Nations Unies et l'échelon européen et, dans l'affirmative, si cette évolution est positive.

23. Mme REQUENA (Observatrice du Comité européen de coopération juridique) dit que la régionalisation s'explique dans le domaine des droits de l'homme par le fait qu'il est plus facile d'élaborer des normes entre des systèmes juridiques proches, ce qui ne veut pas dire qu'un accord est impossible au plan universel. Elle ne pense pas, en revanche, qu'il y ait une fragmentation du développement du droit international. Ainsi, sur le sujet des réserves aux traités, les travaux menés au sein du Conseil de l'Europe ne se limitent pas aux traités régionaux relatifs aux droits de l'homme mais portent sur tous les instruments juridiques universels, par exemple la Convention relative aux droits de l'enfant.

[7] Voir 2475e séance, note 22.

24. M. LUKASHUK, constatant que le Conseil de l'Europe dispose de nombreux organes qui s'intéressent à la lutte contre la corruption, demande comment, concrètement, la CDI pourrait prendre part aux travaux de ces organes.

25. Mme REQUENA (Observatrice du Comité européen de coopération juridique) explique que le principe d'une telle coopération ne pose aucun problème mais qu'il y a une procédure à suivre. La CDI, en tant qu'organe créé par l'Assemblée générale des Nations Unies, peut demander officiellement au Comité des ministres de lui accorder le statut d'observateur au sein de ses organes. S'agissant plus précisément du Groupe multidisciplinaire sur la corruption, ses travaux sont ouverts au plus grand nombre possible d'organisations internationales et autres instances intéressées.

26. M. ECONOMIDES se félicite des nombreuses informations données par l'observatrice du Comité européen de coopération juridique sur le fonctionnement de deux comités dont il a été longtemps membre et qu'il a même eu le privilège de présider. En ce qui concerne le régionalisme, le Conseil de l'Europe a considérablement avancé sur la question des droits de l'homme, comme en témoigne, entre autres, l'important corpus de règles élaborées par le Comité européen pour la prévention de la torture et des peines ou traitements inhumains ou dégradants, des règles qui sont déjà appliquées concrètement et qui n'existent qu'en Europe. Mais, sur d'autres questions de droit international public, les organes juridiques du Conseil de l'Europe s'en tiennent généralement aux tendances classiques.

27. L'exposé de l'observatrice du Comité européen de coopération juridique était très instructif mais il ne portait que sur deux organes juridiques du Conseil de l'Europe. Il conviendrait peut-être qu'à l'avenir des informations soient également données sur les activités d'autres organes dont les travaux intéressent la Commission. La Commission de Venise, par exemple, a procédé à une étude comparative des rapports entre le droit international et le droit interne, s'est penchée sur les incidences de la succession d'États sur la nationalité des personnes physiques et elle est en train d'examiner les fondements juridiques de la politique étrangère.

28. Le PRÉSIDENT signale que plusieurs membres de la Commission lui ont fait savoir qu'ils souhaiteraient avoir plus de précisions sur ce qu'est exactement la Commission de Venise. Il pense que M. Economides est le mieux placé pour donner des précisions sur un organe dont il est membre.

29. M. ECONOMIDES dit que la Commission de Venise a été créée en 1990 au sein du Conseil de l'Europe, sur une initiative de l'Italie[8]. Bien qu'il s'agisse d'un organe né d'un accord partiel, seul le Royaume-Uni ne participe pas à ses travaux. La Commission de Venise compte en plus des membres associés ou observateurs, dont de nombreuses ex-républiques soviétiques, un certain nombre d'États non européens, le Canada, les États-Unis et le Japon notamment. En tout, une cinquantaine d'États parties, associés ou observateurs, participent aux travaux de la Commission, qui sont répartis sur quatre périodes de trois jours chaque année. L'activité principale de la Commission de Venise consiste à aider les pays qui accèdent à la démocratie et à l'économie de marché à consolider leurs institutions démocratiques. Elle leur donne donc des avis sur leur constitution et leurs grands textes législatifs, ceux portant création de cours constitutionnelles, les lois électorales, et autres. Les constitutionnalistes représentent de ce fait le plus gros contingent parmi les membres de la Commission de Venise, avant les spécialistes du droit international et du droit privé. La seconde activité de la Commission de Venise consiste à organiser des séminaires sur les institutions démocratiques et à examiner des questions de caractère général comme celles que M. Economides a déjà mentionnées.

30. M. MIKULKA signale que, pour son travail de rapporteur spécial sur le sujet de la nationalité en relation avec la succession d'États, il a toujours eu des échanges très utiles avec les juristes du Conseil de l'Europe et il espère que cette coopération fructueuse se poursuivra. Dans ce cadre, il a constaté un décalage entre les Principes sur la législation en matière de citoyenneté concernant les Parties aux Accords de paix sur la Bosnie-Herzégovine aux fins de la mise en œuvre des Accords de paix de Dayton/Paris[9], d'une part, et les Principes énoncés dans la Convention européenne sur la nationalité. Alors que la Convention pose, en son article 18, le principe que chaque État partie concerné doit tenir compte notamment des critères du lien véritable et effectif, de la résidence habituelle, de la volonté de la personne concernée et de l'origine territoriale de celle-ci, les Principes sur la législation en matière de citoyenneté concernant les Parties aux Accords de paix sur la Bosnie-Herzégovine ne mentionnent nulle part la volonté des personnes concernées ou le droit d'option et privilégient considérablement la nationalité secondaire par rapport à la résidence habituelle. M. Mikulka se demande donc si ce sont les mêmes experts qui ont élaboré la Convention et lesdits Principes et si c'est la résistance des États concernés qui explique l'absence du droit d'option et la place considérable de la nationalité secondaire dans les Principes.

31. Mme REQUENA (Observatrice du Comité européen de coopération juridique) précise que la Convention européenne sur la nationalité a été élaborée par un comité intergouvernemental d'experts alors que les Principes sur la législation en matière de citoyenneté concernant les Parties aux Accords de paix sur la Bosnie-Herzégovine sont l'œuvre d'experts choisis en accord avec les parties. Les deux groupes ne pouvaient donc pas être identiques. S'agissant de l'absence du critère de la volonté des personnes concernées, les Principes susmentionnés stipulent malgré tout que nul ne peut être arbitrairement privé de sa citoyenneté ni de son droit d'en changer, ce qui est une façon de tenir compte de la volonté des personnes concernées. S'agissant, enfin, du critère de la nationalité secondaire, il constituait un élément important de la réalité à laquelle les Principes allaient s'appliquer.

32. M. GALICKI, qui est membre du Comité d'experts sur la nationalité du Conseil de l'Europe et qui, à ce titre, a participé à l'élaboration de la Convention européenne

[8] Voir 2476e séance, note 10.

[9] Voir *supra* note 3.

sur la nationalité, indique qu'il n'y a pas eu de véritable coopération entre ledit Comité et les auteurs des Principes sur la législation en matière de citoyenneté concernant les Parties aux Accords de paix sur la Bosnie-Herzégovine. Quoi qu'il en soit, la Convention contient bien, comme l'a rappelé M. Mikulka, les quatre critères importants dans le contexte de la succession d'États. Cela étant, le Comité d'experts sur la nationalité continue de travailler sur de nouvelles recommandations visant à faciliter l'application de la Convention, voire à combler certaines de ses lacunes, car, pour son élaboration, il a fallu faire preuve de réalisme politique afin que l'acceptation de cet instrument soit la plus large possible. Quant au rapport entre le régionalisme et l'universalisme, il exprime non pas une contradiction mais une différence d'objectifs, et peut donc déboucher sur une coopération et une assistance mutuelles pour la solution des problèmes. C'est ainsi que le HCR, par exemple, a apporté une contribution utile à l'élaboration de la Convention européenne sur la nationalité.

33. Le PRÉSIDENT demande si la révision de la Convention sur la réduction des cas de pluralité de nationalités et sur les obligations militaires en cas de pluralité de nationalités est confiée au même Comité d'experts sur la nationalité.

34. Mme REQUENA (Observatrice du Comité européen de coopération juridique) dit que, si quelques modifications ont été apportées à la Convention sur la réduction des cas de pluralité de nationalités et sur les obligations militaires en cas de pluralité de nationalités, il n'est en principe pas prévu de réviser cet instrument.

35. M. PAMBOU-TCHIVOUNDA rappelle que la CDI s'interroge sur la substance à donner à l'un des sujets qu'elle étudie, celui de la responsabilité internationale pour les conséquences préjudiciables découlant d'activités qui ne sont pas interdites par le droit international. L'un des motifs de maintenir ce sujet à l'étude serait peut-être la nécessité de maîtriser et de réguler les réseaux transnationaux et autres autoroutes de l'information qui enserrent de plus en plus l'humanité et ont des incidences sur les droits de l'homme, les États, la population et l'avenir de tous. Il souhaiterait donc savoir si le Conseil de l'Europe, dans le cadre de ses multiples comités, se penche sur ces questions.

36. Mme REQUENA (Observatrice du Comité européen de coopération juridique) indique que la question de la responsabilité internationale est abordée ponctuellement par divers comités dans le cadre de l'examen d'autres activités, mais qu'elle ne constitue pas un sujet d'étude distinct. Quant à la question des autoroutes de l'information, le Conseil s'en occupe dans le cadre du Comité sur l'informatique juridique et dans d'autres organes qui s'intéressent aux nouvelles technologies.

37. M. LUKASHUK regrette de ne pouvoir souscrire entièrement aux vues de l'observatrice du Comité européen de coopération juridique sur les formes d'interaction entre la CDI et le Comité. Or il s'agit là d'une question fondamentale pour les travaux de la CDI. S'il est vrai que la CDI peut participer effectivement aux travaux du Comité en qualité d'observateur, il n'en demeure pas moins que son mandat lui confie une tâche plus générale, à savoir la coordination des activités avec les organismes qui s'occupent de codification et de développement progressif du droit international de manière à éviter toute fragmentation des travaux en la matière, ou tout risque de fragmentation.

38. Le PRÉSIDENT pense précisément que le moment est propice à une réflexion sur les relations entre la Commission et lesdits organismes. Cette question est régie par l'article 26 de son statut, sur la base duquel, au fil des ans, la CDI a mis au point des modalités de coopération assez molles qui se traduisent soit par la présence fugitive et temporaire de représentants de ces organismes à une séance de la Commission, soit par la présence tout aussi fugitive et temporaire du Président de la Commission, ou de son représentant, à la réunion annuelle des organismes. Il s'agit donc non pas d'une véritable coopération, mais tout au plus d'une information mutuelle. Le Président regrette cet état de choses et se demande si la Commission ne devrait pas s'attacher à essayer d'intensifier sa coopération avec les organismes avec lesquels elle est déjà liée, et aussi de la diversifier éventuellement en l'étendant à d'autres organismes compétents. Il relève à ce propos que l'observatrice du Comité européen de coopération juridique a indiqué que le CAHDI souhaiterait que la Commission demande le statut d'observateur auprès de lui. Cette démarche est fort possible, mais encore faut-il que la CDI en ait les moyens. En effet, il ne suffit pas que la CDI et les organismes avec lesquels elle entretient des relations se tiennent mutuellement informés de leurs travaux respectifs. Il serait bien plus intéressant, par exemple, que le Rapporteur spécial chargé du sujet des réserves aux traités participe vraiment en qualité d'observateur aux travaux du CAHDI sur ce sujet et, réciproquement. Autre problème, en ce qui concerne les relations avec le Comité européen de coopération juridique, la tradition veut que ce soit un fonctionnaire du Conseil de l'Europe et non un membre du Comité qui prenne la parole devant la Commission.

39. Le Président invite les membres de la Commission à faire part de leurs observations sur les modalités de la coopération à établir entre la CDI et d'autres organismes, en particulier le Comité européen de coopération juridique, le CAHDI et le Comité juridique interaméricain, dont les représentants sont présents à la séance.

40. M. HAFNER fait observer que la question de la coopération entre le Conseil de l'Europe et la Commission a certes été déjà abordée, mais qu'elle doit être analysée plus avant, dans l'intérêt des deux parties.

41. Par exemple, le CAHDI tient, début septembre, une de ses réunions annuelles, au cours de laquelle il est appelé aussi à discuter des travaux de la Commission. Or, à cette date, le rapport de la Commission à l'Assemblée générale sur les travaux de sa session annuelle n'est pas encore prêt. Ces dernières années, le CAHDI bénéficiait d'informations communiquées par un membre de la Commission, M. Eiriksson. Ce dernier venant d'être élu juge à la CIJ, M. Hafner se demande quelles pourraient bien être les mesures à prendre pour que l'information continue de circuler entre le Conseil de l'Europe et la Commission.

42. D'autre part, ne serait-il pas utile d'intensifier, à travers des réunions communes, les échanges de vues entre

le CAHDI et les membres de la Commission originaires de la région desservie par le Conseil de l'Europe ? Cette confrontation d'idées entre l'organe intergouvernemental qu'est le CAHDI et les experts indépendants qui composent la CDI ne pourrait être que fructueuse.

43. Le PRÉSIDENT, répondant à la première observation de M. Hafner, dit que le CAHDI pourrait peut-être planifier ses travaux en fonction de la publication du rapport de la Commission.

44. S'agissant de la seconde observation, le Président croit que l'observatrice du Comité européen de coopération juridique y a répondu en partie en disant que le CAHDI souhaite que la Commission soit représentée en tant qu'observateur à ses réunions : il ne tient qu'à la CDI de décider de demander ce statut d'observateur. Tant personnellement qu'en sa qualité de président de la Commission, il déclare être quelque peu réticent à l'idée d'une régionalisation trop poussée de celle-ci. Composée d'experts indépendants, elle représente l'ensemble des systèmes juridiques du monde et il ne serait pas sage que des groupes régionaux manifestent un intérêt trop exclusif à l'égard des travaux effectués dans leurs régions respectives. Il y aurait en fait quelque inconvénient à institutionnaliser une pratique qui tendrait à renforcer des liens régionaux. C'est le caractère universel de la Commission qui fait sa spécificité.

45. Mme REQUENA (Observatrice du Comité européen de coopération juridique) considère qu'il est nécessaire d'assurer une coopération entre la Commission et le CAHDI. C'est là un moyen d'éviter le chevauchement des travaux dans le domaine du droit international. Il est vrai qu'à l'inverse de la CDI, composée d'experts, le CAHDI est composé de représentants d'États, mais ceux-ci sont, pour la plupart sinon tous, des internationalistes. Il serait possible de prévoir éventuellement des relations de travail entre les groupes de travail restreints du CAHDI qui sont saisis de questions concrètes et la CDI, si la CDI et le CAHDI le jugent opportun. À l'évidence, cette forme de coopération doit être officialisée par un statut d'observateur.

Déclaration de l'observateur du Comité juridique interaméricain *(fin)*

46. M. ZELADA CASTEDO (Observateur du Comité juridique interaméricain) dit que cette discussion lui rappelle celle qui se déroule souvent au sein du Comité juridique interaméricain, qui s'interroge sur les moyens de renforcer l'efficacité de la coopération entre les organismes qui opèrent dans des domaines d'activité quelque peu analogues. Le point de départ et la conclusion de ces débats sont invariablement les mêmes : l'échange d'informations doit être intensifié. Il reste à savoir comment.

47. Personnellement, M. Zelada Castedo croit que la coopération entre la Commission et le Comité juridique interaméricain, vu la nature même de ce dernier, doit aller au-delà du simple échange d'informations, lequel, au demeurant, emprunte actuellement les autoroutes de l'information. À ce propos, il annonce que le Comité disposera sous peu d'une page d'accueil sur l'Internet. Cette coopération doit s'étendre à un échange de données d'expérience dans des domaines d'activité déterminés, à une interaction institutionnelle basée sur les avantages comparés de chacun des organismes.

48. Par exemple, du fait des caractéristiques inhérentes au développement du système américain, les préoccupations dans l'hémisphère occidental sont tout à fait différentes des préoccupations qui traversent l'Europe. En particulier, l'Amérique, fort heureusement, pour n'avoir pas connu de cas de désintégration ou de sécession d'États, ignore les problèmes de nationalité en relation avec la succession d'États. En fait, elle aspire à l'intégration, et elle avisera en temps utile. En revanche, son histoire l'amène à se soucier des solutions que le droit international pourrait apporter à certains problèmes de migration ou de circulation des personnes entre les États ou de préservation de l'environnement à l'échelle transnationale, ou encore à la mise en place d'un régime de libre-échange dans l'hémisphère occidental.

49. Le PRÉSIDENT dit que l'échange de données d'expérience suppose concrètement des discussions, des rencontres selon des modalités et un financement à déterminer.

50. M. SIMMA précise que certains membres du CAHDI lui ont demandé de bien vouloir fournir un rapport écrit au CAHDI sur les travaux de la Commission. Si celle-ci est d'accord, il est disposé à mettre ce rapport à la disposition des membres du CAHDI, à temps pour sa réunion de septembre, dans le but de sa publication dans une revue de doctrine, auquel serait joint le texte des projets d'articles que la Commission aurait adoptés.

51. Le PRÉSIDENT fait observer que c'est la Commission qui est invitée à le faire. Elle doit donc décider des modalités de cette coopération.

52. M. Sreenivasa RAO juge ce débat fort intéressant. La coopération formelle entre la Commission et les organismes juridiques régionaux est certes mutuellement bénéfique et doit être encouragée. Mais, en période de contraintes financières, lorsqu'elle ne peut pas se concrétiser, il serait bon de mettre en place un système de coopération souple, informel, à travers lequel les membres de la Commission seraient appelés à apporter chacun sa contribution.

53. M. KATEKA se déclare tout à fait favorable à une coopération entre la CDI et les organismes juridiques régionaux, mais à condition que les modalités de cette coopération soient uniformes et que tous les organismes considérés aient le même statut. Les membres de la CDI sont certes libres de participer aux travaux de n'importe quel organe, mais à titre individuel et non en tant que représentants de la Commission s'ils ne sont pas mandatés pour ce faire.

54. Le PRÉSIDENT, soucieux d'éviter tout malentendu, précise que la Commission a d'ores et déjà un statut d'observateur auprès de trois organismes juridiques et qu'il arrive à ses membres de participer à leurs travaux. Certes, le cas du CAHDI est spécial, parce qu'il s'agit en réalité d'un sous-comité régi par des règles particulières. Mais il ne faut pas exagérer le problème.

55. Le Président tient à remercier l'observatrice du Comité européen de coopération juridique et l'observateur du Comité juridique interaméricain de leur contribution.

Mme Requena (observatrice du Comité européen de coopération juridique) et M. Zelada Castedo (observateur du Comité juridique interaméricain) se retirent.

56. Le PRÉSIDENT regrette que le débat n'ait pas abouti à des conclusions concrètes. Aussi proposera-t-il que, à sa prochaine réunion, le Groupe de planification se penche sur la question des formes que doit prendre la coopération entre la Commission et les organismes juridiques régionaux, voire des organismes à vocation mondiale comme la CIJ, en ayant présent à l'esprit l'échange de vues qui vient d'avoir lieu.

La nationalité en relation avec la succession d'États *(suite)* [A/CN.4/479, sect. B, A/CN.4/480 et Add.1[10], A/CN.4/L.535 et Corr.1 et Add.1]

[Point 5 de l'ordre du jour]

TROISIÈME RAPPORT DU RAPPORTEUR SPÉCIAL *(suite)*

DEUXIÈME PARTIE (Principes applicables à des cas particuliers de succession d'États) *[suite]*

SECTION 3 (Dissolution d'un État) *[suite]*

ARTICLE 19 (Champ d'application)

ARTICLE 20 (Octroi de la nationalité des États successeurs) et

ARTICLE 21 (Octroi du droit d'option par les États successeurs)

57. Le PRÉSIDENT invite les membres de la Commission à donner leur avis sur l'observation de M. He (2490e séance), à savoir que si la Commission souhaitait conserver la notion de nationalité secondaire à l'alinéa *b*, ii, de l'article 20 (Octroi de la nationalité des États successeurs), notion étrangère à bien des système nationaux, mêmes fédéraux, elle devrait la définir dans un article à part.

58. M. CRAWFORD fait observer que la nationalité secondaire est un concept qui relève du droit interne, qui a un caractère exceptionnel et qui peut être interprété différemment en fonction de chaque système. Il est vrai que dans les cas où il existe un système de nationalité secondaire dans un État déterminé, cette nationalité secondaire peut être un critère à prendre en compte dans le contexte d'une succession d'États, qui peut traduire l'existence d'un lien particulier ou d'un accord en vue de la répartition de la population entre deux entités qui se séparent. Mais ce critère ne doit pas être mis sur le même plan que celui de la résidence habituelle, beaucoup plus fiable, d'où la nécessité d'établir une nette distinction entre les deux alinéas considérés. En outre, M. Crawford est opposé à l'inclusion dans le texte même de l'article d'une définition de la nationalité secondaire étant donné qu'il ne s'agit pas d'un concept général.

59. M. MIKULKA (Rapporteur spécial) signale que, dans le texte de l'article 20, le critère de la nationalité secondaire apparaît en deuxième position après le critère de la résidence habituelle. Il rappelle que, dans l'Accord-cadre pour la paix en Bosnie-Herzégovine et ses annexes (appelés collectivement Accord de paix)[11], l'accent a été mis sur la nationalité secondaire, considérée comme un critère fondamental, alors que dans l'article 20 c'est la résidence habituelle qui est retenue comme critère principal, la nationalité secondaire n'ayant qu'un caractère purement supplétif.

60. M. BROWNLIE partage les inquiétudes de M. Crawford quant aux conséquences de l'introduction du concept de la nationalité secondaire dans le texte même de l'article.

61. Le PRÉSIDENT dit qu'en somme le problème est de savoir s'il convient de consacrer dans cet article le concept même de nationalité secondaire, qui est sujet à caution, même si, ainsi qu'il ressort de la pratique récente notamment en Europe orientale, il a déjà, semble-t-il, une existence effective.

62. M. Sreenivasa RAO note que c'est effectivement en Europe que ce critère est surtout appliqué car le concept de la nationalité secondaire est pratiquement inconnu dans d'autres régions, notamment en Asie. En réalité, même lorsque deux nationalités, une nationalité fédérale et une nationalité secondaire, coexistent au sein d'un même système, au niveau international, seule compte la nationalité fédérale. Il est clair cependant que la nationalité secondaire peut jouer un rôle dans les cas de succession d'États. Comme l'a indiqué le Rapporteur spécial au paragraphe 12 du commentaire général de la deuxième partie (Principes applicables à des cas particuliers de succession d'États) figurant dans le troisième rapport du Rapporteur spécial (A/CN.4/480 et Add.1), l'application du critère de la nationalité secondaire a été considérée à la Sixième Commission « comme une option utile du fait de sa simplicité, de sa commodité et de sa fiabilité »[12]. Néanmoins, M. Sreenivasa Rao pense comme M. Crawford qu'il faudrait éviter de définir ce concept et d'en faire une catégorie générale qui, de fait, n'existe pas.

63. M. CRAWFORD précise qu'il ne souhaite pas que soit supprimée toute référence à la nationalité secondaire car c'est une notion qui peut avoir son importance lorsqu'elle existe au sein d'un système juridique national particulier et reflète un lien social réel entre un groupe de personnes et l'une des composantes de l'État concerné. C'est précisément l'idée qui ressort de l'alinéa *b*, ii, de l'article 20. Le seul problème que pose ce texte est l'emploi dans la version anglaise de l'expression *category of secondary nationality*, puisqu'une telle catégorie n'existe pas. Hormis ce problème de rédaction, M. Crawford ne serait absolument pas opposé à l'idée d'indiquer, par exemple dans le commentaire de l'article,

[10] Reproduit dans *Annuaire... 1997*, vol. II (1re partie).

[11] Accord de Dayton (voir *Documents officiels du Conseil de sécurité, cinquantième année, Supplément pour octobre, novembre et décembre 1995*, doc. S/1995/999).

[12] Voir A/CN.4/472/Add.1, par. 29.

que, même si ce concept n'existe pas en droit international, il est néanmoins utilisé dans la pratique et l'a même été tout récemment, et qu'il est donc normal d'en tenir compte.

64. M. CANDIOTI partage les préoccupations de M. Crawford car les pays d'Amérique latine, dont beaucoup sont des États fédéraux, ignorent la notion de nationalité secondaire, aussi faut-il se garder de lui conférer un caractère universel. Il faudrait trouver une formule adéquate pour refléter le fait que ce critère est appliqué dans certains pays, sans en faire un critère général.

65. M. GALICKI est d'avis qu'il conviendrait de maintenir l'expression « nationalité secondaire » dans l'article 20 étant donné que ce concept est apparu dans les relations internationales et qu'il peut constituer un critère décisif pour protéger certaines personnes contre l'apatridie. Néanmoins, comme il ne s'agit pas d'un concept général, il serait dangereux de le définir d'autant plus que le terme « nationalité » lui-même n'est pas défini. Il faudrait simplement retenir l'idée que ce critère peut parfois être appliqué.

66. Le PRÉSIDENT dit qu'il est normal de ne pas définir le terme « nationalité » dans la mesure où son sens est connu de tous et qu'il est généralement admis en droit international, ce qui n'est pas le cas de l'expression « nationalité secondaire », qui est totalement nouvelle. Il est donc indispensable de la définir. Il reste à savoir si cette expression doit être maintenue dans le texte même de l'article 20 ou supprimée, ce qui impliquerait une reformulation totale de l'alinéa *b*, ii, qui pourrait être remplacé par une formule dans laquelle il serait question de « lien effectif », en expliquant dans le commentaire que dans certains cas, par « lien effectif », il faut entendre « nationalité secondaire ».

67. M. MIKULKA (Rapporteur spécial) signale que le concept de la nationalité secondaire n'a pas été inventé en Europe orientale. C'est le critère qui a été utilisé pour l'octroi de la nationalité lorsque Singapour s'est séparé de la Fédération de Malaisie. Les citoyens singapouriens qui avaient à la fois la nationalité fédérale et la nationalité singapourienne ont alors repris leur nationalité singapourienne, qui était devenue leur nationalité secondaire, mais qu'ils possédaient déjà avant l'entrée de Singapour dans la Fédération de Malaisie. Il en a été de même lors de la séparation de la Syrie et de l'Égypte. Le Rapporteur spécial rappelle que, dans les précédents rapports sur la nationalité, il était accordé à ce critère la même importance qu'au critère de la résidence habituelle, alors qu'à présent il ne vient qu'en seconde position bien qu'un rôle essentiel lui ait été attribué dans l'Accord de Dayton. Il importe par conséquent de bien réfléchir avant de le supprimer totalement car les États risquent de ne pas accepter une déclaration d'où cet élément ferait défaut.

68. D'autre part, le Rapporteur spécial est d'avis que ce concept est parfaitement clair et même plus clair que celui de résidence habituelle. Cette dernière expression est utilisée en droit international mais pas dans le droit interne de certains États, qui lui préfèrent le terme « domicile », ni dans le Traité de paix de Saint-Germain-en-Laye où le terme employé aux articles 50, 64 et 70 est celui d'indigénat *(pertinenza)*, notion à laquelle est attaché l'exercice de certains droits politiques sur un territoire déterminé. Le Rapporteur spécial n'a cependant aucune objection à ce que l'expression « nationalité secondaire » soit remplacée par une autre, plus appropriée. Il maintient cependant que le concept existe, a été accepté et est apparu dans la pratique, et qu'il ne peut donc pas être tout simplement supprimé et remplacé par une formule de caractère général.

69. Le PRÉSIDENT rappelle qu'il n'est pas question de supprimer totalement la référence à la nationalité secondaire, mais simplement d'inclure ce concept dans une formule beaucoup plus vaste qui serait explicitée dans le commentaire.

70. M. SIMMA note qu'incontestablement la notion de nationalité secondaire existe et peut jouer un rôle en cas de dissolution d'un État. Il importe par conséquent d'en faire mention directement dans le texte même de l'article 20 en essayant d'en donner une définition. Cependant, pour éviter toute interprétation erronée, il vaudrait mieux ne pas employer l'expression « nationalité secondaire ». Il appartiendra au Comité de rédaction d'en trouver une qui soit plus appropriée.

71. M. BROWNLIE dit que personne ne nie l'existence du concept de nationalité secondaire dans la pratique. Le problème est de savoir si l'on peut le considérer comme un concept général et si l'expression « nationalité secondaire » est consacrée en droit international. À sa connaissance, on ne la retrouve nulle part. Il est clair qu'il s'agit d'un concept propre à un petit nombre seulement de systèmes constitutionnels et les exemples de la République arabe unie et de Singapour donnés par le Rapporteur spécial ne font que renforcer cette impression. Il convient par conséquent de faire preuve de la plus grande prudence à l'égard de cette expression.

72. M. PAMBOU-TCHIVOUNDA dit qu'effectivement le problème essentiel est de savoir si cette notion est admise en droit international. Les exemples donnés par le Rapporteur spécial sont très intéressants et M. Pambou-Tchivounda aimerait savoir à ce propos comment, dans les cas en question, se sont articulés les deux systèmes de nationalité, fédérale et secondaire. Il aimerait avoir des éclaircissements sur ce point, ce qui permettrait de savoir exactement quel sort il convient de réserver à cette notion.

73. M. CRAWFORD répète qu'il n'existe pas en droit international de catégorie de nationalité secondaire et que le mot *category* employé dans la version anglaise de l'alinéa *b*, ii, de l'article 20 devrait être supprimé ou remplacé par exemple par le mot *system*. Par ailleurs, il a l'impression que dans les cas, comme celui de la Tchécoslovaquie, où la nationalité secondaire a été considérée comme un critère pertinent, ce système de nationalité secondaire existait déjà et que dans d'autres contextes, il s'agissait en quelque sorte uniquement d'appartenance à une communauté locale. Il serait donc dangereux de proposer la création d'un concept nouveau. Le mieux serait de trouver un moyen de conserver dans le texte l'idée qu'il existe des systèmes dans lesquels ce concept, désigné par un terme ou un autre, joue un rôle et pourrait être considéré comme un critère pertinent pour l'attribution de la nationalité.

74. Pour M. SIMMA, le texte de l'alinéa *b*, ii, de l'article 20 ne fait que reconnaître un concept existant

uniquement en droit interne, qui ne peut être retenu comme critère pour l'octroi de la nationalité de l'État successeur, que « lorsqu'il existait dans l'État prédécesseur des nationalités secondaires associées aux entités constitutives de cet État ». Il ne voit donc pas l'utilité de modifier le libellé actuel de cet article.

75. M. ROSENSTOCK dit qu'il serait effectivement difficile de ne pas tenir compte d'un concept qui, s'il n'existe pas dans tous les pays, a joué un rôle considérable dans les cas de succession d'États en Europe orientale. En mentionnant ce concept dans l'article même, on se borne à reconnaître que c'est une solution possible au problème de la nationalité en relation avec la succession d'États sans en faire une règle générale. Il faut donc maintenir l'idée en laissant au Comité de rédaction le soin de modifier l'expression « nationalité secondaire » que certains membres jugent inacceptable.

76. M. HAFNER relève que le concept de *pertinenza* désigne non pas la nationalité, c'est-à-dire l'appartenance à une certaine nation mais l'appartenance à une communauté locale. Il ressort par conséquent clairement du commentaire que la Commission doit adopter une approche souple à l'égard de cette question.

77. M. DUGARD, appuyant M. Hafner, fait observer que, dans le commentaire, il est question non pas de la nationalité mais de la citoyenneté, qui est un concept de droit national ou local. Ainsi, en République sud-africaine, au temps de l'apartheid, la nationalité sud-africaine était accordée à toutes les personnes résidant dans le pays à l'exception de celles qui habitaient dans les *homelands*. Celles-ci ne jouissaient que de la citoyenneté du *homeland* où elles résidaient, et ce type de citoyenneté n'était pas reconnu par le droit international. M. Dugard est donc favorable à une solution au problème posé par l'article 20 qui n'érigerait pas le concept de nationalité secondaire en principe général.

La séance est levée à 13 heures.

2492e SÉANCE

Jeudi 12 juin 1997, à 10 h 5

Président : M. Alain PELLET

Présents : M. Addo, M. Baena Soares, M. Brownlie, M. Candioti, M. Crawford, M. Dugard, M. Economides, M. Ferrari Bravo, M. Galicki, M. Hafner, M. He, M. Kabatsi, M. Kateka, M. Lukashuk, M. Mikulka, M. Pambou-Tchivounda, M. Sreenivasa Rao, M. Rodríguez Cedeño, M. Rosenstock, M. Sepúlveda, M. Simma, M. Thiam, M. Yamada.

La nationalité en relation avec la succession d'États *(suite)* [A/CN.4/479, sect. B, A/CN.4/480 et Add.1[1], A/CN.4/L.535 et Corr.1 et Add.1]

[Point 5 de l'ordre du jour]

TROISIÈME RAPPORT DU RAPPORTEUR SPÉCIAL *(suite)*

DEUXIÈME PARTIE (Principes applicables à des cas particuliers de succession d'États) *[suite]*

SECTION 3 (Dissolution d'un État) *[fin]*

ARTICLE 19 (Champ d'application)

ARTICLE 20 (Octroi de la nationalité des États successeurs) et

ARTICLE 21 (Octroi du droit d'option par les États successeurs)

1. Le PRÉSIDENT invite les membres à poursuivre l'examen de la deuxième partie (Principes applicables à des cas particuliers de succession d'États) figurant dans le troisième rapport du Rapporteur spécial (A/CN.4/480 et Add.1), et plus particulièrement la question de la nationalité secondaire envisagée à l'alinéa *b*, ii, de l'article 20 (Octroi de la nationalité des États successeurs).

2. M. THIAM dit que la nationalité secondaire est une notion assez peu connue, et que, si la Commission l'utilise dans le corps d'un projet d'article, il est essentiel qu'elle essaie de la définir en séance plénière, comme elle le fait pour les autres notions qu'elle utilise. Pour sa part, l'intervenant avoue que c'est la première fois qu'il rencontre l'expression. Il note toutefois que tous les instruments cités par le Rapporteur spécial à cet égard ont trait à l'Europe centrale ou orientale dans le contexte de la dissolution d'un État.

3. D'une manière plus générale, la plupart de ces instruments confondent les deux notions pourtant distinctes de nationalité et de citoyenneté. La première renvoie au lien entre une personne physique et un État au regard du droit international ou définit un individu comme appartenant à une communauté nationale, alors que la seconde dénote un statut auquel est associée une série de droits et de devoirs. Il faut donc veiller à clarifier la terminologie utilisée à cet égard. L'expression « nationalité secondaire » a aussi une connotation péjorative qui est inacceptable et risque de donner une fausse impression aux néophytes. Quoi qu'il en soit, la Commission ne peut se soustraire à ses responsabilités en renvoyant tous les problèmes du Comité de rédaction, alors que nombre de ces problèmes peuvent et doivent être réglés en séance plénière.

4. Le PRÉSIDENT estime que si l'expression peut laisser certains perplexes, elle n'en décrit pas moins un état de choses bien réel.

5. M. LUKASHUK dit que l'on sait bien que des nationalités parallèles ou secondaires ont existé dans les républiques de l'ex-Union soviétique. La notion n'a pas joué un rôle majeur à l'occasion de la succession d'États, car

---

[1] Reproduit dans *Annuaire... 1997*, vol. II (1re partie).

c'est le principe de la territorialité qui a en général été retenu. M. Lukashuk souscrit pleinement aux propositions du Rapporteur spécial, mais il lui demande, eu égard aux objections formulées par de nombreux membres, s'il serait possible de synthétiser le texte de l'article 20 en un article de portée générale, qui n'entre pas dans les détails mais indique simplement qu'il faut tenir compte de la nationalité secondaire.

6. Il n'est pas possible de demander au Rapporteur spécial de donner une définition de la nationalité secondaire, alors que la notion de nationalité primaire n'a pas elle-même été définie. La meilleure solution serait de ne pas la définir mais d'attirer simplement l'attention sur le phénomène.

7. Le PRÉSIDENT souligne qu'une telle solution pourrait peut-être être adoptée dans le commentaire, mais non dans le texte même du projet d'article.

8. Résumant le débat, le Président dit, premièrement, qu'il est clair que la notion de « nationalité secondaire », ou en tout cas l'expression, pose des problèmes à un certain nombre de membres, parce que c'est une notion particulière à un petit nombre d'États, même s'il ne s'agit pas exclusivement d'États d'Europe orientale.

9. Deuxièmement, l'expression n'est définie ni dans le texte, ni même dans le rapport du Rapporteur spécial. Si l'on utilise une expression aussi spécifique, il faut la définir quelque part. Personnellement, le Président n'est pas d'accord avec M. Lukashuk : les expressions « nationalité » et « nationalité secondaire » posent des problèmes très différents, la première étant une notion acceptée du droit international, alors que la seconde est une notion particulière à certains systèmes juridiques nationaux. Si le projet se réfère à la nationalité secondaire, il sera nécessaire soit d'indiquer que ce terme est utilisé tel qu'il est compris dans le droit interne de certains États, soit de tenter de lui donner une définition générale.

10. Troisièmement, certains membres pensent que le problème peut être réglé si l'alinéa *b* de l'article 20 est rédigé en termes plus larges afin qu'il englobe la nationalité secondaire, en indiquant qu'il s'agit d'un élément de la notion de lien véritable qui sera incorporé dans un paragraphe rédigé en termes plus larges.

11. Quatrièmement, il serait possible de conserver la division actuelle en deux sous-alinéas i et ii, et de trouver un libellé plus général qui ne contienne pas l'expression « nationalité secondaire ».

12. Enfin, certains membres considèrent qu'il n'est pas possible, dans un texte de droit international, de renvoyer à une notion particulière à certains systèmes de droit interne, tandis que d'autres membres, comme M. Simma, ne voient pas d'inconvénient à ce que l'on procède de la sorte. Toutefois, dans cette dernière éventualité, il sera nécessaire de définir quelque part une notion qui n'est pas généralement acceptée en droit international. Le Président invite le Rapporteur spécial à donner son opinion sur la question.

13. M. MIKULKA (Rapporteur spécial) dit que, ainsi que le Président l'a à juste titre noté, il n'est pas rare que le droit international renvoie à une notion du droit interne. La Convention de Vienne de 1983 n'a pas défini ce qu'il fallait entendre par biens d'État, disposant qu'il revenait au droit interne de l'État prédécesseur de déterminer ce que signifiait cette notion. Un certain nombre d'autres exemples d'États se référant au droit interne pour résoudre des questions de droit international figure dans les commentaires du projet d'articles sur la succession d'États en matière de biens, archives et dettes d'États, dont le texte définitif a été adopté par la Commission à sa quarante-troisième session[2].

14. Certains membres soutiennent que la notion de nationalité secondaire — une expression qui, soit dit en passant, n'a aucune connotation péjorative — n'est pas universellement acceptée. On pourrait dire la même chose de la distinction faite par de nombreux membres entre les notions de nationalité et de citoyenneté. Dans de nombreux pays d'Europe centrale et orientale, on ne fait aucune distinction entre les deux notions, et l'idée que certains ressortissants jouissent d'une intégralité de droits alors que d'autres ne jouissent que de certains droits est étrangère aux systèmes juridiques de ces États. Il est donc inexact d'affirmer qu'il existe une distinction généralement acceptée entre nationalité et citoyenneté.

15. Il y a aussi une confusion au niveau linguistique : les connotations du terme « nationalité » varient d'une langue à l'autre. En Europe centrale et orientale, le terme « nationalité » est parfois équivalent à la notion occidentale d'« origine ethnique », et, à l'inverse, la notion occidentale de « nationalité » coïncide avec la notion de « citoyenneté ». Pour éviter toute confusion, la Commission a décidé de prendre comme base la notion de « nationalité », au sens du lien fondamental — et internationalement pertinent — existant entre l'État et l'individu. Elle doit s'en tenir à cette acception, en ayant toutefois à l'esprit que certains textes désignent la même notion par le terme « citoyenneté ». Le Rapporteur spécial note qu'on l'a accusé d'avoir manqué de cohérence lorsqu'il a utilisé ces termes dans son rapport. Or, lorsqu'il cite des textes législatifs utilisant le terme « citoyenneté », il n'a pas le choix : il lui est difficile de falsifier ces textes en substituant un terme différent. Il est clair que la Commission est confrontée à une terminologie qui est encore en évolution. S'étant mise d'accord sur la signification fondamentale de la notion, elle peut donc à n'en pas douter tolérer l'emploi occasionnel, dans des citations, du terme « citoyenneté » utilisé dans le même sens.

16. M. Pambou-Tchivounda a demandé à juste titre qu'on lui explique comment fonctionnait la nationalité secondaire. En premier lieu, il n'est pas exact de dire qu'il s'agit d'un phénomène limité à un petit nombre de pays. Une nouvelle fois, le Rapporteur spécial est choqué par l'attitude de certains membres, originaires d'États ayant une longue tradition de droit international mais dont la doctrine a souvent tendance à ne pas tenir compte des autres régions du monde. Des auteurs célèbres citent souvent d'innombrables précédents qui remontent à deux cents ans et sont sans rapport aucun avec le droit international contemporain, et pourtant refusent de reconnaître un phénomène qui a existé dans des États occupant un sixième de la superficie de la planète, notamment l'Union

[2] *Annuaire... 1981*, vol. II (2e partie), p. 19 et suiv., chap. II, sect. D.

soviétique, un État qui a existé durant quelque soixante-dix ans — une période qui semble avoir été trop courte pour permettre à certains auteurs de prendre acte de ce qui s'est passé dans cette région du monde. Dans des fédérations comme l'Union soviétique, la Yougoslavie et la Tchécoslovaquie, citoyenneté et nationalité ont existé au niveau fédéral ainsi qu'au niveau des États constitutifs. Le lien entre les deux notions était si étroit que l'une ne pouvait exister sans l'autre. Pour être un ressortissant de la Fédération, il fallait posséder la nationalité d'un de ses États constitutifs.

17. La technique d'acquisition de cette nationalité a fonctionné de différentes manières à différentes époques. Parfois, la législation a mis l'accent sur la nationalité fédérale; à d'autres époques, la nationalité secondaire était considérée comme plus importante au niveau du droit interne. Par exemple, tout en déclarant que tous les citoyens des républiques constitutives avaient la nationalité de la Fédération, la loi fédérale laissait aux républiques constitutives le soin de réglementer tous les aspects de la nationalité. Ainsi, les autorités de la Croatie ou de la Slovénie ont fixé les conditions d'acquisition de la nationalité croate ou slovène; elle a pour la conséquence automatique d'obtenir la nationalité de la Fédération. C'est pourquoi la nationalité dite « secondaire » a parfois été très importante. À d'autres époques, en particulier au moment de la dissolution de ces États, cette notion était dénuée de signification concrète. Par exemple, pour exercer le droit de vote, c'est le critère de la résidence habituelle et non celui de la nationalité secondaire qui a été retenu. C'est pourquoi le Rapporteur spécial a décidé de faire fond sur ce critère de résidence habituelle et d'utiliser la nationalité secondaire uniquement comme un critère additionnel pour couvrir le cas des personnes qui résidaient hors du territoire de l'État prédécesseur ou de l'État concerné au moment de la dissolution.

18. Le PRÉSIDENT dit que les observations du Rapporteur spécial constituent une défense de l'article tel qu'il est actuellement libellé, mais ne tiennent guère compte des observations y relatives. Il invite les membres à proposer des solutions précises au problème posé par l'alinéa *b*, ii, de l'article 20.

19. M. THIAM souscrit à l'approche adoptée par le Président, mais il n'a malheureusement aucune proposition précise à faire, si ce n'est peut-être celle tendant à ce qu'au lieu de renvoyer le texte en son état actuel au Comité de rédaction, la Commission crée un petit groupe de travail pour trouver une solution au problème.

20. M. Thiam ne souhaite pas ouvrir un débat au sujet des observations du Rapporteur spécial sur la distinction entre citoyenneté et nationalité. Le fait est, néanmoins, qu'une distinction existe dans tous les pays du monde, même si elle n'est pas formellement reconnue. Les mineurs sont des ressortissants qui ne jouissent pas de tous les droits attachés à la citoyenneté, de même que certains condamnés ou certaines personnes privées de leurs droits civils ou politiques. La distinction est essentielle et importante.

21. M. Sreenivasa RAO dit que, si la disposition est maintenue telle quelle, certains problèmes ne manqueront pas de se poser. Bien que le Rapporteur spécial n'ait utilisé l'expression que dans une subordonnée et l'ait limitée à une situation particulière, il l'a néanmoins utilisée dans un article majeur sur un pied d'égalité avec la notion de nationalité elle-même. Les conditions dans lesquelles la nationalité secondaire est octroyée ou reconnue ne sont pas clairement énoncées. On peut citer le cas de l'Égypte et de la Syrie : lorsque ces pays ont formé une confédération — et non une fédération —, les nationalités antérieures ont été conservées et non confondues mais, pour des raisons internationales, la nationalité de la confédération a été surimposée, et a donc existé dans une certaine mesure. La Malaisie et Singapour constituent un exemple similaire.

22. Dans divers systèmes fédéraux existant dans le monde, il existe des sous-groupes très actifs, définis selon des critères différents, qui exigent différents types de droits. Si, outre que ces sous-groupes sont identifiés au sein d'une entité nationale, on leur reconnaît aussi une nationalité, cela ne pourra que faire ressortir leurs différences, ce que l'intégration vise à éviter.

23. Invoquant l'exemple de son pays, l'Inde, où diverses langues cohabitent, M. Sreenivasa Rao dit que des appels sont constamment lancés pour qu'il n'y ait qu'une langue au niveau national afin de contribuer à l'intégration. Mais certains ne veulent pas perdre leur langue, qui existe depuis des siècles, et ils continuent à l'utiliser. Au sein du système fédéral indien, les États sont organisés sur la base de la langue, qui est un facteur d'identification très puissant, analogue à la nationalité secondaire dans d'autres pays. Dire que quelqu'un a une nationalité particulière en Inde peut être une question très délicate. M. Sreenivasa Rao ne conteste pas le système, mais si la Commission l'érigeait en principe dans le projet d'article on risquerait de se méprendre sur ses intentions. Il faut se pencher sur la question de manière plus approfondie, soit dans le cadre d'un petit groupe de travail, soit dans le cadre du Comité de rédaction, afin que la disposition ne pose pas de problème aux différents systèmes de droit.

24. M. LUKASHUK dit que, à l'évidence la Commission plénière n'est pas en mesure de prendre une décision sur la question dans l'immédiat, parce que les opinions sont trop divergentes. Il a, quant à lui, l'impression qu'il ne s'agit pas du tout d'une question de fond, mais de terminologie qui peut être résolue.

25. Le Rapporteur spécial a évoqué l'expérience de l'Europe orientale. Pour citer un exemple plus proche de la Commission, la Suisse connaît des nationalités secondaires et même tertiaires — aux niveaux du canton et de la commune. En prévision de l'avenir, l'Union européenne, en application du Traité de Maastricht, prévoit sa propre nationalité. Cela n'est guère en relation avec la nationalité aujourd'hui, mais qui sait quelle forme la question pourra prendre demain ? La Fédération de Russie a conclu un accord d'union avec le Bélarus, qui a aussi donné naissance à une nationalité secondaire ou une « supranationalité ». Il n'est pas nécessaire d'approfondir ces questions, mais la Commission ne peut purement et simplement écarter la proposition du Rapporteur spécial. M. Lukashuk appuie donc la proposition de M. Sreenivasa Rao tendant à ce que la question soit renvoyée au Comité de rédaction, auquel on pourrait demander d'éta-

blir un projet de texte à l'intention de la Commission plénière.

26. Le PRÉSIDENT dit que, lorsque le Rapporteur spécial parle de nationalité secondaire, il ne pense pas à la nationalité des États fédérés, comme la nationalité dite « cantonale », mais bien à l'institution très particulière que l'on trouve dans certains États et qui est très différente des relations que les personnes physiques ont avec les États fédérés auxquels elles appartiennent.

27. M. KABATSI constate qu'un certain nombre de membres de la Commission se sont élevés contre l'inclusion de la notion de nationalité secondaire en arguant essentiellement ou uniquement que l'application de cette notion est si rarement appliquée au niveau national qu'elle n'a pas sa place dans le projet. D'une manière générale, M. Kabatsi serait d'accord avec eux. Certains membres ont même fait observer que la notion serait inacceptable dans certaines juridictions. Pourtant, aucun de ces intervenants n'a vraiment mis en question l'existence même de la notion de nationalité secondaire. Si cette notion existe donc effectivement, même dans des circonstances particulières et dans quelques régions seulement, la Commission doit en traiter. On voit se dessiner dans le monde un mouvement d'intégration sous forme de constitution de régions et de groupes économiques et l'on peut imaginer que la notion de nationalité secondaire sera à l'avenir plus courante qu'elle ne l'a été jusque-là. Si l'on considère l'avenir encore plus lointain, on peut prévoir des situations qui, du fait d'une succession d'États, obligeront à régler la situation d'un certain nombre de personnes physiques dont le cas ne sera pas prévu au demeurant. C'est bien ce que le Rapporteur spécial, qui n'ignore pas ce qu'est une situation de ce genre, a essayé de faire. Un tel concours de circonstances peut apparaître ailleurs et M. Kabatsi pense qu'il ne faut pas en écarter l'éventualité. Pour sa part, allant plus loin encore que M. Sreenivasa Rao, il proposerait de renvoyer la disposition au Comité de rédaction, qui, s'il ne peut résoudre le problème, en informera la Commission. La notion de nationalité secondaire existe bel et bien, elle est appliquée dans certaines régions, et elle le sera peut-être un jour plus largement encore. C'est pourquoi M. Kabatsi s'oppose à ce qu'on la fasse disparaître.

28. M. PAMBOU-TCHIVOUNDA approuve M. Kabatsi d'avoir invité la Commission à s'interroger sur l'avenir. Mais le problème relève alors de la section 2, relative à l'unification des États, section où les circonstances auxquelles pense M. Kabatsi pourraient être plus utilement prises en considération.

29. Après avoir écouté la réponse que le Rapporteur spécial a donnée à la question qu'il a lui-même posée le jour précédent, M. Pambou-Tchivounda est amené à conclure que l'on traite de deux choses différentes : d'un côté l'expression « nationalité secondaire », que l'on ne trouve nulle part dans le droit international, et de l'autre côté le phénomène lui-même, fait d'ordre interne qui apparaît dans les confédérations et les fédérations d'États. Le phénomène lui-même peut être qualifié juridiquement de fait de droit interne, même si, cela va sans dire, c'est à la fédération ou à la confédération d'États de décider de la manière dont il faut le définir. En cas de dissolution puis de fragmentation d'un État, il se demande si cette dernière situation peut trouver sa traduction, une fois encore, dans le principe du lien effectif. C'est un problème que l'on ne peut pas renvoyer au Comité de rédaction mais que la Commission elle-même doit trancher, en s'inspirant de « l'axe Crawford-Pellet ».

30. Pour M. DUGARD, il est bien connu que beaucoup de législations nationales ne font pas de distinction nette entre citoyenneté et nationalité. D'ailleurs, beaucoup des traités que cite le Rapporteur spécial dans le commentaire figurant dans son troisième rapport n'en font pas non plus. À l'heure actuelle, la Commission fait face à une source de confusion de plus, la nationalité secondaire. Si elle la reconnaît dans les formes que lui donne le projet d'articles, elle en approuve la notion même, chose qui ne serait pas souhaitable en ce qu'elle ne ferait qu'ajouter une problématique de plus à la matière que constitue la nationalité en droit international. Le Rapporteur spécial devrait expliquer dans le commentaire que le droit international ne connaît que la nationalité, mais qu'il y a concurrence entre les termes « nationalité » et « citoyenneté ».

31. Pour ce qui est de l'alinéa *b*, ii, de l'article 20, M. Dugard serait d'avis de conserver le principe qui l'inspire parce qu'il a de l'importance, même s'il est essentiellement de portée régionale, mais de décrire le cas de figure dont il s'agit sans approuver la notion de nationalité secondaire. Le Comité de rédaction pourrait s'en charger, en précisant par exemple que, lorsque l'État prédécesseur est un État fédéral ou confédéral qui connaît une citoyenneté fédérale ou confédérale ou une nationalité secondaire, des mesures analogues à celles que propose le Rapporteur spécial doivent être prises. En d'autres termes, la question pourrait être résolue par le Comité de rédaction à condition que l'on s'entende pour ne pas approuver formellement la notion de nationalité secondaire.

32. M. SIMMA est quelque peu surpris que certains membres de la Commission estiment, pour des raisons qu'ils n'ont pas encore expliquées, que la notion de nationalité secondaire a des connotations sécessionnistes ou, pour ainsi dire, centrifuges. Cela peut être vrai dans certains pays, mais certainement pas dans le sien. La notion n'en existe pas moins, comme le Rapporteur spécial l'a établi de manière indubitable. M. Simma ne voit pas pourquoi le fait de prendre cette notion en considération, comme la Commission le fait à l'article 20, signifie qu'on l'approuve. Si une figure juridique existe dans certains États, il n'appartient pas à la CDI de l'approuver ou de la désapprouver.

33. Pour ce qui est de l'argument présenté par M. Sreenivasa Rao, c'est une chose que d'associer à une notion la valeur supérieure de la nationalité, mais c'en est une autre que d'en prendre simplement note, sans aucun jugement de valeur, dans les cas où elle existe effectivement. En cas de dissolution d'un État, la réalité du lien avec une des entités constitutives de cet État, qu'il s'agisse d'un autre État ou d'une collectivité, doit assurément être prise en considération lorsqu'on décide du partage, le cas échéant, des populations entre les divers États successeurs. M. Simma dit pouvoir accepter ce que l'on a appelé « l'axe Crawford-Pellet ». Il ne s'opposera pas, par exemple, à l'élimination du mot « catégories ». On pourrait aussi ajouter quelque chose pour préciser la

notion de nationalité secondaire, parler par exemple du « lien avec une unité secondaire ». En tout état de cause, il faudrait la mentionner dans l'article lui-même et ne pas la reléguer dans le commentaire.

34. Le PRÉSIDENT dit que, à son avis, trois solutions s'offrent à la Commission : soit renvoyer le texte en l'état au Comité de rédaction, en lui donnant pour instruction d'en améliorer la forme tout en conservant l'expression « nationalité secondaire »; soit conserver l'idée de nationalité secondaire mais rechercher une autre expression pour l'exprimer; soit enfin demander au Comité de rédaction de fusionner les sous-alinéas i et ii de l'alinéa *b* de l'article 20 et prier le Rapporteur spécial de traiter de la nationalité secondaire dans le commentaire, avec les explications qu'il vient de donner à la Commission.

La Commission décide de demander au Comité de rédaction de fusionner les sous-alinéas i et ii de l'alinéa b *de l'article 20.*

35. M. MIKULKA (Rapporteur spécial) regrette la décision que vient de prendre la Commission. Il est très probable que le texte final ne pourra être accepté par les États issus de dissolutions récentes, car il ne dit absolument rien des problèmes qui ont donné naissance aux législations nationales de ces États.

36. M. HAFNER juge problématique l'article 21 (Octroi du droit d'option par les États successeurs), dont les deux paragraphes parlent du droit d'option mais de deux points de vue différents. Selon le paragraphe 1, ce droit s'exerce pour opter pour l'une des nationalités auxquelles l'intéressé a déjà droit. Il revient donc simplement au droit de choisir, pas au droit d'avoir une nationalité. Cependant, au paragraphe 2, il semble couvrir à la fois le droit d'avoir une nationalité et celui de choisir entre plusieurs nationalités. Il vise donc à la fois l'acquisition et l'élection de nationalité.

37. On pourrait soutenir que le paragraphe 2 signifie que le droit à une nationalité est subordonné au droit d'acquérir cette nationalité selon la législation interne de l'État concerné. De ce point de vue, la disposition serait de nouveau limitée au droit de choisir entre plusieurs nationalités offertes sur des bases juridiques différentes, à savoir sur la base du droit interne des États. Pour sa part, M. Hafner ne souscrit pas à cette façon de voir les choses, même si ce paragraphe peut être interprété dans ce sens. Le Rapporteur spécial voudra sans doute expliquer laquelle des interprétations est la bonne.

38. M. MIKULKA (Rapporteur spécial) dit que le paragraphe 1 est parfaitement clair : lorsqu'une personne physique peut prétendre à la nationalité de deux États successeurs ou davantage, cette personne a le droit d'option. Dans le cas où le paragraphe 1 ne s'applique pas, c'est le paragraphe 2 qui entre en jeu et l'intéressé a le droit d'acquérir, par déclaration, la nationalité d'au moins un des États successeurs.

39. M. CRAWFORD rappelle que, lorsque le Rapporteur spécial a résumé les débats auxquels avait donné lieu la section 3 (Dissolution d'un État), il a expliqué que la deuxième partie, consacrée aux cas particuliers de succession d'États, visait essentiellement à donner des orientations alors que la première partie (Principes généraux régissant la nationalité en relation avec la succession d'États) fixait des règles fondamentales. On peut regretter que les formulations adoptées ne préservent pas la netteté de cette distinction. Dans la partie normative du projet, on a pris soin d'utiliser à bon escient les formules plus ou moins impératives que sont, en anglais par exemple, *shall* ou *should*. Mais, dans la partie non normative du projet, ces deux termes sont utilisés avec moins de finesse. Par exemple, l'obligation fixée à l'alinéa *a* de l'article 20 est différente de la situation visée à l'alinéa *b* du même article, et pourtant *shall* précède les deux alinéas dans la version anglaise. On constate une disparité entre les formules concernant le droit d'option à l'article 21 (« les États successeurs accordent ») et à l'article 7 (Droit d'option) [« les États concernés devraient tenir compte »]. Le Comité de rédaction doit veiller sérieusement aux questions de forme car il ne semble pas souhaitable d'utiliser la formule impérative *shall* dans la deuxième partie, si celle-ci doit continuer à ne refléter que des orientations générales.

40. M. RODRÍGUEZ CEDEÑO dit que l'alinéa *a* de l'article 20 fixe l'obligation qu'a l'État successeur d'accorder la nationalité en fonction de la résidence habituelle. L'alinéa *b* vise d'autres situations, celles des personnes qui ne résident pas habituellement sur le territoire de l'État successeur, et oblige l'État à accorder sa nationalité à ces personnes à moins qu'elles ne résident habituellement dans un autre État et qu'elles aient aussi la nationalité de cet autre État, conformément au paragraphe 1 de l'article 4 (Octroi de la nationalité aux personnes ayant leur résidence habituelle dans un autre État). Selon l'alinéa *b*, i, de l'article 20, l'octroi de la nationalité obéit à des critères strictement territoriaux : les personnes qui résident dans un État tiers et qui ne sont pas nées dans l'État prédécesseur tout en étant les enfants d'un ressortissant de cet État, ne sont pas visées. D'un autre côté, le paragraphe 2 de l'article 21 peut s'appliquer à ces personnes, en leur reconnaissant le droit d'option. On pourrait peut-être incorporer à l'alinéa *b*, i, de l'article 20 une partie du libellé de l'article 21 qui vise le critère du *jus sanguinis*. On pourrait aussi expliquer dans le commentaire que cet alinéa doit être lu en parallèle avec le paragraphe 2 de l'article 21. Le Rapporteur spécial voudra sans doute apporter des éclaircissements.

41. M. MIKULKA (Rapporteur spécial) dit que l'interprétation de M. Rodríguez Cedeño est correcte. Le paragraphe 2 de l'article 21 vise les personnes qui ont acquis la nationalité de l'État prédécesseur par *jus sanguinis* et qui ne sont couvertes par aucune des dispositions de l'article 20. Il n'y a pas d'autre solution que d'octroyer le droit d'option à ces personnes, pour leur donner la possibilité d'acquérir la nationalité de l'un des États successeurs. La modification que M. Rodríguez Cedeño propose d'apporter au texte serait acceptable pour les États où le régime de la nationalité est fondé sur le *jus sanguinis*, mais il est difficile de présumer qu'elle le serait pour les États où c'est le *jus soli* qui s'impose. Il ne serait donc pas souhaitable d'incorporer à l'alinéa *b*, i, de l'article 20 une partie du libellé du paragraphe 2 de l'article 21.

42. Pour ce qui est du lieu de naissance mentionné à l'alinéa *b*, i, de l'article 20, il s'agit d'un critère reconnu d'une manière générale par tous les régimes, qu'ils soient fondés sur le *jus soli* ou le *jus sanguinis*, car il permet aux

personnes physiques qui résident à l'étranger d'acquérir la nationalité d'un État successeur.

43. Le PRÉSIDENT fait observer qu'il faudra, en conséquence de la décision qui vient d'être adoptée, harmoniser l'alinéa *b*, i, de l'article 20 et le paragraphe 2 de l'article 21. Cette décision ne consistait pas à abandonner la notion de nationalité secondaire : celle-ci ne figurera plus dans le texte de la section 3, mais cela ne signifie pas que le commentaire doit la passer sous silence. Au contraire, il serait regrettable d'appauvrir l'analyse en faisant disparaître toute mention de la nationalité secondaire dans le commentaire.

44. La Commission a achevé son examen de la section 3 de la deuxième partie du projet et, s'il n'y a pas d'objection, le Président considérera qu'elle souhaite renvoyer cette section, c'est-à-dire les articles 19 à 21, au Comité de rédaction.

Il en est ainsi décidé.

SECTION 4 (Séparation d'une partie du territoire)

ARTICLE 22 (Champ d'application)

ARTICLE 23 (Octroi de la nationalité de l'État successeur)

ARTICLE 24 (Retrait de la nationalité de l'État prédécesseur) et

ARTICLE 25 (Octroi du droit d'option par les États prédécesseur et successeur)

45. M. MIKULKA (Rapporteur spécial), présentant la section 4 (Séparation d'une partie du territoire), dit que l'article 22 (Champ d'application) sert en quelque sorte d'introduction à cette section, pour éviter d'avoir à répéter la définition de la séparation d'une partie du territoire et pour expliquer la manière dont il faut comprendre les notions d'« État successeur » et d'« État prédécesseur » dans cette section.

46. L'article 23 (Octroi de la nationalité de l'État successeur) prévoit en son alinéa *a* que le critère de la résidence habituelle est la règle principale permettant de déterminer quelles sont les personnes qui peuvent acquérir la nationalité de l'État successeur. L'alinéa *b* prévoit que si l'État prédécesseur est organisé en fédération, le principe de la nationalité secondaire s'applique. Si l'on prend, par exemple, le cas de la Yougoslavie, au moment de la sécession de la Croatie ou de la Slovénie, la nationalité des personnes qui étaient en droit d'acquérir soit la nationalité croate, soit la nationalité slovène, pouvait être déterminée par l'application du critère de la nationalité secondaire. Il faut rappeler que ces personnes ne pouvaient avoir la nationalité de l'État fédéral que si elles avaient la nationalité slovène ou croate, et qu'au moment de la perte de cette nationalité elles ont automatiquement perdu la nationalité de l'État fédéral. Les conditions d'acquisition de la nationalité de l'État fédéral ne faisaient pas l'objet d'une réglementation au titre de la loi fédérale, sauf en termes très généraux. Les conditions détaillées étaient déterminées par la législation des républiques composant la Fédération.

47. Dans l'article 24 (Retrait de la nationalité de l'État prédécesseur), le paragraphe 2 fixe une contrepartie à l'obligation qui incombe à l'État successeur en vertu de l'article 23 d'accorder sa nationalité à certaines catégories de personnes. Ce paragraphe prévoit l'obligation, pour l'État prédécesseur, de retirer sa nationalité à ces catégories de personnes qui ont acquis la nationalité de l'État successeur. Le paragraphe 1 peut paraître superflu et le Comité de rédaction voudra peut-être le supprimer, mais le Rapporteur spécial l'a inclus pour éviter tout problème d'interprétation.

48. L'article 25 (Octroi du droit d'option par les États prédécesseur et successeur) prévoit que les personnes qui seraient en droit d'acquérir deux ou plusieurs nationalités pourront exercer un droit d'option. Cette situation est distincte de celle envisagée au paragraphe 2 de l'article 21, dans le cas de la dissolution d'un État, puisque toutes les autres personnes, à l'exception de celles visées par les dispositions de l'article 23, conservent la nationalité de l'État prédécesseur.

49. Le maintien du critère de la nationalité secondaire — s'agissant du concept et non pas forcément de l'expression elle-même — est plus important dans la section 4 que dans la section 3. Le Rapporteur spécial donne l'exemple de Singapour qui après s'être uni avec la Fédération de Malaisie, a décidé, très brièvement après, de s'en retirer : il était légitime que le profil de la population de Singapour puisse rester le même après la séparation d'avec la Fédération qu'au moment de l'union. Bien que la doctrine ne parle pas explicitement de la nationalité secondaire, elle s'inspire souvent de ce concept et applique les règles de *uti possidetis* pour ce qui est du maintien des frontières entre les États d'une fédération connaissant un processus de désintégration. Il serait illogique d'accorder d'un côté une grande importance aux règles du droit interne pour la définition des frontières entre les États d'une fédération et, d'un autre côté, d'ignorer complètement les règles concernant la nationalité ou la citoyenneté des personnes appartenant à ces entités.

50. Dans un souci d'uniformisation de ses efforts de codification, la Commission devrait aussi se souvenir de ses travaux sur la succession d'États en matière de biens, archives et dettes d'État, dans le cadre desquels elle a prévu que les dettes locales continuent à lier les entités qui avaient antérieurement une autonomie dans le cadre d'un État composite. La Commission a opéré une distinction entre les dettes localisées, c'est-à-dire les dettes qui incombent à l'État sur le plan international, et les dettes locales, c'est-à-dire celles contractées par les unités d'une fédération ou d'un État composite.

51. Le PRÉSIDENT invite les membres de la Commission à formuler des commentaires sur la section 4 en général.

52. M. ECONOMIDES n'a pas d'observations à faire concernant l'article 22. L'alinéa *a* de l'article 23 énonce une règle fondamentale et M. Economides appuie la substance de l'alinéa *b*. Dans le contexte actuel, la notion de nationalité secondaire est absolument indispensable mais on pourrait l'intituler différemment si la Commission en est d'accord — par exemple « nationalité à des fins intérieures » — en donnant une explication de cette

expression. Il aurait aussi aimé que l'article 23 comporte un troisième alinéa inspiré de l'article 20 *b*, i, disposant que les personnes ayant leur résidence habituelle dans un État tiers peuvent choisir la nationalité du territoire de l'État concerné. Il s'agirait naturellement des personnes originaires de ce territoire, ou ayant avec lui des liens effectifs, et qui résidaient à l'étranger lorsque l'État a accédé à l'indépendance. Ces personnes devraient avoir la possibilité d'opter pour la nationalité du nouvel État qui possède maintenant le territoire avec lequel elles ont des liens. L'acquisition de la nationalité serait, en pareil cas, individuelle et volontaire.

53. L'alinéa *a* du paragraphe 1 de l'article 24 fait référence aux personnes qui avaient leur résidence habituelle sur le territoire de l'État prédécesseur — c'est-à-dire aux résidents de cet État et en fait à ses ressortissants; or, ces personnes ne sont pas des « personnes concernées » aux termes de la définition donnée dans la note de bas de page consacrée aux définitions. Cette définition est par conséquent inexacte ou tout au moins incomplète. Une définition complète de l'expression « personnes concernées » devrait s'entendre des personnes physiques qui possédaient la nationalité de l'État prédécesseur et avaient leur résidence habituelle dans le territoire transféré. En cas de succession d'États, les deux éléments de la nationalité et de la résidence sont donc présents et indissociables. Cependant, lorsqu'un État prédécesseur cesse d'exister, le cercle des « personnes concernées » s'élargit et comprend aussi les individus qui avaient la nationalité de l'État prédécesseur mais avaient leur résidence habituelle à l'étranger; ces personnes ont en effet perdu leur nationalité lorsque l'État prédécesseur a cessé d'exister. Il se pose donc ici un problème de définition, puisque les ressortissants de l'État prédécesseur, lequel continue d'exister, qui résident sur son territoire et ceux qui sont domiciliés à l'étranger ne perdent pas leur nationalité et n'entrent pas dans la catégorie des « personnes concernées ».

54. L'article 25 est, lui aussi, source de confusion car, en dépit de son titre, il ne traite pas véritablement du droit d'option. Il existe un droit d'option lorsqu'on donne à quelqu'un la possibilité de choisir entre deux nationalités mais, dans les cas envisagés à l'article 25, les personnes concernées ont la possibilité de choisir entre les nationalités de deux ou plusieurs États. On ne voit d'ailleurs pas clairement qui a le droit de prendre la nationalité de l'État prédécesseur ou de l'État successeur (ou de deux ou plusieurs États successeurs), puisque cela dépend du droit interne des États concernés. L'idée de pouvoir acquérir plusieurs nationalités le met, du reste, un peu mal à l'aise. Les États ont toujours cherché, en cas de succession d'États, à éviter aussi bien l'apatridie que la double nationalité ou la pluralité de nationalités. Or, l'article 25 semble en fait encourager le phénomène de la multinationalité, alors que le véritable objectif de la Commission est de veiller à ce que chaque personne ait une nationalité. Si, à la suite d'une succession d'États, certaines personnes se trouvent en position d'acquérir plusieurs nationalités, c'est au droit interne de régler cette question et le projet d'article ne devrait certainement pas faire apparaître cela comme une possibilité souhaitable. Par ailleurs, l'article 25 ne dit rien sur les modalités et les critères applicables pour l'exercice du droit d'option. Sur ces deux points, une plus grande clarté serait nécessaire.

55. M. Economides voudrait rappeler à la Commission les quatre règles classiques de droit international en matière de succession d'États. Premièrement, tous les ressortissants de l'État prédécesseur qui résident sur le territoire transféré acquièrent de plein droit la nationalité de l'État successeur. Deuxièmement, l'État successeur doit reconnaître non pas à toutes ces personnes, mais seulement à celles qui ont des liens effectifs, évidents et incontestables avec l'État prédécesseur, le droit d'option en faveur de la nationalité de ce dernier. Troisièmement, les ressortissants de l'État prédécesseur résidant à l'étranger acquièrent aussi automatiquement la nationalité de l'État successeur s'ils perdent leur propre nationalité en raison de la succession d'États, par exemple lorsque l'État prédécesseur a disparu à la suite d'une unification ou d'une dissolution. Quatrièmement — et c'est là une règle qui procède non pas tant du droit international que des normes actuelles en matière des droits de l'homme — les ressortissants de l'État prédécesseur résidant à l'étranger qui ont des liens effectifs et évidents avec le territoire transféré doivent avoir la possibilité, même s'ils ont conservé la nationalité de l'État prédécesseur, d'acquérir sur une base individuelle et volontaire la nationalité de l'État successeur. En ce cas, l'État prédécesseur peut, naturellement, leur retirer sa propre nationalité.

56. Il faudrait que les éléments de droit international contenus dans les articles à l'examen soient renforcés pour faire véritablement du texte qui sera finalement adopté un instrument de codification et de développement progressif du droit. Actuellement, ces articles semblent parfois avoir plutôt le caractère d'un modèle de loi uniforme.

57. Le PRÉSIDENT, rappelant que le sujet en discussion est la séparation d'une partie du territoire d'un État, note que le troisième principe évoqué par M. Economides vaut uniquement pour les cas d'unification ou de dissolution d'un territoire. Il demande donc aux membres de s'abstenir, pour l'instant, de faire des commentaires sur cette règle. Il n'est, au demeurant, pas convaincu que la quatrième règle mentionnée par M. Economides soit davantage pertinente, car elle aussi concerne non pas la séparation d'une partie du territoire mais le transfert du territoire.

58. M. LUKASHUK, s'associant aux remarques du Président, appuie pleinement les articles, à l'exception peut-être de l'article 24. Il semble y avoir une certaine contradiction entre le titre de cet article qui parle du « retrait » de la nationalité et son contenu qui traite en fait de la conservation de la nationalité. Il faudrait donc peut-être intituler cet article « Conservation de la nationalité de l'État prédécesseur » et placer la première phrase du paragraphe 2 à la fin de l'article, comme une exception.

59. Le PRÉSIDENT dit qu'il a été pris bonne note de cette suggestion.

60. M. BROWNLIE dit que, à moins que cela ne s'explique par une réelle différence de politique, il trouve un peu gênant le manque de symétrie entre les sections 1 et 4 de la deuxième partie du projet d'articles, en particulier dans le contenu des articles 17 (Octroi de la nationalité de l'État successeur et retrait de la nationalité de l'État prédécesseur) et 23.

61. Le PRÉSIDENT dit que, à son sens, il existe une différence fondamentale du fait que, en cas de séparation d'une partie du territoire, un nouvel État est créé, tandis que le transfert d'une partie de territoire a lieu entre des États qui existent déjà.

62. M. BROWNLIE reconnaît qu'historiquement les deux situations sont différentes, mais continue à se demander si cela est vrai sur le plan de la politique. Pour autant qu'il puisse en juger, la politique reste la même, à savoir maintenir la stabilité dans les relations juridiques et protéger le statut de la population se trouvant dans la zone territoriale concernée. Du reste, on ne voit pas au premier abord pourquoi une différence dans les mécanismes politiques devrait entraîner une différence entre les règles édictées respectivement à l'article 17 et aux articles 23 et 24. S'il existe vraiment une différence, il voudrait qu'on lui en explique les raisons.

63. M. MIKULKA (Rapporteur spécial) dit que le transfert d'une partie de territoire peut faire l'objet d'un accord entre deux États pour des raisons purement techniques, par exemple pour construire un barrage ou une autoroute, auquel cas l'attitude de la population sera totalement neutre puisque ses caractéristiques ethniques, religieuses ou autres n'entreront en jeu à aucun moment. Dans ce cas, le principe selon lequel toutes les personnes concernées sur ledit territoire devraient disposer d'un droit d'option est parfaitement acceptable. Mais, lorsqu'il y a séparation d'une partie de territoire avec création d'un nouvel État, on a affaire à un événement révolutionnaire qui touche au plus profond la population concernée. Dans un cas pareil, il serait absurde de dire que chacun pourrait opter pour la nationalité de l'État prédécesseur, car si cela était, à quoi servirait-il de créer un nouvel État qui pourrait se retrouver sans population du tout ? La logique commande une distinction entre les deux situations.

64. Il existe, bien entendu, des cas particuliers dans lesquels d'autres éléments pourront être pris en considération, par exemple lorsque le transfert d'une partie de la population est motivé par la nécessité de résoudre des difficultés ethniques. Mais cela ne veut pas dire qu'il faille pour autant éliminer toute distinction entre le transfert d'une partie du territoire, d'une part, et la séparation d'une partie du territoire, d'autre part. Si l'on suit cette logique de pensée, on en viendra à considérer que les choses sont si compliquées qu'il est finalement impossible d'établir aucun principe. Telle est peut-être d'ailleurs la position de M. Brownlie qui, dans ses écrits, a conclu qu'il n'était pas possible d'établir une quelconque distinction. Mais le nœud de la question est peut-être que personne n'a eu le courage d'aborder le problème en face et de trouver cette distinction. En examinant la section 4, la Commission n'est pas en train de codifier le droit international mais simplement d'essayer de formuler certaines recommandations pour guider les États. Telle est du moins l'approche qu'il a adoptée pour l'ensemble de la deuxième partie avec la bénédiction des membres précédents de la Commission. Les nouveaux membres ne peuvent pas aujourd'hui le lui reprocher.

65. Le PRÉSIDENT dit qu'il est absolument essentiel d'indiquer avec précision la portée de la deuxième partie en tête de celle-ci, sans quoi les mêmes problèmes risquent de se poser à l'extérieur de la Commission.

66. M. MIKULKA (Rapporteur spécial) est d'accord avec le Président et a déjà mentionné à plusieurs reprises que la deuxième partie devrait être précédée d'une disposition ou d'un article d'introduction pour expliquer clairement ce dont il s'agit. Toutefois, si l'on continue à mettre l'accent sur la codification du droit international, cette deuxième partie pourrait bien disparaître purement et simplement.

67. M. SIMMA dit que, s'il a bien compris la question de M. Brownlie, celui-ci se demande si, étant donné que la situation envisagée à l'alinéa *b* de l'article 23 pourrait se produire dans le contexte de la situation visée à l'article 17, il ne devrait pas y avoir une plus grande symétrie entre ces deux dispositions.

68. M. GALICKI aimerait qu'on lui dise si l'on peut vraiment supposer que les principes énoncés en termes très généraux à l'article 17 concernant le transfert de territoire peuvent s'appliquer également dans les situations envisagées à la section 4 dans le cadre de la séparation d'une partie de territoire. Si tel est le cas, les dispositions pertinentes devraient peut-être être harmonisées ou révisées.

69. M. BROWNLIE dit que les choses seraient plus faciles si le Rapporteur spécial voulait bien se convaincre qu'il ne prend pas la parole pour l'attaquer. S'il avait voulu critiquer le projet, il aurait dit que, sur un plan historique, la distinction entre le transfert de territoire et la séparation d'une partie de territoire n'a probablement pas beaucoup d'importance. Ainsi, par exemple, lorsque l'empire austro-hongrois a éclaté, les puissances alliées et associées ont procédé à des dépossessions : la question de savoir si cela a comporté ou non un transfert ou une séparation de territoire lui semble être purement académique.

70. Mais telle n'est pas en fait sa position. S'il est intervenu, c'est en partie parce qu'il est membre de la Commission depuis peu, ce qui n'est pas nécessairement un inconvénient. Il reconnaît d'ailleurs que, sur le plan de la présentation, il est parfaitement acceptable de conserver la distinction en question et ne sous-entend pas qu'il faudrait procéder à une recomposition générale. Ainsi que M. Simma l'a très bien compris, il a posé une simple question de symétrie et d'harmonisation du contenu entre l'article 17 et les autres articles à l'examen qui lui font pendant.

71. Le PRÉSIDENT dit que l'article 17 doit être lu et compris à la lumière du débat en séance plénière. Si l'on garde cette règle présente à l'esprit, il y a peu de chances que cet article sorte indemne des mains du Comité de rédaction.

72. M. MIKULKA (Rapporteur spécial) dit que, ainsi qu'il l'a déjà expliqué à propos de l'article 17, les résidents habituels du territoire transféré acquièrent la nationalité de l'État successeur, mais pas immédiatement. Cette règle n'est donc en réalité qu'une règle supplétive, la règle principale proposée pour l'article 17 étant celle du droit d'option reconnu à toute la population pendant deux ans à partir de la date de transfert du territoire. Jusqu'à expiration de ce délai, on considère que cette population continue à être celle de l'État prédécesseur. Le schéma est entièrement différent dans le cas d'une séparation d'une partie du territoire, puisque le but de cette séparation est

précisément de créer un autre État doté d'une population dès l'instant de sa création. Cet État, qui n'est nullement obligé d'accorder le droit d'option à l'ensemble de la population, peut, en outre, avoir raisonnablement la prétention de disposer dès le départ au moins d'une certaine population. En conséquence, bien qu'il y ait une certaine similitude entre les deux règles, il existe en fait une différence importante entre les situations auxquelles elles s'appliquent.

La séance est levée à 12 h 40.

2493e SÉANCE

Vendredi 13 juin 1997, à 10 h 5

Président : M. Alain PELLET

Présents : M. Addo, M. Brownlie, M. Candioti, M. Crawford, M. Dugard, M. Economides, M. Ferrari Bravo, M. Galicki, M. Hafner, M. He, M. Kabatsi, M. Kateka, M. Lukashuk, M. Mikulka, M. Pambou-Tchivounda, M. Rodríguez Cedeño, M. Rosenstock, M. Sepúlveda, M. Thiam, M. Yamada.

La nationalité en relation avec la succession d'États *(suite)* [A/CN.4/479, sect. B, A/CN.4/480 et Add.1[1], A/CN.4/L.535 et Corr.1 et Add.1]

[Point 5 de l'ordre du jour]

TROISIÈME RAPPORT DU RAPPORTEUR SPÉCIAL *(suite)*

DEUXIÈME PARTIE (Principes applicables à des cas particuliers de succession d'États) *[suite]*

SECTION 4 (Séparation d'une partie du territoire) *[suite]*

ARTICLE 22 (Champ d'application)

ARTICLE 23 (Octroi de la nationalité de l'État successeur)

ARTICLE 24 (Retrait de la nationalité de l'État prédécesseur) et

ARTICLE 25 (Octroi du droit d'option par les États prédécesseur et successeur)

1. Le PRÉSIDENT invite les membres de la Commission à exprimer leurs points de vue sur la question des rapports entre l'article 23 (Octroi de la nationalité de l'État successeur) de la section 4 (Séparation d'une partie du territoire) et l'article 17 (Octroi de la nationalité de l'État successeur et retrait de la nationalité de l'État prédécesseur) de la section 1 (Transfert d'une partie du territoire) de la deuxième partie (Principes applicables à des cas particuliers de successions d'États) du projet d'articles sur la nationalité en relation avec la succession d'États figurant dans le troisième rapport du Rapporteur spécial (A/CN.4/480 et Add.1).

2. M. PAMBOU-TCHIVOUNDA constate qu'il existe également des ressemblances entre la section 3 (Dissolution d'un État) et la section 4 sur un certain nombre de points. Il se demande si la dissolution, qui fait l'objet de la section 3, ne serait pas tout simplement l'un des aspects de la séparation d'États dans le cadre de la succession d'États. Dans l'affirmative, un certain nombre des questions soulevées par l'article 20 (Octroi de la nationalité des États successeurs) de la section 3 et que suscitent également les articles 23 et 25 (Octroi du droit d'option par les États prédécesseur et successeur) trouveraient peut-être une solution.

3. M. CRAWFORD présume que, pour ce qui est de la nationalité secondaire, la Commission adoptera la même solution pour la section 4 que pour la section 3.

4. M. MIKULKA (Rapporteur spécial), revenant sur des observations formulées par M. Economides (2492e séance), appelle tout d'abord l'attention sur le fait que l'expression « personnes concernées » ne figure pas au paragraphe 1 de l'article 24 (Retrait de la nationalité de l'État prédécesseur) parce que cette disposition ne vise précisément pas les « personnes concernées », c'est-à-dire les personnes qui, à la date de la succession d'États, possédaient la nationalité de l'État prédécesseur et dont la nationalité risquait d'être affectée par la succession. Elle vise les personnes dont la nationalité ne sera pas affectée et qui conserveront purement et simplement la nationalité de l'État prédécesseur. Dans le cas du paragraphe 2 du même article, le mot « concernées » paraît inutile dans la mesure où ce paragraphe renvoie à l'article 23, où il est fait expressément mention des personnes concernées.

5. Le Rapporteur spécial explique ensuite, pour répondre à une autre question de M. Economides, qu'il peut y avoir un risque de chevauchement de nationalités entraînant l'octroi d'un droit d'option aux personnes concernées, par exemple dans les cas où une personne, qui a sa résidence habituelle sur le territoire de l'État prédécesseur ou de l'un des États successeurs, possède en même temps la nationalité secondaire de l'un des États successeurs. Cette personne serait alors en droit d'acquérir la nationalité tant de l'État prédécesseur que de l'État successeur. Le droit d'option, qui fait l'objet de l'article 25, permet d'éliminer ce risque. Celui-ci serait d'autant plus grand si l'on ajoutait aux deux critères mentionnés celui de l'origine des personnes du territoire concerné, proposé par M. Economides, d'où la nécessité du droit d'option.

6. Le Rapporteur spécial rappelle que la deuxième partie du rapport vise à établir des recommandations ou directives, ou règles modèles, à l'intention des États concernés. Il est clair cependant que si la Commission décide que cette deuxième partie doit avoir un but de codifica-

[1] Reproduit dans *Annuaire... 1997*, vol. II (1re partie).

tion, elle devra alors la modifier complètement et ne plus maintenir la distinction entre les deux parties.

7. En ce qui concerne la question de la nationalité secondaire, le Rapporteur spécial maintient sa position. Il serait regrettable, à son avis, que la Commission choisisse de ne pas tenir compte de cette « catégorie de nationalité » qui joue un rôle important et reflète le lien formel existant entre une personne et une entité constitutive d'un État. Supprimer cet élément reviendrait à ignorer tous les faits nouveaux intervenus ces dernières années en matière de succession d'États et qui ont été à l'origine de l'inscription de cette question à l'ordre du jour de la Commission.

8. Pour ce qui est de la proposition de M. Economides tendant à aligner l'alinéa *b* de l'article 23 sur l'alinéa *b* de l'article 20, le Rapporteur spécial estime que l'on pourrait envisager cette possibilité dans les cas où il est difficile de faire la distinction entre dissolution et séparation. On peut aussi considérer que la distinction réside dans la disparition ou la survie de l'État prédécesseur. En cas de dissolution, l'État prédécesseur cesse d'exister; par conséquent, il faut envisager la situation de toutes les catégories de personnes, et l'alinéa *b*, i, de l'article 20 paraît alors justifié. En revanche, en cas de séparation, l'État prédécesseur continue d'exister. Il n'y a donc pas un besoin impératif d'envisager la même solution, puisque les personnes qui n'acquièrent pas la nationalité de l'État successeur conservent celle de l'État prédécesseur. Le Rapporteur spécial reconnaît que les deux approches sont valables mais sa position est celle qui trouve son expression dans l'article 23.

9. Le PRÉSIDENT dit qu'en conséquence il conviendrait de laisser au Comité de rédaction le soin de trancher la question.

10. M. BROWNLIE continue de penser que rien n'explique l'absence de symétrie entre l'article 17 et l'article 23. À son avis, il n'y a aucune différence substantielle entre le transfert et la séparation d'une partie du territoire d'un État, et les exemples fournis dans les commentaires respectifs de ces deux articles, figurant dans le troisième rapport du Rapporteur spécial (A/CN.4/480 et Add.1), n'apportent pas d'éclaircissements sur ce point. L'article 23 paraît un peu plus explicite que l'article 17, car il couvre davantage de possibilités. Néanmoins, M. Brownlie ne comprend pas qu'il y ait un tel écart entre le contenu de deux articles qui traitent essentiellement du même sujet. Il y a là une anomalie qui n'a pas été suffisamment expliquée. M. Brownlie n'insistera pas sur la question, mais tient à ce que son point de vue soit reflété dans le compte rendu de la séance.

11. M. MIKULKA (Rapporteur spécial) reconnaît qu'il peut y avoir dans certains cas une similitude entre la séparation et le transfert d'une partie du territoire d'un État, et que la solution adoptée pour régler la question de la nationalité par les États concernés peut être, elle aussi, similaire. Mais il existe des ressemblances plus étroites encore entre la dissolution d'un État et la séparation d'une partie du territoire d'un État. Il demande s'il faut, pour cette raison, appliquer les mêmes règles dans tous les cas, sous prétexte que la distinction entre la dissolution et la séparation d'une part ou entre la séparation et le transfert d'une partie de territoire d'autre part est parfois difficile à établir.

12. Il convient de noter que le transfert d'une portion de territoire d'un État à un autre État n'affecte pas l'existence des deux États concernés. Lors d'une séparation, l'État prédécesseur continue d'exister également mais il y a création d'un nouvel État, sujet de droit international. Dans les deux cas, c'est la règle de l'octroi de la nationalité de l'État successeur qui s'appliquera d'une manière générale, mais cette règle générale peut être modifiée par l'exercice d'un droit d'option lorsqu'il s'agit du transfert d'une portion de territoire. Par exemple, les deux États concernés peuvent décider que les personnes qui avaient leur résidence habituelle dans un village situé sur le territoire transféré pourront, si elles le souhaitent, conserver la nationalité de l'État cédant. Cette possibilité est exclue dans le cas d'une séparation. On ne peut imaginer en effet que le nouvel État ainsi créé n'ait aucun ressortissant et que sa population ne soit composée que d'étrangers. Cet exemple extrême illustre la différence entre le transfert et la séparation d'une partie de territoire. En outre, lors d'une séparation, on peut supposer que les personnes résidant sur le territoire de l'État successeur acquerront automatiquement sa nationalité alors que dans le cas d'un transfert, c'est exactement le contraire qui se produira. Il est probable que la majorité des personnes ayant leur résidence permanente sur le territoire transféré opteront pour la nationalité de l'État qui a cédé ce territoire et que seules celles qui ne l'auront pas fait dans un délai donné se verront automatiquement octroyer la nationalité de l'État successeur. De nombreux autres arguments militent en faveur du maintien de cette distinction, qui permet de couvrir toutes les possibilités sans imposer de règle générale.

13. M. BROWNLIE n'est pas convaincu par les explications du Rapporteur spécial car les situations qu'il envisage ne concernent que de petits territoires ou la population d'un petit nombre de villages. Or rien dans le commentaire de l'article 17, figurant dans le troisième rapport du Rapporteur spécial, ne permet de penser que c'est ce genre de situation qui est visé dans cet article, ce qui expliquerait la différence entre l'article 17 et l'article 23. Les exemples historiques donnés dans les commentaires respectifs de ces deux articles portent tous sur des transferts de très vastes territoires.

14. M. Brownlie tient à souligner une fois de plus qu'il ne préconise pas une restructuration totale des deux parties du projet. Il veut simplement appeler l'attention sur le fait que les situations évoquées dans ces deux articles sont très similaires et qu'il n'y a donc pas de raison que les dispositions de l'article 23 s'écartent tant de celles de l'article 17. Tel est essentiellement l'objet de sa critique.

15. M. ECONOMIDES regrette que le Rapporteur spécial soit influencé par des ajustements mineurs de régions frontalières alors que, il s'est produit, dans l'histoire, des transferts très importants de territoires dans le cadre de la succession d'États. Dans ce cas, la règle a toujours été l'acquisition automatique de la nationalité, de la même façon que dans les autres cas de succession d'États avec, éventuellement, l'octroi ultérieur d'un droit d'option. Il n'a pour sa part jamais trouvé dans la pratique qu'il a examinée le cas, signalé par le Rapporteur spécial, du maintien de la nationalité de l'État prédécesseur par l'État

successeur pendant un certain délai, assorti d'un droit d'option.

16. Toutefois, la question générale qui préoccupe M. Economides et qui, à son avis, justifierait un débat approfondi en séance plénière, est le sort de personnes originaires du territoire cédé qui ne résident pas sur ce territoire. À la précédente séance, il a cité quatre règles de droit international de portée générale applicables à tous les cas de succession d'États, dont une vise précisément, hormis les personnes résidant sur le territoire, c'est-à-dire le noyau dur de la succession d'États, les personnes originaires du territoire qui habitent à l'étranger. S'agissant de la définition du concept « originaire », il pense que celle donnée par le Rapporteur spécial, fondée sur le *jus soli*, est excessivement étroite et devrait être enrichie d'un élément de *jus sanguinis*. Ainsi, si le père est né sur le territoire concerné, ce fait doit avoir une certaine portée pour les enfants. L'idée serait de laisser à l'appréciation de chaque État concerné la définition, dans sa législation, de cette notion quant au fond. Cela étant, la véritable question tient au fait que pour ce qui est des personnes « originaires », le droit international distingue deux cas : s'il y a disparition de l'État prédécesseur, il est prévu, pour que ces personnes ne restent pas apatrides, qu'elles acquièrent automatiquement la nationalité de l'État successeur, ce qui correspond aux dispositions du projet; mais si l'État prédécesseur ne disparaît pas et que des personnes originaires ont la nationalité de l'État prédécesseur tout en résidant à l'étranger, la tendance est généralement de donner à ces personnes qui ont un lien spécial avec le territoire le droit de choisir sur une base individuelle et volontaire la nationalité de l'État successeur. Or, ni l'article 17 ni l'article 23 n'envisagent ce deuxième cas, ce qui pose une question de principe.

17. S'agissant du paragraphe 1 de l'article 24, M. Economides approuve la proposition du Rapporteur spécial de le supprimer puisque le paragraphe 2 dit exactement la même chose, à contrario. Enfin, il pense que le débat confirme le caractère incomplet, sur le plan juridique, de la définition donnée de l'expression « personne concernée ».

18. Le PRÉSIDENT dit tout d'abord qu'il serait souhaitable que les membres de la Commission s'abstiennent de remettre en cause des dispositions déjà renvoyées au Comité de rédaction, comme les définitions ou l'article 17. Il souligne par ailleurs qu'il faut toujours lire la deuxième partie du projet, correspondant à ce que la Commission préconise *de lege ferenda* plus que *de lege lata*, en gardant à l'esprit les dispositions de la première partie. Ainsi, s'agissant du problème des enfants de personnes « originaires », il faut penser qu'il existe un article 9 (Unité de la famille) sur la non-séparation des familles.

19. M. ROSENSTOCK souhaiterait que M. Economides précise ce qu'il entend par « originaire de ». Faut-il interpréter cette expression comme signifiant purement et simplement « né dans », ou ce qualificatif s'applique-t-il à plusieurs générations successives ? Plus particulièrement, ce concept diffère-t-il dans son esprit de celui de la « nationalité secondaire » tel qu'il a été appliqué en Europe de l'Est ?

20. M. ECONOMIDES ne peut répondre à la deuxième question, car le rapport entre le concept de nationalité secondaire et la notion d'origine dépend du droit interne des pays qui ont des nationalités secondaires. Par contre, au sujet de la première question, il peut dire que la notion d'« origine » couvre plusieurs éléments, dont le premier est la naissance sur le territoire, auquel on peut ajouter la naissance du père sur le territoire et, de manière générale, le fait que la personne a des liens avec le territoire, qu'elle y a habité ou vécu pendant un certain temps. Cela étant posé, il précise que son seul propos est de donner la possibilité à une personne originaire d'un territoire qui réside à l'étranger, si elle le désire, d'acquérir la nationalité du nouvel État du territoire. À cet égard, le concept d'unité de la famille ne suffit pas, vu son caractère trop général. La notion d'origine est prise en considération à l'article 20; il n'est donc pas logique qu'elle soit absente des articles 17 et 23.

21. Le PRÉSIDENT, s'exprimant en qualité de membre de la Commission, dit que le libellé des articles 20 et 23 est à la fois trop précis et probablement incomplet. Une formule plus générale fondée sur le concept de lien ou de rattachement effectif serait suffisante, car ce concept est familier à tous les internationalistes et vise tout autant le lien originaire que la nationalité secondaire.

22. M. BROWNLIE reconnaît que tant les membres de la Commission que, dans une grande mesure, le Rapporteur spécial s'emploient délibérément à éviter d'utiliser expressément la notion de rattachement effectif. Il le regrette à titre personnel, car ce principe est à son avis important et en un certain sens inévitable. Il pense néanmoins que la démarche adoptée dans le projet est défendable pour des raisons d'ordre pratique. De fait, la notion de résidence habituelle y est employée comme une sorte de formule abrégée pour désigner les formes les plus simples du rattachement effectif, ce qui évite les subtils problèmes de définition de cette dernière notion. En se gardant de parler expressément de rattachement effectif, la Commission évite peut-être aussi bon nombre de controverses à la Sixième Commission et ailleurs, ce qui donne une justification politique à sa démarche. En effet, la situation est parfois beaucoup plus complexe en ce qu'un lien effectif peut exister avec plusieurs États, et tout dépend de la manière dont on applique le concept. C'est pourquoi l'utilisation dans le projet du facteur de rattachement que constitue la résidence habituelle évite sans doute bon nombre de problèmes.

23. M. MIKULKA (Rapporteur spécial) confirme qu'il a évité de faire expressément référence à la notion de rattachement effectif car à sa connaissance une grande partie de la doctrine n'est pas favorable à la transposition de cette notion du contexte de la protection diplomatique à d'autres contextes. Il a donc employé ce concept de manière seulement sous-jacente mais, comme l'a dit M. Brownlie, l'utilisation de critères comme celui de la résidence habituelle assure un lien effectif.

24. S'agissant de l'idée de tenir compte des « personnes originaires » du territoire, le Rapporteur spécial précise que, dans la deuxième partie, son intention a été de se limiter aux dispositions strictement nécessaires pour éviter l'apatridie et de répondre au problème de la pluralité éventuelle de nationalités par suite de l'application des

critères prévus. Hormis cela, les États peuvent faire ce qu'ils veulent, à cette réserve près que s'ils ne respectent pas certaines règles énumérées dans la première partie, la nationalité qu'ils auront accordée ne sera pas reconnue. Pour ce qui est de la proposition précise faite par M. Economides, il ne comprend pas bien si, dans son esprit, l'État successeur est censé avoir l'obligation d'étendre sa nationalité aux personnes « originaires », notamment s'agissant de celles dont le père est né sur le territoire. Or, la Commission a déjà décidé, au paragraphe 1 de l'article 4 (Octroi de la nationalité aux personnes ayant leur résidence habituelle dans un autre État), qu'une telle obligation n'existait pas à l'égard des personnes concernées — qu'elles soient ou non originaires du territoire — qui avaient leur résidence habituelle dans un autre État et possédaient déjà une autre nationalité. Pour ce qui est du droit éventuel de l'État d'étendre sa nationalité aux personnes originaires résidant à l'étranger, il y a toujours la possibilité, pour l'État successeur, d'ouvrir sa nationalité à des catégories de personnes autres que celles visées dans la deuxième partie, sous réserve toutefois des limites fixées au paragraphe 2 de l'article 4 qui s'appliquent aussi aux personnes « originaires ». Il ressort donc de l'examen que ces personnes « originaires » ne justifient aucun traitement spécifique. En effet, si le caractère « originaire » d'une personne à qui l'État successeur accorde sa nationalité ne résiste pas au critère du « lien effectif », sa nationalité ne sera pas reconnue. Le Rapporteur spécial pense donc que le problème est couvert par le projet d'articles, à condition que l'on prenne soin de lire tous les articles dans leur ensemble. Il renvoie à cet égard au paragraphe 37 du commentaire de l'article 17, où la question est clairement traitée dans le contexte du transfert d'une partie du territoire. En conclusion, le Rapporteur spécial souligne que la prétention d'énumérer tout l'éventail des possibilités offertes aux États est dangereuse, car l'énumération risque d'être incomplète et, partant, de donner l'impression à contrario que l'État ne peut rien faire d'autre.

25. M. ECONOMIDES, se référant à la notion de « résident », considère qu'elle joue un rôle irremplaçable en matière de succession d'États. Mais il se peut aussi, comme le Rapporteur spécial l'a fait observer, qu'un résident ne veuille pas acquérir la nationalité de l'État successeur. Cela peut être le cas s'il a un lien effectif avec un autre État. Et pour ne pas lui imposer une nationalité par la force — ce qui serait contraire aux droits de l'homme —, il faudra prendre en considération ce lien effectif et lui accorder le droit d'option sur cette base. Or, il se trouve qu'actuellement, le droit d'option n'est prévu que sur le plan national dans diverses lois, qui peuvent d'ailleurs être tout à fait contradictoires faute de critères de référence précis.

26. M. Economides fait observer que le Rapporteur spécial a bien interprété le début de son intervention, mais non la fin. Il précise qu'à son avis, l'État doit — c'est une obligation — accorder sa nationalité aux personnes originaires du territoire considéré, mais à condition que ces dernières le demandent. Il s'agit en quelque sorte d'une exception légitime à l'article 4. Le projet d'articles ne serait pas complet s'il ne prévoyait pas cette possibilité.

27. M. CRAWFORD partage sans réserve l'analyse du Rapporteur spécial et ne croit pas que l'État doive être tenu d'octroyer sa nationalité aux personnes autres que celles visées à l'article 4. Il reste que M. Economides est parfaitement en droit d'exposer son point de vue et de le faire consigner.

28. Le PRÉSIDENT constate que ce point de vue n'est pas partagé par la majorité des membres de la Commission. Il relève que, compte tenu de la décision prise à la séance précédente par la Commission à propos de l'article 20, l'article 23 ne saurait être maintenu tel quel. Le problème est complexe. Visiblement, le Rapporteur spécial maintient sa position et souhaiterait, à la faveur de l'examen de la section 4, revenir sur la section 3. Le Président ne tient pas à rouvrir le débat et tendrait à considérer que la décision prise à propos de la section 3 s'applique automatiquement et naturellement à la section 4.

29. M. CRAWFORD pense qu'il ne faut pas rouvrir le débat. La Commission doit attendre les résultats des travaux du Comité de rédaction, dans le cadre du mandat qu'elle lui a confié.

30. M. MIKULKA (Rapporteur spécial) ne croit pas qu'il faille poser deux règles différentes aux articles 20 et 23. Mais il n'est pas d'accord avec la décision prise par la Commission sur l'article 20 et maintient l'article 23 tel qu'il le propose. Il appartient bien évidemment à la Commission de trancher.

31. M. ROSENSTOCK souscrit aux observations de M. Crawford. Il importe que la Commission donne au Comité de rédaction des instructions précises sur la question des « nationalités secondaires », afin de pouvoir prendre une décision en toute connaissance de cause, sans toutefois faire sienne la notion défendue par M. Dugard en la matière. Quoi qu'il en soit, il est évident que l'optique adoptée devra être uniforme.

32. Le PRÉSIDENT persiste à croire que la position arrêtée par la Commission à sa séance précédente à propos de l'article 20 doit se répercuter dans les articles 23 et 24.

33. M. MIKULKA (Rapporteur spécial) pense qu'il y a un malentendu quant à l'interprétation donnée à l'expression «nationalité secondaire». M. Dugard l'entend comme une mesure discriminatoire honteuse prise à l'encontre d'une partie de la population qui, pour avoir un statut inférieur, est privée de la possibilité de posséder une nationalité ordinaire. Pour lui-même, il s'agit d'une réglementation matérielle des conditions de nationalité qui se trouvent dans la législation de l'État fédéré, réglementation qui est purement et simplement le reflet de la nationalité fédérale, c'est-à-dire celle qui est opposable sur le plan international.

34. Le PRÉSIDENT ne peut que constater que la notion de « nationalité secondaire » demeure bien floue et considère que la décision prise à la séance précédente de ne pas l'employer à l'article 20 et de renoncer aux alinéas *b*, i et ii, est définitive.

35. M. GALICKI, se référant à l'article 24, est partisan de le conserver dans le projet. Il souhaiterait cependant formuler certaines observations sur la forme et le fond.

36. Premièrement, étant donné l'intitulé de l'article « Retrait de la nationalité de l'État prédécesseur », il serait plus logique de modifier l'ordre des paragraphes 1 et 2, pour prévoir d'abord le cas où l'État prédécesseur retire sa nationalité et ensuite celui où il ne retire pas sa nationalité.

37. Deuxièmement, le paragraphe 1 prévoit deux cas dans lesquels l'État prédécesseur ne retire pas sa nationalité : or, cette obligation va de soi dans le cas visé à l'alinéa *a*, c'est-à-dire le cas des personnes ayant leur résidence habituelle sur son territoire ou dans un État tiers. Certes, comme le Rapporteur spécial l'a indiqué, il s'agit d'une disposition destinée à protéger ces personnes, en empêchant l'État de tirer prétexte de la séparation d'une partie de son territoire pour justifier le retrait de sa nationalité. Mais telle qu'elle est rédigée, cette disposition est beaucoup trop large, parce qu'elle s'étend pratiquement à toutes les personnes ayant leur résidence habituelle sur le territoire de l'État prédécesseur. Dans ces conditions, il vaudrait peut-être mieux restreindre le champ d'application de cet article aux « personnes concernées ».

38. Troisièmement, s'agissant de la mention de la « nationalité secondaire » à l'alinéa *b* du paragraphe 1, il faudra trouver une solution définitive qui devra être appliquée aussi dans tous les articles pertinents.

39. Quatrièmement, M. Galicki note que les alinéas *a* et *b* du paragraphe 1 sont reliés par la conjonction de coordination « et » — conjonction qui est employée aussi à l'article 23 —, alors qu'à l'article 20, est employée la conjonction disjonctive « ou ». Le Comité de rédaction pourrait peut-être voir s'il ne conviendrait pas d'employer cette dernière conjonction à l'article 24. Il est à noter que dans la Convention de Vienne de 1978, c'est la conjonction « ou » qui est employée de préférence. En tout état de cause, la conjonction « et » suppose l'exécution simultanée d'obligations, ce qui n'est pas le cas en l'occurrence.

40. Le PRÉSIDENT rappelle qu'à priori le Rapporteur spécial est d'avis de supprimer le paragraphe 1 de l'article 24.

41. M. ROSENSTOCK dit que le mot « personnes », tel qu'il est employé à l'article 24, renvoie aux personnes qui possèdent déjà une nationalité, une nationalité qu'elles ne peuvent pas perdre. Quant à l'expression « personnes concernées », elle s'entend des personnes qui possèdent une nationalité, une nationalité qu'elles peuvent perdre. Telle est la définition, et il ne faudrait pas la modifier.

42. M. THIAM, revenant au problème de la décolonisation et notant que, au paragraphe 4 du commentaire de l'article 24, le Rapporteur spécial relève qu'il existe certaines similarités entre la décolonisation et la catégorie de succession d'États qui constitue une séparation, ne comprend pas pourquoi il n'en a pas traité dans l'article même. Contrairement au Rapporteur spécial, M. Thiam est persuadé que la décolonisation est un phénomène de succession d'États qui constitue nécessairement une séparation de territoire ou d'une partie de territoire.

43. M. PAMBOU-TCHIVOUNDA fait observer, quant à lui, que la dissolution d'un État est une variante de la séparation d'États, parce que ce sont des parties de territoire d'un État initial A qui s'en séparent, cette dissolution pouvant entraîner, mais non forcément, la disparition de l'État A.

44. L'intitulé de la section 4 correspond à une réalité, pour autant que les mots aient un sens. Quel est le sens de cette spécification, telle qu'elle apparaît à la lecture de l'article 22 (Champ d'application) ? Il s'agit purement et simplement du cas de figure de la décolonisation.

45. Pour le PRÉSIDENT, la conception de la décolonisation développée par M. Pambou-Tchivounda est juridiquement discutable : en effet, en vertu de la Charte des Nations Unies, le territoire d'une colonie ou d'un territoire non autonome possède un statut distinct de celui de l'État qui l'administre. Et c'est bien parce que la décolonisation est un phénomène particulier, qu'il regrette la lacune du projet d'articles sur ce point. L'article 22 ne couvre pas les cas de décolonisation, parce qu'une colonie ne fait pas partie du territoire de l'État qui l'administre. Il est donc impossible de dire qu'elle s'en sépare.

46. M. MIKULKA (Rapporteur spécial) est convaincu qu'il serait fâcheux de revenir sur les travaux de codification achevés dans les années 60. À l'époque, les pays nouvellement indépendants ont souhaité sans équivoque ne pas vouloir être réputés avoir fait partie du territoire du pays colonisateur.

47. Comme le Président l'a bien relevé, la séparation constitue, en droit, une situation tout à fait différente de la décolonisation : il s'agit de la séparation d'un territoire qui faisait partie d'un État, alors que les territoires dépendants n'ont jamais fait partie du territoire de l'État colonisateur.

48. En omettant les cas de décolonisation, le Rapporteur spécial n'a fait que donner suite, purement et simplement, à une décision antérieure de la Commission. Ce qui ne l'a pas empêché de s'inspirer dans la mesure du possible de la pratique des États nouvellement indépendants, comme l'atteste le commentaire de la section 4. En effet, cette pratique peut aider la Commission à trouver des solutions aux problèmes de nationalité posés par la séparation d'une partie du territoire, ou encore par d'autres cas de succession d'États.

49. Le Rapporteur spécial demande formellement que la question de savoir s'il conviendrait d'inclure ou non dans le projet d'articles des dispositions sur la décolonisation soit mise aux voix. Au cas où la majorité des membres y seraient favorables, il est disposé à présenter des cas de décolonisation dans son prochain rapport, étant entendu que, dans ces conditions, la Commission ne pourra pas achever l'examen du projet d'articles en première lecture à la présente session.

50. Le PRÉSIDENT déclare que la Commission a déjà pris une position sur ce point, que les problèmes posés sont importants et qu'il préfère renvoyer à la séance suivante un vote éventuel sur cette question.

51. M. THIAM ne demande pas la remise en cause de la « prétendue » décision prise par la Commission. Il souhaite tout simplement qu'il soit pris acte de son désaccord avec le Rapporteur spécial à propos du paragraphe 4 du commentaire de l'article 24.

52. M. KATEKA, soulevant un point d'ordre, rappelle qu'une décision a déjà été prise sur la question de la décolonisation, ainsi que l'atteste la déclaration faite par le Président (2488e séance), qui résume bien le sentiment de la Commission. Le Rapporteur spécial doit en tenir compte et il n'y a pas lieu de rouvrir le débat.

La séance est levée à 11 h 35.

2494e SÉANCE

Mardi 17 juin 1997, à 10 h 10

Président : M. Alain PELLET

Présents : M. Addo, M. Al-Baharna, M. Baena Soares, M. Bennouna, M. Candioti, M. Ferrari Bravo, M. Galicki, M. Goco, M. Hafner, M. He, M. Kabatsi, M. Kateka, M. Lukashuk, M. Mikulka, M. Pambou-Tchivounda, M. Sreenivasa Rao, M. Rodríguez Cedeño, M. Rosenstock, M. Sepúlveda, M. Simma, M. Thiam, M. Yamada.

Souhaits de bienvenue aux participants au Séminaire de droit international

1. Le PRÉSIDENT souhaite la bienvenue aux participants au Séminaire de droit international, une institution de longue tradition. Il est convaincu qu'ils tireront profit de leur séjour auprès de la Commission et les engage à ne pas hésiter à prendre contact avec des membres de celle-ci pour échanger des idées. Il rappelle à cet égard que certains membres de la Commission ont jadis participé au Séminaire et en ont tiré le plus grand profit.

Coopération avec d'autres organismes *(suite*)*

[Point 9 de l'ordre du jour]

DÉCLARATION DE L'OBSERVATEUR DU COMITÉ JURIDIQUE CONSULTATIF AFRICANO-ASIATIQUE

2. Le PRÉSIDENT souhaite la bienvenue à M. Tang Chenguyan, secrétaire général du Comité juridique consultatif africano-asiatique, et l'invite à prendre la parole.

3. M. TANG CHENGUYAN (Observateur du Comité juridique consultatif africano-asiatique) est honoré de s'adresser à la Commission, au sein de laquelle les principaux systèmes juridiques du monde sont représentés. Le Comité juridique consultatif africano-asiatique attache beaucoup d'importance à ses liens de longue date avec la Commission, liens qu'au cours de son second mandat le Secrétaire général du Comité s'efforcera de renforcer dans l'intérêt mutuel des deux organismes. Le Comité apprécie profondément le rôle que joue la CDI dans le développement progressif et la codification du droit international et M. Tang Chenguyan tient à dire, à titre personnel, à quel point il admire le travail qu'elle a accompli dans ce domaine.

4. Ces dernières années, la CDI était représentée à la réunion des conseillers juridiques des États membres du Comité, convoquée au Siège de l'ONU à New York durant la session de l'Assemblée générale. Les membres présents à la réunion qui a eu lieu en 1996, et qui a été présidée par M. Goco, désormais membre de la Commission, ont entendu une allocation de M. Sreenivasa Rao, en qualité de représentant de M. Mahiou, président de la Commission à sa quarante-huitième session. M. Tang Chenguyan se réjouit d'accueillir l'actuel président de la Commission à la réunion qui doit avoir lieu durant la cinquante-deuxième session de l'Assemblée générale.

5. Toutes les questions inscrites à l'ordre du jour de la Commission sont du plus grand intérêt, tant pour les gouvernements des pays d'Afrique et d'Asie que pour le Comité lui-même, et M. Tang Chenguyan indique qu'il a été prié lors de la trente-sixième session du Comité, tenue à Téhéran du 3 au 7 mai 1997, d'informer la Commission des vues du Comité sur ces questions. Le Comité a appris avec satisfaction que l'élaboration des articles du projet de code des crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité avait été achevée[1], mais l'opinion a été exprimée qu'en réduisant le nombre des crimes, qui fondent la compétence *rationae materiae* du code, la Commission a peut-être sacrifié l'idéal judiciaire à l'opportunité politique.

6. Durant l'examen par le Comité des travaux de la CDI sur la responsabilité des États, on a noté que le projet d'articles contenait des éléments controversés, notamment en ce qui concerne la responsabilité civile et les crimes internationaux, et que ces problèmes devraient être réglés. Un représentant a dit qu'il ne fallait élargir les notions existantes que si cela était dans l'intérêt de tous les États. Un autre représentant a estimé que les travaux de la Commission sur les contre-mesures, notamment en ce qui concerne les circonstances excluant l'illicéité, légitimeraient les contre-mesures en tant qu'instrument susceptible d'être utilisé par certaines puissances et que ce sont surtout les États les plus faibles qui auraient à en pâtir. On a aussi déclaré que les principes régissant le règlement pacifique des différends ne devaient pas nécessairement faire partie intégrante du projet. Des réserves ont été exprimées au sujet des procédures d'arbitrage obligatoire prévues aux articles 58 à 60[2], au motif qu'elles allaient à l'encontre du principe selon lequel l'arbitrage nécessite le consentement des parties concernées, et qu'elles s'écartaient du Statut de la CIJ, qui fonde la compétence de celle-ci sur le consentement des États.

---

* Reprise des débats de la 2490e séance.

[1] Voir *Annuaire... 1996*, vol. II (2e partie), par. 45 et 46.

[2] Pour le texte du projet d'articles provisoirement adopté par la Commission en première lecture, ibid., chap. III, sect. D.1.

7. On a noté au Comité que la CDI n'avait pas encore décidé de l'orientation qu'il convenait de donner à la poursuite de ses travaux sur la responsabilité internationale pour les conséquences préjudiciables découlant d'activités qui ne sont pas interdites par le droit international, mais que le groupe de travail constitué par la Commission pour examiner la question devrait être en mesure de définir la marche à suivre.

8. Le secrétariat du Comité propose qu'une réunion spéciale soit organisée sur le droit et la pratique des réserves aux traités. À cet égard, M. Tang Chenguyan indique qu'il a demandé au Conseiller juridique de l'ONU d'envisager de nommer un fonctionnaire qui serait chargé d'aider à organiser un séminaire à New Delhi en 1998 ou, à défaut, une réunion extraordinaire qui se tiendrait dans le cadre de la prochaine session du Comité.

9. À sa trente-cinquième session, le Comité s'est vivement félicité de l'inscription à l'ordre du jour de la Commission du sujet de la protection diplomatique, les États membres considérant que des travaux sur ce sujet compléteraient ceux de la Commission sur la responsabilité des États.

10. Comme par le passé, le secrétariat du Comité continuera d'établir des notes sur les questions de fond examinées par la CDI, à l'intention des représentants d'États membres du Comité aux fins de l'examen par la Sixième Commission du rapport de la Commission sur les travaux de sa session en cours. À sa trente-septième session, en 1998, le Comité doit examiner une question intitulée « Rapport de la Commission du droit international sur les travaux de sa quarante-neuvième session ».

11. L'observateur du Comité rappelle qu'il a déjà fait état, à la quarante-huitième session de la Commission, de la proposition du secrétariat du Comité de célébrer le quarantième anniversaire de la constitution du Comité par une publication spéciale. Cette publication est maintenant parue[3], et le Comité est extrêmement reconnaissant aux nombreux juristes éminents, dont le Conseiller juridique de l'ONU, M. Corell, ainsi que MM. He, Sreenivasa Rao et Villagrán Kramer, de leurs précieuses contributions à cette publication. M. Tang Chenguyan est honoré d'offrir à chaque membre de la Commission un exemplaire commémoratif de cette publication. Il invite, en outre, tous les membres de la Commission à participer à la trente-septième session du Comité, en 1998.

12. Le PRÉSIDENT, remerciant M. Tang Chenguyan pour sa déclaration, dit que celle-ci atteste de l'attention méticuleuse avec laquelle le Comité suit les travaux de la Commission. Cependant, l'observateur du Comité juridique consultatif africano-asiatique a peut-être toutefois été trop modeste en limitant sa déclaration aux réactions du Comité aux travaux de la Commission. Peut-être pourrait-il rendre compte de certaines des nombreuses autres activités du Comité, car les membres de la Commission s'intéressent aussi aux activités de ce dernier.

13. M. TANG CHENGUYAN (Observateur du Comité juridique consultatif africano-asiatique) dit que, à sa trente-sixième session, le Comité a examiné diverses questions de fond, en premier lieu les travaux de la CDI elle-même. À cet égard, le secrétariat a établi une série de documents sur le rapport de la Commission sur les travaux de sa quarante-huitième session, ainsi que des notes sur les cinq principaux sujets qui étaient inscrits à l'ordre du jour de cette session. Il a aussi appelé l'attention sur le fait que la Commission avait achevé la deuxième lecture des projets d'articles du code des crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité[4]. Le Comité a discuté de la Décennie des Nations Unies pour le droit international[5] et s'est demandé comment les États membres célébreraient la Décennie. Il a aussi examiné : *a*) le statut et le traitement des réfugiés, question au titre de laquelle il était saisi du rapport relatif au Séminaire de commémoration du trentième anniversaire des Principes de Bangkok, et il a prié le Secrétaire général d'organiser une réunion d'experts chargée d'examiner en profondeur les recommandations de ce séminaire, en coopération avec le HCR; *b*) le droit de la mer, au sujet duquel il a pris note des progrès des travaux de l'ONU dans ce domaine; et *c*) la protection juridique des travailleurs migrants, au sujet de laquelle il a engagé les États membres à ratifier la Convention internationale sur la protection des droits de tous les travailleurs migrants et des membres de leur famille.

14. Le Comité a, en outre, examiné une nouvelle question sur la proposition du Gouvernement de la République islamique d'Iran, à savoir l'application extraterritoriale des lois nationales : les sanctions imposées à des tierces parties. Sur ce point, un représentant a déclaré que des sanctions ne pouvaient être imposées que par le Conseil de sécurité, après qu'il eut constaté l'existence d'une menace contre la paix, d'une rupture de la paix ou d'un acte d'agression, et que les sanctions unilatérales violaient la Déclaration et le Programme d'action de Vienne, adoptés par la Conférence mondiale sur les droits de l'homme le 25 juin 1993[6], qui consacraient le droit au développement. On a aussi fait observer que les sanctions unilatérales violaient le principe de la non-ingérence. En outre, les lois nationales ayant un effet extraterritorial n'avaient pas de fondement en droit international et, en ce qu'elles visaient principalement les personnes physiques ou morales, violaient le principe de la non-ingérence, de l'indépendance politique et de la souveraineté territoriale, consacré dans divers traités. On a relevé que de tels actes étaient dirigés contre les pays en développement les plus faibles. Selon une autre opinion, dans le cadre de la mondialisation du commerce et de la privatisation des économies, l'application extraterritoriale de lois nationales portait atteinte à l'indépendance des États. Il fallait distinguer entre les matières civile et pénale, et on a fait observer que les lois nationales pouvaient être appliquées extraterritorialement pour combattre et réprimer la criminalité, en particulier dans le cadre d'un traité. S'agissant, par contre, des questions économiques et commerciales, l'application de ces lois devrait être fondamentalement limitée au territoire de l'État, bien qu'elle puisse avoir des effets extraterritoriaux.

---

[3] Comité juridique consultatif africano-asiatique, *Essays on International Law*, New Delhi, Tara Art Press, 1997.

[4] Voir *supra* note 1.

[5] Voir 2491e séance, note 6.

[6] A/CONF.157/24 (Partie I), chap. III.

15. Il a été recommandé d'étudier le sujet de manière plus approfondie, bien qu'on eût relevé que la CDI examinait la question de l'imposition de sanctions dans le cadre de ses travaux sur la responsabilité des États. À la fin du débat, le Comité, prenant acte de la complexité de la question, a prié son secrétariat de suivre et d'étudier les faits nouveaux dans ce domaine, engagé les États membres à communiquer au secrétariat les informations et documents susceptibles de faciliter ses travaux, et prié le Secrétaire général d'organiser un séminaire ou une réunion d'experts sur le sujet.

16. Le Comité a aussi examiné la question du droit des fleuves internationaux et la Convention-cadre sur le droit relatif aux utilisations des cours d'eau internationaux à des fins autres que la navigation[7], ainsi que la déportation de Palestiniens en violation du droit international, en particulier de la Convention de Genève relative à la protection des personnes civiles en temps de guerre du 12 août 1949, et l'immigration et l'installation massives de Juifs dans les territoires occupés. En outre, la question de la création d'une cour criminelle internationale a été examinée lors d'une réunion extraordinaire qui s'est penchée sur les relations entre la cour criminelle internationale et le droit international humanitaire. Le Comité a exhorté les États membres à participer activement aux travaux de la Commission préparatoire pour la création d'une cour criminelle internationale et de prendre des mesures efficaces pour appliquer le droit international humanitaire au niveau national. Le secrétariat du Comité a été prié de suivre les travaux de la Commission préparatoire. Enfin, le Comité a examiné les résultats de la Conférence des Nations Unies sur l'environnement et le développement, des questions de droit commercial, un rapport intérimaire sur les activités normatives des institutions des Nations Unies et le rôle de l'OMC en tant qu'accord-cadre et code de conduite pour le commerce international.

17. Le PRÉSIDENT invite les membres à engager un dialogue informel avec l'observateur du Comité juridique consultatif africano-asiatique, soit sur des questions de fond, soit sur la coopération entre le Comité et la Commission.

18. M. KATEKA dit que les représentants du Comité juridique interaméricain et du Comité européen de coopération juridique ont tous indiqué à la Commission que le sujet de la corruption était en cours d'examen dans leurs régions. Le Comité juridique consultatif africano-asiatique projette-t-il d'examiner ce sujet ?

19. M. TANG CHENGUYAN (Observateur du Comité juridique consultatif africano-asiatique) dit que la question de la corruption n'a pas encore été examinée par le Comité, parce que jusqu'ici aucun État membre n'a proposé de l'inscrire à l'ordre du jour. Toutefois, si une proposition à cet effet est approuvée par les chefs de délégations, ce sujet sera examiné.

20. M. HAFNER a assisté à une réunion du Comité et a été frappé par la diversité des sujets qui y étaient débattus. Il se demande s'il pourrait être envisagé que le Comité informe la Commission, par les voies appropriées, des nouveaux sujets inscrits à son ordre du jour, lorsqu'il estime qu'il est intéressant de discuter d'un sujet avec la Commission. Le Groupe de planification de la Commission pourrait alors examiner les sujets en question au cours de ses travaux ultérieurs.

21. M. TANG CHENGUYAN (Observateur du Comité juridique consultatif africano-asiatique) dit que les États membres ont proposé, dans le passé, des sujets dont la Commission pourrait se saisir, et qu'ils seront encouragés à poursuivre cette pratique.

22. M. GOCO a présidé la trente-cinquième session du Comité, tenue à Manille en mars 1996, au cours de laquelle a été étudié le projet de création d'une cour criminelle internationale. Beaucoup de questions, touchant par exemple à la compétence, à la juridiction complémentaire et aux procédures de la cour ont dû être laissées en suspens. M. Goco souhaiterait donc savoir si une position définitive a été arrêtée à la trente-sixième session, eu égard notamment au fait qu'une conférence de plénipotentiaires doit se tenir à ce propos à Rome en 1998. Il demande si le Comité participera à cette conférence.

23. M. TANG CHENGUYAN (Observateur du Comité juridique consultatif africano-asiatique) répond que, à sa trente-sixième session, le Comité a consacré une journée aux relations entre la cour criminelle internationale proposée et le droit international humanitaire. Des professeurs des Universités de Téhéran, de Chicago et de Bangalore et un représentant du CICR ont été invités à prendre la parole. Le Comité a prévu de revenir sur la question avant la conférence de plénipotentiaires, peut-être à l'occasion d'une session extraordinaire ou d'un séminaire.

24. M. THIAM a représenté la Commission à deux reprises aux sessions du Comité. Il y a été frappé par l'absence quasi totale d'États de langue française. Il se demande pourquoi les pays africains francophones ne sont pas représentés.

25. M. TANG CHENGUYAN (Observateur du Comité juridique consultatif africano-asiatique) dit que, sur les quarante-quatre États qui sont membres du Comité, seul le Sénégal est de langue française. Les documents importants sont traduits en français, mais les moyens d'assurer l'interprétation simultanée en français n'existent pas.

26. M. KABATSI dit que le Comité est ouvert à tous les États de l'Afrique et de l'Asie. Si les pays de langue française semblent si peu empressés d'y siéger, la seule chose à faire est de les attirer en leur offrant des services.

27. M. THIAM demande si des mesures ont été prises pour encourager les pays de langue française à devenir membres du Comité.

28. M. TANG CHENGUYAN (Observateur du Comité juridique consultatif africano-asiatique) dit que le Comité invite régulièrement les pays de langue française à joindre ses rangs, mais c'est une évolution regrettablement lente. Il espère que le Comité peut compter à cet égard sur le concours de M. Thiam.

29. M. THIAM ne se souvient pas que le Comité ait jamais pris d'initiative pour éveiller l'intérêt des pays

[7] Voir décision 51/206 de l'Assemblée générale, en date du 17 décembre 1996.

africains de langue française. La plupart de ces pays ignorent d'ailleurs son existence. Il invite donc le Secrétaire général du Comité à s'efforcer plus énergiquement de faire connaître cet organe dans les pays francophones.

30. M. Sreenivasa RAO dit que, bien qu'un secrétaire général du Comité se soit rendu dans le passé dans les capitales de certains pays africains de langue française pour les encourager à se joindre au Comité, ces États ne l'ont pas fait, ce qui signifie que le Comité n'est pas encore pleinement représentatif. Le Comité fait face à de graves difficultés financières à cause des contributions en retard, malgré les efforts énergiques que déploie le Secrétaire général actuel pour remédier à cet état de choses. Les ressources disponibles sont donc consacrées à des activités prioritaires, comme celles qui ont été exposées précédemment. Cependant, beaucoup de gouvernements représentés au Comité espèrent que lorsque les finances de celui-ci se seront assainies, leurs rangs grossiront et que les pays africains de langue française seront encouragés davantage à y siéger, notamment par la publication de documents en français.

31. M. SEPÚLVEDA, notant que le Comité s'est intéressé à la question de la protection juridique des travailleurs migrants, souhaiterait avoir de plus amples renseignements sur la nature et la portée de son étude et sur les délais dans lesquels elle est censée s'achever.

32. M. TANG CHENGUYAN (Observateur du Comité juridique consultatif africano-asiatique) dit que les travaux du Comité sont fondés sur la Convention internationale sur la protection des droits de tous les travailleurs migrants et des membres de leur famille et sur d'autres instruments analogues. À la trente-sixième session, il a été décidé d'envisager la rédaction d'une loi-type et d'encourager les États membres à siéger à la commission instituée par la Convention.

33. M. SIMMA souhaiterait mieux connaître le statut du Comité. Il demande s'il s'agit d'une instance intergouvernementale, d'une organisation non gouvernementale ou d'un aréopage de conseillers juridiques et d'autres représentants des États.

34. L'ouvrage intitulé *Essays on International Law* contient un article de M. Hans Kochler[8], de l'Université d'Innsbruck, secrétaire de l'Organisation internationale pour le progrès. M. Simma voudrait avoir des précisions sur cette institution et demande si le Comité peut compter sur des sources financières non gouvernementales, comme l'organisation en question, pour résoudre ses difficultés financières.

35. Le Comité juridique consultatif africano-asiatique a étudié la question des réserves aux traités. La Commission doit elle-même l'examiner dans les semaines qui viennent. Elle élaborera peut-être un projet de résolution destiné à l'Assemblée générale sur la question politiquement délicate de la compétence des organes institués par les traités relatifs aux droits de l'homme à l'égard des réserves considérées comme incompatibles avec l'objet et le but de ces traités. Quelle est la position du Comité sur ce point ? S'est-il dégagé parmi ses membres un consensus ou une opinion majoritaire dont la Commission pourrait tenir compte dans ses travaux ?

36. M. TANG CHENGUYAN (Observateur du Comité juridique consultatif africano-asiatique) répond que le Comité est une organisation intergouvernementale régionale de quarante-quatre États, dotée du statut permanent d'observateur auprès de l'ONU. Les membres sont censés verser une contribution annuelle à un budget qui s'établit actuellement à 380 000 dollars. Vu les retards de versement, le Comité s'efforce de faire des économies. Il ne bénéficie pas du soutien financier des organisations non gouvernementales, mais il ne le refuserait pas si on le lui offrait.

37. M. Kochler, de l'Organisation internationale pour le progrès, en sa qualité de professeur de droit et à aucun autre titre, a été prié de donner un texte pour la publication du Comité. Le Comité prévoit de consacrer un séminaire ou une session extraordinaire à la question des réserves aux traités, mais aucun courant de pensée ne s'est encore dessiné. Le Comité souhaiterait avoir le concours de la Commission et examinerait volontiers les idées que celle-ci voudra peut-être lui communiquer.

38. M. HE remercie l'observateur du Comité juridique consultatif africano-asiatique de sa déclaration fort instructive. L'avis du Comité sur les sujets dont la Commission est en train de débattre est pour elle d'un grand intérêt et mérite d'être pris en considération. Malgré les traverses financières auxquelles il fait face, le Comité reste une tribune régionale d'une grande importance dans la mesure où il réunit des États représentant les deux continents les plus peuplés et des civilisations, des systèmes juridiques et des niveaux de développement différents. La Commission doit donc cultiver ses relations avec lui. Il reste une question très importante dont aucun membre n'a encore parlé, celle de la formation, de l'étude et de la diffusion du droit international en Asie et en Afrique. M. He demande si le Comité a prévu de faire quelque chose dans ce domaine, dans le cadre d'activités de la Décennie des Nations Unies pour le droit international.

39. M. Sreenivasa RAO, se référant aux remarques de M. Simma, dit que le Comité est une organisation intergouvernementale dont les membres représentent des États. Cependant, ses membres sont aussi des juristes et les questions dont débat le Comité sont d'ordre juridique. Le Comité n'est donc pas un organe politique, au sens où peuvent l'être d'autres organisations régionales intergouvernementales. Les États membres peuvent proposer des sujets d'étude, mais les résolutions que le Comité adopte sur des questions de fond ont simplement valeur de recommandations et aucune résolution, déclaration ni recommandation n'a force obligatoire pour les membres. Le Comité est un organe consultatif qui a pour mission d'aider les États à harmoniser leurs points de vue et uniformiser leurs politiques dans le domaine du droit. L'idée n'est pas que les membres soient unanimes sur telle ou telle question. Le Comité offre à ses membres une occasion unique d'échanger librement des témoignages et des opinions sur des questions d'intérêt commun. C'est ce qui a fait la valeur du Comité dans le passé, et l'accent sera encore mis sur cette approche à l'avenir.

[8] « The United Nations and international democracy : The quest for reform », *Essays on International Law*, *op. cit.* (*supra* note 3), p. 203 à 222.

40. Pour ce qui est de l'observation de M. He, la question de la diffusion et de l'étude du droit international est l'une des grandes priorités du Comité qui, si sa situation financière s'améliore, entreprendra certainement de créer de nouvelles chaires de droit international et offrira aux peuples de la région les moyens d'améliorer leurs connaissances sur le sujet.

41. M. GOCO tient à rappeler officiellement que, en 1996, le Comité a, comme à son habitude, présenté un rapport d'activité à l'Assemblée générale à sa cinquante et unième session, qui a adopté une résolution dans laquelle elle a encouragé le Comité à poursuivre ses travaux.

42. M. TANG CHENGUYAN (Observateur du Comité consultatif juridique africano-asiatique) dit que, comme M. Sreenivasa Rao vient de le préciser, le Comité est un organe consultatif qui a pour mission de conseiller les gouvernements de la région sur des points de droit et d'offrir aux juristes de ces pays un lieu d'examen et de discussion des grandes questions juridiques. Les résolutions du Comité, sauf celles qui règlent des problèmes administratifs, n'ont qu'une valeur consultative. Quant à la question de M. He, M. Tang Chenguyan explique que le Comité s'intéresse à la diffusion du droit international sur trois plans. En premier lieu, il organise des sessions extraordinaires ou des séminaires pour marquer certaines occasions, comme cela a été le cas du Séminaire sur les travaux et le rôle de la CIJ, tenu à New Delhi les 24 et 25 janvier 1996, qui coïncidait avec le cinquantième anniversaire de la CIJ, auquel ont participé les représentants de vingt États membres et à l'occasion duquel un juge de la Cour et d'autres spécialistes ont pris la parole. Comme il a été dit, d'autres sessions extraordinaires ont été organisées sur des questions de droit commercial. En deuxième lieu, le Comité rédige chaque année, avant l'ouverture de l'Assemblée générale, une série de commentaires et de notes sur toutes les grandes questions de droit inscrites à l'ordre du jour de celle-ci, à l'intention des délégations des États membres. En troisième lieu enfin, le problème de la diffusion du droit international sera certainement examiné à la réunion des conseillers juridiques des États membres du Comité, qui se tiendra à New York pendant la cinquante-deuxième session de l'Assemblée générale, dans le cadre de la Décennie des Nations Unies pour le droit international.

43. Le PRÉSIDENT remercie, au nom de tous les membres, l'observateur du Comité juridique consultatif africano-asiatique de sa déclaration et de sa participation aux débats auxquels elle a donné lieu.

La nationalité en relation avec la succession d'États *(suite)* [A/CN.4/479, sect. B, A/CN.4/480 et Add.1[9], A/CN.4/L.535 et Corr.1 et Add.1]

[Point 5 de l'ordre du jour]

TROISIÈME RAPPORT DU RAPPORTEUR SPÉCIAL *(fin)*

DEUXIÈME PARTIE (Principes applicables à des cas particuliers de succession d'États) *[fin]*

SECTION 4 (Séparation d'une partie du territoire) *[fin]*

ARTICLE 22 (Champ d'application)

ARTICLE 23 (Octroi de la nationalité de l'État successeur)

ARTICLE 24 (Retrait de la nationalité de l'État prédécesseur) et

ARTICLE 25 (Octroi du droit d'option par les États prédécesseur et successeur)

44. Le PRÉSIDENT invite la Commission à poursuivre l'examen de la section 4 (Séparation d'une partie du territoire) de la deuxième partie (Principes applicables à des cas particuliers de succession d'États) du projet d'articles sur la nationalité en relation avec la succession d'États, figurant dans le troisième rapport du Rapporteur spécial (A/CN.4/480 et Add.1). Selon ce qu'il a compris, la Commission a le sentiment très net que, malgré les objections du Rapporteur spécial, la décision prise à propos de l'article 20 (Octroi de la nationalité des États successeurs) devrait être reprise dans la section 4.

45. Parlant en qualité de membre de la Commission, M. Pellet souhaite, à propos des articles 23 (Octroi de la nationalité de l'État successeur) et 24 (Retrait de la nationalité de l'État prédécesseur), poser une question au Rapporteur spécial au sujet de la « nationalité secondaire », notion qu'il ne conteste pas. Il lui semble que le système proposé par le Rapporteur spécial pourrait conduire, dans certains cas, à des situations politiquement et humainement insupportables. On peut citer l'exemple de la Bosnie-Herzégovine, en laissant de côté la question de savoir si elle est née d'une dissolution ou d'une séparation, encore que, selon lui, il s'agisse d'une dissolution de la République fédérative socialiste de Yougoslavie. C'était auparavant une entité multiethnique et M. Pellet demande si, selon le système proposé, les Serbes de Bosnie-Herzégovine, qui avaient la nationalité secondaire serbe, n'auraient pas pu choisir de se rattacher à la République fédérale de Yougoslavie, composée de la Serbie et du Monténégro, et si les Croates de Bosnie-Herzégovine, qui avaient la nationalité secondaire croate, n'auraient pas pu opter pour la nationalité croate. Dans l'affirmative, le résultat aurait pu être de vider le nouvel État de Bosnie-Herzégovine de plus de la moitié de sa population, résultat assurément catastrophique.

46. M. MIKULKA (Rapporteur spécial) est reconnaissant à M. Pellet de cette question, qui démontre la confusion existant sur le sujet. La notion de nationalité secondaire n'a absolument aucun rapport avec l'origine ethnique. Dans l'ex-Yougoslavie, les personnes ayant leur résidence en Bosnie-Herzégovine étaient des ressortissants de la Yougoslavie à titre primaire et de la Bosnie-Herzégovine à titre secondaire, sans aucune distinction selon l'origine ethnique. Ainsi, loin d'avoir pour effet de diviser la population de la Bosnie-Herzégovine en groupes ethniques, la notion de nationalité secondaire permet à tous ceux qui étaient citoyens de la Bosnie-Herzégovine dans l'ex-Yougoslavie de le demeurer, quelle que soit leur origine ethnique. Toutefois, en raison des migrations inévitables qui ont eu lieu à l'intérieur de la République fédérative socialiste de Yougoslavie pendant ses quarante ans d'existence, certains résidents habituels de la Bosnie-Herzégovine ne possédaient pas nécessaire-

[9] Reproduit dans *Annuaire... 1997*, vol. II (1re partie).

ment la nationalité secondaire de cette partie de la République. M. Mikulka répète qu'il s'agit d'un lien purement juridique, qui n'a rien à voir avec l'origine ethnique.

47. Le PRÉSIDENT, parlant en qualité de membre de la Commission, trouve l'explication convaincante mais voudrait poser deux autres questions. Premièrement, il demande en quoi la nationalité secondaire, telle qu'explicitée par le Rapporteur spécial, diffère par exemple de la qualité de « citoyen » du Texas ou du Massachusetts aux États-Unis, qui confère à son titulaire le droit de voter et d'élire le gouverneur de son État. Deuxièmement, eu égard à ses implications juridiques, politiques et humaines, il demande s'il ne faudrait pas dire un mot, au moins dans les commentaires, du problème de la « nationalité tertiaire », c'est-à-dire du rattachement ethnique volontaire, fondé sur une déclaration personnelle, qui constituait une notion juridique dans l'ex-Yougoslavie ou l'ex-Union soviétique, par exemple ? Comme les membres de la Commission le savent, M. Pellet est personnellement attaché à la solution qui avait été esquissée par la Commission d'arbitrage de la Conférence pour la Paix en Yougoslavie[10] (Commission Badinter) et qui a été en partie reprise par les Accords de Dayton, selon laquelle les ressortissants de Bosnie-Herzégovine de souche serbe ou croate ont la possibilité d'avoir des liens particuliers avec la Yougoslavie ou la Croatie, à condition que leur loyauté à l'égard de la Bosnie-Herzégovine ne soit pas remise en cause.

48. M. MIKULKA (Rapporteur spécial), répondant à la première question, ne pense pas qu'on puisse établir un parallèle entre la situation en ex-Yougoslavie ou en ex-Tchécoslovaquie, d'une part, et aux États-Unis d'Amérique, de l'autre. Dans les anciens États fédératifs d'Europe de l'Est, l'acquisition de la nationalité fédérale était régie par la législation des républiques composant la fédération; par exemple, les républiques tchèque et slovaque constitutives de la Tchécoslovaquie avaient chacune leur propre loi sur la nationalité, et ces lois n'étaient pas nécessairement identiques. Si une personne ayant sa résidence dans la République tchèque remplissait les conditions d'acquisition de la citoyenneté de cette république, la nationalité fédérale lui était automatiquement acquise. Aussi ne convient-il pas, à son avis, de parler de nationalité secondaire dans le cas des États-Unis, où la citoyenneté est régie par le droit fédéral.

49. M. Mikulka a soigneusement évité, dans tout le projet, d'employer l'expression « nationalité tertiaire » pour se référer à l'origine ethnique d'une personne. La Convention européenne sur la nationalité[11] dispose à juste titre que la « nationalité » ne renvoie en aucun cas à l'origine ethnique. Cette dernière notion a, il est vrai, été utilisée dans une certaine mesure dans les pays d'Europe centrale et orientale, mais le but était avant tout de permettre aux personnes concernées de faire valoir leur appartenance ethnique pour revendiquer certains droits réservés par la législation d'un État aux minorités linguistiques, ethniques, culturelles ou religieuses. Mais cette notion de « nationalité tertiaire » n'a de pertinence dans le cas d'aucun des articles du projet sur la nationalité à l'examen, à la seule exception de l'article 12 (Non-discrimination).

50. Le PRÉSIDENT se déclare assez convaincu par les explications du Rapporteur spécial mais pense qu'il faudrait les faire figurer dans les commentaires pour bien montrer que la Commission a réfléchi à la question.

51. M. LUKASHUK dit que le temps manque pour rouvrir le débat sur la nationalité secondaire. À la séance précédente, il a été judicieusement décidé de charger un groupe de travail de rédiger les indications nécessaires concernant la nationalité secondaire et il faudrait donner suite à cette décision.

52. M. THIAM estime lui aussi qu'il ne faut pas rouvrir le débat mais appliquer la décision prise précédemment.

53. M. FERRARI BRAVO déclare que, en Europe de l'Est, les fédérations étaient fondées sur la nationalité des parties composantes. La fédération elle-même, pour octroyer sa nationalité, prenait simplement acte de la nationalité de ces parties composantes. Aux États-Unis, la situation est inverse : il n'existe pas de nationalité des parties composantes et c'est la fédération dans son ensemble qui confère sa nationalité. Les dispositions concernant la nationalité, en Europe de l'Est, visaient à protéger l'identité locale des parties composantes et à ne pas superposer une nationalité de niveau plus élevé. Aux États-Unis, en revanche, le but a été de donner la suprématie à la nationalité de la fédération. Cette distinction devrait être clairement explicitée dans le commentaire pour éviter toute confusion.

54. Le cas de la Bosnie-Herzégovine est extrêmement complexe. Une personne peut avoir la nationalité de la Bosnie-Herzégovine mais être de souche croate, tandis que son voisin sera réputé avoir la nationalité croate et non la nationalité de la Bosnie-Herzégovine parce qu'il n'y est pas né avant la délimitation, assez artificielle, du territoire. Cette seconde personne peut avoir changé de lieu de résidence et habité pendant de nombreuses années en Bosnie-Herzégovine : elle sera toujours considérée comme de nationalité croate, par le simple effet de sa naissance en territoire croate, mais n'aura pas le droit d'acquérir la nationalité de la Bosnie-Herzégovine. La récente réélection de Franjo Tudjman par les citoyens bosniaques de souche croate illustre parfaitement l'instabilité qui peut résulter de telles situations. Quant aux Accords de Dayton, ils ont été élaborés pour mettre fin à un conflit militaire, et non pour énoncer des règles générales applicables en d'autres circonstances.

55. Le PRÉSIDENT fait observer que l'exemple que vient d'exposer M. Ferrari Bravo à propos de la Bosnie-Herzégovine pourrait être résolu par l'application des articles 20 et 24 du projet, car les personnes ayant leur résidence habituelle sur le territoire acquerraient automatiquement la nationalité de l'État successeur.

56. M. ROSENSTOCK pense que la Commission devrait, au lieu de constituer encore un nouveau groupe de travail, prier le Comité de rédaction de garder l'ensemble du débat présent à l'esprit lorsqu'il s'occupera du problème.

[10] *Revue générale de droit international public*, t. 96, 1992, p. 266.

[11] Voir 2477e séance, note 7.

57. Le PRÉSIDENT, se référant à l'observation faite par M. Lukashuk, fait remarquer que la Commission n'a pas décidé de créer un groupe de travail; elle a pris une décision de fond, sur ce qu'il convenait de faire.

58. M. BENNOUNA suggère de faire figurer dans le projet une définition de la nationalité secondaire.

59. M. Sreenivasa RAO (Président du Comité de rédaction) dit que cette idée a déjà fait l'objet d'une discussion approfondie en séance plénière et que la Commission avait été d'avis qu'il convenait, dans le travail de rédaction, de prêter dûment attention aux conséquences de la prise en compte de la nationalité secondaire pour la détermination de la nationalité en cas de dissolution d'un État ou de séparation d'une partie du territoire, sans mettre la nationalité secondaire en exergue en tant que principe d'application universelle. Une explication appropriée sera donnée, dans le commentaire ou ailleurs, sur le rôle de la nationalité secondaire et les circonstances dans lesquelles elle peut être prise en considération. Il s'agit certes là d'un exercice de rédaction difficile mais M. Sreenivasa Rao est convaincu que le Comité de rédaction saura se montrer à la hauteur de la tâche.

60. Parlant en qualité de membre de la Commission, M. Sreenivasa Rao indique qu'il se trouve beaucoup plus à l'aise à l'égard de la notion de nationalité secondaire, à présent qu'elle a fait l'objet d'une discussion approfondie. Il se rend compte qu'elle n'a pas de répercussions préjudiciables pour les États qui ne prévoient pas de nationalité secondaire et que, dans l'intérêt des populations des États qui appliquent cette notion, il ne faut pas l'éliminer totalement du projet.

61. M. MIKULKA (Rapporteur spécial), résumant le débat, très enrichissant, sur la section 4, dit qu'il en est clairement ressorti que la Commission doit garder présent à l'esprit, en examinant la deuxième partie du projet, que ses travaux ont pour objet d'élaborer des recommandations ou des dispositions modèles, et non d'énoncer les règles du droit coutumier.

62. Beaucoup de questions n'ont pas été soulevées, que le Rapporteur spécial s'est délibérément abstenu d'évoquer, parce qu'il estime que le mieux est de les aborder lors de l'examen des articles en deuxième lecture. La notion de résidence habituelle, par exemple, a été considérée comme l'un des critères les plus importants de détermination de la nationalité. Or, dans les cas récents de succession d'États en Europe de l'Est, cette notion a été interprétée de manières très diverses. Le délai prescrit pour l'établissement de la résidence habituelle est loin d'être uniforme dans les différents pays. Certains exigent une résidence de plusieurs années, voire de plusieurs dizaines d'années. Il n'est certainement pas dans l'intention de la Commission de donner son aval à des interprétations abusives de l'élément temporel de la notion de résidence habituelle, et il faudra se pencher sur cette question lors de l'examen des articles en deuxième lecture. En première lecture, cependant, l'objectif doit être de résoudre les problèmes d'ordre général et de dégager des principes directeurs.

63. Le Rapporteur spécial remercie les membres de la Commission pour leur étude attentive des articles et leur effort d'analyse et leur demande de bien vouloir l'excuser si, dans le feu de la discussion, il a paru parfois impatient et discourtois. Il n'entendait se montrer impoli envers aucun membre de la Commission. Il s'est simplement laissé emporter par son désir de voir les travaux sur la nationalité progresser du mieux possible.

64. M. THIAM, ayant été l'un des intervenants dans les discussions assez vives sur la nationalité secondaire, s'excuse lui aussi d'avoir prononcé certaines paroles peut-être un peu désagréables. Le Rapporteur spécial a en fait accompli un excellent travail sur un sujet très difficile et doit être félicité. Il est plus facile de critiquer que de proposer.

65. Le PRÉSIDENT dit que le Rapporteur spécial, par son zèle et son dévouement à sa tâche, a largement contribué aux travaux de la Commission.

66. Le débat sur les articles 22 à 25 étant terminé, le Président considérera, en l'absence d'objection, que la Commission souhaite renvoyer ces articles au Comité de rédaction, étant entendu que l'expression « nationalité secondaire » sera remplacée par une autre formulation qui, tout en réservant un traitement au problème posé par les nationalités secondaires, ne mettra pas ce concept en exergue et que le Rapporteur spécial en traitera dans les commentaires.

Il en est ainsi décidé.

67. Le PRÉSIDENT annonce que la Commission commencera, à la séance suivante, l'examen en première lecture du titre et du texte des articles 1 à 18 du projet d'articles sur la nationalité des personnes physiques en relation avec la succession d'États, tels qu'ils ont été proposés par le Comité de rédaction (A/CN.4/L.535). Les membres du Comité de rédaction sont invités à faire preuve de retenue au cours du débat, ayant eu l'occasion de s'exprimer au sein du Comité, et il est rappelé aux membres de la Commission qu'ils auront toute latitude pour proposer des remaniements s'ils le souhaitent. Une fois l'examen en première lecture achevé, il incombera au Rapporteur spécial de procéder à la mise au point des commentaires. L'ensemble du texte devra alors être traduit dans toutes les langues de travail en vue de son examen en deuxième lecture. La Commission a donc beaucoup de travail devant elle avant que ces articles puissent être considérés comme définitivement adoptés.

68. M. Sreenivasa RAO (Président du Comité de rédaction) ajoute que, même si les articles proposés par le Comité de rédaction sont examinés isolément ou par petits groupes, les membres de la Commission sont instamment priés de ne pas perdre de vue la structure d'ensemble de la première partie, de manière à éviter les incohérences ou les répétitions inutiles.

La séance est levée à 13 heures.

2495e SÉANCE

Mercredi 18 juin 1997, à 10 h 5

Président : M. Alain PELLET

Présents : M. Addo, M. Al-Baharna, M. Baena Soares, M. Brownlie, M. Candioti, M. Ferrari Bravo, M. Galicki, M. Goco, M. Hafner, M. He, M. Herdocia Sacasa, M. Kabatsi, M. Kateka, M. Lukashuk, M. Mikulka, M. Pambou-Tchivounda, M. Sreenivasa Rao, M. Rodríguez Cedeño, M. Rosenstock, M. Sepúlveda, M. Simma, M. Thiam, M. Yamada.

Coopération avec d'autres organismes *(suite)*

[Point 9 de l'ordre du jour]

1. Le PRÉSIDENT juge que la Commission est quelque peu isolée dans le système des Nations Unies. Elle est certes en rapport suivi avec la Sixième Commission de l'Assemblée générale, mais elle n'a, par exemple, aucun lien organique avec la CIJ. Or, il serait certainement intéressant de cultiver des relations avec celle-ci. Si la Commission en est d'accord, le Président se propose d'inviter le Président de la CIJ à assister à une des séances de la CDI et à avoir avec ses membres un échange de vues qui ne manquera pas d'être fructueux.

2. M. ROSENSTOCK pense que l'idée est excellente et qu'elle fait l'unanimité.

Il en est ainsi décidé.

La nationalité en relation avec la succession d'États *(suite)* [A/CN.4/479, sect. B, A/CN.4/480 et Add.1[1], A/CN.4/L.535 et Corr.1 et Add.1]

[Point 5 de l'ordre du jour]

PROJET D'ARTICLES PROPOSÉ PAR LE COMITÉ DE RÉDACTION

3. Le PRÉSIDENT invite le Président du Comité de rédaction à présenter le rapport de celui-ci sur la première partie du projet d'articles sur la nationalité des personnes physiques en relation avec la succession d'États, tel que le Comité l'a adopté (A/CN.4/L.535 et Corr.1).

4. Le titre et le texte des articles 1 à 18 proposés par le Comité de rédaction se lisent comme suit* :

PREMIÈRE PARTIE

PRINCIPES GÉNÉRAUX

Article premier [premier, paragraphe 1]. — Droit à une nationalité

Toute personne physique qui, à la date de la succession d'États, possédait la nationalité de l'État prédécesseur, quel qu'ait été le mode d'acquisition de cette nationalité a droit à la nationalité d'au moins un des États concernés, conformément au présent projet d'articles.

Article 2 [note astérisque de bas de page].— Expressions employées

Aux fins du présent projet d'articles :

***a*) L'expression « succession d'États » s'entend de la substitution d'un État à un autre dans la responsabilité des relations internationales d'un territoire;**

***b*) L'expression « État prédécesseur » s'entend de l'État auquel un autre État s'est substitué à l'occasion d'une succession d'États;**

***c*) L'expression « État successeur » s'entend de l'État qui s'est substitué à un autre État à l'occasion d'une succession d'États;**

***d*) L'expression « État concerné » s'entend de l'État prédécesseur ou de l'État successeur, selon le cas;**

***e*) L'expression « État tiers » s'entend de tout État autre que l'État prédécesseur ou l'État successeur;**

***f*) L'expression « personne concernée » s'entend de tout individu qui, à la date de la succession d'États, possédait la nationalité de l'État prédécesseur et dont la nationalité peut être affectée par cette succession;**

***g*) L'expression « date de la succession d'États » s'entend de la date à laquelle l'État successeur s'est substitué à l'État prédécesseur dans la responsabilité des relations internationales du territoire auquel se rapporte la succession d'États.**

Article 3 [2]. — Prévention de l'apatridie

Les États concernés prennent toutes les mesures appropriées pour empêcher que les personnes qui avaient la nationalité de l'État prédécesseur à la date de la succession d'États ne deviennent apatrides du fait de cette succession.

Article 4. — Présomption de nationalité

Sous réserve des dispositions du présent projet d'articles, les personnes concernées qui ont leur résidence habituelle sur le territoire affecté par la succession d'États, sont présumées acquérir la nationalité de l'État successeur à la date de cette succession.

Article 5 [3, paragraphe 1]. — Législation concernant la nationalité et les questions connexes

Chaque État concerné devrait adopter sans retard injustifié une législation concernant la nationalité et les questions connexes en relation avec la succession d'États qui corresponde aux dispositions du présent projet d'articles. Il devrait prendre toutes les mesures appropriées pour que les personnes concernées soient informées, dans un délai raisonnable, de l'effet de sa législation sur leur nationalité, des options que cette législation peut leur offrir ainsi que des conséquences que l'exercice de ces options aura pour leur statut.

Article 6 [3, paragraphe 2]. — Date effective

L'attribution de la nationalité en relation avec la succession d'États prend effet à la date de cette succession. Il en va de même de l'acquisition de la nationalité par l'exercice d'un droit d'option si, à défaut, les personnes concernées devaient être apatrides durant la période séparant la date de la succession d'États de la date de l'exercice dudit droit.

Article 7 [4]. — Attribution de la nationalité aux personnes concernées ayant leur résidence habituelle dans un autre État

1. Sous réserve des dispositions de l'article 10, l'État successeur n'est pas tenu d'attribuer sa nationalité aux personnes concer-

---

* Le chiffre entre crochets indique le numéro de l'article correspondant proposé par le Rapporteur spécial dans son troisième rapport (A/CN.4/480 et Add.1).

[1] Reproduit dans *Annuaire... 1997*, vol. II (1re partie).

nées qui ont leur résidence habituelle dans un autre État et qui ont aussi la nationalité de cet État ou de tout autre État.

2. L'État successeur ne peut imposer sa nationalité contre leur gré à des personnes concernées ayant leur résidence habituelle dans un autre État, sauf si, à défaut, elles devaient devenir apatrides.

Article 8 [5]. — Renonciation à la nationalité d'un autre État conditionnant l'octroi de la nationalité

Lorsqu'une personne concernée remplissant les conditions requises pour acquérir la nationalité d'un État successeur possède la nationalité d'un autre État concerné, le premier État peut subordonner l'attribution de sa nationalité à la renonciation par cette personne à la nationalité du second. Cette condition ne peut toutefois être appliquée d'une manière qui aurait pour conséquence de faire de la personne concernée un apatride, même temporairement.

Article 9 [6]. — Perte de la nationalité d'un État lors de l'acquisition volontaire de la nationalité d'un autre État

1. L'État prédécesseur peut prévoir que les personnes qui, en relation avec la succession d'États, acquièrent volontairement la nationalité d'un État successeur perdent sa nationalité.

2. L'État successeur peut prévoir que les personnes qui, en relation avec la succession d'États, acquièrent volontairement la nationalité d'un autre État successeur ou, selon le cas, conservent la nationalité de l'État prédécesseur perdent sa nationalité si elles l'ont acquise à l'occasion de la succession.

Article 10 [7/8]. — Respect de la volonté des personnes concernées

1. Les États concernés tiennent compte de la volonté des personnes concernées qui remplissent les conditions requises pour acquérir la nationalité de deux États concernés ou plus.

2. Chaque État concerné accorde le droit d'opter pour sa nationalité aux personnes concernées ayant avec lui un lien approprié si, à défaut, elles devaient devenir apatrides du fait de la succession.

3. Lorsque les personnes titulaires du droit d'option ont exercé ce droit, l'État pour la nationalité duquel elles ont opté leur attribue sa nationalité.

4. Lorsque les personnes titulaires du droit d'option ont exercé ce droit, l'État à la nationalité duquel elles ont renoncé leur retire sa nationalité, sauf si ce retrait ferait d'elles des apatrides.

5. Les États concernés devraient prévoir un délai raisonnable pour l'exercice des droits prévus aux paragraphes 1 et 2.

[Article 8] [2]

[Supprimé]

Article 11 [9]. — Unité de la famille

Dans le cas où l'acquisition ou la perte de la nationalité à l'occasion de la succession d'États porterait atteinte à l'unité de la famille, les États concernés prennent toutes les mesures appropriées pour permettre aux membres d'une même famille de demeurer ensemble ou de se regrouper.

Article 12 [premier, paragraphe 2]. — Enfant né après la succession d'États

L'enfant d'une personne concernée, né après la date de la succession d'États et qui n'a acquis aucune nationalité, a droit à la nationalité de l'État concerné sur le territoire duquel il est né.

Article 13 [10]. — Statut de résident habituel

1. La succession d'États n'affecte pas le statut des personnes concernées en tant que résidents habituels.

2. Un État concerné prend toutes les mesures nécessaires pour permettre aux personnes concernées qui, en raison d'événements liés à la succession d'États, ont été forcées de quitter leur résidence habituelle sur son territoire d'y retourner.

[Article 11] [3]

[Supprimé]

Article 14 [12]. — Non-discrimination

Les États concernés ne privent pas les personnes concernées du droit de conserver ou d'acquérir une nationalité ou du droit d'option qu'elles ont lors d'une succession d'États en opérant des discriminations pour quelque raison que ce soit.

Article 15 [13]. — Proscription de l'arbitraire en matière de nationalité

1. La nationalité de l'État prédécesseur ne peut être arbitrairement retirée, ou celle de l'État successeur arbitrairement refusée, aux personnes concernées qui sont en droit respectivement de la conserver ou de l'acquérir du fait de la succession d'États en vertu de dispositions légales ou conventionnelles.

2. Les personnes concernées ne peuvent être arbitrairement privées du droit d'option que leur reconnaît le paragraphe 1.

Article 16 [14]. — Procédures en matière de nationalité

Les demandes relatives à l'acquisition ou à la conservation de la nationalité, à la renonciation à celle-ci ou à l'exercice du droit d'option, déposées à l'occasion d'une succession d'États sont instruites sans délai injustifié et les décisions prises à leur égard sont signifiées par écrit et peuvent faire l'objet d'un recours administratif ou judiciaire effectif.

Article 17 [15]. — Échange d'informations, consultation et négociation

1. Les États concernés échangent des informations et se consultent pour déterminer les effets préjudiciables éventuels de la succession d'États pour les personnes concernées, s'agissant de leur nationalité et d'autres aspects connexes de leur statut.

2. Les États concernés recherchent, le cas échéant, une solution en vue de supprimer ou d'atténuer ces effets préjudiciables, par la négociation et, si besoin est, par voie d'accord.

Article 18 [16]. — Autres États

1. Aucune disposition du présent projet d'articles n'oblige les États à traiter des personnes concernées n'ayant aucun lien véritable et effectif avec un État concerné comme des nationaux de cet État, sauf s'il devait en résulter que ces personnes seraient traitées comme des apatrides.

2. Aucune disposition du présent projet d'articles n'empêche les États de traiter, aux fins de leur droit interne, des personnes concernées qui sont devenues apatrides à la suite de la succession d'États, comme des nationaux de l'État concerné dont elles seraient en droit d'acquérir ou de conserver la nationalité si un tel traitement leur est avantageux.

5. M. Sreenivasa RAO (Président du Comité de rédaction) dit que le Comité de rédaction s'est fixé pour objectif d'achever l'examen en première lecture du projet avant la fin de la session en cours. Le texte proposé peut sans doute être encore affiné, mais le Comité de rédaction espère que la Commission ne modifiera pas la structure du projet.

[2] Les paragraphes 1 et 2 de l'article 8 sont devenus les paragraphes 3 et 4 de l'article 10. Le paragraphe 3 de l'article 8 est supprimé.

[3] Le Comité de rédaction a décidé de placer le projet d'article 11 dans le préambule, remanié comme suit :

« *Soulignant* que les droits de l'homme et les libertés fondamentales des personnes dont la nationalité peut être affectée par une succession d'États doivent être pleinement respectés, ».

6. Le Comité de rédaction a tenu douze séances entre le 21 mai et le 12 juin 1997. Sa toute première décision a été de maintenir l'économie et l'esprit du texte proposé par le Rapporteur spécial dans son troisième rapport (A/CN.4/480 et Add.1)[4]. Le projet se présente donc en deux parties, mais le Comité de rédaction ne fait rapport pour l'instant que sur la première.

7. Pour ce qui est du titre même de la première partie (Principes généraux), le Comité de rédaction a décidé de le modifier légèrement pour bien faire comprendre que les dispositions dont il s'agit ne visent que la nationalité des personnes physiques. Il a semblé que cette précision apportée dans le titre suffirait et qu'elle dispensait de prévoir une disposition distincte pour préciser le champ d'application des articles. Le titre du sujet lui-même reste bien naturellement inchangé, ce qui laisse la possibilité d'étudier ultérieurement la question de la nationalité des personnes morales.

PREMIÈRE PARTIE

8. Présentant les trois premiers articles, M. Sreenivasa RAO (Président du Comité de rédaction) dit, au sujet de l'article premier (Droit à une nationalité), que le Comité de rédaction a décidé de ne conserver que le paragraphe 1 et d'y consacrer le droit de toute personne physique à une nationalité en cas de succession d'États. Cet article est inspiré de la proposition du Rapporteur spécial, moyennant quelques modifications. Le membre de phrase « conformément au droit interne de l'État prédécesseur » a été remplacé par « conformément au présent projet d'articles » afin de mettre deux choses en lumière : d'une part, qu'il faut résoudre les questions que soulève la nationalité en cas de succession d'États en donnant dûment la primauté aux règles et aux principes de droit international, même si ce sont les législations nationales qui prédominent dans ce domaine; d'autre part, que le droit des personnes physiques d'avoir une nationalité en cas de succession d'États est confirmé même s'il n'en est pas fait explicitement un des droits de l'homme. Le titre de l'article premier n'a pas été modifié.

9. Pour les « Expressions employées », le Rapporteur spécial avait proposé une série de définitions figurant dans une note de bas de page liée au titre du projet. Cependant, devant l'importance de ces définitions, le Comité de rédaction a pensé qu'elles méritaient de faire l'objet d'un article en bonne et due forme. Il a donc été décidé d'en faire une nouvelle disposition, l'article 2. Le Comité de rédaction s'est interrogé sur sa place et, comme il avait été décidé que le projet prendrait la forme d'une déclaration, il lui a semblé approprié de faire figurer cette disposition juste après l'article premier. Pour la même raison, il s'est abstenu de prévoir un article sur le champ d'application du projet.

10. Les définitions données aux alinéas *a*, *b*, *c*, *e* et *g* sont les mêmes que celles des Conventions de Vienne de 1978 et 1983. Le Comité de rédaction a décidé de les reprendre telles quelles, de manière à conserver une certaine uniformité entre le projet et ces deux instruments.

11. Le Comité de rédaction a jugé cependant nécessaire de donner des éclaircissements sur deux points dans le commentaire. En ce qui concerne d'abord l'expression « succession d'États », certains de ses membres ont fait observer qu'à la différence des travaux que la Commission avait déjà consacrés à la succession d'États, le projet à l'examen traitait des effets de la succession sur les personnes physiques. Il fallait donc préciser que transfert de territoire signifie généralement aussi transfert de population, ce qui est bien l'objet du projet. En ce qui concerne ensuite l'expression « État prédécesseur », il a semblé utile d'expliquer que dans certains cas de succession, en cas de transfert de territoire par exemple, l'État prédécesseur n'était pas remplacé dans sa totalité par l'État successeur et qu'il ne l'était qu'à l'égard du territoire qui faisait l'objet de la succession.

12. L'expression « État concerné » n'est pas définie dans les Conventions de Vienne. Le Rapporteur spécial a jugé utile d'en proposer une définition, compte tenu de la diversité des États qu'elle pourrait recouvrir, selon les situations. Le Comité de rédaction a décidé de donner à la définition de l'alinéa *d* un tour très simple. On notera que la phrase est au singulier et que le pluriel qui figurait entre parenthèses dans le projet d'articles proposé par le Rapporteur spécial a disparu. Cependant, dans le corps du projet d'articles lui-même, l'expression apparaît parfois au pluriel. Le commentaire expliquera donc le sens à donner à l'expression selon le type de succession dont il s'agit.

13. Quant à l'expression « personne concernée », le Comité de rédaction a considéré qu'il valait mieux limiter la définition donnée à l'alinéa *f* à la catégorie, nettement circonscrite, des personnes qui avaient effectivement la nationalité de l'État prédécesseur. Éventuellement, il envisagera plus tard de traiter, dans une disposition distincte, le cas des personnes qui, ayant rempli les conditions de fond nécessaires pour acquérir une nationalité, sont mises, par le fait de la succession, dans l'impossibilité d'achever les démarches qu'elles ont entreprises en vue de cette acquisition. L'un des membres du Comité de rédaction a émis des réserves sur la définition du paragraphe *f*.

14. Le Comité de rédaction a également modifié l'ordre dans lequel étaient présentées les définitions. Ainsi, toutes les définitions concernant les États sont regroupées, dans un ordre logique, après la définition de l'expression « succession d'États ». Vient ensuite la définition de l'expression « personne concernée », qui revient souvent dans le projet. Suit enfin la définition de l'expression « date de la succession d'États ». Le Comité de rédaction a préféré, au vu des opinions qui avaient été émises en séance plénière, ne pas définir à l'article 2 la « nationalité », terme qui a des acceptions très variées. En tout état de cause, cette définition ne semble pas indispensable dans le projet.

15. L'article 3 fixe l'obligation des États de prévenir l'apatridie. Il correspond, pour l'essentiel, au texte proposé par le Rapporteur spécial à l'article 2 de son troisième rapport. Cependant, le Comité de rédaction a remplacé les mots « toutes mesures raisonnables » par l'expression « toutes les mesures appropriées », qui lui semblait rendre plus impérative l'obligation faite aux

[4] Pour le texte du projet d'articles proposé par le Rapporteur spécial, voir 2475e séance, par. 14.

États. Comme l'a indiqué le Rapporteur spécial en séance plénière, l'obligation que cet article impose à l'État est une obligation de moyens et non une obligation de résultat, au sens qu'il faut donner à ces termes dans le contexte de la responsabilité des États. C'est bien ainsi que les entend le Comité de rédaction.

16. Le Comité a, d'autre part, apporté quelques modifications de forme. Il a remplacé à la première ligne « sont tenus de prendre » par « prennent », à la deuxième, « éviter » par « empêcher » et, à la fin de la phrase dans la version anglaise, *said succession* par *such succession.*

17. On constatera que le membre de phrase « les personnes qui avaient la nationalité de l'État prédécesseur à la date de la succession d'États », figurant à l'alinéa *f* de l'article 2, est en fait la définition qui est donnée de la « personne concernée ». Pour des raisons de style, le Comité de rédaction a en effet préféré employer la définition même, ce qui évite la juxtaposition des expressions « États concernés » et « personnes concernées ». Enfin, le titre de l'article a été simplifié et se lit simplement « Prévention de l'apatridie ».

18. Le PRÉSIDENT invite les membres de la Commission à faire part de leurs observations générales sur le projet avant d'examiner les articles un par un.

19. M. LUKASHUK pense que le Comité de rédaction a fait un excellent travail, dont le produit est tout à fait acceptable en l'état. Il lui semble cependant déceler une faute de logique : les dispositions de principe que sont les articles 12 (Enfant né après la succession d'États) et 14 (Non-discrimination), et même 15 (Proscription de l'arbitraire en matière de nationalité) devraient être regroupées.

20. M. Sreenivasa RAO (Président du Comité de rédaction) explique que la logique suivie par le Comité de rédaction a consisté à traiter d'abord le cas des personnes de la première génération, pour ainsi dire, concernées par la succession d'États. Ce n'est qu'ensuite que se pose la question de la deuxième génération, c'est-à-dire des enfants.

21. Quant à l'article 12, qui vise précisément le cas des enfants nés après la succession d'États, le Comité a essayé de le placer après l'article 6 (Date effective) ou après l'article 7 (Attribution de la nationalité aux personnes concernées ayant leur résidence habituelle dans un autre État), mais où qu'elle figure, cette disposition semble toujours être là par raccroc. Il a été proposé aussi d'en refaire le second paragraphe de l'article premier, mais elle ressemblerait alors à une note de bas de page. De surcroît, cet emplacement semblait minimiser son importance, chose tout à fait malvenue à une époque où le droit de l'enfance se développe rapidement.

22. Quant aux articles 13 (Statut de résident habituel), 14 et 15, le Comité de rédaction a repris l'ordre proposé par le Rapporteur spécial, s'en tenant ainsi à l'une de ses premières décisions, consistant à ne pas modifier l'économie du texte. Il existe bien d'autres façons encore d'organiser ces dispositions, mais la Commission voudra sans doute se consacrer plutôt aux questions de fond.

23. M. LUKASHUK dit que, lorsque la Commission aura achevé l'examen au fond de l'ensemble du projet, il lui faudra revenir sur la question de l'économie du texte.

24. M. SIMMA dit que l'articulation du projet d'articles proposé par le Comité de rédaction lui semble logique. Après l'affirmation générale du droit à la nationalité, le projet traite successivement des personnes concernées, de leur famille, et du problème connexe de la résidence, avant d'énoncer les deux principes généraux de la non-discrimination et de la proscription de l'arbitraire et d'énumérer les obligations des États et les effets sur les États tiers. Cet ordre le satisfait pleinement.

25. M. THIAM regrette, ainsi qu'il l'avait déjà souligné, qu'on ait fait figurer sous l'intitulé « Principes généraux » des articles qui ne répondent nullement à cette définition. C'est le cas par exemple des articles 12 et 16 (Procédures en matière de nationalité).

26. Le PRÉSIDENT dit que l'on pourrait peut-être tourner le problème en parlant non pas de « Principes généraux » mais de « Principes applicables à tous les cas de succession d'États ». Il souhaiterait avoir l'avis du Rapporteur spécial sur cette suggestion.

27. M. MIKULKA (Rapporteur spécial) ne voit aucune objection à ce que le titre de la première partie soit modifié, mais se demande si cela s'impose vraiment.

28. M. BROWNLIE juge le titre actuel parfaitement approprié et conforme à la pratique antérieure.

29. Le PRÉSIDENT dit que si le Président du Comité de rédaction pouvait préciser quel est le titre choisi pour la deuxième partie, cela fournirait un élément d'appréciation supplémentaire.

30. M. Sreenivasa RAO (Président du Comité de rédaction) indique que le titre de la deuxième partie n'a pas encore été arrêté; cependant, pour répondre aux préoccupations exprimées par les membres, on pourrait faire précéder le texte de la première partie d'une phrase d'introduction, qui préciserait exactement ce qu'il faut entendre par « Principes généraux ». Cela permettrait de s'en tenir à un titre concis.

31. M. PAMBOU-TCHIVOUNDA, reprenant à son compte les remarques de M. Thiam, regrette que le Comité de rédaction n'ait pas conservé l'intitulé initial de la première partie proposé par le Rapporteur spécial. Le titre « Principes généraux régissant la nationalité en relation avec la succession d'États » lui semble en tout cas mieux adapté que la formule « Principes applicables à tous les cas de succession d'États » suggérée par le Président.

32. M. LUKASHUK, remarquant lui aussi que tous les articles contenus dans la première partie n'énoncent pas des principes généraux, suggère d'intituler plutôt cette partie « Dispositions générales ».

33. Le PRÉSIDENT note que le titre proposé par M. Lukashuk aurait l'avantage d'être calqué sur celui de la première partie de la Convention de Vienne de 1983.

34. M. MIKULKA (Rapporteur spécial) dit que le Comité de rédaction a examiné cette possibilité, mais a

conclu que le mot « Dispositions », s'il est approprié dans le cadre d'une convention, n'est pas adapté à une déclaration. Il ne faut pas, au demeurant, accorder de valeur absolue à la notion de « principe » qui peut avoir de multiples acceptions.

35. Le PRÉSIDENT estime qu'il serait néanmoins utile de préciser que les principes généraux sont en fait des principes applicables dans tous les cas.

36. M. Sreenivasa RAO (Président du Comité de rédaction) suggère que la question de l'intitulé soit à nouveau examinée plus attentivement par le Comité de rédaction à la fin du débat.

37. M. AL-BAHARNA, revenant sur les observations de M. Lukashuk et les explications données par le Président du Comité de rédaction concernant la place de l'article 12, dit que le seul autre endroit du texte où l'on pourrait insérer un article sur la nationalité de l'enfant est l'article premier; il pourrait y faire l'objet d'un second paragraphe, à moins que l'on décide de lui consacrer un article 2.

38. M. HE estime que l'article 12 est parfaitement à sa place après l'article 11 (Unité de la famille). En effet, l'article premier ne fait qu'énoncer le droit général de toute personne à une nationalité et l'ordre actuel du texte lui semble très logique.

39. M. GOCO apprécie vivement le souci de simplification et de concision qui a guidé les travaux du Comité de rédaction : peut-être aurait-il pu aller encore plus loin en regroupant en un seul article certaines dispositions générales comme celles traitant de la non-discrimination, de la proscription de l'arbitraire et de l'échange d'informations. Il aimerait savoir si cette possibilité a été envisagée.

40. Toutefois, en ce qui concerne le droit à une nationalité énoncé à l'article premier, il se demande si cet effort de simplification n'a pas eu un effet réducteur, en aboutissant à dénier le droit à une nationalité à certains groupes de personnes. Dans le texte initialement proposé par le Rapporteur spécial, le droit à une nationalité était reconnu non seulement à toute personne qui, à la date de la succession d'États, avait la nationalité de l'État prédécesseur, mais aussi à toute personne qui « pouvait prétendre à cette nationalité en vertu du droit interne de l'État prédécesseur ». Or ce dernier membre de phrase est absent du texte actuel. Il aimerait savoir si cette omission est intentionnelle ou fortuite.

41. M. Sreenivasa RAO (Président du Comité de rédaction) dit que ce dernier point, loin d'avoir été négligé, a été longuement débattu au sein du Comité de rédaction. Toutefois, il s'est avéré très difficile, sur le plan pratique, de régler la question de manière satisfaisante dans le cadre de l'article premier. Aussi, pour ne pas perdre trop de temps, le Comité de rédaction a-t-il décidé de la laisser temporairement de côté, estimant que les dispositions qui seraient généralement applicables aux personnes possédant déjà la nationalité de l'État prédécesseur pourraient le devenir également — moyennant les modifications ou ajouts appropriés — pour les personnes pouvant prétendre à cette nationalité. Le membre de phrase mentionné par M. Goco n'a pas été supprimé, mais simplement laissé en suspens, afin de ne pas retarder les travaux.

42. Se référant au regroupement éventuel en un seul article des dispositions générales des articles 14, 15 et 17 (Échange d'informations, consultation et négociation), le Président du Comité de rédaction préférerait que la Commission attende la fin du débat pour revenir sur ce type de problème.

43. M. SEPÚLVEDA dit qu'il aurait peut-être été préférable que le Président du Comité de rédaction commence sa présentation par une lecture du préambule. Il note par exemple que l'article 11, proposé par le Rapporteur spécial dans son troisième rapport, qui traite de l'importante question des droits de l'homme et des libertés fondamentales, a été incorporé dans ce préambule auquel le Président du Comité de rédaction n'a malheureusement fait aucune allusion.

44. Sa deuxième remarque porte sur un point de terminologie. Il relève qu'à l'article premier et à l'alinéa *f* de l'article 2, le Comité de rédaction a utilisé, en espagnol, le mot *individuo* (en français « individu »), tandis que, dans les articles suivants, il est question de *personas afectadas* (en français « personnes concernées »). Il se demande pourquoi il n'a pas conservé l'expression *persona natural* (« personne physique ») initialement utilisée par le Rapporteur spécial, probablement dans l'idée de faire clairement la distinction avec les personnes morales.

45. Sa troisième observation concerne la décision de faire figurer la définition des expressions employées dans l'article 2 et non dans l'article premier comme le voudrait la logique. À ceux qui objecteront que ce mode de présentation est habituel dans les déclarations, il fera remarquer que cela crée une rupture malvenue entre l'article premier, qui traite du droit à la nationalité, et l'article 3, qui traite de la prévention de l'apatridie.

46. Enfin, M. Sepúlveda se demande s'il ne faudrait pas aligner le texte espagnol sur les versions anglaise et française, où l'on parle à la fois d'États et de personnes concernés et utiliser l'adjectif *involucrado* aussi bien pour les États que pour les personnes au lieu de parler de *personas afectadas*.

47. Le PRÉSIDENT indique, s'agissant de la dernière remarque de M. Sepúlveda, que les problèmes d'ordre strictement linguistique peuvent être signalés directement au secrétariat. Pour ce qui est de la place de l'article 2 et bien que la Commission ait décidé de ne pas rouvrir la discussion sur l'ordre des articles, il constate lui aussi que cette liste des « expressions employées » crée une rupture entre les articles 1 et 3. S'exprimant en qualité de membre de la Commission, il serait d'avis de renvoyer cet article à la fin du texte, ce qui serait d'autant moins gênant que l'instrument est une déclaration.

48. Quant au problème d'harmonisation des expressions « individu » et « personne physique » évoqué par M. Sepúlveda, le Président précise qu'il se pose non seulement en espagnol, mais au moins aussi en français.

49. M. Sreenivasa RAO (Président du Comité de rédaction), répondant à la première observation de M. Sepúlveda, indique que, vu la diversité des points de vue qui s'étaient exprimés en séance plénière quant à l'opportunité et à la teneur d'un préambule, le Comité de rédaction a décidé de n'aborder la question que lorsque,

ayant terminé l'examen du projet d'articles, il aurait une vision plus claire de celui-ci.

50. Le PRÉSIDENT invite les membres de la Commission à s'exprimer sur le deuxième problème soulevé par M. Sepúlveda, à savoir la présence simultanée dans les textes espagnol et français du mot « individu » *(individuo)* et de l'expression « personne physique » *(persona natural)*. Pour ce qui est du français, le problème se pose surtout à l'alinéa *f* de l'article 2.

51. M. THIAM, reconnaissant la nécessité de faire une distinction entre les deux notions, préférerait que l'expression « personne physique », qui a un contenu plus large et presque métaphysique, soit retenue dans le texte.

52. M. ROSENSTOCK doute qu'une quelconque confusion puisse résulter de la coexistence dans le texte des expressions « individu » et « personne physique ». Il ressort en effet clairement du titre que le projet ne concerne que les personnes physiques et, si le lecteur a le moindre doute sur le fait qu'un individu est une personne, il lui suffira de se reporter à l'alinéa *f* de l'article 2. Il ne paraît donc pas logique de devoir reprendre tout au long du texte l'expression « personne physique ».

53. Le PRÉSIDENT précise que, à la Commission, il y a six langues officielles, et que si, en anglais, *individual* et *natural person* sont pratiquement synonymes, il n'en va pas de même des termes correspondants en espagnol et en français.

54. M. KABATSI suggère à la Commission de n'apporter aucune modification à la version anglaise et, pour chacune des autres langues, de définir une position propre.

55. M. LUKASHUK précise que la situation est exactement la même en russe qu'en anglais et qu'il ne se pose donc aucun problème.

56. Le PRÉSIDENT propose en conséquence, dans les versions française et espagnole du projet d'articles, de remplacer « individu » par « personne physique ». Il appartiendra aux membres de langue maternelle arabe et chinoise d'aligner éventuellement sur ces deux versions les textes arabe et chinois.

Il en est ainsi décidé.

57. Le PRÉSIDENT invite le Rapporteur spécial à commenter les propositions qui ont été faites quant à la place de l'article 2, d'une part par M. Sepúlveda, et d'autre part par lui-même en qualité de membre de la Commission.

58. M. MIKULKA (Rapporteur spécial) rappelle que la question a été amplement débattue au Comité de rédaction et que, selon l'opinion qui a prévalu, les définitions devaient être placées immédiatement après l'article premier. Cela se justifie par une raison assez prosaïque, à savoir que le dernier alinéa du préambule doit être ainsi conçu : « L'Assemblée générale déclare solennellement », et qu'il est difficilement concevable que l'Assemblée déclare solennellement une liste de définitions.

59. M. PAMBOU-TCHIVOUNDA a trois observations à faire sur les articles 1 à 3. La première concerne la place de l'article 2, qui devrait être au tout début du texte. En effet, même si le Rapporteur spécial rappelle que la Commission travaille sur un projet de déclaration, il se réserve quant à lui la possibilité de faire valoir, au niveau d'autres instances, sa préférence pour que les travaux prennent la forme d'une convention. Deuxièmement, dans un souci de cohérence terminologique et de logique intellectuelle, il est d'avis que la Commission emploie à l'article 3 comme à l'article premier l'expression « posséder la nationalité » qu'il juge préférable à « avoir la nationalité ». Sa troisième remarque, qui touche au fond mais renvoie aussi à la question des définitions, concerne l'expression « avoir droit à la nationalité » visée à l'article premier. Faut-il l'interpréter comme signifiant « posséder la nationalité » ou « avoir le droit de se prévaloir de la nationalité » ? Il s'agit d'un groupe de termes clefs dans l'instrument dont le sens mériterait d'être clarifié, non pas dans des commentaires, mais dans l'article relatif aux expressions employées. Si une telle amélioration recevait l'agrément de la Commission ou du Comité de rédaction, il souhaiterait qu'elle fasse l'objet d'un alinéa *h* de cet article.

60. Le PRÉSIDENT, suite à la deuxième observation de M. Pambou-Tchivounda, suggère aux membres de la Commission de remplacer, dans le texte français de l'article 3, le verbe « avaient » par « possédaient ».

Il en est ainsi décidé.

ARTICLE PREMIER (Droit à une nationalité)

61. M. Sreenivasa RAO (Président du Comité de rédaction) confirme tout d'abord que, dans la version anglaise de l'article 3, le verbe *had* peut être maintenu. Répondant ensuite à M. Pambou-Tchivounda sur le sens de l'expression « avoir droit à la nationalité », à l'article premier, il rappelle que l'idée est de poser de manière aussi claire, précise et catégorique que possible, au début de l'énoncé des principes généraux, le principe fondamental selon lequel, en vue d'éviter absolument l'apatridie, toute personne qui possède la nationalité de l'État prédécesseur à la date de la succession d'États doit avoir le droit, après celle-ci, à une nationalité. Pour ce qui est des éléments, des modalités d'exercice et des conséquences de ce droit, ils sont précisés dans la suite des articles.

62. M. PAMBOU-TCHIVOUNDA fait observer que, si le texte est maintenu en l'état, à la fin de l'exercice, le lecteur se posera toujours la même question de savoir ce que l'on entend par « avoir droit à la nationalité ». Même si son opinion est minoritaire, il réaffirme qu'il aurait souhaité que cette expression fût clarifiée.

63. Le PRÉSIDENT fait observer que la suite des articles montre bien quelles sont les modalités soit de l'acquisition, soit de la conservation de ce droit, et que cela est conforme à l'esprit même de l'article premier. D'autre part, il sera précisé dans le commentaire que le droit à la nationalité s'exerce selon les modalités précisées dans les autres articles.

64. M. GALICKI, appuyé par M. LUKASHUK, dit que le Comité de rédaction s'est abstenu de définir des notions qui n'étaient pas encore bien établies, dont celle du droit à la nationalité. Bien que l'expression figure dans certains documents internationaux, elle n'a jamais été définie.

Par ailleurs, dans le but d'éviter toute confusion, il faut garder à l'esprit que le Comité de rédaction a, par exemple, décidé de supprimer une disposition de l'article premier qui visait le droit d'acquérir la nationalité pour ne retenir que l'expression générale « droit à la nationalité ». Toutes les modalités précises d'exercice de ce droit ressortent de l'énoncé des principes suivants. Mieux vaut donc s'en tenir à cette position, d'autant plus que le terme même de « nationalité » n'est pas défini.

65. M. GOCO dit que l'observation de M. Pambou-Tchivounda n'est pas sans intérêt. Le droit à la nationalité ne peut en effet être séparé des modalités ou des procédures qui régissent sa mise en œuvre. La nationalité n'est pas automatiquement conférée, et le ou les États concernés doivent adopter une législation ou prendre les mesures voulues pour donner effet à ce droit. Peut-être devrait-on parler de « droit d'acquérir la nationalité ».

66. M. BROWNLIE dit que, tout en s'efforçant de réaliser l'objectif visé, à savoir éviter les cas d'apatridie, le Rapporteur spécial n'a pas voulu imposer d'obligations trop précises aux États. Il a ainsi dû prévoir des garanties en termes très généraux pour qu'elles leur soient acceptables. C'est tout aussi délibérément que l'article premier est rédigé en termes généraux et M. Brownlie doute qu'il soit utile de débattre du sens de l'expression « droit à la nationalité » qui y figure; cette expression est délibérément vague et il est probable qu'elle devra le rester.

67. M. HE, soutenu par M. LUKASHUK, se demande s'il faut conserver les mots « au moins » à l'article premier. Cette expression semble en effet ouvrir la voie à la pluralité de nationalités, ce qui n'est pas souhaitable. L'article premier doit énoncer le droit à une nationalité, et non à plusieurs nationalités. La pluralité de nationalités présente en effet des inconvénients pour les individus comme pour les États et pose des problèmes dans les relations entre États. Des questions d'allégeance se posent fréquemment, notamment lorsque les relations entre les États concernés sont hostiles ou lorsque ces États sont en conflit. Les mots « au moins » devraient donc être supprimés afin de ne pas donner l'impression d'encourager la pluralité de nationalités.

68. M. MIKULKA (Rapporteur spécial) dit que l'interprétation que fait M. He de l'article premier est erronée. L'ensemble du projet est conçu de manière à n'encourager ni la pluralité de nationalités ni la prohibition d'une telle pluralité. Les États sont en effet libres de choisir leur politique en la matière et on ne peut leur imposer une règle interdisant la pluralité de nationalités. Peut-être peut-on répondre à la préoccupation de M. He en indiquant dans le commentaire que l'article premier ne vise en aucune manière à encourager la pluralité de nationalités.

69. M. GALICKI souscrit aux observations du Rapporteur spécial. Le droit à la nationalité est en effet un droit de la personne humaine. Une personne peut, dans les faits, avoir droit à plusieurs nationalités. Le droit à la nationalité n'est pas un privilège octroyé par l'État. L'article premier n'encourage aucunement la pluralité de nationalités et la suite du projet énonce des garanties en la matière, notamment à l'article 8. L'article premier est neutre et ne se prononce ni en faveur de la pluralité de nationalités ni contre cette pratique.

70. M. SIMMA pense, au contraire, que les mots « au moins » semblent encourager la pluralité de nationalités. Mais les supprimer aboutirait à un résultat encore plus fâcheux, et entre deux maux mieux vaut choisir le moindre. Il est donc préférable de conserver l'expression « au moins ».

71. Le PRÉSIDENT, prenant la parole en tant que membre de la Commission, pense comme M. He que l'article premier semble encourager la pluralité de nationalités. Répondant au Rapporteur spécial, il fait observer que la Commission n'est pas tenue de rester neutre, car elle est aussi chargée de développer le droit et il est certain qu'une tendance très nette se dégage au sein de la communauté internationale contre la pratique de la double nationalité ou de la pluralité de nationalités. Il est donc préférable de décourager la pluralité de nationalités plutôt que de l'encourager. C'est pourquoi il préférerait lui aussi que l'on supprime les mots « au moins ».

72. M. ROSENSTOCK estime que le droit de l'individu de choisir court en filigrane dans l'ensemble du projet, la volonté de l'individu demeurant la principale considération. Le droit d'option est important à cet égard, car il présuppose le droit à plus d'une nationalité. Prendre une position contraire dans le premier article du projet serait incohérent. Si l'on veut décourager la double nationalité, il y a divers moyens de le faire ailleurs dans le texte. Sans dire que la double nationalité est une bonne chose, M. Rosenstock ne pense pas que ce soit une si mauvaise chose qu'il faille priver l'individu de son droit de choisir lorsque ce droit est légitime, ce qui est le cas dans l'ensemble du texte. À moins de trouver une formule totalement neutre, le texte actuel, même s'il peut paraître favorable à la pluralité de nationalités, doit donc être maintenu car il est tout à fait dans la ligne de l'ensemble du projet d'articles.

73. Le PRÉSIDENT, parlant en qualité de membre de la Commission, n'estime pas que le seul principe qui court en filigrane dans l'ensemble du projet soit le droit de choisir de la personne concernée. Autant éviter l'apatridie est un impératif, autant les droits de l'État doivent être préservés, et ils le sont d'ailleurs assez raisonnablement dans le projet d'articles. Supprimer les mots « au moins » serait beaucoup plus neutre.

74. M. Sreenivasa RAO (Président du Comité de rédaction) rappelle que le projet d'articles traite des questions de nationalité en relation avec la succession d'États. Il ne s'agit aucunement d'encourager la pluralité de nationalités, et c'est notamment pour tenir compte de l'opinion de M. He et d'autres membres que le Groupe de rédaction a supprimé la disposition liminaire de l'article 7, devenu l'article 10, « Sans préjudice de leur politique en matière de pluralité de nationalités ». Quant à savoir quelle est la pratique des États en dehors des cas de succession d'États, cela ne relève pas du sujet à l'examen. On peut régler le problème soulevé en ce qui concerne l'article premier soit en modifiant le texte de la disposition, soit en indiquant dans le commentaire que celle-ci ne vise en aucune manière à encourager la double nationalité ou la pluralité de nationalités.

75. M. GOCO souscrit aux observations de M. He; les problèmes d'allégeance évoqués par celui-ci sont en effet

très importants en pratique. Il faudrait donc supprimer les mots « au moins ».

76. M. HAFNER souscrit aux observations de M. Rosenstock et du Rapporteur spécial. Supprimer les mots « au moins » à l'article premier risque de poser des problèmes, notamment au regard des dispositions qui imposent à plus d'un État l'obligation d'accorder leur nationalité. Il convient de distinguer entre le droit à la nationalité et la possession de la nationalité.

77. M. THIAM fait observer que la nationalité ne relève pas seulement de l'individu mais aussi des États. Le plus prudent en l'espèce serait probablement de maintenir tel quel le texte de l'article premier.

78. M. HERDOCIA SACASA, appuyé par M. KABATSI, souhaiterait que la Commission conserve le texte tel quel. Le libellé retenu est neutre et n'encourage ni la double nationalité ni la pluralité de nationalités.

79. Le PRÉSIDENT croit comprendre que la majorité des membres de la Commission souhaite conserver le texte de l'article premier adopté par le Comité de rédaction. En l'absence d'objection, il considérera que la Commission adopte l'article premier.

L'article premier est adopté.

La séance est levée à 13 heures.

2496e séance

Jeudi 19 juin 1997, à 10 h 5

Président : M. Alain Pellet

Présents : M. Addo, M. Al-Baharna, M. Al-Khasawneh, M. Baena Soares, M. Brownlie, M. Candioti, M. Dugard, M. Galicki, M. Goco, M. Hafner, M. He, M. Kabatsi, M. Kateka, M. Lukashuk, M. Mikulka, M. Pambou-Tchivounda, M. Sreenivasa Rao, M. Rodríguez Cedeño, M. Rosenstock, M. Sepúlveda, M. Simma, M. Thiam, M. Yamada.

Responsabilité internationale pour les conséquences préjudiciables découlant d'activités qui ne sont pas interdites par le droit international (A/CN.4/479, sect. C, A/CN.4/481 et Add.1[1], A/CN.4/L.536)

[Point 3 de l'ordre du jour]

RAPPORT DU GROUPE DE TRAVAIL

1. M. YAMADA (Président du Groupe de travail), présentant le rapport du Groupe de travail (A/CN.4/L.536), rappelle que le Groupe a été créé pour examiner la manière dont la Commission devait poursuivre ses travaux sur le sujet de la responsabilité internationale pour les conséquences préjudiciables découlant d'activités qui ne sont pas interdites pour le droit international. Il a tenu deux séances lors desquelles il a passé en revue les travaux de la Commission sur le sujet depuis 1978. Il était saisi du rapport du Groupe de travail sur la responsabilité internationale pour les conséquences préjudiciables découlant d'activités qui ne sont pas interdites pour le droit international à la quarante-huitième session de la CDI[2], des observations présentées par les gouvernements au cours du dernier débat à la Sixième Commission (A/CN.4/479, sect. C) et des commentaires et observations écrits communiqués par les gouvernements en réponse à une note du Secrétaire général (A/CN.4/481 et Add.1[3]). Les membres du Groupe de travail ont procédé à des échanges de vues et le Président de la Commission a présenté un document dans lequel il exposait ses vues personnelles.

2. Le Groupe de travail a noté que la Commission s'occupait, dans le cadre de ce sujet, de deux questions distinctes, quoique liées entre elles. Le Groupe de travail a estimé qu'à l'avenir ces deux questions devraient être traitées séparément. Les travaux sur la prévention étant déjà bien avancés et beaucoup d'articles sur la question ayant déjà été adoptés à titre provisoire par la Commission, le Groupe de travail a été d'avis que celle-ci pouvait poursuivre ces travaux et, peut-être, achever dans les prochaines années l'examen en première lecture des articles sur la prévention. La forme et la nature de ce projet d'articles seraient arrêtées ultérieurement. D'un autre côté, la majorité des membres du Groupe de travail ont estimé, à quelques nuances près, que la question de la responsabilité internationale *(international liability)* était l'aspect essentiel du sujet tel qu'il avait été conçu à l'origine et que la Commission devait la maintenir à l'étude. Il n'y a pas eu unanimité sur ce point, mais il a été convenu que la Commission devait attendre d'avoir reçu de nouvelles observations des gouvernements pour pouvoir prendre une quelconque décision sur cette question. Le Groupe de travail a également pris note de l'opinion selon laquelle l'intitulé du sujet demanderait peut-être à être rectifié en fonction de la décision qui serait prise sur la portée et la teneur du projet d'articles.

3. À l'alinéa *a* du paragraphe 6 de son rapport, le Groupe de travail a conclu que la Commission devrait poursuivre ses travaux sur la prévention sous le sous-titre « Prévention des dommages transfrontières résultant d'activités dangereuses » et qu'un rapporteur spécial chargé de cette question devrait être désigné aussitôt que possible, afin que l'examen en première lecture du projet d'articles puisse être achevé à la cinquante et unième session, en 1999. Bien que le Groupe de travail n'ait pas spécifié de date pour la désignation d'un rapporteur spécial, le Président du Groupe de travail pense que, si

[1] Reproduit dans *Annuaire... 1997*, vol. II (1re partie).

[2] *Annuaire... 1996*, vol. II (2e partie), annexe.

[3] Voir *supra* note 1.

cette désignation avait lieu à la cinquantième session de la Commission, à Genève en 1998, celle-ci serait encore en mesure d'achever l'examen du projet d'articles en première lecture d'ici la cinquante et unième session. La question de la nomination d'un rapporteur spécial devra être décidée dans le cadre général du programme de travail de la Commission pour le quinquennat en cours.

4. Le Groupe de travail a recommandé, à l'alinéa *b* du paragraphe 6 de son rapport, que la Commission reporte sa décision sur l'aspect « responsabilité internationale » du sujet jusqu'à ce que d'autres observations aient été présentées par les gouvernements à la Sixième Commission ou par écrit, et que la CDI prie en conséquence les gouvernements qui n'ont pas encore présenté d'observations sur cet aspect qu'ils le fassent pour l'aider à se prononcer.

5. Le Président du Groupe de travail exprime sa gratitude à tous les membres du Groupe pour leurs contributions et leur concours.

6. M. KATEKA estime que les deux aspects, la prévention et la responsabilité internationale, sont liés entre eux et ne doivent pas être traités comme des points de l'ordre du jour distincts. S'il accepte l'examen de la question de la prévention, c'est donc sans préjudice du traitement ultérieur de l'aspect responsabilité internationale. Le paragraphe 5 du rapport du Groupe de travail donne une impression fausse. Aucune décision n'a été prise quant à la nécessité éventuelle de rectifier l'intitulé du sujet : il a simplement été émis une opinion en ce sens. Cet intitulé est établi depuis de nombreuses années et une formulation différente ne rendrait pas correctement compte de la situation.

7. Enfin, dans la première phrase de l'alinéa *b* du paragraphe 6, les mots « sa décision » devraient être remplacés par « toute nouvelle action ».

8. M. KABATSI remercie le Groupe de travail de ses efforts et note avec satisfaction que l'étude du sujet, et notamment les travaux sur la prévention, vont se poursuivre. Toutefois, la question de la responsabilité ne doit pas être laissée en souffrance et M. Kabatsi est entièrement d'accord avec M. Kateka pour penser que les deux questions ne sont pas totalement distinctes l'une de l'autre. Quand la prévention échoue, cela peut déclencher des conséquences découlant de la responsabilité des États. Comme le Président du Groupe de travail l'a lui-même fait observer, la majorité des membres ont été d'avis de poursuivre l'étude de l'aspect responsabilité internationale. En n'étudiant que la moitié du sujet, la Commission rendrait un mauvais service à la communauté internationale et au développement du droit international. Par conséquent, le rapporteur spécial qu'il est prévu de désigner devra traiter des deux questions, comme cela a été le cas jusqu'ici.

9. M. ROSENSTOCK, après avoir appelé l'attention de la Commission sur une erreur typographique dans le texte anglais du paragraphe 3 du rapport du Groupe de travail, indique que certains participants aux discussions du Groupe de travail ont été d'avis que la Commission devrait admettre qu'elle n'est pas en mesure de poursuivre utilement ses travaux sur la prévention et la responsabilité internationale, parce qu'il lui manque les connaissances spécialisées requises en la matière. D'autres participants souhaitaient poursuivre l'étude du sujet comme par le passé. D'autres encore ont estimé que la prévention était un sujet reposant essentiellement sur des règles primaires, tandis que la responsabilité internationale, si elle avait un sens, était fondée sur des règles secondaires, et qu'il était illusoire de vouloir mêler les deux. Le rapport représente un moyen terme entre ces différents points de vue, à savoir que la Commission est sans doute désormais à même d'attaquer sans plus attendre la question de la prévention, pour laquelle l'élaboration des matériaux nécessaires est déjà bien avancée. M. Rosenstock reconnaît que le rapport exprime un compromis raisonnable entre les diverses opinions émises au sein du Groupe de travail et pense qu'il y a peu de chances d'arriver à un accord sur une conclusion sensiblement différente.

10. M. LUKASHUK félicite le Groupe de travail de son rapport concis, qui représente un compromis judicieux entre les diverses positions exprimées. Il comprend le point de vue de MM. Kateka et Kabatsi sur le lien étroit qui existe entre les deux aspects du sujet mais, s'il lit bien le rapport, le processus de codification comportera deux étapes. Le premier aspect à aborder est celui qui paraît le plus mûr pour la codification, mais son étude accélérera l'analyse de l'ensemble du sujet.

11. Il y a quelque chose d'illogique, du point de vue juridique, dans l'intitulé du sujet tel qu'il a été formulé à l'origine, dans la mesure où il implique qu'une responsabilité peut être encourue pour des activités licites. Cette contradiction devra être étudiée attentivement. Dans l'ensemble, toutefois, M. Lukashuk appuie le rapport du Groupe de travail.

12. M. SIMMA pense que, même si l'intitulé du sujet ne rend pas compte des problèmes sous-jacents, la prévention ne relevant pas nécessairement de la responsabilité pour conséquences préjudiciables, le titre originel devrait être maintenu afin que les gouvernements, à la Sixième Commission, comprennent bien quel est l'objet du débat. Comme M. Rosenstock, M. Simma est sceptique quant à la capacité de la Commission de traiter convenablement la question de la responsabilité, eu égard aux compétences spécialisées de droit international privé et de droit des assurances qu'une telle étude exige, compétences qu'offrent déjà d'autres organes. En revanche, la Commission peut accomplir un travail utile en ce qui concerne l'aspect de la prévention mais, pour ce faire, l'intitulé du sujet devra être modifié à la cinquantième session, en 1998. M. Simma pense qu'un rapporteur spécial devrait être désigné dès que possible et que la formulation de l'alinéa *b* du paragraphe 6 du rapport du Groupe de travail doit rester inchangée, en attendant que soit résolue la question de savoir si la Commission poursuivra l'étude du sujet à la lumière des observations des gouvernements.

13. M. BROWNLIE félicite le Groupe de travail de ses efforts. Il voit l'intérêt pratique qu'il peut y avoir à aller de l'avant sur la base des articles déjà adoptés au sujet de la prévention, qui constituent une contribution importante à la mise en place d'un régime juridique du risque environnemental. Cependant, les difficultés conceptuelles fondamentales n'ont toujours pas été abordées et, à la Sixième Commission, les gouvernements ont fait part de leur préoccupation à cet égard. La valeur éventuelle des

normes qui pourraient se dégager des travaux relatifs à la prévention et aux problèmes qui lui sont associés se trouvera diluée s'il n'existe pas de cadre juridique clair dans lequel inscrire ces normes. Certes, la forme d'un projet de déclaration peut convenir dans le cas, par exemple, des travaux sur la nationalité en relation avec la succession d'États, mais, en ce qui concerne les dommages ou risques environnementaux, il est nécessaire d'envisager un cadre juridique précis, le plus évident étant celui de la responsabilité des États. Si la Commission souhaite élaborer des règles sur ce sujet, c'est parfait : elle doit convenir de le faire. Mais convenir de développer certaines des règles spécifiques déjà élaborées sans décider du cadre dans lequel les règles s'appliqueront serait la pire des solutions.

14. M. THIAM dit qu'il est difficile, à ce stade, de faire des propositions qui soient acceptables pour tous les membres. La Commission est saisie du sujet depuis près de vingt ans, sans pouvoir faire état de résultats notables. Au départ, la Commission devait décider si ce sujet de la responsabilité internationale *(international liability)* serait considéré dans le cadre de la responsabilité des États pour faits illicites ou s'il serait traité séparément. Un ancien rapporteur spécial sur la responsabilité des États, M. Ago, n'a pas voulu combiner les deux sujets, à cause des différences techniques qu'ils présentaient. La Commission a donc été amenée à traiter la question de façon autonome, indépendamment de la responsabilité pour faits illicites, alors que de nombreux membres, dont M. Thiam, étaient en faveur de la démarche inverse. Dans la situation actuelle, par conséquent, la Commission ne peut pas examiner la question de la prévention séparément de celle de la responsabilité. Ce qu'elle doit faire, c'est voir si la proposition du Groupe de travail peut être acceptée.

15. Les mesures de prévention diffèrent selon les activités humaines : pollution atmosphérique, pollution des eaux, activités militaires, etc. M. Thiam n'est pas convaincu que la Commission ait les capacités techniques nécessaires pour traiter de l'aspect de la prévention dans tous les domaines. D'ailleurs, cette question lui semble relever davantage de la responsabilité des États pour faits illicites que de la responsabilité internationale pour conséquences préjudiciables. Il est, quant à lui, plutôt favorable à l'étude de l'aspect responsabilité internationale, même si la question pose des problèmes apparemment insurmontables. Mais si la Commission décide de s'y attaquer, elle devra en préciser le contenu et indiquer la nature des règles qu'elle entend élaborer.

16. M. Thiam est reconnaissant au Groupe de travail d'avoir identifié les deux aspects du sujet soumis à la Commission, mais n'est pas certain que l'Assemblée générale ait donné à celle-ci mandat pour traiter séparément des deux aspects.

17. M. HAFNER ne souscrit pas à l'argument selon lequel la Commission ne serait pas l'organe compétent pour s'occuper de la responsabilité internationale et pense que les éléments d'information techniques et juridiques requis pour l'étude des deux aspects — la prévention et la responsabilité — sont les mêmes. Pour étudier la prévention, par exemple, la CDI aura besoin d'informations étendues sur la toxicité et les activités dangereuses et sur les exigences techniques à satisfaire pour prévenir les dommages. La Commission est éminemment compétente pour traiter de la responsabilité, comme l'a montré l'étude établie par le secrétariat, intitulée « Étude de la pratique des États concernant la responsabilité internationale pour les conséquences préjudiciables découlant d'activités qui ne sont pas interdites par le droit international »[4].

18. M. LUKASHUK fait observer que la question soulevée est d'une importance considérable pour les travaux futurs de la Commission. La Sixième Commission a soumis, aux fins d'examen par la CDI, toute une série de matières nouvelles, y compris le droit de l'environnement et le droit économique international, qui ne correspondent pas nécessairement au profil particulier de la Commission. Par conséquent, il importe de déterminer la place de la CDI dans le travail général de développement progressif et de codification du droit international. Cette nouvelle démarche pourra être mise à l'essai dans le cadre de la prévention de la fragmentation du droit international au cours du processus de codification et de développement progressif de celui-ci. M. Lukashuk convient cependant que, pour pouvoir examiner toutes les questions en jeu, la Commission devra coopérer avec les organes internationaux spécialisés dans ce domaine. La tâche de la CDI n'est pas de s'occuper de points de détail ou d'arrêter des paramètres techniques mais seulement d'établir et de définir des principes généraux. Telle doit être l'orientation de ses travaux futurs. Elle doit avant tout s'acquitter du mandat que lui a assigné l'Assemblée générale, qui lui fait obligation d'empêcher la fragmentation du droit international.

19. M. HE déclare que la Commission ne doit pas abandonner ses travaux sur le sujet, qui est à l'étude depuis 1978, mais décider de la façon de procéder pour aller de l'avant et prendre un nouveau départ. Le problème est que, s'il ressort de l'avis général qu'il convient d'examiner la question de la prévention, des doutes sérieux existent sur le point de savoir si la CDI est vraiment armée pour traiter de la question de la responsabilité. Les deux problèmes pourraient peut-être être combinés et étudiés de la manière proposée par M. Hafner. En même temps, M. He souscrit aux recommandations du Groupe de travail, figurant au paragraphe 6 de son rapport, selon lesquelles la Commission devrait poursuivre ses travaux sur la prévention sous le sous-titre « Prévention des dommages transfrontières résultant d'activités dangereuses » mais reporter sa décision sur la responsabilité jusqu'à ce que d'autres observations aient été présentées par les gouvernements.

20. M. YAMADA (Président du Groupe de travail) s'est efforcé de rapporter aussi fidèlement que possible ce qui s'est passé au Groupe de travail et estime que son rapport exprime la position moyenne des membres. L'opinion de M. Kateka, en particulier, est reflétée au paragraphe 3 du rapport.

21. Pour M. Yamada, il est entendu que l'intitulé actuel du sujet sera maintenu jusqu'à ce que la Commission en décide autrement. Le Groupe de travail a recommandé, toutefois, que l'aspect « prévention » du sujet soit examiné sous un sous-titre. Il ne sera fait aucune

[4] *Annuaire... 1985*, vol. II (1re partie), additif, doc. A/CN.4/384.

recommandation sur la modification éventuelle de l'intitulé du sujet tant qu'une décision n'aura pas été prise sur la question de la responsabilité internationale.

22. M. AL-KHASAWNEH n'est pas convaincu par l'argument selon lequel la Commission serait mal placée pour s'occuper du sujet en raison des données techniques nécessaires. Peut-être devrait-elle instituer quelque mécanisme pour rassembler ces données et dégager les principes juridiques pertinents pour réglementer le domaine du droit international dont il s'agit.

23. D'entrée de jeu, une question fondamentale de conception s'est posée, qui n'a pas été résolue. Le sujet, dont on peut dire qu'il a été très mal conçu, procède en fait du mode d'approche qu'avait l'ancien Rapporteur spécial sur la responsabilité des États, feu M. Ago, à l'égard des situations où la responsabilité pour faits illicites est exclue. Pour M. Al-Khasawneh, la prévention se définit par une série d'interdictions et, de ce fait, le sujet sort du champ de la responsabilité pour risque *(liability)* pour s'inscrire dans celui de la responsabilité pour faits illicites *(responsibility)*.

24. Il a été suggéré de maintenir l'intitulé du sujet, tout en poursuivant les travaux sur la prévention. Or, selon lui, l'intitulé d'un sujet doit correspondre à son contenu, et responsabilité *(liability)* et prévention sont deux choses entièrement différentes. Dans ces conditions, la Commission devrait se garder de toute décision précipitée d'aller de l'avant en ce qui concerne la prévention, surtout si elle décide de différer l'étude de l'aspect responsabilité internationale en attendant d'avoir de nouvelles observations des gouvernements.

25. M. GOCO dit qu'il ressort clairement du mandat conféré à la Commission que la question à laquelle s'intéressait avant tout l'Assemblée générale était celle de la responsabilité internationale pour les conséquences préjudiciables découlant d'activités qui ne sont pas interdites par le droit international. Quelque vingt ans se sont écoulés depuis que le sujet a été abordé pour la première fois, temps pendant lequel il s'est enlisé dans des difficultés conceptuelles et théoriques. Il est désormais trop tard, cependant, pour scinder le sujet en deux parties qui seraient examinées séparément, et cela ne ferait pas très bonne impression. Le fond du sujet est la responsabilité internationale, et il ne devrait pas y avoir de difficulté à traiter de la prévention dans ce contexte.

26. Le PRÉSIDENT fait observer que, s'il se souvient bien, la Commission avait pratiquement déjà décidé, à la quarante-quatrième session, de scinder le sujet en deux[5].

27. M. SEPÚLVEDA a l'impression que le sujet dans son ensemble se trouve peu à peu dilué et, d'un sujet général, transformé en une question relativement mineure. Il voit mal comment cette érosion progressive pourra être expliquée à l'Assemblée générale. Le sujet de la responsabilité pour risque devrait être maintenu mais pourrait, le cas échéant, être relié au sujet plus vaste de la responsabilité internationale. Si la Commission examine la question de la prévention, elle devra bien préciser qu'il ne s'agit que d'un des chapitres de l'étude générale de la responsabilité pour risque. Une telle approche serait plus conforme au mandat de la Commission.

28. Le PRÉSIDENT dit que, s'il semble y avoir consensus au sein de la Commission pour voir dans la prévention un aspect relativement secondaire du sujet, l'idée sous-jacente au compromis que représente le rapport du Groupe de travail paraît être que, la CDI ayant d'ores et déjà adopté précédemment onze articles sur la prévention, il serait dommage de ne pas s'en servir.

29. Le Président demande à la Commission de bien vouloir lui donner des indications précises. Il est douteux qu'elle puisse éviter un compromis d'une forme ou d'une autre, à moins de procéder à un vote, ce qui, sur une telle question, serait désastreux pour son image. La seule autre solution qu'il voit serait que la Commission surseoie à statuer, en expliquant à la Sixième Commission qu'il lui est très difficile de prendre position en l'absence de réaction significative des États. Il a l'espoir que la Commission adoptera le rapport du Groupe de travail : il n'est pas possible de plaire à chacun, mais c'est là l'inconvénient du consensus.

30. M. BROWNLIE trouve le débat extrêmement déprimant, et non pas seulement parce que les difficultés en cause se posent depuis très longtemps. La rubrique de la responsabilité internationale pour risque *(international liability)* a un caractère particulier. En général, lorsque la Commission affine et peut-être fait progresser un domaine existant du droit sur un sujet, elle s'appuie sur un contenu juridique identifiable. En l'occurrence, il n'en va pas de même. On ne trouve cette rubrique dans aucun manuel relatif au droit existant ni dans aucun répertoire de la pratique des États, pas plus que dans le recueil de la pratique japonaise établi par deux éminents juristes japonais, dont l'un est juge à la CIJ[6].

31. Lorsque le Canada a présenté une réclamation pour des dommages causés par la désintégration d'un satellite qui appartenait à l'ex-Union soviétique[7] — exemple classique du type de domaine que le sujet est censé couvrir —, il ne s'est pas référé aux travaux de la Commission ni à la rubrique de la responsabilité internationale pour risque. Il a, ce qui n'a rien de surprenant, invoqué les principes de la responsabilité des États dans le cadre du droit international général et de la convention multilatérale pertinente. Ainsi, lorsque la Commission a décidé de scinder le sujet, et de traiter la prévention comme une matière distincte, elle opérait en fait dans le vide et l'on peut s'étonner qu'elle ait pris pareille décision en l'absence de toute décision liminaire sur le caractère juridique de la question. Si la Commission avait décidé d'élaborer de nouveaux principes concernant les risques environnementaux, elle aurait eu quelque contenu juridique sur lequel s'appuyer. Mais pour le moment elle ne l'a pas fait, et tout ce qu'apporte le rapport du Groupe de travail, c'est un compromis qui ne fait que repousser le jour où un jugement devra finalement être porté sur la valeur juridique et pratique du sujet.

[5] Voir *Annuaire... 1992*, vol. II (2e partie), par. 344 et suiv.

[6] *The Practice of Japan in International Law, 1961-1970*, publié sous la direction de S. Oda et H. Owada, Tokyo, University of Tokyo Press, 1982

[7] « Claim against the Union of Soviet Socialist Republics for Damage Caused by Soviet Cosmos 954 », *International Legal Materials*, vol. XVIII, no 4, mai 1979, p. 899 à 930.

32. M. Sreenivasa RAO dit que, si les recommandations présentées dans le rapport du Groupe de travail étaient légèrement modifiées sur deux points, cela aiderait peut-être la Commission à surmonter ses difficultés. En premier lieu, le membre de phrase « en vue d'achever l'examen en première lecture du projet d'articles d'ici 1999 », à l'alinéa *a* du paragraphe 6, semble laisser entendre que la Commission se concentrera sur la seule prévention, sans s'occuper de la responsabilité. Ce membre de phrase devrait donc être supprimé. En second lieu, la première phrase de l'alinéa *b* du même paragraphe 6 donne à penser que le sujet de la responsabilité internationale ne sera jamais abordé. Pour corriger cette impression et mieux centrer la recommandation, le mot « internationale », dans la première phrase de l'alinéa *b*, devrait être supprimé.

33. L'intitulé du sujet devrait être maintenu, et le sujet lui-même devrait embrasser et la responsabilité et la prévention. Les vues des membres qui ont tenu à préciser que les travaux sur la responsabilité devaient se poursuivre seront bien entendu consignées dans les comptes rendus.

34. M. KATEKA souscrit à la plupart des remarques de M. Sreenivasa Rao mais propose encore une autre modification, à savoir remplacer les mots « reporter sa décision », à l'alinéa *b* du paragraphe 6, par « reporter toute action ».

35. M. ADDO dit que, bien qu'il approuve lui aussi, d'une façon générale, les modifications proposées par M. Sreenivasa Rao, le rapport du Groupe de travail lui paraît équilibré et acceptable. La proposition de reporter toute décision ou action concernant la responsabilité internationale n'implique pas l'abandon du principe de cette responsabilité. Le fait est qu'il faut poursuivre les travaux sur la prévention en attendant les observations des gouvernements.

36. Contrairement à M. Brownlie, M. Addo ne croit pas que le principe de responsabilité internationale soit dénué de contenu juridique. À une époque caractérisée par la prolifération des activités nucléaires et la circulation transfrontière de déchets dangereux, il s'agit là d'un sujet extrêmement pertinent qu'il convient de traiter comme faisant partie intégrante du corps de règles de droit international. L'avis consultatif rendu par la CIJ, le 8 juillet 1996, sur la *Licéité de la menace ou de l'emploi d'armes nucléaires*[8] constitue une importante formulation du droit international coutumier en matière de protection de l'environnement, et présente un intérêt élevé pour le sujet de la responsabilité. Aux termes du paragraphe 29 de cet avis,

> L'obligation générale qu'ont les États de veiller à ce que les activités exercées dans les limites de leur juridiction ou sous leur contrôle respectent l'environnement dans d'autres États ou dans des zones ne relevant d'aucune juridiction nationale fait maintenant partie du corps de règles du droit international de l'environnement[9].

37. M. SIMMA appuie sans réserve les modifications proposées par M. Sreenivasa Rao. Il préfère le terme « décision » à « action » car il convient de réserver la question de savoir si la Commission prendra des dispositions sur l'aspect de responsabilité, ou renoncera à le traiter.

38. Bien que sensible à l'avis de M. Brownlie, M. Simma est convaincu que celui-ci reconnaîtra que le droit international contient déjà un corps solide d'éléments de documentation concernant la prévention, éléments que la Commission pourrait condenser et codifier. Les règles de prévention sont des règles primaires qui précisent le principe de *due diligence*. Là où ces règles sont violées, la responsabilité d'État doit commencer à jouer. M. Simma s'est lui-même occupé de l'aspect de prévention de l'utilisation pacifique de l'énergie nucléaire dans le cadre de centrales nucléaires dans les régions frontières et a relevé quelque cinquante traités bilatéraux qui abordent la question de la prévention sous la forme, par exemple, de l'information et de la consultation. À son sens, c'est là un sujet que la Commission pourrait utilement aborder.

39. Le PRÉSIDENT indique que M. Sreenivasa Rao lui a remis une proposition susceptible de dissiper les préoccupations, s'agissant de l'idée de prendre une décision ou de reporter l'action. M. Sreenivasa Rao a proposé de remplacer, à la fin de l'alinéa *b*, l'expression « se prononcer » par « adopter un point de vue définitif ». Le début de l'alinéa serait remanié en conséquence.

40. M. THIAM note avec préoccupation que des modifications rédactionnelles sont proposées avant qu'un accord ne soit intervenu sur la question de fond qui est de savoir s'il convient de traiter la prévention en premier et la responsabilité par la suite.

41. M. KABATSI appuie les deux modifications initialement proposées par M. Sreenivasa Rao, qui tendaient à supprimer le dernier membre de phrase de l'alinéa *a* et l'adjectif « international » à l'alinéa *b*. M. Kabatsi propose en outre de remplacer, à l'alinéa *b*, l'expression « reporter sa décision » par « reporter ses travaux », par souci d'analogie avec l'expression « poursuivre ses travaux » à l'alinéa *a*.

42. Le PRÉSIDENT, parlant en qualité de membre de la Commission, dit que s'il s'agit de prendre, à la séance en cours, une décision finale selon laquelle la Commission aborderait l'aspect de responsabilité, il mettra la question aux voix et exprimera son hostilité à une telle décision.

43. M. BROWNLIE espère que MM. Addo et Simma ne se sont pas mépris sur sa position. Il reconnaît l'existence de certains principes de responsabilité internationale. En fait, c'est dans certaines de ses propres publications que certains de ces principes ont été reconnus pour la première fois. Mais le fait est que, lorsque des décideurs faisant autorité souhaitent appuyer ces principes, ils le font sans invoquer les travaux de la Commission ou la rubrique « responsabilité internationale pour les conséquences préjudiciables découlant d'activités qui ne sont pas interdites par le droit international ».

44. M. ROSENSTOCK dit que, quel que soit le libellé final de la recommandation du Groupe de travail, la Commission devra affronter la question à la session suivante. Aussi suggère-t-il d'opter pour la version de M. Sreenivasa Rao, qui est la plus neutre.

---

[8] *C.I.J. Recueil 1996*, p. 226.

[9] Ibid., p. 242.

45. S'agissant des observations de M. Brownlie, il conviendrait de prendre acte dans le compte rendu de ce que l'issue de la séance en cours est sans préjudice de la possibilité qu'aura le nouveau rapporteur spécial de rouvrir, s'il le souhaite, le débat sur la décision que l'ancien Rapporteur spécial, M. Ago a pu faire adopter et selon laquelle le sujet ne fait pas partie du droit de la responsabilité des États. En même temps, il faudra veiller à ne pas interpréter la mention ainsi faite comme devant inciter le rapporteur spécial à rouvrir le débat. La position de M. Brownlie, si M. Rosenstock l'a bien saisie, est que le sujet aura un contexte si l'on en fait une partie du sujet de la responsabilité en tant que règle secondaire, eu égard à certains aspects de « common law » et probablement de droit civil, en vertu desquels il existe une responsabilité sans faute.

46. M. SEPÚLVEDA rend hommage à la subtilité et l'ingéniosité de la proposition de M. Sreenivasa Rao, qu'il suggère toutefois d'affiner plus avant, comme suit :

« La Commission devrait poursuivre ses travaux sur la « responsabilité internationale », en examinant d'abord le sujet de la « prévention » sous le sous-titre « prévention des dommages transfrontières résultant d'activités dangereuses ». Un rapporteur spécial chargé de cette question devrait être désigné aussitôt que possible. La Commission devrait demander aux gouvernements qui ne l'auraient pas encore fait de faire connaître leurs observations sur cet aspect pour l'aider à mener ses travaux à leur terme. »

47. Le PRÉSIDENT, pour sa part, préfère de loin l'expression « adopter un point de vue définitif » à « mener ses travaux à leur terme », car il y a une énorme différence entre les deux .

48. M. GOCO approuve d'une façon générale la proposition de M. Sepúlveda. Il craint toutefois que la Commission ne s'écarte du mandat que l'Assemblée générale lui a assigné. Il conviendrait de supprimer l'expression « mener ses travaux à terme » pour que la phrase se lise : « En outre, la Commission devrait demander aux gouvernements qui ne l'auraient pas encore fait de faire connaître leurs observations sur cet aspect pour aider la Commission ».

49. Le PRÉSIDENT invite MM. Goco, Sepúlveda et Sreenivasa Rao à se concerter avec M. Yamada, président du Groupe de travail, en vue de l'élaboration d'un texte rencontrant leur approbation commune, qu'il appartiendra à la Commission d'examiner avant la fin de la séance. Le Secrétariat établira simultanément une traduction française de ce texte.

La séance est suspendue à 11 h 30; elle est reprise à 12 h 10.

50. Le PRÉSIDENT invite la Commission à commenter le texte ci-après établi par le groupe de rédaction informel :

« 6. En conséquence le Groupe de travail adresse à la Commission les recommandations suivantes :

« *a*) La Commission devrait poursuivre ses travaux sur la « responsabilité internationale pour les conséquences préjudiciables découlant d'activités qui ne sont pas interdites par le droit international », en examinant d'abord la prévention sous le sous-titre « prévention des dommages transfrontières résultant d'activités dangereuses ». Un rapporteur spécial chargé de cette question devrait être désigné aussitôt que possible;

« *b*) En outre, la Commission devrait demander aux gouvernements qui ne l'auraient pas encore fait de faire connaître leurs observations sur la question de la responsabilité internationale pour l'aider à adopter un point de vue définitif. »

51. M. PAMBOU-TCHIVOUNDA fait valoir que l'expression « adopter un point de vue définitif » est dénuée de sens. Il estime que « se déterminer définitivement » rendrait d'une façon plus heureuse l'expression anglaise.

52. M. THIAM est préoccupé par la référence à la désignation d'un rapporteur spécial chargé de la « prévention », car elle donne l'impression que les deux questions prises en considération dans le cadre du sujet ont été définitivement disjointes. Un second rapporteur spécial serait-il désigné pour la question de la responsabilité ou la même personne traiterait-elle les deux questions ?

53. Le PRÉSIDENT suggère de supprimer les mots « chargé de cette question », dans la dernière phrase de l'alinéa *a*.

54. M. ROSENSTOCK ne voit aucune objection à la désignation d'un rapporteur spécial chargé de la question de la « prévention », à condition que cette désignation soit sans préjudice du rôle que le même ou un autre rapporteur spécial sera appelé à jouer si, le cas échéant, les travaux sur l'autre partie du sujet sont menés à leur terme. Il craint que la suppression des mots « chargé de cette question » ne préjuge de l'issue.

55. Il conviendrait de modifier, pour des raisons de style, le membre de phrase liminaire de l'alinéa *b* pour qu'il se lise : « En outre, la Commission devrait de nouveau demander aux gouvernements de faire connaître leurs observations ».

56. M. KABATSI ne voit pas très bien ce qu'on entend par « adopter un point de vue définitif ». La Commission se concentre-t-elle sur un point de vue particulier qu'il faut adopter définitivement ? Il préférerait revenir au libellé initial du Groupe de travail : « aider [la Commission] à se prononcer ».

57. Le PRÉSIDENT dit que le nouveau libellé peut être qualifié de libellé d'une « ambiguïté constructive ».

58. M. KATEKA dit que l'ambiguïté constructive s'impose à titre de compromis. Il ne tient pas particulièrement à l'expression « adopter un point de vue définitif » mais peut s'en accommoder.

59. Quant à l'insistance de M. Rosenstock sur le maintien des mots « chargé de cette question », existe-t-il un précédent à la désignation d'un rapporteur spécial chargé de traiter un sous-titre ?

60. Le PRÉSIDENT dit qu'à sa connaissance il s'agit là d'une novation. Toutefois, le libellé « un rapporteur spécial [...] devrait être désigné aussitôt que possible »

laisse en suspens la question de savoir si un second rapporteur spécial serait désigné pour l'autre sous-titre — ce qui constitue un autre exemple d'ambiguïté constructive.

61. M. PAMBOU-TCHIVOUNDA rejoint M. Thiam dans son hostilité à toute disjonction des questions de prévention et de responsabilité internationale, qui sont liées et complémentaires. Pour tenir compte des préoccupations de MM. Sreenivasa Rao et Thiam et peut-être M. Kateka, l'on pourrait modifier la deuxième partie de l'alinéa *a*, en commençant par les mots « en examinant », comme suit : « en examinant d'abord la prévention des dommages transfrontières résultant d'activités dangereuses. Un rapporteur spécial devrait être désigné aussitôt que possible. » M. Pambou-Tchivounda précise qu'il convient d'omettre les guillemets dans la version originale.

62. Le PRÉSIDENT note que la modification proposée modifie radicalement le sens de la recommandation. Pour sa part, il ne saurait l'accepter à moins qu'elle ne recueille l'appui de tous.

63. M. AL-BAHARNA espère que la Commission poursuivra ses travaux sur le sujet malgré les difficultés rencontrées. Il eût préféré la recommandation initiale du Groupe de travail, mais, par souci de compromis, ne s'opposera aucunement à la version révisée, telle que modifiée. Il se demande toutefois si, pour éviter tout malentendu, l'on ne pourrait transférer la dernière phrase de l'alinéa *a* à la fin du paragraphe 6 où elle constituerait un alinéa distinct, non numéroté.

64. Le PRÉSIDENT dit que, ce faisant, l'on porterait gravement atteinte à l'équilibre du paragraphe tout entier en préjugeant d'une question de laquelle la Commission n'entend pas préjuger.

65. M. GALICKI fait observer que certaines des modifications proposées, notamment celle de M. Pambou-Tchivounda, s'écartent très sensiblement de la proposition initiale du Groupe de travail. À son sens, la Commission devrait adopter le projet de compromis, qui suit le texte initial assez étroitement tout en tenant compte de certaines des observations formulées durant le débat. Il appartient à la Commission, et non à un futur rapporteur spécial, de déterminer avec précision quel sujet doit être examiné.

66. M. RODRÍGUEZ CEDEÑO appuie la proposition qui tend à supprimer les mots « chargé de cette question », à l'alinéa *a*. Les deux sous-sujets sont étroitement interdépendants et il est souhaitable que tous les deux soient traités par le même rapporteur spécial. Le texte révisé, tel que modifié, permet à la Commission de décider à une date ultérieure s'il convient d'aborder également la deuxième partie du sujet.

67. M. THIAM souscrit à l'avis de M. Rodriguez Cedeño. Le mandat de la Commission concerne la responsabilité internationale, et non la seule prévention. Il faudra désigner un rapporteur spécial pour le sujet de la responsabilité en général.

68. LE PRÉSIDENT invite la Commission à adopter le texte suivant pour le paragraphe 6 :

« 6. En conséquence, le Groupe de travail adresse à la Commission les recommandations suivantes :

« *a*) La Commission devrait poursuivre ses travaux sur la « responsabilité internationale pour les conséquences préjudiciables découlant d'activités qui ne sont pas interdites par le droit international », en examinant d'abord la prévention sous le sous-titre « prévention des dommages transfrontières résultant d'activités dangereuses ». Un rapporteur spécial devrait être désigné aussitôt que possible.

« *b*) En outre, la Commission devrait demander une nouvelle fois aux gouvernements qui ne l'auraient pas encore fait de faire connaître leurs observations sur la question de la responsabilité internationale pour l'aider à adopter un point de vue définitif. »

69. M. BROWNLIE dit que le libellé de l'alinéa *b* du paragraphe 6 est pour le moins inélégant et devra être amélioré pour des raisons purement linguistiques.

70. M. ROSENSTOCK demande à recevoir l'assurance que la suppression des mots « pour cette question » est sans préjudice du point de savoir si le sujet sera traité dans l'avenir par un ou plusieurs rapporteurs spéciaux et des questions qui subsistent à l'alinéa *b* du paragraphe 6.

71. Le PRÉSIDENT réitère les assurances déjà données à cet effet. S'il n'y a pas d'objection, il considérera que la Commission décide d'adopter le rapport du Groupe de travail, tel que modifié, rapport qui devient ainsi partie intégrante du rapport de la Commission à l'Assemblée générale. Il n'entend pas rouvrir la question lorsque la Commission examinera son rapport à l'Assemblée générale sur les travaux de la session en cours.

Il en est ainsi décidé.

La nationalité en relation avec la succession d'États *(suite)* [A/CN.4/479, sect. B, A/CN.4/480 et Add.1[10], A/CN.4/L.535 et Corr.1 et Add.1]

[Point 5 de l'ordre du jour]

Projet d'articles proposé par le Comité de rédaction[11] *(suite)*

72. Le PRÉSIDENT invite la Commission à reprendre l'examen du titre et du texte des projets d'articles 1 à 18 relatifs à la nationalité des personnes physiques en relation avec la succession d'États proposés par le Comité de rédaction (A/CN.4/L.535 et Corr.1).

Première partie *(suite)*

Article 2 (Expressions employées)

73. Le PRÉSIDENT rappelle la décision (2495e séance) selon laquelle l'adoption de l'article 2 est sans préjudice

[10] Reproduit dans *Annuaire... 1997*, vol. II (1re partie).

[11] Pour le titre et le texte des projets d'articles 1 à 18, tels que proposés par le Comité de rédaction, voir 2495e séance, par. 4.

de la place précise de cet article dans le projet final. Il note en outre qu'il a été décidé de remplacer, dans la version française, le terme « individu » par « personne physique » et de modifier la version espagnole en conséquence.

L'article 2 est adopté.

ARTICLE 3 (Prévention de l'apatridie)

74. Le PRÉSIDENT rappelle que, dans le texte français, les mots « personnes qui avaient » ont été remplacés par « personnes physiques qui possédaient ».

L'article 3 est adopté.

ARTICLE 4 (Présomption de nationalité)

75. M. Sreenivasa RAO (Président du Comité de rédaction) dit que l'article 4 (Présomption de nationalité), n'a pas été inclus dans le projet d'articles proposé par le Rapporteur spécial dans son troisième rapport (A/CN.4/480 et Add.1)[12], mais rédigé par le Comité de rédaction à la lumière des observations formulées durant le débat, en particulier par M. Brownlie (2476e séance). Le Comité a estimé que la question était suffisamment importante et générale pour justifier la présence d'une disposition distincte dans la première partie, consacrée aux principes généraux. Le nouvel article reflète une tendance qui se manifeste en pratique, à savoir que, dans les cas de succession d'États, les personnes concernées qui ont leur résidence habituelle sur le territoire affecté optent *généralement* pour la nationalité de l'État successeur. Cet article constitue aussi une utile toile de fond pour certaines des dispositions de la deuxième partie, qui traitent de la question dans une certaine mesure.

76. Il convient de noter que l'article ne prévoit qu'une présomption et qu'il est de surcroît enfermé dans les limites de la clause liminaire : « Sous réserve des dispositions du présent projet d'articles ». En d'autres termes, la disposition ne jouerait qu'à titre supplétif, le cas échéant. L'article est censé rappeler aux États successeurs que les personnes concernées qui ont leur résidence habituelle sur le territoire affecté doivent être considérées comme ayant opté pour leur nationalité et qu'il faut tenir dûment compte de cet aspect en réglant les questions de nationalité. En conséquence, l'article est sans préjudice du droit d'option que lesdites personnes concernées sont en droit d'exercer. La clause liminaire indique clairement que l'effet de l'article doit être considéré dans le contexte général d'autres articles traitant du droit d'option et aussi, peut-être, de l'obligation d'accorder la nationalité en cas de transfert de territoire.

77. M. THIAM dit que, autant qu'il s'en souvienne, le titre de la première partie a été modifié et se lit maintenant « Dispositions générales ». Si aucune décision sur ce point n'a encore été prise, il réservera ses observations pour la suite.

78. M. ROSENSTOCK n'a rien à reprocher à l'article 4, étant entendu que la présomption en cause n'est pas seulement régie par les dispositions du présent projet d'articles, mais est aussi réfragable.

79. M. GOCO dit que, en lisant l'article 4 en même temps que l'article 5, il est préoccupé par la situation des personnes concernées qui vivent dans l'État prédécesseur en attendant que l'État successeur mette les lois appropriées en vigueur. Il importe de veiller à ce que dans l'intervalle ces personnes ne soient pas privées de la nationalité de l'État prédécesseur.

80. Le PRÉSIDENT signale que le problème mentionné par M. Goco est contourné par l'emploi, à l'article 5, du conditionnel « devrait » au lieu du présent de l'impératif « doit ».

81. M. Sreenivasa RAO (Président du Comité de rédaction) précise que la présomption formulée à l'article 4 n'a pas empêché et n'empêchera pas des personnes ayant la nationalité de l'État prédécesseur de conserver cette nationalité. La présomption ne saurait entraîner la perte de la nationalité.

82. M. BROWNLIE dit que l'article 4 a été ajouté pour deux raisons, l'une étant la nécessité de limiter l'éventualité de l'apatridie et l'autre étant le souhait de prévoir une sorte de clause de réserve à titre de protection supplétive, précisément dans le type de cas envisagé par M. Goco.

La séance est levée à 13 heures.

2497e SÉANCE

Vendredi 20 juin 1997, à 10 h 5

Président : M. Alain PELLET

puis : M. João Clemente BAENA SOARES

Présents : M. Addo, M. Al-Baharna, M. Al-Khasawneh, M. Bennouna, M. Brownlie, M. Candioti, M. Dugard, M. Ferrari Bravo, M. Galicki, M. Goco, M. Hafner, M. He, M. Kabatsi, M. Kateka, M. Lukashuk, M. Mikulka, M. Pambou-Tchivounda, M. Sreenivasa Rao, M. Rodríguez Cedeño, M. Rosenstock, M. Sepúlveda, M. Simma, M. Thiam, M. Yamada.

La nationalité en relation avec la succession d'États *(suite)* [A/CN.4/479, sect. B, A/CN.4/480 et Add.1[1], A/CN.4/L.535 et Corr.1 et Add.1]

[Point 5 de l'ordre du jour]

[12] Pour le texte du projet d'articles proposé par le Rapporteur spécial, voir 2475e séance, par. 14.

[1] Reproduit dans *Annuaire... 1997*, vol. II (1re partie).

PROJET D'ARTICLES PROPOSÉ PAR LE COMITÉ DE RÉDACTION[2] *(suite)*

1. Le PRÉSIDENT invite les membres de la Commission à poursuivre l'examen du titre et du texte des projets d'articles 1 à 18 relatifs à la nationalité des personnes physiques en relation avec la succession d'États proposés par le Comité de rédaction (A/CN.4/L.535 et Corr.1).

PREMIÈRE PARTIE *(suite)*

ARTICLE 4 (Présomption de nationalité) *[fin]*

2. M. SIMMA dit que le texte proposé par le Comité de rédaction pour l'article 4 (Présomption de nationalité) a dissipé ses réticences en ce qui concerne le principe même de la présomption de nationalité, puisque cette présomption est réfragable.

3. M. PAMBOU-TCHIVOUNDA fait observer, tout d'abord, que c'est la première fois que le mot « dispositions » apparaît dans le texte et rappelle à cet égard que M. Lukashuk avait proposé d'intituler la première partie « Dispositions générales ». En second lieu, il faut s'interroger sur la portée de la réserve : il se demande s'il s'agit de réserver la *lex specialis* qui fait l'objet de la deuxième partie. Si tel est le cas on pourrait le préciser en disant « des dispositions de la deuxième partie du présent projet d'articles ».

4. L'expression « territoire affecté par la succession d'États » est un peu vague et peut-être conviendrait-il de préciser de quel territoire il s'agit. Enfin, on peut se demander si la présomption n'est pas en réalité une présomption de possession plutôt qu'une présomption d'acquisition. Si tel est le cas il faudrait dire « sont présumées posséder ».

5. M. Sreenivasa RAO (Président du Comité de rédaction) dit que, sur le premier point soulevé par M. Pambou-Tchivounda, la réserve en question ne concerne pas uniquement les dispositions de la deuxième partie du projet d'articles, mais aussi certaines dispositions de la première partie, comme celles relatives au droit d'option. Il est donc préférable de laisser le texte en l'état. De même, sur le deuxième point, il semble préférable de ne pas définir quel est le « territoire affecté par la succession d'États », de manière à couvrir tous les cas de succession, y compris ceux qui n'affectent qu'une partie du territoire d'un État. Quant à la troisième observation, à savoir s'il faut préférer « posséder » à « acquérir », le Président du Comité de rédaction estime qu'en anglais la différence est infime.

6. M. BROWNLIE fait observer que le mot « acquérir » est bien le mot qui convient parce qu'il décrit le processus de changement qui caractérise la succession d'États, alors que le mot « posséder » désignerait quelque chose qui existe déjà, ce qui n'est pas le cas.

7. M. MIKULKA (Rapporteur spécial) estime que l'observation de M. Pambou-Tchivounda quant au mot « dispositions » est tout à fait justifiée et qu'il faudra en tenir compte lorsque l'on examinera la question du titre de la première partie du projet d'articles. En ce qui concerne l'expression « territoire affecté », il s'agit bien entendu du territoire visé à l'alinéa *a* de l'article 2.

8. M. PAMBOU-TCHIVOUNDA fait observer que l'alinéa *a* de l'article 2 (Expressions employées) ne définit pas l'expression « territoire affecté ».

9. M. KABATSI souscrit aux observations de M. Brownlie au sujet du mot « acquérir ». Ce mot dénote une situation nouvelle et c'est donc bien le mot qui convient.

10. M. AL-BAHARNA pense comme M. Pambou-Tchivounda que l'expression « territoire affecté » devrait être définie à l'article 2. En outre, les mots « sont présumées » devraient être remplacés par le mot « devraient ».

11. M. GALICKI estime que le mot « acquérir » est tout à fait approprié car il décrit une situation qui commence avec la succession d'États, et pense en outre qu'il ne faut absolument pas définir l'expression « territoire affecté par la succession d'États » de manière à conserver au texte de l'article 4 toute sa souplesse. Les seules définitions nécessaires sont celles qui figurent déjà à l'article 2.

12. M. GOCO avait exprimé des réserves au sujet de l'article 4, mais il peut désormais l'accepter puisque la présomption prévue est réfragable. Quant à l'expression « territoire affecté », elle doit être entendue à la lumière de la définition de l'expression « personnes concernées ».

13. M. ROSENSTOCK dit que le « territoire affecté » est à l'évidence celui qui est visé à l'alinéa *a* du paragraphe 2.

14. M. AL-KHASAWNEH se demande pourquoi la présomption énoncée à l'article 4 est réfragable autrement que par l'effet des dispositions du projet d'articles. Si tel est effectivement le cas, on peut s'interroger sur sa valeur.

15. M. Sreenivasa RAO (Président du Comité de rédaction) dit que cette présomption est réfragable uniquement par l'effet de la clause « Sous réserve des dispositions du présent projet d'articles ».

16. M. ROSENSTOCK dit que le texte à l'examen doit devenir une déclaration et que les États doivent pouvoir en adapter les dispositions. Il faut, en outre, tenir compte de la volonté des « personnes concernées ». C'est pourquoi la réfragabilité de la présomption énoncée à l'article 4 ne doit pas être limitée aux dispositions du projet d'articles mais peut aussi reposer sur d'autres raisons valables.

17. M. BROWNLIE, répondant à M. Al-Baharna, rappelle qu'il avait proposé d'utiliser « devraient » en lieu et place de « sont présumées », mais que cette proposition n'avait pas fait l'objet d'un consensus, d'où l'énoncé de la règle sous forme de présomption.

18. Le PRÉSIDENT, ayant pris bonne note des réserves qui ont été exprimées, croit comprendre que, s'il n'y a pas d'objection, la Commission souhaite adopter le projet d'article 4.

L'article 4 est adopté.

[2] Pour le titre et le texte des projets d'articles 1 à 18, tels que proposés par le Comité de rédaction, voir 2495e séance, par. 4.

19. M. Sreenivasa RAO (Président du Comité de rédaction), présentant les articles 5 (Législation concernant la nationalité et les questions connexes) et 6 (Date effective) proposés par le Comité de rédaction, indique que l'article 5 correspond au paragraphe 1 de l'article 3 proposé par le Rapporteur spécial dans son troisième rapport (A/CN.4/480 et Add.1)[3]. Le Comité de rédaction a jugé nécessaire de préciser que la législation que doivent adopter les États concernés doit correspondre aux dispositions du présent projet d'articles. Il s'agit de souligner l'importance du respect des principes énoncés dans le projet d'articles, auxquels les États s'engagent à donner effet dans leur législation nationale. En outre, un petit ajout d'ordre rédactionnel a été effectué à la première phrase du projet d'article, les mots « sans retard injustifié » ayant été insérés après le mot « adopter ». Le Comité de rédaction a remplacé l'expression « mesures nécessaires » par l'expression « mesures appropriées », qui rend mieux compte du fait que l'obligation envisagée est uniquement une obligation de moyens. Le Comité de rédaction a aussi estimé que dans la deuxième phrase du texte anglais, le mot *effect* était préférable au mot *impact*.

20. Le paragraphe 2 du projet d'article 3 proposé par le Rapporteur spécial, tel qu'il a été modifié, constitue maintenant une disposition distincte, à savoir l'article 6. De fait, le Comité de rédaction a estimé que le principe de la non-rétroactivité de l'acquisition de la nationalité s'appliquait à cette acquisition non seulement par l'effet de la loi mais aussi en vertu d'un traité. Ce principe étant de portée plus large que l'article 5, qui concerne uniquement la législation nationale, le Comité a estimé qu'il devait faire l'objet d'une disposition distincte et l'a rédigé en termes plus généraux. En outre, la première phrase énonce désormais une obligation, le conditionnel ayant été remplacé par l'indicatif, ce qui est plus conforme à l'obligation des États de prévenir les cas d'apatridie prévue à l'article 3 (Prévention de l'apatridie).

21. Le Comité de rédaction a jugé qu'il était préférable d'utiliser le mot « attribution » que des termes comme « octroi », pour désigner l'acte par lequel un État accorde sa nationalité à un individu. Il a, en particulier, estimé que le mot « attribution » était celui qui exprimait le mieux le fait que l'acquisition d'une nationalité à l'occasion d'une succession d'États se distinguait de l'acquisition d'une nationalité par naturalisation. Il a aussi décidé d'utiliser le mot « acquisition » lorsqu'il s'agissait d'un acte volontaire de l'individu impliquant l'exercice d'un droit d'option. L'article 6 est le premier article dans lequel il opère cette distinction terminologique, qui est respectée dans toute la suite du texte. Ces termes ont donc dans l'ensemble du projet la même acception qu'à l'article 6.

ARTICLE 5 (Législation concernant la nationalité et les questions connexes)

22. M. FERRARI BRAVO juge fort bien venu le texte de l'article 5 proposé par le Comité de rédaction. Il s'interroge cependant sur l'emploi du conditionnel « devrait » dans les deux phrases qui le composent. La première phrase fixe une règle relativement importante qui vise les États et il n'y a pas vraiment de raison de l'affaiblir par l'emploi du conditionnel. Il faudrait dire « Chaque État concerné doit adopter ».

23. Quant à la deuxième phrase, il aurait mieux valu en faire un paragraphe distinct. Comme elle vise les mesures que les États sont censés prendre pour informer les personnes concernées par la succession d'États et qu'il s'agit de mesures techniques qui ressortissent au droit interne, il conviendrait effectivement d'y employer le conditionnel : « Il devrait prendre toutes les mesures ».

24. M. PAMBOU-TCHIVOUNDA constate l'apparition dans le titre de cet article de l'expression « questions connexes ». Ces termes renvoient évidemment à des matières que le projet d'article réglera plus loin. Mais ne serait-il pas utile de les définir à l'article 2 ?

25. Le problème soulevé par M. Ferrari Bravo est bien réel. Il tient en fait à la portée de l'instrument que la Commission est en voie d'élaborer, c'est-à-dire à sa force obligatoire. Comme il a été décidé qu'il s'agirait d'une déclaration, le texte n'a pas à proprement parler de valeur juridique. Dans ces conditions, il vaudrait mieux donner à la première phrase une tournure indicative : « Chaque État concerné adopte ». Le verbe « corresponde » soulève la même question car il est douteux que les États soient impérativement tenus de conformer leur législation « aux dispositions du présent projet d'articles ».

26. Au contraire, cependant, de ce qu'a dit M. Ferrari Bravo, il faudrait aussi mettre la deuxième phrase à l'indicatif pour des raisons de logique : si les États « doivent » adopter telle ou telle législation selon la première phrase, ils sont à fortiori tenus de prendre des mesures complémentaires d'application. Le présent de l'indicatif s'impose là encore.

27. M. Pambou-Tchivounda propose donc de rédiger l'article 5 de la manière suivante :

> « Chaque État concerné adopte dans un délai raisonnable une législation concernant la nationalité en relation avec la succession d'États et prend les mesures d'application pertinentes à l'égard des personnes concernées, aux fins notamment de leur information sur le droit d'option prévu par ladite législation. »

28. M. THIAM rappelle qu'il a été décidé d'éviter le conditionnel et il lui semble inutile de revenir sur la question. Il fait sienne l'idée de M. Pambou-Tchivounda de rédiger l'article en une seule phrase.

29. M. AL-BAHARNA partage les inquiétudes qu'inspire à M. Pambou-Tchivounda l'expression « questions connexes », qui figure dans le titre et qui n'y a pas sa place si elle n'est pas expliquée auparavant. Le titre devrait être simplement : « Législation concernant la nationalité », quand ce ne serait que parce que l'article ne dit rien des « questions connexes ».

30. Pour ce qui est de l'emploi de « doit » ou de « devrait », M. Al-Baharna fait sienne l'argumentation de M. Pambou-Tchivounda. Enfin, des considérations de style lui feraient préférer dans la version anglaise *reasonable time* à l'expression *reasonable time period* actuellement employée dans la deuxième phrase.

[3] Pour le texte du projet d'articles proposé par le Rapporteur spécial, voir 2475e séance, par. 14.

31. M. ROSENSTOCK est d'avis de conserver l'expression « questions connexes » qui recouvre des situations extrêmement variées (pensions de retraite, obligations militaires, prestations sociales, etc.) qui affectent profondément la vie des personnes concernées par la succession d'États. Mais, comme il s'agit d'une expression très difficile à définir, il propose de donner les explications nécessaires dans le commentaire. Pour ce qui est de l'emploi de « doit » ou « devrait », M. Rosenstock se range à l'avis de M. Ferrari Bravo.

32. M. MIKULKA (Rapporteur spécial) précise que la Commission avait décidé, non pas de s'en tenir au présent de l'indicatif, mais de distinguer entre « doit » et « devrait » selon qu'il s'agirait de l'expression d'une règle coutumière ou d'une recommandation. Se référant à l'article 5, il rappelle que la version proposée dans le troisième rapport, pour ce qui était alors le paragraphe 1 de l'article 3, employait systématiquement « devrait ». En effet, la doctrine n'est pas formelle sur le point de savoir si l'État a réellement l'obligation de légiférer, et de surcroît, comme le dit l'article, de légiférer « sans retard injustifié ». Il a semblé au Rapporteur spécial qu'une formule exprimant plutôt une recommandation était préférable en l'occurrence.

33. M. PAMBOU-TCHIVOUNDA dit qu'il lui semble suffisant d'accorder des ménagements à l'État en lui laissant un « délai raisonnable », tant pour légiférer que pour prendre les mesures nécessaires d'information des personnes intéressées. Si l'on se place du point de vue de la population, il est important que le texte donne effectivement aux personnes concernées la possibilité d'acquérir une nationalité.

34. M. THIAM partage le point de vue de M. Pambou-Tchivounda. Il n'y a pas lieu de trop ménager les États. La Commission ne fait après tout qu'énoncer des propositions; les États qui n'y souscrivent pas sont libres de ne pas les adopter.

35. M. HAFNER dit que le Rapporteur spécial a fort justement rappelé que, lorsqu'il avait soulevé la question de l'emploi de l'indicatif au lieu du conditionnel, en particulier à propos de l'ancien article 3 — soit l'actuel article 5 —, la majorité des membres s'était prononcée pour le maintien du conditionnel. Toutefois, sans nier la valeur des arguments avancés par M. Mikulka sur l'opportunité d'employer l'indicatif pour énoncer des règles coutumières et le conditionnel pour énoncer des recommandations, il lui semble que l'on pourrait aussi trouver, en droit international, des arguments en faveur de l'utilisation de l'indicatif dans le cas présent.

36. M. SIMMA estime lui aussi que l'emploi de l'indicatif peut se justifier en l'occurrence, car on a affaire ici à une nécessité urgente. Ce n'est pas parce que l'on remplacera « devrait » par « doit » que l'on se situera nécessairement sur le terrain de la codification.

37. M. MIKULKA (Rapporteur spécial) attire l'attention sur le fait que de l'emploi de l'indicatif « doit » au lieu du conditionnel « devrait » au début de l'article 5, entraînera pour les États l'obligation d'adopter « sans retard injustifié » une législation concernant non seulement la nationalité, mais aussi les questions connexes. Est-ce bien ce que la Commission souhaite ?

38. M. GALICKI partage le point de vue du Rapporteur spécial. Un autre argument en faveur d'une formulation « souple » est que l'adoption d'une loi n'est pas forcément la seule façon de régler le problème de la nationalité, de sorte que l'on ne peut imposer à l'État l'obligation de légiférer, en particulier s'agissant des « questions connexes ».

39. M. Sreenivasa RAO (Président du Comité de rédaction), s'exprimant en qualité de membre de la Commission, remarque qu'en obligeant les États à légiférer non seulement sur la nationalité mais aussi sur les questions connexes, on risque de trop leur en demander car des questions aussi diverses et complexes que les problèmes de fiscalité ou de scolarité, peuvent nécessiter des négociations prolongées. Une façon de tourner la difficulté consisterait peut-être à placer les « questions connexes » dans la deuxième phrase, qui resterait elle, au conditionnel. Rien n'empêcherait alors de mettre la première phrase à l'indicatif.

40. Le PRÉSIDENT prend bonne note de la suggestion de M. Sreenivasa Rao, mais se demande si l'expression « sans retard injustifié » figurant dans la première phrase ne règle pas d'ores et déjà le problème. A l'évidence, le délai que l'on laisse à l'État pour agir est proportionnel à la difficulté des questions à résoudre et cela vaut en particulier pour les questions connexes.

41. M. KABATSI préférerait, lui aussi, que l'on conserve le mode conditionnel. En effet, il peut exister en la matière une grande diversité de situations, en fonction notamment de la taille du territoire qui est transféré. Si ce territoire est restreint et le nombre de personnes intéressées très limité, il peut même ne pas être nécessaire que l'État concerné adopte une législation. Il n'y a donc pas lieu d'en faire une obligation absolue. Par ailleurs, les États peuvent rencontrer des problèmes pour légiférer dans des délais brefs et il faut en tenir compte. Toutefois, si les membres de la Commission sont en majorité partisans de l'emploi de l'indicatif, il ne s'y opposera pas.

42. M. THIAM dit que, étant donné que cette majorité semble acquise, il vaudrait mieux adopter le mode indicatif, en mentionnant dans le commentaire les raisons pour lesquelles certains membres n'y étaient pas favorables.

43. M. HE, partageant le point de vue exprimé par M. Kabatsi, souhaiterait pour sa part que l'on s'en tienne à la solution préconisée par le Rapporteur spécial, à savoir l'emploi de l'indicatif pour les règles coutumières et l'emploi du conditionnel pour les recommandations. Dans le cas à l'examen, la règle énoncée devrait rester souple.

44. Le PRÉSIDENT, ayant invité les membres de la Commission à exprimer leur opinion par un vote indicatif et ayant pris note qu'une majorité de membres s'est prononcée pour le maintien du conditionnel, conclut que la Commission souhaite conserver le mot *should* en anglais (en français « devrait ») dans la première phrase de l'article 5.

Il en est ainsi décidé.

45. M. GOCO se demande s'il ne serait pas préférable de supprimer la deuxième phrase de l'article 5. Cette

phrase n'est au demeurant pas très claire, et on ne sait pas si les États devraient satisfaire à l'obligation d'informer les personnes concernées au moyen d'une ratification préalable, ou si les dispositions concernant l'information des intéressés devraient être fixées par la loi elle-même, ou enfin, si l'on a affaire à une simple recommandation d'information a posteriori, par les moyens que l'État jugera appropriés. L'obligation posée par la première phrase lui semble amplement suffisante.

46. Le PRÉSIDENT, contraint de s'absenter, tient à signaler que le titre de l'article 6 doit se lire, en français, non pas « Date effective » mais « Date d'effet ».

M. Baena Soares prend la présidence.

47. M. Sreenivasa RAO (Président du Comité de rédaction), répondant à M. Goco, dit que la deuxième phrase de l'article 5 ne lui semble pas poser véritablement de problème, étant donné que l'accent est mis sur les effets de la législation, ce qui montre bien que l'on se situe à posteriori. Une fois que la législation aura été adoptée, il est naturel que l'État concerné informe les personnes intéressées de toutes les conséquences que cette législation entraîne pour elles, afin qu'elles puissent exercer leur doit d'option en toute connaissance de cause. La phrase en question est simplement une recommandation adressée aux États en ce sens.

48. Le PRÉSIDENT déclare que, en l'absence d'objection, il considérera que la Commission souhaite adopter l'article 5 tel qu'il a été proposé par le Comité de rédaction.

L'article 5 est adopté.

ARTICLE 6 (Date d'effet)

49. M. LUKASHUK fait observer à propos de l'article 6 que le Comité de rédaction utilise d'abord le terme « attribution de la nationalité » et ensuite le terme « acquisition de la nationalité ». Il faudrait à son avis harmoniser les formules, au regard notamment du libellé de l'article 4 où il est question d'« acquérir la nationalité ». En langue russe, en tout cas, « acquisition » irait parfaitement alors qu'« attribution » serait beaucoup plus problématique.

50. M. Sreenivasa RAO (Président du Comité de rédaction) explique que l'expression « attribution de nationalité » rend mieux l'idée de continuité, que le régime que l'on cherche à mettre en place veut justement garantir. Si on dit « acquisition » comme à l'article 4, on laisse entendre que s'interpose l'exercice du droit d'option, comme cela est prévu ailleurs dans le projet. L'observation de M. Lukashuk sera prise en considération par le Comité de rédaction au moment où il parachèvera le texte.

51. M. GOCO pense qu'il s'agit d'une pure question de terminologie : à son avis, « attribution » a un sens général, et, dans le cas particulier de l'exercice du droit d'option, il vaut mieux parler d'« acquisition ». Ainsi, il est tout à fait opportun d'employer « attribution » dans la première phrase de l'article, et « acquisition » dans la deuxième.

52. M. THIAM pense, au contraire, qu'« acquisition » va mieux qu'« attribution » en l'occurrence, car il est plus logique que ce soit l'acquisition de la nationalité qui prenne effet à la date de la succession d'États. Il faut, en effet, se placer du point de vue de la personne concernée au moment où elle acquiert la nationalité en question.

53. M. MIKULKA (Rapporteur spécial), appuyé par M. ROSENSTOCK et M. AL-BAHARNA, déclare que l'on peut en effet considérer le problème soit du point de vue de l'État, et parler alors d'« attribution », soit du point de vue de la personne concernée, et dire « acquisition ». L'une et l'autre modalités ne sont que les deux aspects d'une même chose.

54. M. GALICKI souscrit également à ce point de vue mais rappelle qu'« attribution » a été à l'origine proposé par M. Crawford pour remplacer le mot « octroi », qui laissait entendre que l'État disposait d'un certain privilège à cet égard.

55. M. LUKASHUK dit que, après avoir consulté tous les exemples donnés par le Rapporteur spécial dans son troisième rapport pour illustrer la pratique des États en cette matière, il a constaté que le terme couramment employé était « octroi » *(grant)* et qu'« attribution » n'apparaissait jamais. Il souhaiterait que, le moment venu, le Comité de rédaction prenne cet usage en considération.

56. Le PRÉSIDENT, prenant la parole en qualité de membre de la Commission, comprend bien que l'acquisition de la nationalité puisse être considérée soit du point de vue de l'État, soit du point de vue de l'intéressé, mais il voit mal pourquoi il faudrait, en disant « attribution », se placer du point de vue de l'État.

57. M. THIAM ajoute qu'en l'occurrence « attribution » est incorrect puisque la personne concernée obtient la nationalité non pas par un acte de l'État qui la lui octroie, mais bien par le fait même de la succession d'États.

58. Le PRÉSIDENT déclare que, en l'absence d'objection, il considérera que la Commission souhaite adopter l'article 6 en l'état, compte tenu cependant de la modification apportée à la version française du titre.

L'article 6 est adopté.

59. M. Sreenivasa RAO (Président du Comité de rédaction), présentant les articles 7 à 11, dit que l'article 7 (Attribution de la nationalité aux personnes concernées ayant leur résidence habituelle dans un autre État), qui correspond à l'article 4 proposé par le Rapporteur spécial, est lié à l'article premier en ce qu'il fixe une limite à l'obligation mise à la charge des États par celui-ci. Bien que la teneur du paragraphe 1 soit implicitement contenue dans d'autres articles, le Comité de rédaction a reconnu, comme le Rapporteur spécial, l'opportunité de le maintenir pour éviter toute ambiguïté dans l'interprétation de ces articles. Trois modifications ont été apportées à ce paragraphe. Tout d'abord, l'insertion du membre de phrase liminaire « Sous réserve des dispositions de l'article 10 » indique clairement que ces dispositions jouent comme des exceptions au paragraphe 1 de l'article 7. Le Comité de rédaction a, en second lieu, modifié le dernier membre de

phrase du paragraphe, en ajoutant notamment l'expression « ou de tout autre État », pour préciser qu'il s'agit de la situation d'une personne ayant la nationalité de tout État autre que l'État prédécesseur. Enfin, pour des raisons de cohérence, le verbe « attribuer » a été substitué à « accorder », sous réserve toutefois de la décision définitive qui sera prise à ce sujet. Le paragraphe 2 a subi une modification dans le texte anglais qui est sans incidence sur le texte français : le remplacement de l'expression *such persons* par *persons concerned.* Le titre de l'article 7 tient compte des modifications apportées au paragraphe 1.

60. L'article 8 (Renonciation à la nationalité d'un autre État conditionnant l'attribution de la nationalité), correspond à l'article 5 proposé par le Rapporteur spécial, lequel avait été de façon générale bien accueilli par la Commission. La seule modification, d'ordre rédactionnel, a consisté à substituer le terme « attribution » au mot « octroi » dans le titre, d'une part, et au mot « acquisition » dans le texte, d'autre part.

61. L'article 9 (Perte de la nationalité d'un État lors de l'acquisition volontaire de la nationalité d'un autre État), correspond à l'article 6 proposé par le Rapporteur spécial. Le Comité de rédaction a supprimé dans les deux paragraphes de l'article l'expression « dans sa législation », jugée superflue. Au paragraphe 2, il a de même supprimé le membre de phrase placé *in fine* « ou perdent le droit de l'acquérir », en considérant que si l'on ne pouvait exclure la perte de la nationalité, on ne pouvait a fortiori exclure la perte du droit de l'acquérir. De plus, s'agissant du droit d'acquérir la nationalité de l'État prédécesseur avant la succession d'États, c'est une question qui, comme il a été exposé précédemment, pourrait être traitée dans une disposition distincte.

62. L'article 10 (Respect de la volonté des personnes concernées) résulte de la fusion des articles 7 et 8 proposés par le Rapporteur spécial. L'article 7, qui a reçu l'appui de la Commission, portait sur le droit d'option, et l'article 8 traitait en trois paragraphes des conséquences des choix exercés en vertu de l'article 7. Le paragraphe 1 de l'article 8 visait ce qu'un État doit faire lorsqu'une personne a opté pour sa nationalité, c'est-à-dire lui accorder, ou attribuer, sa nationalité. Le paragraphe 2 exposait ce qu'un État doit faire lorsqu'une personne a renoncé à sa nationalité, à savoir retirer sa nationalité, sauf si ce retrait devait rendre cette personne apatride. Le paragraphe 3 tendait à prévenir tout abus éventuel du paragraphe 2 en exigeant que la personne concernée ait clairement exprimé sa volonté de renoncer à la nationalité ou ait au moins clairement acquiescé par son comportement à la perte de la nationalité. Ainsi, il était prévu que la condition d'acquiescement à la perte de la nationalité était suffisamment remplie lorsque la législation nationale énonçait clairement les conséquences de l'option pour la nationalité d'un autre État. Le Comité de rédaction a décidé de conserver les paragraphes 1 et 2 de l'article 8, mais non le paragraphe 3. En effet, tout en reconnaissant l'importance de ce dernier, il a estimé que les idées qui y étaient exprimées étaient soit déjà couvertes par d'autres articles, soit trop complexes pour être énoncées clairement dans un seul paragraphe. Le Comité de rédaction a donc décidé de le supprimer en espérant que le commentaire reprendrait ces idées, y compris les aspects touchant aux droits de l'homme.

63. L'article 10, tel qu'il a été finalement approuvé par le Comité de rédaction, se compose de cinq paragraphes. Le paragraphe 1 correspond au paragraphe 1 de l'article 7 proposé par le Rapporteur spécial. Le membre de phrase liminaire « sans préjudice de leur politique en matière de pluralité de nationalités » a été supprimé pour éviter d'avaliser expressément une telle politique en relation avec la succession d'États. Il sera néanmoins précisé dans le commentaire que l'article 10 est totalement neutre quant à la politique interne relative à la pluralité de nationalités, laquelle est laissée à l'entière discrétion des États concernés. Le Comité de rédaction a par ailleurs remplacé la forme verbale du conditionnel par celle du présent de l'indicatif, ce qui a pour conséquence de rendre plus stricte pour les États concernés l'obligation de tenir compte de la volonté des personnes concernées. Une autre simplification du paragraphe 1 a consisté à remplacer le membre de phrase « qui remplissent également, en tout ou en partie » par l'expression « qui remplissent ». Le commentaire expliquera que, dans le cadre de ce paragraphe, les États concernés accordent un droit d'option en faveur de leur nationalité même si, dans tel ou tel cas, la personne concernée ne remplit que certaines, et non la totalité, des conditions d'acquisition. Par ailleurs, pour des raisons d'ordre stylistique, le Comité a, dans la version anglaise, remplacé le mot *several* par *more*. Enfin, il faut signaler que la forme plurielle est employée tout au long de l'article 10, pour éviter, dans le texte anglais, l'emploi du pronom masculin *he* ou féminin *she*.

64. Le paragraphe 2 correspond au paragraphe 2 de l'article 7 proposé par le Rapporteur spécial, simplifié par la suppression de la référence expresse aux traités entre États concernés et à la législation interne. C'est dans le commentaire qu'il sera expliqué que le droit d'option est offert dans le cadre soit de la législation interne, soit d'un accord entre les États concernés. Il sera également expliqué dans le commentaire que le mot « option » ne vise pas seulement la notion classique d'un choix *entre* nationalités, mais qu'il est employé dans un sens large qui couvre aussi l'option en faveur de deux nationalités ou plus; en outre, il doit s'entendre aussi bien d'un choix positif *(opting in)* que de la renonciation à une nationalité acquise automatiquement *(opting out)*. Le Comité de rédaction a, par ailleurs, jugé nécessaire de faire du droit d'option une obligation pour l'État, par une modification de la forme verbale employée, conformément à l'obligation de prévenir l'apatridie visée à l'article 3. Enfin, la notion d'un « lien effectif » qui figurait au paragraphe 2 de l'article 7, comme critère justifiant le droit d'option, a été abandonnée, eu égard aux connotations spécifiques de cette expression; le Comité de rédaction a préféré lui substituer la formule plus neutre de « lien approprié ». La deuxième partie du projet énonçant clairement ce qui constitue un « lien approprié » dans un cas donné, il a été jugé inutile de donner à ce stade une définition de l'expression.

65. Le paragraphe 3 correspond à la première partie du paragraphe 1 de l'article 8 proposé par le Rapporteur spécial et prévoit donc l'obligation d'un État concerné d'attribuer sa nationalité aux personnes concernées qui

ont opté pour celle-ci. Les modifications apportées sont d'ordre purement rédactionnel.

66. Le paragraphe 4, qui correspond à la deuxième partie du paragraphe 2 de l'article 8, prévoit l'obligation d'un État concerné de retirer sa nationalité aux personnes concernées qui ont renoncé à celle-ci, sauf si ce retrait devait faire d'elles des apatrides. Le Comité de rédaction n'a apporté à cette disposition que des modifications rédactionnelles mineures, en supprimant le membre de phrase « en application du présent projet d'articles », jugé superflu.

67. Le paragraphe 5 correspond au paragraphe 3 de l'article 7 proposé par le Rapporteur spécial. Indépendamment de quelques modifications d'ordre purement rédactionnel, le Comité de rédaction a remplacé le membre de phrase final « de tout droit d'option » par l'expression « des droits prévus aux paragraphes 1 et 2 », pour insister sur la vaste portée du mot « option » qui recouvre tant la possibilité d'un choix positif que celle d'une renonciation. Il sera précisé dans le commentaire ce qu'il faut entendre par « délai raisonnable », c'est-à-dire un délai garantissant l'exercice effectif du droit d'option. L'idée de fixer un délai pour l'exercice du droit d'option a été étudiée, mais il a finalement été décidé de laisser aux États concernés le soin de le définir. La modification du titre, initialement « Droit d'option » et désormais « Respect de la volonté des personnes concernées », est censée traduire la signification plus large accordée au terme « option ».

68. L'article 11 (Unité de la famille), qui correspond à l'article 9 proposé par le Rapporteur spécial, prévoit que les États concernés prennent toutes les mesures raisonnables pour maintenir l'unité de la famille, susceptible d'être compromise par suite de l'acquisition ou de la perte de la nationalité à l'occasion de la succession d'États. La seule modification notable apportée par le Comité de rédaction réside dans la suppression du membre de phrase « l'application par les États concernés de leur droit interne ou de dispositions conventionnelles concernant », qui ne touche pas au fond. Le titre de l'article 11 est inchangé dans la version française et se lit toujours « Unité de la famille », mais dans la version anglaise, il est désormais *Unity of families*.

ARTICLE 7 (Attribution de la nationalité aux personnes concernées ayant leur résidence habituelle dans un autre État)

69. M. LUKASHUK demande au Président du Comité de rédaction s'il pourrait envisager la possibilité, au paragraphe 2 de l'article 7, de remplacer le verbe « imposer » par un terme moins brutal comme, par exemple, « octroyer », eu égard notamment à l'article 10 qui prévoit le respect de la volonté des personnes concernées.

70. M. Sreenivasa RAO (Président du Comité de rédaction) rappelle que cette suggestion avait déjà été faite lors du débat en séance plénière et que, en conséquence, le Comité de rédaction a effectivement étudié la possibilité de changer ce terme. Néanmoins, puisque l'objet du paragraphe est de poser une restriction pour l'État successeur et de protéger les personnes contre l'octroi de la nationalité contre leur gré, le Comité a considéré que, du point de vue des personnes concernées, il s'agissait bien d'éviter de leur « imposer » cette nationalité. Il a donc estimé que le terme était approprié.

71. M. ROSENSTOCK fait observer que plus on atténue le terme, plus on élargit la restriction, ce qui a exactement l'effet inverse de celui recherché. Mieux vaut donc s'en tenir au verbe « imposer ».

72. M. THIAM ne comprend pas le sens de ce projet d'article, lequel mériterait d'être expliqué et ensuite remanié.

73. M. ROSENSTOCK rappelle que, après l'indépendance des États-Unis d'Amérique, la Grande-Bretagne a continué de traiter les citoyens américains comme des ressortissants britanniques, notamment pour les incorporer dans sa marine. C'est là un exemple historique, parmi d'autres, d'un État qui a « imposé » sa nationalité à des personnes contre leur gré.

74. M. KABATSI reconnaît la brutalité du verbe « imposer », lequel se justifie toutefois du fait que l'État agit « contre le gré » des personnes concernées.

75. M. BENNOUNA signale, à propos de l'exemple cité par M. Rosenstock, qu'il existe des situations contemporaines comparables qui sont parfois réglées par des accords internationaux. Il pense néanmoins que la formulation du paragraphe 2 de l'article 7 est maladroite et, notamment, que l'emploi simultané du verbe « imposer » et de la formule « contre leur gré » a un caractère redondant. Peut-être faudrait-il remanier le paragraphe en partant de l'idée que lorsque des personnes concernées ont leur résidence habituelle dans un État déterminé, elles peuvent renoncer à la nationalité qui leur a été imposée par un autre État. De toute façon, dans la mesure où l'acte a toujours un caractère unilatéral puisqu'il s'agit de la législation d'un pays, il va de soi que les personnes concernées ne sont pas consultées.

76. M. MIKULKA (Rapporteur spécial), appuyé par M. Sreenivasa RAO (Président du Comité de rédaction), propose de régler le problème en remplaçant le verbe « imposer » par « attribuer ».

77. M. BENNOUNA observe qu'une telle modification est intéressante sur le plan linguistique mais qu'elle ne règle pas le problème dans la mesure où l'on pourrait déduire à contrario du texte que la nationalité ne peut être attribuée qu'avec l'accord de la personne concernée.

78. M. MIKULKA (Rapporteur spécial) dit qu'une telle interprétation à contrario n'est pas possible et qu'en outre la formule a été reprise d'auteurs éminents tels que O'Connell[4].

79. M. THIAM dit que le texte tel qu'il est proposé n'est pas compréhensible par tous et doit donc être renvoyé au Comité de rédaction.

80. M. ROSENSTOCK s'étonne que la question du manque de clarté du texte n'ait pas été soulevée en séance plénière avant le renvoi de l'article 7 au Comité de rédaction. Dans la version anglaise, le texte du paragraphe 2 est clair; s'il pose un quelconque problème dans une des langues, il suffit d'en informer le Secrétariat.

[4] Voir 2475e séance, par. 37.

81. Le PRÉSIDENT suggère de poursuivre le débat à la séance suivante.

La séance est levée à 13 h 10.

2498e SÉANCE

Mardi 24 juin 1997, à 10 h 5

Président : M. Alain PELLET

Présents : M. Addo, M. Al-Baharna, M. Al-Khasawneh, M. Baena Soares, M. Bennouna, M. Candioti, M. Crawford, M. Dugard, M. Ferrari Bravo, M. Galicki, M. Goco, M. Hafner, M. He, M. Kabatsi, M. Kateka, M. Lukashuk, M. Mikulka, M. Pambou-Tchivounda, M. Sreenivasa Rao, M. Rosenstock, M. Simma.

La nationalité en relation avec la succession d'États *(suite)* [A/CN.4/479, sect. B, A/CN.4/480 et Add.1[1], A/CN.4/L.535 et Corr.1 et Add.1]

[Point 5 de l'ordre du jour]

PROJET D'ARTICLES PROPOSÉ PAR LE COMITÉ DE RÉDACTION[2] *(suite)*

1. Le PRÉSIDENT invite les membres de la Commission à poursuivre l'examen du titre et du texte des projets d'articles 1 à 18 relatifs à la nationalité des personnes physiques en relation avec la succession d'États proposés par le Comité de rédaction (A/CN.4/L.535 et Corr.1). Il rappelle que le Président du Comité de rédaction a présenté oralement les articles 7 à 11 au cours de la séance précédente.

2. Notant que la Commission progresse assez lentement sur le sujet à l'examen, le Président demande instamment aux membres de ne prendre la parole que s'ils ont une objection sérieuse contre le texte du Comité de rédaction et de s'abstenir de rouvrir la discussion sur des points déjà traités dans le débat général. Il est conseillé aux membres qui étaient absents lors de l'examen de certains articles de consulter les comptes rendus analytiques correspondants, qui sont déjà parus. Les membres qui se sentiraient obligés de formuler des observations sont exhortés à le faire dans un esprit constructif et à proposer des solutions de rechange, plutôt que de se contenter de critiquer le texte proposé par le Comité de rédaction.

3. M. GOCO souscrit pleinement aux commentaires du Président. La Commission doit éviter de s'occuper de points sans importance et se concentrer sur les questions de fond. Un temps considérable a été passé à la séance précédente à discuter de la différence entre *shall* et *should* et entre « attribution » et « acquisition ».

4. Le PRÉSIDENT n'est pas d'accord pour trouver sans importance la distinction entre *shall* et *should*. Ce qu'il demande aux membres, c'est de s'abstenir de revenir sur des points qui ont déjà été examinés et tranchés par la Commission en séance plénière. Il n'hésitera pas à interrompre les orateurs qui ne feraient pas cas de sa demande.

PREMIÈRE PARTIE *(suite)*

ARTICLE 7 (Attribution de la nationalité aux personnes concernées ayant leur résidence habituelle dans un autre État) *[fin]*

5. À la suite d'une observation de M. BENNOUNA, M. MIKULKA (Rapporteur spécial) rappelle que, à la séance précédente, certains membres ont estimé qu'il était redondant de parler, au paragraphe 2, d'« imposer sa nationalité » à des personnes concernées « contre leur gré ». Il propose de remplacer le mot « imposer » par « attribuer ».

6. M. ROSENSTOCK croit se souvenir que cette suggestion a déjà été acceptée par l'ensemble des membres et que seule l'heure tardive a empêché la Commission d'adopter l'article 7 ainsi modifié.

7. M. BENNOUNA demande que soit consigné dans le compte rendu qu'il ne voit pas bien quel est l'objet du membre de phrase « sauf si, à défaut, elles devaient devenir apatrides », à la fin du paragraphe 2. Indépendamment de sa rédaction maladroite, signifie-t-il que quelqu'un pourrait choisir d'être apatride ? Cependant, M. Bennouna n'insistera pas sur ce point.

8. Le PRÉSIDENT dit que, en l'absence d'objection, il considérera que la Commission décide d'adopter l'article 7, avec la modification proposée en ce qui concerne le paragraphe 2.

L'article 7, ainsi modifié, est adopté.

ARTICLE 8 (Renonciation à la nationalité d'un autre État conditionnant l'octroi de la nationalité)

L'article 8 est adopté.

ARTICLE 9 (Perte de la nationalité d'un État lors de l'acquisition volontaire de la nationalité d'un autre État)

L'article 9 est adopté.

ARTICLE 10 (Respect de la volonté des personnes concernées)

9. M. PAMBOU-TCHIVOUNDA, bien qu'hésitant à prendre la parole en raison de la directive imposée par le

---

[1] Reproduit dans *Annuaire... 1997*, vol. II (1re partie).

[2] Pour le titre et le texte des projets d'articles 1 à 18, tels que proposés par le Comité de rédaction, voir 2495e séance, par. 4.

Président, doit avouer que le sens dans lequel il faut entendre, quant au fond, l'expression « lien approprié », au paragraphe 2, lui échappe. Cette expression n'est pas courante en matière de nationalité.

10. Le PRÉSIDENT déclare que les observations portant sur des points de fond qui n'ont pas été déjà réglés par la Commission sont les bienvenues. Personnellement, il préférerait l'expression juridique bien connue « lien effectif ».

11. M. Sreenivasa RAO (Président du Comité de rédaction) dit que M. Pambou-Tchivounda a soulevé un point important qui a fait l'objet d'une discussion approfondie au sein du Comité de rédaction. Il rappelle que l'expression proposée à l'origine par le Rapporteur spécial dans son troisième rapport (A/CN.4/480 et Add.1)[3] était « lien effectif ». Les membres du Comité ont estimé qu'une formulation un peu plus large conviendrait mieux en l'occurrence, s'agissant après tout d'un cas purement résiduel du genre de ceux qui font l'objet de la deuxième partie du projet, et sont parvenus à la décision unanime d'employer l'expression, raisonnable et non arbitraire, de « lien approprié ». Selon lui, cette expression est satisfaisante, mais il appartient bien entendu à la Commission d'en décider.

12. Le PRÉSIDENT, parlant en sa qualité de membre de la Commission, préfère l'expression proposée initialement par le Rapporteur spécial.

13. M. BENNOUNA peut comprendre l'objection du Comité de rédaction à l'expression « lien effectif » dans ce contexte particulier. Mais le qualificatif « approprié » a une signification précise dans d'autres domaines du droit, comme le droit de la mer, et tend à présenter comme objectif quelque chose qui est essentiellement subjectif. Ne serait-il pas possible de se passer d'adjectif et de dire par exemple « aux personnes concernées dont il considère qu'elles ont un lien avec lui » ? C'est ainsi l'État qui déciderait.

14. M. ROSENSTOCK, tout en reconnaissant l'intérêt des remarques qui viennent d'être faites, souscrit sans réserve à ce qu'a dit le Président du Comité de rédaction. L'emploi d'une expression comme « liens effectifs » *(genuine and effective links)*, empruntée à un autre contexte où elle est généralement utilisée dans un sens différent, ne renforcerait pas la précision du texte et ne ferait que semer la confusion. M. Rosenstock est ouvert à toute suggestion de M. Bennouna visant à remplacer « lien approprié » par une autre formule, mais doute fort qu'on puisse trouver mieux.

15. Le PRÉSIDENT pense que l'on pourrait résoudre le problème soulevé par M. Bennouna en remplaçant les mots « un lien approprié » par « un lien qu'il estime approprié ».

16. M. SIMMA n'a pas d'objection contre cette proposition mais peut également accepter le texte tel qu'il est rédigé. L'essentiel est d'éviter l'expression « lien effectif », pour les raisons convaincantes qu'a données le Président du Comité de rédaction. L'élément subjectif dont a parlé M. Bennouna apparaît clairement dans tout le paragraphe : les États accorderont le droit d'option s'ils considèrent qu'il existe un lien approprié.

17. M. Sreenivasa RAO (Président du Comité de rédaction) estime que la suggestion du Président aurait pour effet de faire légèrement pencher la balance en défaveur de la personne intéressée, car il serait loisible à l'État de ne pas considérer qu'il existe entre lui et cette personne un lien approprié. La rédaction d'origine circonscrit le pouvoir d'appréciation de l'État et valorise le pouvoir qu'a la personne de demander la nationalité pour ne pas se retrouver apatride. Au paragraphe 2, le droit d'option doit s'entendre comme signifiant non pas le droit qu'aurait une personne de choisir entre trois ou quatre nationalités, mais le droit, pour un enfant né à l'étranger de parents ressortissants de l'un des États concernés par la succession, de choisir la nationalité de l'un de ces États au cas où, autrement, il se retrouverait apatride. C'est le lien découlant du *jus sanguinis*, consistant à être né de parents ayant la nationalité d'un État donné, qui est considéré comme un lien approprié.

18. M. BENNOUNA souscrit à la remarque qui vient d'être faite au sujet de la suggestion du Président : elle ferait pencher la balance en faveur du pouvoir de l'État. Il propose au contraire de remplacer les mots « ayant avec lui un lien approprié » par « qui lui sont liées ». Cette solution répond à la remarque du Président du Comité de rédaction et ne spécifie pas la nature du lien.

19. M. GOCO suggère de reprendre l'expression utilisée à propos de la citoyenneté et de remplacer, dans la version anglaise, *appropriate connection* par *appropriate ties* (liens appropriés). Il s'agit du *vinculum juris*, qui couvre à la fois les liens du *jus soli* et du *jus sanguinis*.

20. M. Sreenivasa RAO (Président du Comité de rédaction) indique que l'on ne peut pas utiliser le mot *ties* parce que ce serait réduire la relation uniquement aux liens du sang. Cela exclurait la possibilité d'envisager, pour l'acquisition de la nationalité, une discrimination positive, qui donnerait la préférence à certaines catégories de personnes. Cela limiterait le lien à un seul aspect du *jus sanguinis*, celui des liens de famille. Peut-être le Rapporteur spécial pourrait-il fournir des exemples d'autres liens appropriés, tels que les liens ethniques ou religieux.

21. Par ailleurs, supprimer le mot « approprié » élargirait à l'excès le champ de la disposition et la rendrait plus difficilement acceptable pour les États. Une possibilité serait de définir dans le commentaire le sens du mot « approprié », en faisant la distinction avec le critère de rattachement rigoureux qu'implique l'expression « lien effectif ». La Commission pourra revenir sur cet article lors de l'examen en deuxième lecture.

22. Le PRÉSIDENT, parlant en qualité de membre de la Commission, partage l'avis de M. Pambou-Tchivounda et ne voit aucune raison, n'en déplaise au Rapporteur spécial, de ne pas employer l'expression « lien effectif ». Le commentaire qui, au stade de l'examen en première lecture, doit faire état des divergences, devra clairement rendre compte de la situation et préciser la portée du paragraphe 2.

[3] Pour le texte du projet d'articles proposé par le Rapporteur spécial, voir 2475e séance, par. 14

23. M. PAMBOU-TCHIVOUNDA dit que l'hypothèse du paragraphe 2 l'amène à se demander si l'expression « droit d'option » est utilisée dans son sens habituel. En général, elle s'entend du droit de choisir entre plusieurs nationalités. Mais, au paragraphe 2, elle semble viser, non pas le droit de choisir, mais le droit d'avoir une nationalité. Si une personne a déjà une nationalité et ne choisit pas celle qui lui est offerte par l'un des États successeurs, comment pourrait-elle devenir apatride ? Toute la première partie du paragraphe est conditionnée par le dernier membre de phrase, à savoir « si, à défaut, elles devaient devenir apatrides... ».

24. Le PRÉSIDENT dit que ces remarques seraient valables si le paragraphe ne se rapportait qu'aux cas de séparation d'une partie du territoire d'un État, alors qu'il s'applique également aux cas de succession d'États dans lesquels il y a disparition d'un État : en pareil cas, il y a effectivement un risque que des personnes deviennent apatrides.

25. M. MIKULKA (Rapporteur spécial) a entrepris de faire état, dans le commentaire, des divers points de vue concernant l'expression « lien approprié ». Par souci d'exactitude historique, cependant, il rappelle qu'il était favorable, à l'origine, à l'emploi de l'expression « lien authentique » mais qu'il s'est incliné devant le désir exprès de la Commission de trouver une autre formulation. Il souhaiterait se voir préciser si, comme il le pense, le paragraphe 2 doit recevoir l'interprétation la plus large, de manière à offrir aux personnes qui risqueraient autrement de devenir apatrides le plus de latitude possible pour acquérir, par voie d'option, la nationalité de l'État successeur. Si l'interprétation doit être plus restrictive, certaines personnes risquent de se trouver exclues, et le nombre des cas d'apatridie d'augmenter. Il demande si l'expression « lien approprié » déplaît à certains membres de la Commission simplement parce qu'ils la trouvent vague, ou parce qu'elle pourrait permettre à un trop grand nombre de personnes d'acquérir la nationalité.

26. Le PRÉSIDENT dit que, personnellement, il n'est toujours pas convaincu. À son avis, ce qui est appelé « lien approprié » devrait s'appeler « lien effectif ». Le mieux est que le Rapporteur spécial élabore un commentaire sur l'interprétation à donner au paragraphe 2, étant entendu que les membres de la Commission pourront réagir, le moment venu.

27. M. AL-BAHARNA, tout en étant convaincu que le terme « approprié » est le plus apte à assurer l'équilibre du texte, pense qu'on pourrait le remplacer par « légitime » pour répondre aux préoccupations exprimées par M. Pambou-Tchivounda.

28. Le PRÉSIDENT demande si cette proposition a l'appui d'autres membres.

29. M. CRAWFORD signale que, dans la version anglaise, il convient d'insérer le mot *an* entre *have* et *appropriate connection*.

30. Le PRÉSIDENT déclare que, en l'absence d'objection, il considérera que la Commission décide d'adopter le paragraphe 2 de l'article 10, avec la modification proposée par M. Crawford, étant entendu que le commentaire fera état des doutes que certains membres ont exprimés quant à l'emploi du terme « approprié », estimant qu'on ne peut faire aucune véritable distinction entre le sens à donner à l'expression « lien approprié » dans ce paragraphe et ce qu'on désigne généralement par l'expression « lien effectif ».

Il en est ainsi décidé.

31. M. LUKASHUK voudrait demander au Comité de rédaction d'envisager de modifier le paragraphe 4, de manière à éviter de dire « l'État [...] leur retire sa nationalité » et à employer plutôt une formule telle que « l'État [...] reconnaît la perte par ces personnes de sa nationalité ». Cette proposition est motivée par trois raisons très sérieuses. Premièrement, une telle rédaction serait plus correcte sur le plan juridique et plus logique. Deuxièmement, elle comporte un élément d'automaticité conforme à la pratique effective. Le Rapporteur spécial lui-même parle, au paragraphe 7 du commentaire de l'article 8, proposé dans le troisième rapport, de « l'acquisition automatique de la nationalité de l'État successeur ». Enfin, et ce n'est pas le moins important, le libellé proposé par le Comité de rédaction ne peut que susciter des objections au sein de la Sixième Commission, car le retrait de la nationalité est interdit par la constitution de plusieurs États, dont la Fédération de Russie. Par conséquent, l'article, soit serait modifié à la Sixième Commission, soit, s'il était maintenu, dissuaderait un certain nombre d'États d'accepter le projet dans son ensemble.

32. Le PRÉSIDENT appuie cette proposition et suggère de dire, dans la version française, « constate la perte de la nationalité ».

33. M. FERRARI BRAVO appuie lui aussi la proposition, qu'il interprète comme signifiant que l'État à la nationalité duquel il a été renoncé constate le fait que la personne concernée a exercé son droit d'option, fait qui est constitutif d'une nouvelle situation.

34. M. GALICKI fait observer que la proposition aura pour effet d'accorder tous les pouvoirs de décision à la personne concernée. Or, il pense qu'il convient de se montrer prudent avant d'éliminer pratiquement le rôle de l'État concernant le retrait de la nationalité. S'il considère avec faveur l'idée dont s'inspire cette proposition, il pense qu'elle vient avant son heure et craint que son application pratique ne crée des problèmes. Les vues que les États exprimeraient sur cette disposition seraient vraisemblablement une source de préoccupation.

35. M. SIMMA souscrit à ces remarques. Malgré l'importance croissante attachée aux droits de l'homme et au droit à une nationalité, le fait demeure que la nationalité est quelque chose qui est attribué par les États et retiré en tant qu'*actus contrarius*. La procédure dont il s'agit ne lui apparaît pas comme consistant en l'acquisition automatique de la nationalité par la personne qui exerce le droit d'option, mais comme la mise à la charge de l'État de l'obligation de lui attribuer sa nationalité. Si, à l'inverse, une personne choisit de renoncer à une nationalité, l'État a l'obligation, selon le projet d'article, de lui retirer cette nationalité. Dans le droit international tel qu'il existe actuellement, les personnes ne peuvent pas acquérir une nationalité ou y renoncer par l'effet de leur seul choix : il doit toujours y avoir un acte constitutif de la part de l'État concerné.

36. M. LUKASHUK dit que sa proposition ne modifierait pas, en fait, le contenu juridique ou l'application pratique de la disposition. Selon l'article tel qu'il est rédigé, l'État ne prend pas de décision, il s'acquitte simplement d'une obligation de retirer sa nationalité. La différence entre la version d'origine et celles qui sont proposées est purement rédactionnelle. Le monde vit désormais à l'ère des droits de l'homme et, avec tout le respect dû aux États, il faut le reconnaître. Si l'on veut mettre l'accent sur la volonté des individus, cela doit apparaître dans le texte, lequel, dans sa forme actuelle, donne tout pouvoir à l'État.

37. M. MIKULKA (Rapporteur spécial) fait observer que l'objet de l'article est précisément le respect de la volonté des personnes concernées et la nécessité pour les États de donner effet à l'expression de cette volonté. Il demande s'il y a là quoi que ce soit qui aille à l'encontre des droits de l'homme. La Déclaration universelle des droits de l'homme[4] ne mentionne pas seulement le droit à une nationalité, mais aussi le droit de changer de nationalité. Comment une personne pourrait-elle changer de nationalité s'il lui est impossible de renoncer à sa nationalité ?

38. M. Sreenivasa RAO (Président du Comité de rédaction) met en garde contre le danger de nationalité multiple qui pourrait résulter de la proposition de M. Lukashuk. Si un État constate la perte de sa nationalité par une personne qui la détenait auparavant, cela ne veut pas nécessairement dire que l'État retire cette nationalité. La version d'origine du texte, même si les termes en sont peut-être un peu forts, lui paraît mieux faire passer le message voulu que la proposition de M. Lukashuk.

39. Le PRÉSIDENT note que cette proposition ne semble guère rencontrer d'appui. Il dit que, en l'absence d'objection, il considérera que la Commission décide de laisser le paragraphe tel quel et de faire état de la proposition de M. Lukashuk, ainsi que de ses motifs, dans le commentaire.

Il en est ainsi décidé.

40. M. GOCO dit que ce n'est pas le libellé mais l'application concrète du paragraphe 4 qui le préoccupe. Quand une personne opte pour la nationalité d'un autre État, elle ne doit pas pouvoir conserver la nationalité à laquelle elle a, de ce fait, renoncé. Selon le droit d'option prévu au paragraphe 4, l'État à la nationalité duquel il a été renoncé doit, par souci d'empêcher l'apatridie, différer l'acte donnant effet à cette renonciation, à savoir le retrait de sa nationalité. M. Goco convient que la personne concernée doit avoir le droit d'option, mais estime qu'une fois qu'elle a choisi la nationalité d'un État donné, l'État à la nationalité duquel elle a renoncé n'a plus à se préoccuper d'elle.

41. Le PRÉSIDENT dit que, en l'absence d'objection, il considérera que la Commission décide d'adopter l'article 10 dans son ensemble, tel qu'il a été modifié.

42. Le PRÉSIDENT rappelle aux membres de la Commission que les paragraphes 1 et 2 de l'article 8 tels que proposés par le Rapporteur spécial sont devenus les paragraphes 3 et 4 de l'article 10. Le paragraphe 3 de l'article 8 a été supprimé.

L'article 10, ainsi modifié, est adopté.

ARTICLE 11 (Unité de la famille)

43. M. HE continue à se demander si l'article 11 a bien sa place dans le projet, principalement parce que la notion de famille diffère d'un pays à l'autre. Il a été suggéré de ne désigner par le mot « famille » que le mari, la femme et leurs enfants, comme dans la Convention européenne sur la nationalité[5]. Mais les dispositions de cette convention ne sont pas adaptées à nombre de pays asiatiques, africains et arabes, où la notion de famille est beaucoup plus large. En tout état de cause, l'objet de l'article relève davantage du droit privé et interne, et n'entre pas vraiment dans le champ de la succession d'États. M. He propose donc que cet article soit supprimé.

44. Le PRÉSIDENT implore les membres de ne pas répéter ce qu'ils ont déjà dit pendant le premier tour du débat sur la première partie du projet, mais de se contenter d'indiquer qu'ils maintiennent les réserves qu'ils peuvent avoir exprimées à cette occasion.

45. M. SIMMA voudrait lancer un plaidoyer en faveur du maintien de l'article, d'autant que la succession d'États intervient nécessairement dans un contexte géographique ou régional spécifique, où les différents pays concernés ont des conceptions comparables, si elles ne sont pas identiques, de la famille.

46. M. FERRARI BRAVO maintient les réserves qu'il a déjà exprimées pendant le premier tour de débat et se réserve le droit de revenir sur la question lorsque la Commission abordera l'examen du commentaire de l'article.

47. M. BENNOUNA considère que l'article relève vraiment du *soft law*, au plein sens du terme, puisqu'il n'établit aucune obligation juridique mais se contente d'exprimer un vœu pieux. On ne voit pas clairement si les mots « prennent toutes les mesures appropriées pour permettre aux membres d'une même famille de demeurer ensemble » signifient qu'il faudra accorder la nationalité aux membres de la famille, ou s'ils se verront simplement délivrer une carte de séjour en gardant leur statut d'étrangers. M. Bennouna n'est pas du tout satisfait de l'article sur le plan de la technique juridique, mais n'a pas de proposition ferme à formuler.

48. Le PRÉSIDENT, parlant en qualité de membre de la Commission, maintient lui aussi ses réserves antérieures, pour des raisons qui rejoignent celles qu'a données M. Bennouna. L'unité de la famille n'est pas un problème de nationalité et M. Pellet ne voit pas ce que cet article vient faire dans le projet.

49. M. SIMMA ne voit pas comment on peut dire qu'une disposition qui commence par les mots « Dans le cas où l'acquisition ou la perte de la nationalité à l'occasion de la succession d'États porterait atteinte à l'unité de la famille » n'a rien à voir avec la nationalité.

[4] Voir 2475e séance, note 8.

[5] Voir 2477e séance, note 7.

50. M. MIKULKA (Rapporteur spécial) rappelle aux membres que la Commission a décidé d'examiner la question de la nationalité en relation avec la succession d'États ainsi que des questions connexes. En conséquence, la question de l'unité de la famille a bien sa place dans le projet.

51. Le PRÉSIDENT dit que, en l'absence d'objection, il considérera que la Commission décide d'adopter l'article 11, étant entendu que les divers points de désaccord seront reflétés dans le commentaire de l'article.

L'article 11 est adopté.

52. Le PRÉSIDENT invite le Président du Comité de rédaction à présenter les articles 12 à 18.

53. M. Sreenivasa RAO (Président du Comité de rédaction) dit que l'article 12 (Enfant né après la succession d'États) correspond au paragraphe 2 de l'article premier proposé par le Rapporteur spécial. Il vise la situation très particulière des enfants de personnes concernées qui sont nés après la date de la succession et demeurent sans nationalité parce que leurs parents n'ont pas, pour une raison ou une autre, exercé leur droit d'option. L'une des premières préoccupations auxquelles répond le projet d'articles est, bien entendu, d'empêcher l'apatridie dans le cas de succession d'États. Il peut néanmoins se produire des situations exceptionnelles, par exemple lorsqu'une personne concernée ayant eu un enfant après la date de la succession décède avant d'avoir exercé son droit d'option et que, de ce fait, l'enfant risque de se retrouver apatride. Par souci de clarté, le Comité de rédaction a remanié la disposition pour stipuler que, en pareilles circonstances, un enfant demeuré apatride a droit à la nationalité de l'État sur le territoire duquel il est né. Cependant, ce droit n'est accordé que dans les cas où l'enfant ne peut prétendre à aucune autre nationalité. Le but et la justification de cet article seront exposés dans le commentaire.

54. Les membres se rappelleront que le Rapporteur spécial avait introduit dans le projet un article sur la protection des droits de l'homme des personnes concernées. À cet égard, le Comité de rédaction s'est rangé à la suggestion faite en séance plénière et tendant à ce que, vu son caractère général, l'article soit incorporé dans le préambule. Le Comité a considéré que le but des lois et instruments relatifs aux droits de l'homme était de garantir certains droits fondamentaux des individus où qu'ils se trouvent. Il a considéré aussi qu'en plaçant l'article 11 à l'endroit envisagé par le Rapporteur spécial, on risquait d'aboutir à une interprétation à contrario. En conséquence, le Comité de rédaction a reformulé cet article pour en faire un alinéa du préambule. Le texte proposé figure dans une note de bas de page[6].

55. L'article 13 (Statut de résident habituel), qui correspond à l'article 10 proposé par le Rapporteur spécial, a fait l'objet d'un long débat au Comité de rédaction. Ce dernier a été d'avis que cet article ne devait pas seulement traiter de l'aspect de la question lié aux droits de l'homme, mais aussi poser clairement, avant toute chose, la règle fondamentale que le statut de résident habituel en tant que tel n'est pas affecté par la succession d'États. Comme dans d'autres dispositions du projet, la résidence habituelle est un critère très important pour décider des droits en matière de nationalité lorsqu'il y a succession d'États. Il est donc important de préciser qu'une personne concernée qui est résident habituel d'un territoire à la date de la succession conserve ce statut, notamment aux fins de la détermination de sa nationalité. Tel est l'objet du paragraphe 1 qui, eu égard au champ d'application du projet d'articles, ne vise que les personnes concernées.

56. Le paragraphe 2 reprend le paragraphe 1 de l'article 10 proposé par le Rapporteur spécial, si ce n'est que les deux phrases ont été réunies en une seule pour simplifier le texte. La question du statut de résident habituel d'une personne concernée, qui fait l'objet du paragraphe 1, diffère bien entendu de celle de savoir si cette personne conservera ou non, selon la nationalité qui lui aura été attribuée à la suite de la succession, son droit de résidence habituelle,.

57. Il y a eu accord général au sein du Comité de rédaction sur le principe qui était énoncé au paragraphe 2 de l'article 10 proposé par le Rapporteur spécial, à savoir qu'un État successeur a l'obligation de sauvegarder le droit de résidence habituelle sur son territoire des personnes concernées qui n'acquièrent pas sa nationalité *ex lege*. En séance plénière, cependant, des divergences de vues considérables se sont manifestées sur le point de savoir s'il doit en être de même dans le cas de personnes concernées qui ont perdu cette nationalité volontairement. Certains membres ont fait observer que, dans le droit international actuel, un État peut exiger de cette dernière catégorie de personnes qu'elles transfèrent leur résidence habituelle hors de son territoire, mais ils ont jugé important d'assurer qu'il leur sera laissé pour ce faire un délai raisonnable. Cette façon de voir était celle du paragraphe 3 de l'article 10 proposé par le Rapporteur spécial. D'autres membres ont été d'avis que l'exigence du transfert de résidence méconnaissait l'état de développement actuel du droit des droits de l'homme, et que l'article devait interdire aux États d'imposer une telle exigence, même si cela signifiait entrer dans le domaine de la *lex ferenda*. Compte tenu de ces considérations, le Comité de rédaction a décidé de ne pas faire figurer de disposition sur cette question dans le projet, optant ainsi pour une solution qui ne porte atteinte ni à l'une ni à l'autre de ces positions et laisse de la marge pour des avancées de la pratique des États et un développement du droit à l'avenir.

58. Le Comité de rédaction n'a pas modifié le contenu de l'article 14 (Non-discrimination), qu'avait proposé le Rapporteur spécial en tant qu'article 12, mais l'a reformulé pour en exprimer l'idée avec plus de force ainsi que pour faire ressortir de façon plus explicite la notion de discrimination, qui figurait dans le titre mais non dans le corps du texte. L'objet central de l'article est d'interdire la discrimination pour quelque motif que ce soit. La liste de motifs qui illustrait cette disposition dans le projet antérieur a été supprimée, de sorte que l'article peut s'appliquer dans des cas très divers et que l'on évite ainsi toute possibilité d'interprétation à contrario. Certains des motifs de discrimination les plus courants seront énumérés dans le commentaire.

59. En ce qui concerne l'article 15 (Proscription de l'arbitraire en matière de nationalité), qui correspond à

[6] Voir 2495e séance, note 3.

l'article 13 proposé par le Rapporteur spécial, le champ d'application du paragraphe 1 a été restreint aux personnes concernées, de manière à correspondre à celui du projet d'articles. Pour le reste, il n'a été apporté à l'article que des modifications de forme mineures.

60. En ce qui concerne l'article 16 (Procédures en matière de nationalité), qui correspond à l'article 14 proposé par le Rapporteur spécial, le Comité de rédaction a choisi d'imposer directement les obligations établies par l'article aux États concernés, au lieu de charger ces derniers de faire en sorte qu'elles soient remplies, comme il était proposé précédemment. Le Comité a, en outre, simplifié le texte en supprimant l'exemple qui illustrait les mots « les décisions prises à leur égard ». Le commentaire indiquera clairement qu'il peut s'agir aussi bien de décisions positives, comme l'attribution d'une nationalité, que de décisions négatives, comme le refus de délivrer une attestation de nationalité. Le Comité de rédaction a également ajouté le mot « effectif » après « recours administratif ou judiciaire » pour garantir la valeur de ce recours.

61. L'article 17 (Échange d'informations, consultation et négociation) est fondé sur l'article 15 qu'avait proposé le Rapporteur spécial, dont le paragraphe 1 portait sur la question essentielle, c'est-à-dire sur l'obligation qu'ont les États concernés de se consulter, dans un esprit de coopération positive et de bonne foi, pour déterminer les effets préjudiciables que la succession d'États peut avoir sur les personnes concernées et, s'il y a lieu, de trouver des solutions aux problèmes éventuels par voie de négociation. Le paragraphe 2 de cet article visait la situation pouvant résulter d'un refus de coopérer ou d'un désaccord entre les États concernés sur les questions en cause et prévoyait une dispense unilatérale de cette obligation en faveur de l'État concerné dont le droit était conforme aux dispositions du projet d'articles. Par ces deux paragraphes, le Rapporteur spécial voulait traduire la différence fondamentale, de nature et de but, qui existe entre les dispositions de la première et de la deuxième partie. Le Comité de rédaction a décidé, eu égard aux vues exprimées en séance plénière, de supprimer le paragraphe 2, qui posait plus de problèmes qu'il n'en résolvait. Il a aussi décidé de traiter du problème sous-jacent de la différence entre les première et deuxième parties séparément, au début de la deuxième partie.

62. L'article 17 repose donc uniquement sur le paragraphe 1 de l'article 15 proposé par le Rapporteur spécial, paragraphe qui a été scindé en deux pour plus de clarté. Le paragraphe 1 de l'article 17 impose aux États concernés l'obligation d'échanger des informations et de se consulter en vue d'examiner et de déterminer les répercussions négatives qu'une succession d'États particulière peut avoir sur la vie des personnes concernées dans des matières comme les pensions, la sécurité sociale, le service militaire, etc. L'avis du Comité de rédaction ayant été que l'échange d'informations constitue un élément essentiel de tout examen valable de ces effets de la succession sur les personnes concernées, le paragraphe 1 de l'article 17 a été rédigé de manière à prescrire expressément un tel échange. Le paragraphe 2 dispose que, le cas échéant, les États concernés doivent rechercher une solution, par la négociation et, si besoin est, par voie d'accord, en vue de supprimer ou d'atténuer ces effets préjudiciables. Deux points sont cependant à noter. Premièrement, l'obligation de négocier et de rechercher une solution n'est pas automatique et ne s'applique qu'en cas de besoin. Il est clair que les États n'ont pas à négocier lorsqu'il n'y a pas d'effets préjudiciables sur la vie des personnes concernées. Deuxièmement, si les États peuvent, en cas de besoin, conclure un accord pour éliminer ou atténuer ces effets négatifs, il n'y a pas à présumer que toute négociation conduira inévitablement à la conclusion d'un accord. L'objet de la négociation pourra, par exemple, être atteint par un renforcement de la législation nationale assorti de réciprocité ou au moyen de décisions administratives.

63. L'article 18 (Autres États) correspond à l'article 16 proposé par le Rapporteur spécial et a fait l'objet d'un long débat tant à la Commission qu'au Comité de rédaction. À propos du paragraphe 1, des vues divergentes se sont exprimées sur le point de savoir si le projet d'articles devait traiter de l'inopposabilité aux États tiers de la nationalité attribuée en l'absence de lien véritable et effectif. Il a finalement été décidé d'inclure ce point dans le paragraphe 1 de l'article, bien que certains membres aient maintenu leurs réserves. Le paragraphe a donc été reformulé sous la forme d'une clause de sauvegarde et simplifié. Sa portée est strictement limitée aux personnes concernées. Il sera expliqué dans le commentaire que les mots « Aucune disposition du présent projet d'articles » sont destinés à faire ressortir que l'article ne vise l'acquisition ou la conservation d'une nationalité en l'absence de lien véritable et effectif que dans le contexte d'une succession d'États. Le mot « lien » est désormais qualifié par deux adjectifs, « véritable » et « effectif », dont les équivalents anglais, *genuine* et *effective*, ont été utilisés à ce propos par la CIJ dans l'affaire *Nottebohm*[7]. Pour éviter toute possibilité d'interprétation à contrario de cette disposition, il sera également expliqué dans le commentaire que la question de l'opposabilité ou de la non-opposabilité d'une nationalité attribuée quand il existe un lien véritable et effectif n'entre pas dans le champ d'application du projet d'articles.

64. Le Comité de rédaction a aussi décidé de conserver le paragraphe 2, même si certains membres ont maintenu leurs réserves à son égard. Ce paragraphe a été remanié sous la forme d'une clause de sauvegarde, et son application est limitée aux personnes concernées. L'objectif essentiel étant d'éviter l'apatridie, il a été décidé de ne pas restreindre la portée du paragraphe aux situations où l'apatridie résulte de la violation par un État des principes énoncés dans le projet d'articles, comme le suggérait à l'origine le Rapporteur spécial. D'autre part, le Comité de rédaction a ajouté les mots « aux fins de leur droit interne » pour préciser les circonstances dans lesquelles un État peut traiter une personne concernée comme un ressortissant d'un État concerné particulier. Il a aussi remplacé les mots « si cela est dans l'intérêt de ces personnes » par « si un tel traitement leur est avantageux » pour indiquer que ce traitement n'est autorisé que lorsqu'il est, en fait, avantageux pour la personne concernée.

65. Pour terminer, M. Sreenivasa Rao recommande les articles de la première partie du projet à l'approbation de la Commission. Si des modifications mineures s'avé-

[7] Voir 2475e séance, note 6.

raient nécessaires ultérieurement, à la suite de l'examen de la deuxième partie, elles seraient bien entendu soumises à l'examen de la Commission.

66. Le PRÉSIDENT remercie le Président du Comité de rédaction pour son exposé lumineux des modifications introduites par le Comité dans la première partie du projet.

ARTICLE 12 (Enfant né après la succession d'États)

L'article 12 est adopté.

ARTICLE 13 (Statut de résident habituel)

67. M. CRAWFORD a l'impression que le paragraphe 2 de l'article 13 sort des limites du champ du projet d'articles. Cependant, il n'élèvera pas d'objection contre son contenu, car il paraît s'agir d'une disposition relativement accessoire.

L'article 13 est adopté.

ARTICLE 14 (Non-discrimination)

68. M. CRAWFORD relève que la disposition de l'article 14 relative à la non-discrimination est assez limitée. Il demande si l'on a pris en considération la question de la discrimination à l'encontre des personnes ayant acquis leur nationalité par voie de succession d'États, par opposition à d'autres méthodes. Si ce cas pose un problème dans la pratique, M. Crawford proposera une nouvelle formulation précisant que « les États n'exercent pas de discrimination contre des personnes au motif qu'elles ont acquis leur nationalité par suite d'une succession ». Sinon, il se satisfera de la disposition de l'article 11 proposé par le Rapporteur spécial, qui renvoie aux principes généraux de non-discrimination et doit être placé dans le préambule.

69. M. MIKULKA (Rapporteur spécial) répond que, dans ses recherches, il n'a pas rencontré d'exemples concrets d'une telle discrimination, mais qu'il n'en exclut pas la possibilité. Cependant, il s'agit d'un type de discrimination survenant après l'acquisition de la nationalité, alors que l'article 14 a trait à la discrimination au cours du processus d'acquisition d'une nationalité. Une solution possible serait d'indiquer dans le commentaire que l'article 14 n'épuise pas la question de la discrimination et que la Commission a pris note d'un problème susceptible de se poser à un stade ultérieur, qu'elle est prête à aborder lors de l'examen en deuxième lecture. Les États pourront alors répondre et fournir éventuellement des exemples du type de discrimination en question.

70. M. FERRARI BRAVO trouve que le libellé des articles 14 et 15 n'est pas suffisamment incisif. Les discriminations opérées par des États pour quelque raison que ce soit sont des actes illicites et la sanction qu'ils appellent devrait donc être la nullité. Il s'incline devant l'opinion du Comité de rédaction, qui a opté pour une formulation moins tranchante, mais il propose que le commentaire mentionne l'existence d'une solution radicale, consistant à déclarer ces actes nuls et non avenus.

71. M. MIKULKA (Rapporteur spécial) pense qu'un lieu plus approprié pour cela serait le commentaire du paragraphe 2 de l'article 18, dans la mesure où ce paragraphe prévoit une certaine forme de « sanction ». La question de la nullité a été débattue les années précédentes au sein du Groupe de travail, qui l'a finalement écartée. Le Groupe y a vu une conséquence de la non-conformité de la législation au projet d'articles. Il pourrait être mentionné que certains membres ont préconisé de considérer les actes en question comme nuls. Le Rapporteur spécial ne partage pas ce point de vue quant au fond, mais il en reconnaît la légitimité.

72. Le PRÉSIDENT demande à M. Ferrari Bravo si cette façon de procéder lui paraît acceptable, étant entendu qu'il serait fait référence, entre autres, aux actes non conformes aux articles 14 et 15.

73. M. FERRARI BRAVO dit que, en principe, il n'a pas d'objection contre cette idée.

74. M. PAMBOU-TCHIVOUNDA propose de simplifier la version française de l'article 14, en disant « par des discriminations » ou « au moyen de discriminations », plutôt que « en opérant des discriminations ».

75. M. Pambou-Tchivounda se déclare préoccupé par le caractère assez fade des mots « des discriminations pour quelque raison que ce soit ». L'article 12 proposé par le Rapporteur spécial indiquait de façon plus explicite le type de discrimination envisagé. Il propose de remplacer ces mots par « des discriminations fondées notamment sur des considérations ethniques, linguistiques, religieuses ou culturelles ».

76. M. Sreenivasa RAO (Président du Comité de rédaction) explique que les références au type de discrimination qui figuraient dans l'article 12 proposé par le Rapporteur spécial ont été supprimées à l'issue d'un long débat au sein du Comité de rédaction. Certains membres ont d'abord fait valoir que la liste était incomplète, ce qui a conduit à des divergences sur le point de savoir quels critères étaient importants et lesquels pouvaient être omis. On a ensuite fait observer que le fait de mentionner certains critères et d'en omettre d'autres reviendrait à établir un certain ordre de priorité. Les membres du Comité sont finalement convenus que l'indication de catégories était inefficace et qu'il valait mieux proscrire la discrimination pour quelque raison que ce soit, ce qui constituerait en outre une déclaration de principe ayant plus de force. En tout état de cause, les motifs potentiels de discrimination les plus courants seront énumérés dans le commentaire.

77. Le PRÉSIDENT espère que cette énumération comprendra la discrimination fondée sur le sexe.

78. M. GALICKI partage l'avis du Président du Comité de rédaction. La large portée de la formule antidiscriminatoire utilisée et son caractère progressiste peuvent en fait être considérés comme une avancée significative.

79. Le PRÉSIDENT déclare que, en l'absence d'objection, il considérera que la Commission décide d'adopter l'article 14.

L'article 14 est adopté.

ARTICLE 15 (Proscription de l'arbitraire en matière de nationalité)

80. M. CRAWFORD comprend mal le sens du paragraphe 1 de l'article 15, qui semble dire que, si des personnes peuvent prétendre à une nationalité en vertu d'un traité, elles ne doivent pas en être arbitrairement privées. Le mot « arbitrairement » est certainement superflu dans le cas d'une obligation conventionnelle, même s'il peut avoir quelque raison d'être dans le cas d'une loi, qu'un État peut modifier.

81. Le PRÉSIDENT fait observer qu'il aurait mieux valu signaler cette difficulté lors de l'examen de l'article 13 proposé par le Rapporteur spécial, dont le libellé était pratiquement identique.

82. M. Sreenivasa RAO (Président du Comité de rédaction) dit que le Comité de rédaction entendait lier le mot « arbitrairement » davantage au refus de la nationalité de l'État successeur qu'au retrait de la nationalité de l'État prédécesseur qui est mentionné d'abord. S'il y a là un problème de syntaxe, le texte pourra être remanié par le Comité de rédaction.

83. Le PRÉSIDENT pense que le problème évoqué par M. Crawford est davantage un problème de fond.

84. M. MIKULKA (Rapporteur spécial) dit que l'objet de l'article est de pallier le risque que certaines personnes non couvertes par la législation ou le traité se voient de ce fait privées du droit d'acquérir la nationalité. Par ailleurs, la législation ou le traité peut être pleinement conforme à l'article et cependant appliqué de façon arbitraire. L'article 15 est destiné à régler de tels cas et pourrait s'appliquer, par exemple, à l'acte d'un bureaucrate individuel.

85. M. SIMMA dit que l'adage *lex posterior derogat priori*, qui signifie en substance qu'un législateur arrivé plus tard se montre parfois plus sage que ses prédécesseurs, pourrait bien se vérifier dans le cas des membres de la Commission, même dans un laps de temps aussi bref que la session en cours. Il partage la préoccupation de M. Crawford sur un point dont l'importance peut être fondamentale et qui ne saurait être réglé par un simple remaniement rédactionnel. M. Simma demande au Rapporteur spécial si le bureaucrate auquel il pense pourrait priver une personne de son droit à une nationalité autrement que de façon arbitraire. À n'en pas douter, il existe une interdiction générale de priver quelqu'un d'une nationalité à laquelle il a droit. L'arbitraire ne constituerait qu'un élément d'illicéité additionnel.

86. Le PRÉSIDENT dit que, s'il a bien compris les remarques de MM. Crawford et Simma, le fait d'interdire l'exercice arbitraire d'une compétence par l'État signifierait reconnaître l'existence de cette compétence, alors même que les personnes concernées ont en l'occurrence un droit.

87. M. BENNOUNA, soulevant un point d'ordre, s'élève contre la manière dont le débat est conduit. Tous les membres de la Commission doivent avoir la possibilité de s'exprimer sur une question avant que le Président ne fasse ses commentaires.

88. Le PRÉSIDENT prend bonne note de ce point d'ordre.

89. M. CRAWFORD comprend et accepte pleinement l'explication du Rapporteur spécial concernant le but de l'article 15. Il suggère, pour éviter toute erreur d'interprétation, de remanier le paragraphe 1 comme suit :

> « Dans l'application de dispositions légales ou conventionnelles, la nationalité de l'État prédécesseur ne peut être arbitrairement retirée, ou celle de l'État successeur arbitrairement refusée, aux personnes concernées qui sont en droit respectivement de la conserver ou de l'acquérir du fait de la succession d'États. »

L'accent serait ainsi mis sur l'application de lois ou de traités.

90. M. BENNOUNA dit que, en tant que juriste, l'idée de proscrire « l'arbitraire », présentée comme une grande découverte, lui pose un problème. En effet, l'interdiction de l'arbitraire en toutes circonstances est un principe fondamental du droit. Il faudrait procéder de la même façon que dans le cas de l'article 11 proposé par le Rapporteur spécial : on reformulerait le contenu de l'article 15 pour en faire un alinéa du préambule, où serait soulignée la nécessité d'éviter tout arbitraire. Même alors, ce serait enfoncer une porte ouverte.

91. Selon lui, l'article vise une compétence liée reconnue à l'État plutôt qu'un droit exercé par l'État en vertu de dispositions légales ou conventionnelles. Si c'est un droit qui est visé, la remarque de M. Crawford est parfaitement justifiée. S'il s'agit d'une compétence, elle peut et doit être exercée quand certaines conditions sont remplies, mais l'État ne peut pas l'exercer arbitrairement. On pourrait donc améliorer la rédaction de l'article en y introduisant cette notion de compétence.

92. M. PAMBOU-TCHIVOUNDA dit que M. Ferrari Bravo, en parlant d'illicéité, a appelé l'attention sur ce qui aurait dû être l'objet de l'article 15. Les actes dont il s'agit sont indubitablement illicites. Cependant, le terme « arbitraire » ne le satisfait pas. En droit, ce terme vise non seulement ce qui n'est pas conforme à la loi, mais aussi ce qui n'est pas motivé. Lorsque l'État estime que les conditions de non-octroi de sa nationalité sont réunies, s'il motive sa décision, qui dira si cette décision est ou non arbitraire ? L'idée essentielle est de proscrire et de sanctionner les actes illicites et illégaux au regard de législations et de conventions internationales spécifiques. M. Pambou-Tchivounda est d'avis, d'autre part, qu'il serait logique de déplacer l'article 15 pour le faire figurer immédiatement après l'article 10, relatif au respect de la volonté des personnes concernées.

La séance est levée à 13 h 5.

2499e SÉANCE

Mercredi 25 juin 1997, à 10 h 5

Président : M. Alain PELLET

puis : M. João Clemente BAENA SOARES

Présents : M. Addo, M. Al-Baharna, M. Al-Khasawneh, M. Brownlie, M. Candioti, M. Crawford, M. Dugard, M. Ferrari Bravo, M. Galicki, M. Goco, M. Hafner, M. He, M. Kateka, M. Lukashuk, M. Mikulka, M. Pambou-Tchivounda, M. Sreenivasa Rao, M. Rodríguez Cedeño, M. Rosenstock, M. Simma.

La nationalité en relation avec la succession d'États *(suite)* [A/CN.4/479, sect. B, A/CN.4/480 et Add.1[1], A/CN.4/L.535 et Corr.1 et Add.1]

[Point 5 de l'ordre du jour]

PROJET D'ARTICLES PROPOSÉ PAR LE COMITÉ DE RÉDACTION[2] *(suite)*

1. Le PRÉSIDENT invite les membres de la Commission à poursuivre l'examen du titre et du texte des projets d'articles 1 à 18 relatifs à la nationalité des personnes physiques en relation avec la succession d'États proposés par le Comité de rédaction (A/CN.4/L.535 et Corr.1).

PREMIÈRE PARTIE *(fin)*

ARTICLE 15 (Proscription de l'arbitraire en matière de nationalité) *[fin]*

2. M. LUKASHUK propose de remplacer les trois derniers mots du paragraphe 1 par les mots « légales, conventionnelles ou coutumières » puisque les questions relatives aux droits de l'homme relèvent pour l'essentiel du droit international général et non du droit conventionnel. En outre, puisque la Commission a entrepris d'élaborer un instrument de type déclaratoire qui sera intégré au droit international après avoir été reconnu en tant que règles de droit coutumier, il ne faudrait pas que les dispositions du paragraphe 1 de l'article 15 empêchent l'application des articles ainsi élaborés.

3. M. SIMMA pense, au contraire, que le droit d'une personne d'acquérir une certaine nationalité ne relève nullement du droit international général et que le libellé visant les traités et le droit interne est correct et doit être maintenu.

4. M. ROSENSTOCK, se référant à la proposition de M. Lukashuk, dit qu'il serait plutôt partisan de supprimer le dernier membre de phrase du paragraphe 1 : « en vertu de dispositions légales ou conventionnelles », ce qui présenterait notamment l'avantage de ne pas exclure expressément, pour l'avenir, le droit international général.

5. M. BROWNLIE pense, à l'instar de M. Simma, que le droit international général est sans pertinence dans ce paragraphe. Il n'est par ailleurs pas très favorable à la proposition de supprimer le dernier membre de phrase qu'il juge utile. En revanche, l'expression *any law* ayant un caractère trop général, la Commission devrait demander au Comité de rédaction d'étudier le moyen de la préciser.

6. M. SIMMA rappelle que certains membres, dont M. Crawford et lui-même (2498e séance), ont soulevé le problème de l'interprétation de l'adverbe «arbitrairement» en se demandant notamment si une personne pouvait être privée de sa nationalité d'une manière non arbitraire. Un moyen d'éviter cette ambiguïté consisterait à remanier l'article en disant que : «Nul ne peut être privé de son droit à la nationalité par une application arbitraire de dispositions légales ou conventionnelles». Dans ce cas, l'expression « dispositions légales ou conventionnelles » est indispensable.

7. M. PAMBOU-TCHIVOUNDA fait observer que, en dépit de la généralité de l'expression, le paragraphe vise spécifiquement une légalité ayant un rapport direct avec le sujet, c'est-à-dire relative soit à la nationalité, soit à l'apatridie. À son avis, le maintien, à quelque place que ce soit dans le paragraphe, de cette double référence aux dispositions légales ou conventionnelles, permettrait peut-être de faire disparaître l'adverbe « arbitrairement » qu'il juge empreint de subjectivité.

8. M. AL-BAHARNA dit que la suppression du dernier membre de phrase du paragraphe 1, avec en contrepartie l'ajout dans le commentaire d'explications visant les dispositions légales, conventionnelles ou coutumières, ferait disparaître toute ambiguïté.

9. Le PRÉSIDENT suggère à la Commission de renvoyer le texte au Comité de rédaction en l'invitant à le revoir à la lumière des amendements proposés en séance plénière.

10. M. MIKULKA (Rapporteur spécial) souligne que le renvoi de l'article 15 au Comité de rédaction devrait s'appuyer sur des motifs très sérieux, alors que les problèmes soulevés sont banals. En premier lieu, certains de ces problèmes s'expliquent par une méconnaissance des dispositions d'autres instruments pertinents, dont l'article 15 de la Déclaration universelle des droits de l'homme[3], qui vise dans son paragraphe 2 la notion de privation arbitraire de la nationalité. En second lieu, s'agissant de l'interprétation de l'intention exacte de la Commission dans l'article considéré, il pense que la proposition de M. Crawford (2498e séance) tendant à transférer le dernier membre de phrase au début du paragraphe 1, en remplaçant en outre l'expression « en vertu de » par « en application de », est acceptable. Elle a d'ailleurs paru recueillir l'assentiment de nombreux membres.

---

[1] Reproduit dans *Annuaire... 1997*, vol. II (1re partie).

[2] Pour le titre et le texte des projets d'articles 1 à 18, tels que proposés par le Comité de rédaction, voir 2495e séance, par. 4.

[3] Voir 2475e séance, note 8.

11. M. CRAWFORD donne lecture du texte par lequel il propose de remplacer l'article 15, en faisant observer que cette nouvelle version ne compte qu'un seul paragraphe.

« En application des dispositions de toute loi ou de tout traité, la nationalité de l'État prédécesseur ne peut être arbitrairement retirée, ou la nationalité de l'État successeur ou le droit d'option arbitrairement refusés, aux personnes concernées y ayant droit du fait de la succession d'États. »

12. M. LUKASHUK n'a pas d'objection fondamentale à formuler contre une disposition qui ne fait que consacrer l'interdiction générale de toute décision arbitraire en matière de nationalité. Cependant, les formules choisies semblent en restreindre le principe : elles peuvent être interprétées comme signifiant que c'est uniquement dans l'« application des dispositions de toute loi ou de tout traité » qu'il faut s'abstenir de retirer la nationalité d'une personne concernée. À son avis, il vaudrait mieux supprimer ce membre de phrase.

13. MM. ROSENSTOCK et GALICKI, et le PRÉSIDENT, en qualité de membre de la Commission, se déclarent également en faveur de la suppression de ce membre de phrase, qui leur paraît inutilement restrictif.

14. M. MIKULKA (Rapporteur spécial) rappelle que le débat sur cet article s'est d'abord centré sur la question de son emplacement dans le projet. Il a alors expliqué que, contrairement aux autres dispositions, l'article 15 visait l'étape postérieure à l'entrée en vigueur d'un traité, c'est-à-dire celle de l'application des dispositions de celui-ci. Et c'est bien à ce moment-là qu'il faut éviter toute décision arbitraire des administrations nationales. C'est ce que tend à préciser le membre de phrase en cause. Si on le supprime, le Rapporteur spécial n'aura pas d'autre choix que de le faire figurer de nouveau, tel quel, dans son commentaire.

15. M. GOCO propose de regrouper les articles 14, 15 et 16 en un seul article qui s'intitulerait « Non-discrimination, proscription de l'arbitraire et instruction des demandes sans délai ». Par ailleurs, il aurait aimé, pour des raisons de clarté, que le membre de phrase exprimant l'idée que les personnes concernées ont droit à la nationalité du fait de la succession d'États figure en début de paragraphe.

16. M. CRAWFORD pense que la seule solution consisterait à remanier entièrement le paragraphe, de manière à dire que la nationalité ne peut être « arbitrairement refusée aux personnes concernées qui ont droit : *a*) à la nationalité de l'État prédécesseur; *b*) à la nationalité de l'État successeur; *c*) au choix de leur nationalité ».

17. Pour M. ADDO, il ne serait pas judicieux de procéder à un tel réaménagement.

18. M. PAMBOU-TCHIVOUNDA s'interroge, lui aussi, sur le membre de phrase « En application des dispositions de toute loi ou de tout traité », dont il perçoit mal le sens dans le contexte. Il a des réserves quant à l'ambiguïté qui entoure cette vague notion de légalité.

19. Le PRÉSIDENT, prenant la parole en qualité de membre de la Commission, déclare partager le point de vue de M. Pambou-Tchivounda : il ne voit pas non plus ce qu'il faut entendre exactement par « dispositions de toute loi ».

20. Parlant ensuite en qualité de président, il croit comprendre que la proposition faite par M. Goco de regrouper les articles 14, 15 et 16 n'a pas retenu l'attention de la Commission, que celle-ci ne tient pas à supprimer le membre de phrase « En application des dispositions de toute loi ou de tout traité » du texte proposé par M. Crawford et, en l'absence d'objection, il considérera que la Commission décide d'adopter le nouveau texte de l'article 15 proposé par M. Crawford.

L'article 15 proposé par M. Crawford est adopté.

ARTICLE 16 (Procédures en matière de nationalité)

21. M. PAMBOU-TCHIVOUNDA réaffirme que, sous réserve d'une modification de l'intitulé de la première partie du projet, les articles 16 et 17 (Échange d'informations, consultation et négociation) n'ont pas leur place dans le cadre des principes.

22. Le PRÉSIDENT, intervenant en qualité de membre de la Commission, suggère de supprimer le membre de phrase « administratif ou judiciaire », car il a des doutes sur l'opportunité de la conjonction « ou ».

23. M. Sreenivasa RAO (Président du Comité de rédaction) explique qu'un recours pourrait parfois avoir un caractère non juridique et aboutir à une décision qui ne serait pas juridiquement obligatoire. Le qualificatif « administratif ou judiciaire » a au moins le mérite de circonscrire clairement le recours à un processus dont le résultat est exécutoire en droit interne.

24. Le PRÉSIDENT souligne que le problème vient de la conjonction « ou » qui laisse entendre que les deux types de recours sont exclusifs l'un de l'autre, alors qu'ils doivent, le cas échéant, pouvoir être exercés successivement.

25. M. BROWNLIE est favorable au maintien de la formule qui, en l'état, vise en quelque sorte à conjuguer les voies de recours de « common law » et celles de droit romain. Il considère toutefois que la condition essentielle est que la personne concernée puisse se prévaloir directement du mécanisme de recours.

26. De l'avis du PRÉSIDENT, cette condition est déjà incluse dans le terme « effectif ».

27. M. GOCO propose, pour le texte anglais, un nouveau libellé de la fin du paragraphe, ainsi conçu : *shall be open to appeal and/or review*, en expliquant que le mot *review* implique qu'il y a eu, sinon abus de pouvoir, du moins incompétence, alors que le terme *appeal* renvoie à un processus de droit interne qui n'a pas nécessairement cette connotation.

28. Le PRÉSIDENT constate que cette proposition introduit un élément différent.

29. M. ADDO appuie le maintien de l'expression « administratif ou judiciaire » pour les raisons qui ont été exposées par le Président du Comité de rédaction et, aussi, parce qu'il s'agit de laisser à la personne concernée le choix entre les deux modes de recours, ou la possibilité d'exercer l'un et l'autre successivement.

30. M. RODRÍGUEZ CEDEÑO appuie le texte proposé par le Comité de rédaction mais pense que, dans la version espagnole, le mot *revisión* devrait être remplacé par *recurso*.

31. Le PRÉSIDENT confirme que, dans la version espagnole, il faut considérer que le mot *recurso* est approprié.

32. M. PAMBOU-TCHIVOUNDA souhaite que la Commission maintienne les deux qualificatifs pour préciser la nature des recours mais propose la suppression de l'adjectif « effectif », qui n'a guère de sens puisque l'article vise une possibilité qui ne peut être effective tant qu'elle n'est pas mise en œuvre.

33. M. HAFNER est partisan de maintenir le texte en l'état, notamment pour les raisons exposées par le Président du Comité de rédaction. S'agissant de la conjonction « ou », la solution consistant à y substituer « et » serait encore moins acceptable. Mieux vaut donc maintenir « ou » et expliquer dans le commentaire qu'il ne s'agit pas d'une alternative exclusive. De même, pour ce qui est des nuances entre *review* et *appeal*, l'explication pourrait être donnée dans le commentaire. Enfin, l'adjectif « effectif » est nécessaire dans le texte, en particulier pour intégrer la condition mise en évidence par M. Brownlie.

34. Le PRÉSIDENT, appuyé par M. Sreenivasa RAO (Président du Comité de rédaction), dit que la proposition de laisser le texte en l'état, en précisant dans le commentaire que la conjonction « ou » n'implique aucune exclusion, constitue une solution raisonnable.

35. M. GOCO revient sur la nécessité de faire la distinction entre les procédures respectives d'*appeal*, mettant en cause des questions de droit, et de *review*, qui ne vise pas nécessairement de telles questions.

36. M. DUGARD fait observer que les difficultés s'expliquent par les conceptions différentes, selon les systèmes juridiques, de ce qu'est un recours. Toutefois, plutôt que de modifier le texte de l'article, il est préférable, là encore, de donner une explication dans le commentaire.

37. M. HE tient à faire consigner ses réserves sur l'adjectif « effectif ».

38. Le PRÉSIDENT signale que, dans la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, le terme anglais employé est *review*. Il suggère à la Commission de conserver ce terme dans l'article 16, étant entendu que le sens en sera expliqué dans le commentaire.

39. Le PRÉSIDENT déclare que, en l'absence d'objection, il considérera que la Commission décide d'adopter l'article 16.

L'article 16 est adopté.

ARTICLE 17 (Échange d'informations, consultations et négociations)

40. Le PRÉSIDENT croit comprendre que la Commission décide d'adopter l'article 17 proposé par le Comité de rédaction.

L'article 17 est adopté.

ARTICLE 18 (Autres États)

41. Le PRÉSIDENT, prenant la parole en qualité de membre de la Commission et appuyé par M. PAMBOU-TCHIVOUNDA, souhaiterait que l'on supprime, au paragraphe 1, l'adjectif « véritable » qui est impropre en l'occurrence : qualifier le lien d'« effectif » est suffisant. Le Président du Comité de rédaction a certes expliqué que ces termes étaient repris de l'arrêt rendu par la CIJ dans l'affaire *Nottebohm*[4], mais dans le texte français de cet arrêt, qui est le texte original, seul l'adjectif « effectif » est utilisé.

42. M. RODRÍGUEZ CEDEÑO, appuyé par M. CANDIOTI, dit qu'un problème identique se pose dans la version espagnole. Le mot *efectivo* serait suffisant.

43. M. LUKASHUK dit qu'en russe également la terminologie employée est défectueuse. Un seul mot suffirait, comme en français et en espagnol.

44. M. BROWNLIE dit que l'affaire *Nottebohm* concernait l'abus du droit de conférer la nationalité ou la naturalisation frauduleuse, d'où l'emploi, en anglais, des mots *genuine and effective*.

45. M. ADDO dit que l'expression est parfaitement claire en anglais et ne voit pas pourquoi il faudrait supprimer l'un des deux adjectifs.

46. Le PRÉSIDENT indique qu'il a vérifié les termes employés dans l'affaire *Nottebohm* : le mot « effectif » a été traduit tantôt par *genuine*, tantôt par *genuine and effective*, *real and effective* ou *effective*. Il demande aux membres anglophones de la Commission s'ils ont une objection quelconque à ce que l'on utilise uniquement l'adjectif *effective*.

47. M. MIKULKA (Rapporteur spécial) dit que la Commission pourrait indiquer dans le commentaire que le mot *effective* renvoie à la notion dégagée par la CIJ dans l'affaire *Nottebohm*.

48. M. BROWNLIE dit que, utilisé seul, l'adjectif *effective* est parfaitement satisfaisant et qu'un lien qui ne serait pas *genuine* ne serait pas *effective*.

49. Le PRÉSIDENT croit comprendre que la Commission accepte de n'utiliser qu'un adjectif pour qualifier le mot « lien » au paragraphe 1 de l'article 18, à savoir « effectif » en français, *effective* en anglais et *efectivo* en espagnol et le mot correspondant dans les autres langues, étant entendu qu'il sera précisé dans le commentaire que

[4] Ibid., note 6.

le terme employé inclut tous les termes utilisés cumulativement par la CIJ dans l'affaire *Nottebohm*.

Il en est ainsi décidé.

50. M. CRAWFORD propose de supprimer, au paragraphe 2, les mots « aux fins de leur droit interne » qui impliquent, à contrario, que les États ne sont autorisés à traiter les personnes concernées comme des ressortissants de tel ou tel État à aucune autre fin que celle de leur droit interne. Or, c'est précisément aux fins du droit international que les États doivent parfois pouvoir traiter ces personnes comme des ressortissants de tel ou tel État concerné. C'est ainsi, par exemple, que les résidents des bantoustans étaient considérés par les États comme des ressortissants de l'Afrique du Sud, non pas aux fins du droit interne, mais bien aux fins du droit international, au regard duquel la politique d'apartheid était illicite. Tel qu'il est libellé, ce paragraphe privilégie l'État qui ne considère pas certaines personnes comme ses ressortissants alors qu'il le devrait, ou vice versa, par rapport aux États qui agissent conformément au droit international.

51. En second lieu, les questions qui se sont posées par le passé à cet égard relevaient presque toujours d'un conflit de lois, par exemple lorsque les tribunaux d'un État étaient appelés à appliquer les lois d'un autre État et que celles-ci étaient discriminatoires en fonction de la race. Jamais il ne s'agissait de problèmes de droit interne.

52. M. Sreenivasa RAO (Président du Comité de rédaction) fait observer que, dans l'ensemble du projet, les questions de nationalité relèvent pour l'essentiel du droit interne, même si ce droit doit être conforme à certains principes et certaines normes du droit international et que le pouvoir discrétionnaire des États en la matière n'est pas total. Néanmoins, si l'on procède à la suppression proposée, le paragraphe 2 pourrait être interprété comme autorisant les États tiers à prendre sur une question de nationalité une position contraire à celle de l'État concerné, ce qui signifierait, en l'absence d'indication contraire ou à tout le moins d'explications, que le droit interne serait totalement subordonné au droit international; cela, les États ne l'accepteront pas.

53. M. CRAWFORD fait observer que le paragraphe 2 est une clause de sauvegarde. Il serait étrange que les États, dont la majorité souhaiteront probablement faire ce que cette disposition leur réserve le droit de faire, veuillent se désarmer face au comportement illicite éventuel de l'État concerné. En tant que clause de sauvegarde, ce paragraphe préserve un équilibre raisonnable en laissant de côté des questions plus larges qui, en tout état de cause, ne relèvent pas du projet d'articles parce qu'elles concernent une illicéité fondamentale, tout en réservant le droit des autres États de réagir, ainsi qu'il se doit, mais pas seulement aux fins de leur droit interne.

54. M. BROWNLIE fait observer que, dans la mesure où il traite de la nationalité en relation avec une succession d'États, le projet d'articles ne concerne pas directement des actes fondamentalement illicites au regard du droit international. Tel est bien le problème que pose ce paragraphe. Le fait est que l'octroi de la nationalité peut être invalide parce qu'il repose sur des actes invalides affectant d'autres États. Bien que le paragraphe 2 à l'examen ne traite pas de ce problème, il semble régner une certaine confusion. Peut-être faut-il le préciser dans le texte d'une manière ou d'une autre.

55. M. ROSENSTOCK ne s'opposerait pas à ce que l'on précise, dans le préambule, que le projet d'articles ne traite que des successions d'États légitimes. Par ailleurs, le paragraphe 2 étant une clause de sauvegarde, la Commission peut sans aucune crainte supprimer les mots « aux fins de leur droit interne ».

56. M. GALICKI craint que la proposition de M. Crawford n'ait pour effet d'élargir la portée de la clause de sauvegarde que constitue le paragraphe 2. Il préférerait donc maintenir le texte dans son état actuel. Bien qu'il s'agisse d'une clause de sauvegarde, cette disposition invite les États à accomplir certains actes pouvant être considérés comme « inamicaux » et donc susceptibles de créer des problèmes. La Commission ayant souligné que les questions de nationalité relevaient essentiellement du droit interne, elle se doit de limiter l'effet des actes accomplis par d'autres États dans ce domaine au droit interne de ces États. Si ces actes ont des effets internationaux, la disposition risque de ne pas être acceptée par les États.

57. M. CRAWFORD estime que l'opinion de M. Galicki pourrait être reflétée dans le commentaire, mais que la Commission ne doit pas éviter, notamment en première lecture, de prendre des positions de principe de crainte qu'elles soient inacceptables pour les États. Certes, comme l'a dit M. Brownlie, il ne s'agit pas de se prononcer sur la validité de la succession d'États mais, même dans un cas de succession valide, des actes fondamentalement illicites peuvent être accomplis : un État peut, par exemple, refuser sa nationalité à certaines personnes pour des raisons ethniques ou raciales. Les États tiers ne doivent pas être désarmés face à une telle situation.

58. M. MIKULKA (Rapporteur spécial) souscrit tout naturellement à la proposition de M. Crawford : la clause limitative en question ne figurait pas dans le projet d'article initial qu'il avait proposé dans son troisième rapport (A/CN.4/480 et Add.1)[5]. Il faut en effet craindre que, en l'état, ce paragraphe ne donne lieu à des interprétations abusives visant à limiter la possibilité d'une action tout à fait légitime des États tiers face à des situations illicites créées par l'État concerné.

59. Quant à ceux qui s'opposent à la suppression proposée au motif que le paragraphe 2 pourrait autoriser les États à intervenir dans les affaires intérieures de l'État concerné, ce paragraphe envisage la situation de personnes qui sont apatrides et donc ne relèvent pas de la juridiction de cet État; il ne peut donc y avoir intervention dans les affaires intérieures d'un État qui aurait dû accorder sa nationalité mais ne l'a pas fait.

60. M. Sreenivasa RAO (Président du Comité de rédaction) se range à l'avis de M. Crawford. Les États doivent avoir le droit d'apprécier l'illicéité des actes des autres États et disposer des moyens d'y remédier. Si l'on supprime le membre de phrase en cause, l'article revient à

[5] Pour le texte du projet d'articles proposé par le Rapporteur spécial, voir 2475e séance, par. 14.

dire qu'un État peut substituer son pouvoir discrétionnaire à celui d'un autre État qui aurait refusé illicitement sa nationalité à des personnes concernées.

61. M. BROWNLIE propose de supprimer le paragraphe 2 tout entier. Il s'agit en effet d'une disposition inefficace, qui peut même être dommageable. Elle porte sur le problème de l'invalidité des actes d'État en droit international, problème que la Commission avait décidé de laisser de côté.

62. MM. GALICKI, ADDO et RODRÍGUEZ CEDEÑO sont eux aussi d'avis de supprimer le paragraphe 2.

63. M. DUGARD pense, au contraire, qu'il est important de le maintenir. La Commission a longuement débattu du principe qui veut qu'aucune personne ne soit privée de sa nationalité pour des raisons de race ou d'appartenance ethnique. Si l'on supprime le paragraphe, on fait disparaître le consensus qui s'était réalisé autour de cette question, qui justement n'a jamais été approfondie et sur laquelle la pratique des États reste floue. La Commission doit avoir le courage d'en traiter dans son projet.

64. Le PRÉSIDENT, après avoir pris le sentiment de la Commission, constate qu'elle est en faveur du maintien du paragraphe 2 de l'article 18 et de la suppression du membre de phrase « aux fins de leur droit interne ». Il déclare que, en l'absence d'objection, il considérera que la Commission décide d'adopter l'article 18 ainsi modifié.

L'article 18, ainsi modifié, est adopté.

La première partie, ainsi modifiée, est adoptée.

M. Baena Soares prend la présidence.

Les réserves aux traités *(suite*)* [A/CN.4/477 et Add.1 et A/CN.4/478[6], A/CN.4/479, sect. D, A/CN.4/L.540]

[Point 4 de l'ordre du jour]

DEUXIÈME RAPPORT DU RAPPORTEUR SPÉCIAL *(suite)*

65. Le PRÉSIDENT rappelle que 1997 marque le cinquantième anniversaire de la création de la Commission du droit international et que la Sixième Commission sera d'autant plus attentive aux progrès de ses travaux. Aussi serait-il souhaitable d'aboutir à certaines conclusions concrètes, même provisoires, à partir du deuxième rapport du Rapporteur spécial sur les réserves aux traités (A/CN.4/477 et Add.1 et A/CN.4/478).

66. Le Président explique la manière dont la Commission procédera à l'examen du texte dont elle est saisie, qui se fera en quatre temps. Il invite les membres de la Commission à se concentrer tour à tour sur chacune des quatre parties et à s'abstenir de soulever d'autres questions. Enfin, il appelle leur attention sur les contraintes de temps auxquelles la Commission est soumise. Le débat doit être terminé le 1er juillet.

67. M. KATEKA regrette que la Commission ait à examiner dans la hâte un rapport d'une grande richesse. À son avis, elle devrait au contraire réfléchir à loisir sur un vaste problème qu'elle vient à peine d'aborder. D'autre part, l'idée d'examiner le rapport en quatre temps peut être intéressante, mais cette façon de procéder ne doit pas empêcher les membres qui veulent faire une déclaration d'ordre général de se faire entendre par la Commission. Celle-ci n'est pas saisie d'un projet d'articles qu'elle pourrait analyser disposition par disposition, mais d'une étude générale sur laquelle M. Kateka entend, pour sa part, faire prochainement un commentaire d'ensemble.

68. MM. ROSENSTOCK et ADDO souhaitent, eux aussi, que les membres de la Commission ne soient pas privés de la possibilité de faire une déclaration générale s'ils le jugent utile.

69. Le PRÉSIDENT dit que cette façon de procéder a été proposée par le Rapporteur spécial, et approuvée par la Commission. Il s'étonne donc de voir remettre en question ce dont il a été convenu pour ordonner le débat. En tout état de cause, tous les membres ont toujours la possibilité de formuler les observations qu'ils souhaitent.

70. M. PELLET (Rapporteur spécial), présentant le chapitre II de son deuxième rapport, dit que, à la différence du chapitre premier qui était exclusivement informatif et récapitulatif, ce chapitre porte sur deux questions de fond qui sont du reste étroitement liées mais aussi très délicates et controversées. Ce sont, d'une part, la question de l'unité ou de la diversité des règles applicables aux réserves aux traités et, d'autre part, la question plus spécifique, incluse d'ailleurs dans la précédente, des réserves aux traités en matière de droits de l'homme.

71. Pour des raisons sur lesquelles il reviendra ultérieurement, il souhaite vivement que la Commission ne se borne pas à commenter cette partie du rapport, mais qu'elle tire de ce chapitre des conclusions aussi fermes et claires que possible, conclusions qu'il a essayé de résumer dans le projet de résolution figurant à la fin du deuxième rapport.

72. Les « anciens » membres de la Commission se souviendront qu'il avait déjà présenté ce même rapport en 1996[7]; toutefois, dans la présentation qu'il se suggère d'en faire à l'intention des nouveaux membres, il s'efforcera à la fois de tenir compte des réactions que son exposé avait suscitées au sein tant de la Commission elle-même que de la Sixième Commission, et de faire part de quelques réflexions nouvelles. À ce propos, il invite à nouveau tous les membres de la Commission à signaler les oublis éventuels qu'ils auraient pu relever dans la bibliographie figurant à l'annexe 1 du deuxième rapport, bibliographie qui permet du reste de faire une remarque intéressante : sur les quelque trois cents titres qu'elle comporte, environ soixante titres d'ouvrages ou d'articles portent sur les réserves aux conventions relatives aux droits de l'homme ou au droit humanitaire. Cela montre, s'il en était besoin, l'importance et l'actualité de la question des réserves aux traités dans ce domaine. De nombreux travaux ont récemment été consacrés à ce sujet, dont l'excellente étude par

* Reprise des débats de la 2487e séance.

[6] Voir *Annuaire... 1996*, vol. II (1re partie).

[7] Voir 2487e séance, note 3.

un ancien membre de la Commission, M. Graefrath, sous le titre « Les réserves aux traités en matière de droits de l'homme — Nouveaux projets et vieilles questions »[8]. On peut aussi mentionner le colloque organisé à Cambridge en mars dernier[9] par M. Crawford avec la collaboration du professeur Philip Alston, ou celui encore plus récent de la Société française pour le droit international, centré sur les relations entre droit international général et droits de l'homme.

73. De leur côté, les organes de contrôle chargés de veiller à l'application des instruments relatifs aux droits de l'homme, même s'ils se sont récemment montrés plus circonspects à la suite des réactions agacées que leur véhémence avait suscitée de la part de certains États, ne sont pas restés inactifs. Preuve en est, par exemple, l'examen, en janvier dernier, par le Comité pour l'élimination de la discrimination à l'égard des femmes d'un rapport du Secrétariat sur les réserves relatives à la Convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes[10]. Le Comité, dans l'attente des travaux de la Commission sur la question, n'a toutefois pris aucune décision au sujet de ce rapport.

74. Les États ont eux aussi continué à prendre position à cet égard, tant dans leurs relations conventionnelles que dans leurs rapports avec les organes compétents en matière de droits de l'homme, et l'abondance relative des réponses que le Rapporteur spécial a reçues au questionnaire[11] qu'il leur avait adressé témoigne de leur intérêt. Il remercie tout spécialement ceux d'entre eux qui lui ont fourni des informations détaillées sur leur pratique en la matière.

75. Toutefois, le Rapporteur spécial observe que ces éléments nouveaux ne l'ont pas conduit à modifier radicalement son analyse première, et que les réactions des membres de la Commission et des représentants des États à la Sixième Commission l'ont plutôt conforté dans les positions qu'il avait prises à la quarante-huitième session, sauf peut-être sur certains points secondaires touchant la compétence et le rôle des organes de contrôle qu'il a été amené à nuancer.

76. Ainsi qu'il l'a déjà expliqué (2487e séance), les deux questions centrales auxquelles le Rapporteur spécial a tenté de répondre sont les suivantes : premièrement, faut-il moduler le régime des réserves en fonction de l'objet et/ou de la nature du traité (cette question est traitée dans les sections A et B du chapitre II) et, deuxièmement, les traités en matière de droits de l'homme appellent-ils l'application de règles particulières s'agissant des réserves (sect. C) ?

77. Il semble que, si l'on répond par la négative à la première question, c'est-à-dire si l'on estime que le régime des réserves est, et doit rester, unique, la réponse à la deuxième question s'impose d'elle-même : il n'y a aucune raison pour que les instruments relatifs aux droits de l'homme échappent aux règles générales régissant les réserves. Mais, il faut peut-être s'assurer que tel est bien le cas et se demander s'il n'y a pas lieu de faire une exception dans ce domaine, comme le préconisent les spécialistes des droits de l'homme. Pareille réflexion n'épuise d'ailleurs pas le problème car, même si l'on répond à la deuxième question par la négative, il reste à déterminer quelle est l'étendue et quelles sont les limites des pouvoirs des organes de contrôle qui sont de plus en plus souvent institués pour veiller à l'application de ces instruments.

78. Sur la question de savoir si le régime juridique des réserves aux traités est, et doit rester, unique, le Rapporteur spécial rappellera tout d'abord que la base de ce régime juridique est constituée par les dispositions pertinentes de la Convention de Vienne de 1969, qui sont reprises ensuite dans la Convention de Vienne de 1986. Or, il suffit de lire les articles 19 à 23 de la Convention de Vienne de 1969 pour constater que l'on ne peut apporter de réponse catégorique à cette question puisque la Convention prévoit que des règles particulières sont applicables à certains traités. Ainsi, les paragraphes 2 et 3 de l'article 20 énoncent-ils des conditions spécifiques à la licéité des réserves aux traités conclus par un nombre restreint d'États ou aux actes constitutifs d'organisations internationales. Cela montre bien que le problème de l'unité ou de la diversité des règles applicables n'a pas échappé aux auteurs de la Convention de Vienne de 1969 qui n'ont pas manqué de singulariser le régime des réserves lorsque cela semblait utile. Pourtant, il est intéressant de noter qu'aucune exception ne leur est apparue nécessaire dans le cas des traités non synallagmatiques tels que les conventions de codification et les instruments relatifs aux droits de l'homme, que l'on appellera par commodité « traités normatifs ». Lorsqu'ils se sont demandés si le caractère non contractuel de ces traités devait avoir des conséquences sur le régime juridique applicable aux réserves, ils ont à l'évidence conclu par la négative. Le seul article de la Convention de Vienne de 1969 prévoyant un traitement particulier pour les traités de caractère humanitaire est l'article 60 sur l'extinction d'un traité ou la suspension de son application comme conséquence de cette violation.

79. Toutefois, depuis lors, le problème a resurgi et un certain nombre d'auteurs ont affirmé que le « régime de Vienne » (tel qu'il résultait des articles 19 à 23 des Conventions de Vienne de 1969 et 1986) n'était pas adapté aux traités normatifs en général, aux conventions de codification et aux instruments relatifs aux droits de l'homme en particulier. Cette idée de particularisation du régime des réserves a fait son chemin, notamment au sein des organes de défense des droits de l'homme, et il est impossible, dans le contexte actuel, que la Commission fasse l'économie d'un débat sur ce sujet. Aussi le Rapporteur spécial a-t-il décidé de lui consacrer l'essentiel du chapitre II de son deuxième rapport. Dans la section A de ce chapitre, il remarque que la catégorie des « traités normatifs », qui correspond à peu près à l'ancienne catégorie des « traités-lois », est très hétérogène. Non seulement il existe des « traités normatifs » dans les domaines les plus divers (instruments relatifs aux droits de l'homme mais aussi conventions de codification, conventions de

[8] Librement traduit de l'allemand, « Vorbehalte zu Menschenrechtsverträgen — Neue Projekte und Alte Streitfragen », *Humanitäres Völkerrecht*, vol. 9, 1996, n° 2, p. 68 à 75.

[9] L'Institut universitaire européen et le Research Centre for International law, Cambridge University, Royaume-Uni, ont participé à l'organisation du colloque.

[10] Voir le rapport du Comité pour l'élimination de la discrimination à l'égard des femmes (seizième et dix-septième sessions) [*Documents officiels de l'Assemblée générale, cinquante-deuxième session, Supplément n° 38* (A/52/38/Rev.1)], par. 353.

[11] Voir 2487e séance, note 16.

droit international privé portant loi uniforme, conventions de l'OIT, conventions sur le droit des conflits armés, certains traités techniques), mais il est rare, de surcroît, qu'un traité soit entièrement normatif ou entièrement synallagmatique : dans la plupart des cas, un même traité comporte à la fois des « clauses contractuelles » par lesquelles les États se reconnaissent des droits et des obligations réciproques et des « clauses normatives ». Cela est vrai aussi dans le domaine des droits de l'homme, y compris en ce qui concerne la Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide qui constitue pourtant, aux yeux de la plupart des auteurs et selon la CIJ, si l'on en juge par son avis consultatif de 1951 sur les *Réserves à la Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide*[12] et son arrêt de 1996 dans l'affaire relative à l'*Application de la Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide*[13], l'archétype même du traité normatif. Par « traité normatif », il faut donc entendre en réalité les traités dans lesquels les dispositions normatives, c'est-à-dire non contractuelles ni réciproques, sont quantitativement ou qualitativement prédominantes.

80. Ces constatations amènent le Rapporteur spécial à penser que si un régime particulier devait s'appliquer en matière normative, celui-ci s'appliquerait en réalité aux « dispositions normatives » car la notion de « traité normatif » n'est juridiquement pas très convaincante.

81. Le problème est donc de savoir si le régime de Vienne en matière de réserves aux traités est adapté aux « dispositions normatives » par opposition aux dispositions contractuelles ou synallagmatiques. Telle est la question à laquelle le Rapporteur spécial s'est efforcé de répondre à la fois *de lege lata* et *de lege ferenda* dans la section B du chapitre III.

82. À la section B.2 du chapitre II de son deuxième rapport, le Rapporteur spécial croit avoir montré que, tout en ayant conscience du fait qu'une règle générale ne pourrait sans doute pas s'appliquer idéalement à tous les traités, les auteurs des articles 19 à 23 de la Convention de Vienne de 1969 les ont néanmoins conçus dans l'idée qu'ils s'appliqueraient à tous les traités qui ne contenaient pas de dispositions contraires (exception faite des traités restreints et des actes constitutifs d'organisations internationales). La Commission a elle-même reconnu, dès le début de ses travaux, l'intérêt de formuler une règle s'appliquant au plus grand nombre de cas et a conclu, dans son rapport à l'Assemblée générale sur ses travaux à la quarantième session, que les règles proposées par la Commission visaient tous les traités multilatéraux, à l'exception de ceux conclus entre un petit nombre d'États et pour lesquels l'unanimité était la règle[14]. La Conférence des Nations Unies sur le droit des traités[15] a entériné ces vues, pour d'excellentes raisons que le Rapporteur spécial s'est efforcé d'exposer à la section B.3. *b* du chapitre II de son rapport. La raison essentielle en est que le régime de Vienne, inspiré de la pratique latino-américaine, est éminemment souple et adaptable : premièrement, en interdisant aux États de formuler une réserve incompatible avec l'objet ou le but du traité, l'alinéa *c* de l'article 19 de la Convention de Vienne de 1969 garantit qu'un État ne pourra jamais dénaturer un traité en recourant à une réserve. En décidant que ce serait l'objet du traité, c'est-à-dire son essence même et non pas son intégrité, qui déterminerait l'admissibilité d'une réserve, on a échappé à l'écueil de la rigidité. Les paragraphes 4 et 5 de l'article 20, comme les articles 21 et 22, instaurent eux aussi un système de liberté en permettant aux États parties de ne pas être « touchés » par la réserve puisqu'ils peuvent décider d'objecter à cette réserve et moduler la portée de leur objection. Enfin et surtout, il faut rappeler que le régime de Vienne est purement supplétif et ne s'applique que si les négociateurs n'ont pas prévu de règles différentes ou de mécanismes de filtrage supplémentaire dans le texte qu'ils ont rédigé. Il s'ensuit que ce régime doit être vu, non pas comme un carcan, mais comme un filet de sécurité donnant l'assurance que, si rien n'est prévu, on saura malgré tout à quelle règle se rattacher. Il peut être écarté par les États qui le souhaitent, en fonction notamment de la nature particulière du traité. Mais le fait qu'ils utilisent assez rarement cette possibilité, y compris dans les instruments relatifs aux droits de l'homme, semble constituer un signe non seulement de l'adaptabilité des règles de Vienne mais aussi de leur bonne adaptation aux besoins. L'utilité d'assortir le projet d'articles de « clauses types » dans tous les cas où la Commission jugera bon de suggérer aux États des variantes possibles par rapport aux règles de Vienne s'en trouve confirmée.

83. Les deux grandes conclusions que l'on peut tirer de cette analyse sont, premièrement, que l'éternel débat sur l'opportunité d'admettre ou non des réserves aux traités est vain et inutile : les réserves aux traités sont une réalité dont il faut s'accommoder et, n'en déplaise aux pessimistes, mieux vaut un État réservataire qui accepte une partie d'un traité qu'un État qui renonce purement et simplement à le signer. Après tout, le régime de Vienne préserve l'essentiel en excluant toute dénaturation du traité. La seconde conclusion est qu'il n'y a guère de raison d'écarter l'application de ce régime s'agissant des traités dits « normatifs ». Là encore, même si les règles existantes autorisent à porter atteinte à l'intégrité du traité, elles ne permettent en aucun cas de porter atteinte à son objet ou à son but et il est toujours loisible d'y déroger si l'on estime que, dans un cas précis, l'intégrité du traité doit être absolument préservée. Quant à l'argument selon lequel les règles de Vienne seraient incompatibles avec le caractère par définition « non réciproque » des traités normatifs, il est pour le moins étrange : car le reproche essentiel que l'on fait aux réserves est de supprimer la réciprocité, ce qui est paradoxal dans le cas d'engagements qui, par nature, ne le sont pas. Il n'est du reste pas tout à fait exact que l'élément de réciprocité soit totalement absent des traités normatifs qui supposent à tout le moins que deux États consentent aux mêmes règles, c'est-à-dire qu'ils les appliquent à leurs ressortissants. Enfin, l'argument fondé sur la prétendue rupture de l'égalité entre les parties à

[12] Ibid., note 7.

[13] Voir 2478e séance, note 3.

[14] *Annuaire... 1962*, vol. II, p. 199, doc. A/5209, paragraphe 14 du commentaire de la section III.

[15] Voir *Documents officiels de la Conférence des Nations Unies sur le droit des traités, première session, Vienne, 26 mars-24 mai 1968* (publication des Nations Unies, numéro de vente : F.68.V.7); ibid., *deuxième session, Vienne, 9 avril-22 mai 1969* (publication des Nations Unies, numéro de vente : F.70.V.6); et ibid., *première et deuxième sessions, Vienne, 26 mars-24 mai 1968 et 9 avril-22 mai 1969* (publication des Nations Unies, numéro de vente : F.70.V.5).

un traité normatif est tout aussi spécieux : l'inégalité est infiniment plus flagrante entre un État partie à un traité normatif et un État qui n'y est pas partie, qu'entre deux États parties dont l'un a formulé une réserve, d'autant plus que « l'autre » État peut toujours rétablir l'équilibre initial en faisant une objection à la réserve émise ou en recourant à la possibilité que lui offre l'alinéa *b* du paragraphe 4 de l'article 20 de la Convention de Vienne de 1969 d'empêcher le traité d'entrer en vigueur entre lui-même et l'État réservataire.

84. Le Rapporteur spécial s'en tient donc à la position exprimée à la section B du chapitre II de son deuxième rapport : il est convaincu que le régime de Vienne est un, et peut et doit le rester, et que, grâce à sa flexibilité, il est parfaitement adapté aux particularités des traités normatifs.

La séance est levée à 13 h 5.

2500e SÉANCE

Jeudi 26 juin 1997, à 10 h 5

Président : M. João Clemente BAENA SOARES

Présents : M. Addo, M. Al-Baharna, M. Brownlie, M. Candioti, M. Crawford, M. Dugard, M. Ferrari Bravo, M. Galicki, M. Goco, M. Hafner, M. He, M. Kabatsi, M. Kateka, M. Lukashuk, M. Mikulka, M. Pambou-Tchivounda, M. Pellet, M. Sreenivasa Rao, M. Rodríguez Cedeño, M. Rosenstock, M. Simma, M. Thiam.

Les réserves aux traités *(suite)* [A/CN.4/477 et Add.1 et A/CN.4/478[1], A/CN.4/479, sect. D, A/CN.4/L.540]

[Point 4 de l'ordre du jour]

DEUXIÈME RAPPORT DU RAPPORTEUR SPÉCIAL *(suite)*

1. Le PRÉSIDENT invite le Rapporteur spécial à poursuivre sa présentation du chapitre II de son deuxième rapport sur les réserves aux traités (A/CN.4/477 et Add.1 et A/CN.4.478).

2. M. PELLET (Rapporteur spécial) n'avait pas l'intention, initialement, de présenter le chapitre II de son rapport à ce stade des débats, mais il le fait pour se rendre agréable aux membres qui souhaitent faire des observations sur des aspects généraux du rapport sans procéder section par section. Il présentera par conséquent la partie qui traite de la question précise des réserves aux traités relatifs aux droits de l'homme, mais demande, en échange, aux membres de s'abstenir de faire des commentaires sur la question particulière et, à son avis, très différente, des compétences en la matière des organes de contrôle des traités relatifs aux droits de l'homme, tant qu'il n'aura pas présenté ce point.

3. Le régime de Vienne est-il applicable aux traités relatifs aux droits de l'homme et, dans l'affirmative, est-il adapté à cette catégorie particulière de traités ? Si tel n'est pas le cas, des règles particulières applicables aux réserves à cette catégorie particulière de traités normatifs doivent être énoncées. Le Rapporteur spécial évoque ce problème par précaution, pour être sûr de ne rien laisser dans l'ombre, car les arguments avancés par des auteurs et certains membres d'organes compétents en matière de droits de l'homme, qui plaident pour une exception en faveur des traités relatifs aux droits de l'homme, sont exactement les mêmes que ceux qui sont avancés au sujet des traités normatifs, dont les traités relatifs aux droits de l'homme ne sont qu'une espèce particulière. Il est fermement convaincu que ces arguments ne sont pas valables pour les traités normatifs en général et ne le sont pas davantage pour les traités relatifs aux droits de l'homme, sauf si l'on fait valoir des arguments plus spécifiques pour prouver le contraire, ce qui lui paraît improbable.

4. Lors d'un récent colloque sur les relations entre le droit international général et les droits de l'homme, organisé à Strasbourg par la Société française pour le droit international, un certain nombre de participants, notamment le professeur Cohen-Jonathan, éminent spécialiste de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, ont plaidé vigoureusement en faveur d'un régime spécial pour ce qui est des réserves aux traités relatifs aux droits de l'homme. Le Rapporteur spécial a été frappé par le fait que les arguments invoqués par le professeur Cohen-Jonathan n'avaient au fond rien de particulier. Alors qu'il se concentrait sur les traités relatifs aux droits de l'homme, arguant du fait que leurs caractéristiques particulières justifiaient un régime spécial pour les réserves, il s'est en réalité plaint des lacunes et des ambiguïtés du régime général des réserves, lacunes qui sont celles-là mêmes qui justifient, sur un plan absolument général, l'exercice auquel la Commission se livre depuis trois ans.

5. Le point essentiel est qu'il y a deux questions à ne pas confondre. La première est celle des imperfections du régime actuel des réserves, et concerne aussi bien les traités relatifs aux droits de l'homme que tous les autres traités, en particulier les traités normatifs. La deuxième, plus spécifique, est celle des particularités supposées des traités relatifs aux droits de l'homme, qui justifieraient d'appliquer un régime spécial à ces traités. À ce stade, c'est uniquement ce dernier point qui intéresse la Commission. On s'accorde à reconnaître que le régime de Vienne doit être précisé et développé, et que certaines des précisions et additions doivent concerner plus particulièrement les réserves aux traités relatifs aux droits de l'homme. Mais ce qu'il appartient à la Commission de décider, c'est s'il existe des raisons déterminantes pour ne pas appliquer les règles actuelles, aussi insuffisantes qu'elles soient, aux traités relatifs aux droits de l'homme.

[1] Voir *Annuaire... 1996*, vol. II (1re partie).

Pour le Rapporteur spécial, la réponse à cette question, qui figure à la section C.1 du chapitre II de son deuxième rapport, est résolument négative.

6. La controverse a commencé par un problème concernant les réserves à un traité relatif aux droits de l'homme par excellence, la Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide, comme l'a noté la CIJ dans son arrêt du 11 juillet 1996 dans l'affaire relative à l'*Application de la Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide (Bosnie-Herzégovine* c. *Yougoslavie)*[2], notamment aux paragraphes 22, 31 et 34 de l'arrêt.

7. Les auteurs de la Convention de Vienne de 1969 — et par là il faut comprendre également la Convention de Vienne de 1986 — n'ont pas omis d'inclure des règles particulières lorsqu'elles étaient justifiées par une catégorie particulière de traités. Selon le paragraphe 5 de l'article 60 de la Convention de Vienne de 1969, une violation substantielle par un État partie des dispositions relatives à la protection de la personne humaine contenues dans des traités de caractère humanitaire n'autorise pas les autres États parties à mettre fin aux traités ou à suspendre leur application, comme c'est le cas pour d'autres catégories de traités. Les auteurs de la Convention n'ont pas, cependant, prévu de régime spécial en matière de réserves. On peut en déduire que ce n'était pas un oubli, mais qu'ils ont estimé qu'il n'y avait pas de raison impérieuse d'établir un tel régime pour les traités relatifs aux droits de l'homme.

8. Il ressort de la pratique judiciaire que ni les États, en tant qu'auteurs des traités relatifs aux droits de l'homme et parties à ces traités, ni les organes de contrôle de ces traités n'ont jamais contesté que le régime de Vienne soit applicable aux traités relatifs aux droits de l'homme. Les clauses expresses de réserves contenues dans de nombreux traités relatifs aux droits de l'homme, soit renvoient expressément aux articles 19 et suivants des Conventions de Vienne, soit reprennent le critère fondamental de l'objet et du but du traité. Les travaux préparatoires d'autres instruments montrent souvent que l'absence d'une clause de réserves doit être interprétée comme un renvoi implicite au régime établi par la Convention de Vienne de 1969. En outre, les organes de contrôle ont tendance à appliquer le régime de Vienne en pareil cas, sans remettre en cause son applicabilité. Même lorsqu'il existe des clauses de réserves spéciales, comme c'est le cas dans la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, le régime de Vienne se superpose à ce régime spécial et les organes du Conseil de l'Europe renvoient expressément à l'objet et au but du traité, à savoir au critère déterminant énoncé à l'article 19 de la Convention de Vienne de 1969. Enfin, on peut conclure de l'examen de cas tels que ceux qui sont mentionnés à la section C.1 du chapitre II du rapport, où les États parties à des traités relatifs aux droits de l'homme expliquent les raisons de leurs objections aux réserves, que dans leurs relations entre eux, les États se fondent sur le régime de Vienne dans le domaine des droits de l'homme comme dans les autres domaines.

9. Rien, par conséquent, dans la pratique internationale des États, des tribunaux ou des organes de contrôle ne donne à penser qu'il y ait lieu d'appliquer un régime spécial aux réserves aux traités relatifs aux droits de l'homme. S'il en fallait une preuve ultime, on peut la trouver dans l'observation générale n° 24 (52) du Comité des droits de l'homme[3], dans laquelle ce dernier, qui adopte pourtant des positions très peu orthodoxes à bien d'autres égards, se réfère à plusieurs reprises aux règles des Conventions de Vienne, dans lesquelles il voit des orientations utiles et le reflet des règles du droit international général.

10. Il n'existe, par conséquent, aucun obstacle sérieux à l'application du régime de Vienne aux réserves aux traités relatifs aux droits de l'homme. Le Rapporteur spécial souhaite cependant nuancer cette conclusion de deux manières. Premièrement, il n'est pas du tout inconcevable que les États parties souhaitent, ce qui serait tout à fait légitime, apporter des exceptions ou des compléments au régime des réserves dans le cas d'un traité particulier. Ce serait donc une sage précaution que, à l'avenir, les États qui concluent un traité général relatif aux droits de l'homme, tel que les Pactes internationaux relatifs aux droits de l'homme, indiquent expressément si le refus pur et simple des libertés protégées par ce traité constitue une atteinte à l'objet et au but dudit traité, étant donné que, à priori, le Rapporteur spécial n'est pas certain qu'il existe une réponse évidente à cette question, tout au moins dans le droit positif actuel. En outre, un dialogue avec les États réservataires et objectants, dialogue que l'Autriche et le Portugal ont proposé à un certain nombre d'occasions, se révélerait probablement particulièrement utile et fructueux dans le domaine des réserves aux traités relatifs aux droits de l'homme. Des dispositions spéciales pourraient aussi être insérées à cette fin dans les traités qui seront conclus à l'avenir. Le Rapporteur spécial pense que la Commission devrait envisager de rédiger des clauses types appropriées. Des dispositions spéciales et des clauses types seraient un moyen de contribuer à instaurer l'équilibre, préconisé par le représentant de l'Italie à la Sixième Commission au cours de la cinquante et unième session de l'Assemblée générale, en 1996, entre l'unicité du régime des réserves et la spécificité des instruments relatifs aux droits de l'homme[4].

11. Deuxièmement, la conclusion selon laquelle il n'y a pas lieu de forger un régime juridique spécial applicable aux traités relatifs aux droits de l'homme ne porte pas sur le rôle des organes créés en vertu d'instruments relatifs aux droits de l'homme en ce qui concerne les réserves. Si ces organes sont appelés à se prononcer en la matière, ils doivent, en l'absence de clauses particulières insérées dans le traité dont ils surveillent l'application, appliquer les règles de Vienne, et c'est d'ailleurs toujours ce qui se passe dans la pratique. Le Rapporteur spécial se penchera sur les conclusions à tirer de l'action des organes de contrôle et l'application des règles de Vienne à un stade ultérieur, étant donné qu'il s'agit, à son avis, d'un problème totalement différent. En outre, il n'est pas propre au domaine des droits de l'homme étant donné que le débat sur la compétence des organes de contrôle s'applique au même titre aux autres organes appelés à se prononcer sur l'admissibilité des réserves à n'importe quel type de traité.

[2] Voir 2478e séance, note 3.

[3] Voir 2487e séance, note 17.

[4] *Documents officiels de l'Assemblée générale, cinquante et unième session, Sixième Commission*, 41e séance par. 44.

12. Le Rapporteur spécial demande à nouveau aux membres de la Commission de bien vouloir formuler leurs observations sur cet aspect du sujet à une séance ultérieure. Il espère vivement que la discussion portera d'abord, et exclusivement, sur les trois conclusions fondamentales qu'il a déjà présentées : premièrement, le régime de Vienne a été conçu à titre de règles uniformes s'appliquant à tous les traités, aux deux exceptions près que la Convention de Vienne de 1969 définit de façon étroite à la suite d'une réflexion approfondie; deuxièmement, il n'existe aucune raison convaincante de rompre cette uniformité à propos des réserves aux traités dits normatifs; et troisièmement, il n'existe pas non plus de raison convaincante de faire une exception en ce qui concerne les réserves aux traités relatifs aux droits de l'homme. Si certains auteurs ont exprimé des opinions contraires, ni les organes qui s'occupent des droits de l'homme ni les États dans leur très grande majorité ne l'ont fait. C'est ce qui ressort, aussi bien de la réaction des membres de la Commission au cours du bref débat sur ce sujet lors de la quarante-huitième session de la CDI, que de celle des représentants des États à la Sixième Commission à la cinquante et unième session de l'Assemblée générale, en 1996. Sur les onze États qui ont pris position sur cette question, un seul, le Venezuela, a évoqué la possibilité de prévoir un régime spécial applicable aux traités relatifs aux droits de l'homme[5]. Tous les autres se sont opposés à cette idée en faisant valoir que, vu leur souplesse, les règles de Vienne offraient des garanties suffisantes. Le Rapporteur spécial n'est pas certain que le Venezuela lui-même n'ait pas eu à l'esprit plutôt la nécessité de clauses de réserves qu'un régime dérogatoire spécifique.

13. De toute façon, il n'y a pas de raison que la Commission ne discute pas de la question, étant donné qu'un examen des motifs qui l'ont conduit à ces conclusions aiderait le Rapporteur spécial pour la suite de ses travaux, puisque les problèmes abordés du point de vue particulier des réserves aux traités relatifs aux droits de l'homme touchent à des problèmes plus vastes qui se rapportent aux traités en général.

14. M. KATEKA dit que le régime des réserves établi par les Conventions de Vienne de 1969 et 1986 a fonctionné assez bien, en dépit des problèmes créés par certaines lacunes et ambiguïtés. La Commission devrait par conséquent s'abstenir de faire quoi que ce soit qui risque d'ébranler l'équilibre ainsi instauré. Le Rapporteur spécial a noté que les réserves aux traités sont une réalité, ce que confirme la pratique des États.

15. M. Kateka ne tient pas à entrer dans une querelle doctrinale entre deux écoles de pensées, celle de l'opposabilité et celle de l'admissibilité, et il ne veut pas non plus prendre position sur les questions d'égalité et de réciprocité soulevées par les réserves. Il se contentera de rappeler que les relations conventionnelles sont fondées sur la libre volonté des parties concernées. Les États ne peuvent être liés par des traités sans leur consentement. La souplesse du régime de Vienne leur permet de faire des réserves qui facilitent leur adhésion aux traités. Ce régime établit un équilibre entre l'intégrité des traités et l'utilité d'une adhésion universelle.

16. M. Kateka estime que c'est aux États parties qu'il appartient de déterminer si des réserves sont ou non conformes avec l'objet et le but d'un traité, sauf s'ils en ont convenu autrement ou ont prévu d'autres dispositions à cet égard. Il lui paraît difficile, par conséquent, d'accepter les pouvoirs exercés par les organes de contrôle institués en vertu d'instruments relatifs aux droits de l'homme. Sauf dans les cas particuliers où ils ont expressément pour tâche, en vertu de l'instrument dont ils assurent le suivi, d'interpréter l'applicabilité et la validité des réserves, ces organes, il en est convaincu, ne devraient pas s'arroger des pouvoirs qu'ils ne possèdent pas.

17. Il est d'accord avec la conclusion, formulée par le Rapporteur spécial à la fin de la section B du chapitre II de son deuxième rapport, selon laquelle le régime des réserves consacré par les Conventions de Vienne s'applique à tous les traités multilatéraux, quel que soit leur objet, et est adapté aux traités normatifs, y compris aux instruments relatifs aux droits de l'homme, exception faite uniquement des traités conclus entre un nombre restreint de parties et des actes constitutifs d'organisations internationales.

18. Il y a trop d'organes des Nations Unies créés en vertu de traités relatifs aux droits de l'homme. M. Kateka en a dénombré au moins huit. Leur prolifération et les pouvoirs non prévus dans leurs mandats qu'ils s'arrogent de manière injustifiée risquent de créer encore plus de confusion que celle qui existe déjà dans le régime des réserves. Un rôle comparable à celui des organes conventionnels régionaux est inacceptable s'il n'est pas expressément et clairement autorisé par des dispositions particulières des instruments internationaux relatifs aux droits de l'homme. La Cour européenne des droits de l'homme et la Cour interaméricaine des droits de l'homme ont interprété les effets juridiques des réserves aux conventions régionales relatives aux droits de l'homme respectives. Les États parties concernés ont accepté — en protestant toutefois dans certains cas — le rôle de ces instances. Il n'en est pas de même, par exemple, du Comité des droits de l'homme, en particulier à la suite de l'observation générale n° 24 (52). Le Comité est un organe plus politique que juridique. Les craintes de M. Kateka à cet égard sont confirmées par le commentaire sur les effets juridiques de certaines réserves, fait par les présidents des organes créés en vertu d'instruments internationaux relatifs aux droits de l'homme, et mentionné par le Rapporteur spécial à la section C.1 du chapitre II de son deuxième rapport. Il demande qui les a habilités à faire de telles remarques.

19. Les organes de contrôle en question devraient prier les organes compétents de l'ONU, conformément à l'Article 96 de la Charte des Nations Unies, de demander à la CIJ un avis consultatif sur l'admissibilité des réserves. Une telle procédure serait plus acceptable pour les États qu'une approche qui les découragerait d'adhérer aux traités.

20. Pire encore, certains organes conventionnels invoquent la notion de « dissociabilité » d'une réserve, au motif qu'il n'est pas souhaitable d'exclure certains États parties. En voulant dissocier les réserves qui portent atteinte au but du traité, ces organes remettent en question la notion de consentement de l'État, qui est une condition

[5] Ibid., 39e séance, par. 42.

sine qua non des relations conventionnelles. Il est même suggéré à la section C.2.*c* du chapitre II du rapport que l'autorité des constatations effectuées par un organe de contrôle est fonction des compétences qui lui sont dévolues. Il n'est pas souhaitable que des organes conventionnels fassent des constatations qui n'aient qu'une simple valeur de recommandation. La solution dite « intermédiaire » consistant pour les organes conventionnels à demander à un État partie de modifier ou de retirer sa réserve équivaut à empiéter sur les droits souverains d'un État, ce qui est totalement inacceptable. Les organes de contrôle devraient agir avec prudence lorsqu'ils traitent des réserves aux traités compte tenu des graves conséquences juridiques pour les États parties et du bouleversement des relations conventionnelles qui peut s'ensuivre. Il appartient aux États parties eux-mêmes ou aux mécanismes de règlement des conflits de se prononcer sur la validité des réserves.

21. Le projet de résolution proposé à la fin du rapport est prématuré étant donné que la Commission et les États membres n'ont pas encore examiné de manière approfondie le sujet des réserves. Il aboutit au télescopage d'un grand nombre de questions, qui risque de compromettre l'examen ultérieur de celles-ci par la Commission. Des hypothèses hautement controversées sont faites aux paragraphes 5 et 7 du projet de résolution, et le paragraphe 9, dans lequel la Commission exprimerait l'espoir que les principes énoncés dans la résolution permettront de clarifier le régime de réserves applicable aux traités multilatéraux normatifs, en particulier dans le domaine des droits de l'homme, est beaucoup trop optimiste. Même si la Commission se met d'accord sur la teneur du projet de résolution, ce sera à l'Assemblée générale et non pas à la Commission de l'adopter. Le paragraphe 10, dans lequel il est suggéré à l'Assemblée générale de « porter la ... résolution à l'attention des États et des organes qui pourraient avoir à contrôler la licéité de ces réserves », constitue une grande erreur.

22. À la suite d'observations formulées par MM. KABATSI, SIMMA et LUKASHUK, le PRÉSIDENT invite les orateurs à faire des déclarations générales avant d'ouvrir le débat.

23. M. ADDO, après avoir félicité le Rapporteur spécial pour son excellent travail, annonce qu'il fera de brèves observations sur le chapitre I du deuxième rapport puisqu'il n'a pas encore eu l'occasion d'exprimer ses vues à ce sujet. Notant avec regret qu'aucun des États dont un ressortissant siège à la Commission n'a répondu au questionnaire[6] qui lui a été adressé par le Rapporteur spécial, il indique que la raison pour laquelle le Ghana ne l'a pas fait est tout simplement que lui-même ne l'a pas reçu. Il est conseiller juridique du Ministère des affaires étrangères de son pays et toutes les questions relatives aux traités passent par le Département dont il est à la tête. Le sujet des réserves aux traités l'intéresse donc tout particulièrement. Si le Rapporteur spécial peut lui fournir un exemplaire du questionnaire, il garantit que la plupart des questions, sinon toutes, recevront rapidement une réponse en ce qui concerne la pratique du Ghana.

24. M. Addo approuve entièrement la décision, prise par la Commission à sa quarante-septième session, d'élaborer un guide de la pratique en matière de réserves[7] et pense aussi, comme elle, qu'il n'y a pas lieu de modifier les dispositions pertinentes des Conventions de Vienne de 1969, 1978 et 1986. Il approuve également la proposition du Rapporteur spécial concernant la forme finale que devrait prendre ce guide de la pratique. À son avis, il faudrait laisser tel quel le régime de Vienne et le laisser s'appliquer à tous les traités sans distinction, y compris les traités relatifs aux droits de l'homme. Il serait difficile de s'écarter de ce principe et cela ne faciliterait pas nécessairement une plus large acceptation de ces traités. Il convient de rappeler qu'il a fallu onze ans pour que la Convention de Vienne de 1969 entre en vigueur et que ni la Convention de 1978 ni celle de 1986 n'ont encore été ratifiées par le nombre requis de parties pour prendre effet. Il n'est peut-être pas très sage d'aggraver encore la situation actuelle en créant un nouveau régime spécial en matière de réserves pour les traités relatifs aux droits de l'homme, ajoutant ainsi à la confusion qui règne déjà dans ce domaine du droit.

25. Quelles que soient les faiblesses ou les lacunes du système de Vienne, il y a sûrement des moyens d'y remédier sans ouvrir la boîte de Pandore que constituerait un régime totalement nouveau et l'un de ces moyens est précisément le guide de la pratique en matière de réserves envisagé. Un régime spécial pour les traités relatifs aux droits de l'homme risque bien d'être suivi d'un autre régime spécial pour la catégorie tout aussi importante des traités relatifs à la maîtrise des armements, et on se trouverait très vite face à une prolifération de régimes spéciaux qui mettraient en danger les acquis du système de Vienne. De l'avis de M. Addo, il vaut mieux, par prudence, ne pas toucher au régime actuel de Vienne.

26. Comme tous les membres le savent, la pratique des réserves aux traités existe depuis l'apparition des grands traités multilatéraux vers la fin du XIX[e] siècle. C'est ainsi que la France a émis une réserve lorsqu'elle a signé l'Acte général de la Conférence internationale de Bruxelles relatif à l'abolition de l'esclavage de 1890[8], et la pratique des réserves a également été généralement adoptée lors des Conférences de La Haye de 1899 et 1907[9]. Depuis, les réserves sont naturellement régies par les articles 19 à 23 des Conventions de Vienne de 1969 et 1986 et par l'article 20 de la Convention de Vienne de 1978 qui reflète l'avis consultatif de la CIJ sur les réserves à la Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide[10], qui constitue le traité relatif aux droits de l'homme par excellence.

27. La grande question qui se pose est celle de savoir si le critère de la licéité établi à l'article 19 de la Convention de Vienne de 1969 peut être maintenu en l'absence de moyen autorisé permettant de déterminer si la réserve est

[6] Voir 2487[e] séance, note 16.

[7] Voir *Annuaire... 1995*, vol. II (2[e] partie), p. 113, par. 487.

[8] France, Ministère des affaires étrangères, *Conférence internationale de Bruxelles, 18 novembre-2 juillet 1890, Protocoles et Acte final*, Paris, Imprimerie nationale, 1891, Protocole n° 33, p. 468 et suiv.

[9] *The Hague Conventions and Declarations of 1899 and 1807*, 3[e] éd., textes réunis par J. B. Scott, New York, Oxford University Press, 1918.

[10] Voir 2487[e] séance, note 7.

ou n'est pas compatible avec l'objet et le but de la convention ou du traité. On laisse en fait aux États parties le soin de juger de la compatibilité ou de l'incompatibilité d'une réserve et s'ils aboutissent à des conclusions différentes, l'unité du traité risque alors de disparaître. En l'absence de mécanisme de règlement judiciaire obligatoire ou d'un autre mécanisme de règlement des différends par tierce partie, le critère de la licéité risque de perdre la validité pratique qu'il possède. Tels sont les problèmes qui nuisent au régime actuel des réserves et il faut espérer que le guide de la pratique en matière de réserves envisagé permettra de résoudre certains d'entre eux afin de clarifier la situation.

28. En outre, les règles relatives aux réserves qui figurent dans les Conventions de Vienne sont difficiles à comprendre et à interpréter. On peut prendre, à titre d'exemple, le cas hypothétique d'un traité multilatéral auquel un grand nombre d'États sont parties et qui ne contient aucune interdiction en matière de réserves. Si l'État A veut ratifier le traité avec une réserve modifiant l'article 10 de ce traité, quelles seront les relations conventionnelles de l'État A si l'État B accepte la réserve, l'État C la rejette mais n'a pas d'objection à ce que l'État A devienne partie au traité et l'État D fait objection à la réserve et ne veut pas que le traité entre en vigueur entre lui-même et l'État A ? Selon les Conventions de Vienne, le résultat serait le suivant : entre les États A et B, le traité serait en vigueur tel qu'il a été modifié par la réserve de l'État A au sujet de l'article 10; entre les États A et C, le traité serait en vigueur mais l'article 10 ne serait pas applicable; entre les États A et D, le traité ne serait pas en vigueur; et les relations conventionnelles entre les États B, C, D et toutes les autres parties et leurs obligations *inter se* ne seraient pas modifiées par la réserve de l'État A. La situation deviendrait encore plus compliquée si beaucoup d'autres États parties faisaient à leur tour d'autres réserves. Autrement dit, d'après les règles existantes, les réserves peuvent transformer un traité multilatéral en un écheveau compliqué d'accords bilatéraux intimement liés.

29. Cet exemple montre que, même si le régime de Vienne a bien fonctionné dans le passé, les règles ne sont pas totalement satisfaisantes, premièrement, parce qu'elles permettent beaucoup trop facilement de faire des réserves et deuxièmement, parce qu'elles sont complexes et opaques. En conséquence, les États qui concluent de nouveaux traités multilatéraux seraient bien avisés de réglementer la question des réserves au moyen de dispositions spéciales incorporées dans le traité lui-même. Les dispositions relatives aux réserves (figurant aux articles 309 et 310) de la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer constituent un cas type à cet égard; naturellement, M. Addo ne préconise pas que tous les traités multilatéraux interdisent les réserves comme le fait la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer; ce qu'il veut dire, c'est qu'il vaut mieux adopter un régime de réserves au stade de la négociation qu'établir un régime spécial en matière de réserves pour certaines catégories de traités tels que ceux qui ont trait aux droits de l'homme.

30. M. Addo n'est pas d'accord avec le Rapporteur spécial, lorsqu'il dit (2487e séance) qu'à l'époque contemporaine, les réserves sont surtout utilisées par des pays du tiers monde, en matière de droits de l'homme. Il ne sait pas sur quelles statistiques le Rapporteur spécial se fonde pour faire une telle affirmation mais il rappelle que dès 1890, lors de la signature de l'Acte général de la Conférence de Bruxelles — qui est au fond un traité relatif aux droits de l'homme — la France a formulé une réserve pour exclure le droit de visite sur les navires[11] et plus récemment, l'instrument de ratification de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, déposé par la France vingt et un ans après l'entrée en vigueur de cet instrument, dont la France avait pourtant été parmi les signataires originaux, a été accompagné de réserves concernant deux articles et d'une déclaration interprétative à propos de deux autres articles de la Convention[12]. En ce qui concerne le Pacte international relatif aux droits civils et politiques, le Royaume-Uni de Grande-Bretagne et d'Irlande du Nord a fait une réserve à l'article premier[13], qui énonce le droit des peuples à disposer d'eux-mêmes. D'autre part, il n'a été formulé aucune réserve à la Charte africaine des droits de l'homme et des peuples par l'un quelconque des quarante-deux États parties à cet instrument, qui est entré en vigueur le 21 octobre 1986.

31. La vérité c'est que ces réserves sont souvent faites à des fins purement politiques et sont formulées par des États de toutes catégories pour protéger ce qu'ils considèrent comme étant leurs intérêts. Les intérêts des États diffèrent considérablement, de même que leur situation en termes de richesse, de dimensions et de ressources, sans parler d'idéologie. Il faut donc s'attendre à ce qu'ils aient des divergences de vues importantes et une attitude très différente à l'égard du contenu du droit international et de la nature du système international. Faire une réserve n'est pas en soi mauvais; ce qui l'est, pour parler simplement, c'est de faire une réserve qui est incompatible avec l'objet et le but du traité.

32. Quant à la question de la compétence des organes de contrôle des traités pour apprécier la licéité ou non des réserves aux traités en question, M. Addo partage l'avis du Rapporteur spécial selon lequel les organes conventionnels doivent nécessairement avoir ce pouvoir pour ce qui est des traités dont ils surveillent l'application, même si ce pouvoir ne leur a pas été expressément dévolu en vertu d'une disposition du traité. Autrement, si un État fait une réserve, certains des États parties existants pourraient l'accepter et considérer que l'État réservataire est partie au traité alors que d'autres parties pourraient faire objection à la réserve et considérer que l'État en question n'est pas partie au traité. L'applicabilité des dispositions du traité serait ainsi remise en cause, de même que la question de savoir quels sont les États parties et ceux qui ne le sont pas, ce qui pourrait susciter des problèmes pour l'entrée en vigueur du traité.

33. Pour s'acquitter convenablement de ses fonctions, l'État ou l'organisation dépositaire du traité, qui a égale-

[11] France, Ministère des affaires étrangères, *Conférence internationale de Bruxelles, Documents diplomatiques, juillet-décembre 1891*, Paris, Imprimerie nationale, 1891, doc. n° 12, p. 22 et 23.

[12] *Journal officiel* de la République française, 4 mai 1975, p. 4750 et suiv.

[13] Pour les déclarations et réserves faites lors de la signature par le Royaume-Uni, voir Nations Unies, *Recueil des Traités*, vol. 999, p. 287.

ment pour tâche de tenir à jour la liste officielle des parties à ce traité, doit savoir quelle est la portée exacte de l'obligation contractée par une partie à ce traité. Lorsque le dépositaire établit qu'une réserve n'est pas compatible avec l'objet et le but du traité et par conséquent est nulle, il doit donner à l'État qui formule la réserve la possibilité, soit de retirer la réserve, soit de la reformuler d'une manière qui la rende compatible avec l'objet et le but du traité, ou, s'il n'est pas disposé à être lié par le traité s'il ne peut formuler sa réserve, de ne plus être partie au traité. Étant donné que les dépositaires ou les organes de contrôle statuent généralement sur la licéité des réserves lorsque l'État réservataire est partie au traité depuis un certain temps, la question qui se pose est celle de savoir si le retrait d'un État prend effet *ex nunc* ou *ex tunc*. C'est une question que le Rapporteur spécial souhaitera peut-être étudier. Il faudra peut-être instituer un mécanisme permettant à l'État réservataire de reformuler sa réserve ou même d'émettre une nouvelle réserve après la ratification.

34. Dans la mesure où la compatibilité avec l'objet et le but du traité est le critère essentiel de licéité d'une réserve, la notion d'« objet et but » a besoin d'être clarifiée. M. Addo est certain que le Rapporteur spécial accordera l'attention voulue à cette question dans ses futurs travaux.

35. Pour ce qui est des déclarations interprétatives, M. Addo est convaincu que le problème ne devrait pas être exclu de l'étude de la Commission. Dans le cas hypothétique où un État joint à son instrument de ratification une déclaration interprétative d'où il ressort qu'il ne deviendra partie au traité que si son interprétation est acceptée, et où cette interprétation paraît incompatible avec les dispositions du traité, M. Addo se demande ce que doivent faire les autres États parties. Ils doivent considérer la déclaration interprétative comme une réserve ou la rejeter s'ils ne sont pas d'accord. Il demande, si une déclaration interprétative n'est pas acceptée par les autres parties, si cela entraîne l'exclusion de la disposition visée ou si cela empêche le traité d'entrer en vigueur entre l'État qui fait la déclaration et les États qui y font objection. Il faut espérer que le Rapporteur spécial creusera ces questions et d'autres questions semblables urgentes.

36. Le guide de la pratique en matière de réserves, accompagné d'un commentaire et de clauses types, se révélera sans aucun doute un outil utile et une référence pour tous les spécialistes du droit international, en particulier tous ceux qui, au sein des ministères des affaires étrangères des États, ont pour tâche quotidienne d'interpréter et d'appliquer les traités. Le guide comblera les lacunes du régime en vigueur et deviendra avec le temps un *locus classicus* pour les questions non résolues ou non abordées dans la Convention de Vienne de 1969. Le projet mérite sans aucun doute l'attention et M. Addo tient à apporter son appui au Rapporteur spécial dans ses efforts pour le faire aboutir. Tout en approuvant les principes énoncés dans le projet de résolution qui figure à la fin du deuxième rapport, M. Addo n'est pas certain qu'un projet de résolution soit le meilleur moyen de transmettre les vues de la Commission à l'Assemblée générale. L'usage est assurément que la Commission soumette un rapport sur les conclusions auxquelles elle est parvenue au cours de la session et que l'Assemblée générale adopte une résolution sur ce rapport. Mais il y a peut-être de bonnes raisons de s'écarter de la procédure habituelle et, s'il en trouve une, M. Addo sera prêt à se rallier à l'idée d'un projet de résolution.

37. M. LUKASHUK, contrairement aux usages, commencera par exprimer son désaccord avec le Rapporteur spécial. Dans ses remarques liminaires, ce dernier s'est qualifié de « mauvais professeur ». Ses brillants exposés, aussi bien oralement que par écrit, du thème examiné démentent assurément cette opinion peu flatteuse. M. Lukashuk est peut-être un peu plus enclin à approuver ce qui a été dit du caractère du Rapporteur spécial, quoique avec des réserves.

38. Avant de poursuivre, il aimerait, par principe, parler du rôle du rapporteur spécial et des relations des membres de la Commission avec ce dernier. À son avis, le rapporteur spécial occupe une place centrale à la Commission et, à ce titre, il a droit à un certain respect, à l'égard de sa personne aussi bien que de ses travaux. Après tout, ce que le rapporteur spécial présente à la Commission ressemble à un enfant longtemps porté par sa mère et né dans la douleur. On dirait parfois que la torture, pourtant interdite par le droit international, est autorisée au sein de la Commission. M. Lukashuk se souvient même que, dans un cas particulier, un rapporteur spécial s'est retrouvé au bord de la crise de nerfs. M. Lukashuk lance un appel à ses collègues pour qu'ils soient plus humains, non pas en s'abstenant de faire des critiques mais en faisant des critiques plus judicieuses et plus constructives.

39. En ce qui concerne le rapport dont la Commission est saisie, étant donné qu'il s'intéresse à la question des réserves aux traités depuis de nombreuses années, M. Lukashuk se sent obligé de dire que rien de ce qu'il a vu ces dernières années n'arrive au niveau du travail impressionnant et excellent réalisé par M. Pellet, dont il admire tout particulièrement le sens du détail conjugué à la réflexion approfondie.

40. Laissant provisoirement de côté la question de la compétence des organes conventionnels pour apprécier la licéité des réserves, M. Lukashuk se concentrera sur des questions de caractère plus théorique qu'il convient à son avis de soulever. On pense en général, dans les milieux spécialisés, que les instruments relatifs aux droits de l'homme ne régissent pas les relations entre États mais plutôt les relations entre un État et la population vivant sur son territoire. La question est évoquée à la section B.3.*b* du chapitre II du rapport, mais il faut espérer que le Rapporteur spécial indiquera sa position plus clairement lorsqu'il répondra aux questions posées au cours du débat. Tout en approuvant le schéma général proposé par le Rapporteur spécial, M. Lukashuk pense comme M. Kateka que la procédure envisagée, qui consiste à traiter un problème particulier extrêmement complexe — celui des réserves aux traités relatifs aux droits de l'homme — avant d'examiner la question dans son ensemble, est quelque peu inhabituelle. Le Rapporteur spécial l'explique par le caractère urgent de la question et M. Lukashuk veut bien l'admettre pour ce qui est du déroulement du débat. Il doute cependant que la Commission — laquelle, à la différence du Rapporteur spécial, n'a pas encore étudié l'ensemble du sujet et dont les vues, comme le Rapporteur spécial lui-même le reconnaît, peuvent changer au cours du débat — ait moralement le droit d'adopter un projet de résolution sur un aspect particulier du sujet.

41. M. Lukashuk n'a pas d'objection de principe à formuler au contenu du projet de résolution. Comme d'autres membres, il voudrait mettre l'accent sur la disposition centrale dans laquelle est réaffirmée l'applicabilité générale du régime de Vienne. En sa qualité de participant à la Conférence des Nations Unies sur le droit des traités[14], il est en mesure de confirmer que personne n'a envisagé à l'époque, que ce soit par écrit ou oralement, la possibilité d'autoriser des réserves aux traités de caractère normatif.

42. Notant que le Rapporteur spécial propose d'achever ses travaux dans un délai de quatre ans, M. Lukashuk fait observer que la Commission aura ainsi consacré au total sept ans au sujet. Ce n'est pas particulièrement long, compte tenu du fait qu'il a parfois fallu à la Commission des dizaines d'années pour achever certains des projets qu'elle était chargée d'établir. Toutefois, étant donné la position assez particulière dans laquelle la Commission se trouve actuellement, et malgré la complexité de l'étude en cours, M. Lukashuk se demande si d'autres membres accepteraient de se joindre à lui pour demander instamment au Rapporteur spécial de faire tout son possible pour accélérer ses travaux afin que la Commission puisse soumettre un projet à l'Assemblée générale dès que possible.

43. M. SIMMA, notant qu'il est question, au troisième alinéa du préambule du projet de résolution proposé par le Rapporteur spécial dans son deuxième rapport, de « faire entendre la voix du droit international dans les débats », souhaite quant à lui que la voix des droits de l'homme se fasse entendre plus fort que cela n'a été le cas jusqu'à présent. Mais, tout d'abord, il est totalement d'accord avec M. Addo pour penser que le recours aux réserves n'est pas un problème Nord/Sud et qu'il n'y a pas de raison que les États occidentaux ou les juristes internationaux occidentaux soient contents d'eux-mêmes et pointent le doigt dans une autre direction.

44. Quant à la question centrale posée par le Rapporteur spécial, celle de l'unité ou de la diversité du régime juridique des réserves, M. Simma reconnaît que le régime de Vienne est le seul de ce type dans la *lex lata* mais, à la différence du Rapporteur spécial, il considère que, s'il y a unité c'est faute de mieux, ce régime étant, à son avis, loin d'être satisfaisant, notamment en ce qui concerne les traités relatifs aux droits de l'homme. En premier lieu, la question de savoir si le régime de Vienne n'est applicable qu'aux réserves qui sont licites — autrement dit qui ne sont pas incompatibles avec l'objet et le but du traité — ou s'il s'applique également aux réserves illicites, ne trouve pas de réponse dans la Convention elle-même. Dans le premier cas, il faut reconnaître que la Convention de Vienne de 1969 ne contient aucune règle sur la façon de contrer une réserve illicite. C'est là assurément une grave lacune et M. Simma n'accepte pas que les choses en restent là. Si par ailleurs, le régime établi par l'article 21 de la Convention de Vienne de 1969 s'applique aux réserves illicites également, il en résultera la situation décrite par M. Addo à titre d'exemple. En d'autres termes, le système serait fondé sur des traités multilatéraux consistant en un ensemble de relations juridiques bilatérales ou d'obligations interétatiques entre des groupes de deux États. Un tel système fonctionne de façon tout à fait satisfaisante dans le cas d'un traité multilatéral qui est en réalité bilatéral dans son application. Si, par exemple, la Convention de Vienne sur les relations diplomatiques comportait un article sur l'inviolabilité de la valise diplomatique et si un État faisait une réserve en disant que les valises diplomatiques d'autres États seraient passées aux rayons X, un autre État pourrait faire obstacle à une réserve illicite de ce type par l'adoption d'une contre-mesure au niveau bilatéral.

45. Dans le cas des traités relatifs aux droits de l'homme, toutefois, ce système est totalement inapplicable, premièrement, parce qu'il est juridiquement illicite, étant donné que la non-application réciproque d'une clause d'un traité relatif aux droits de l'homme ne peut être limitée aux relations avec l'État réservataire et constitue une violation du traité vis-à-vis d'autres États qui n'ont pas formulé cette réserve, et deuxièmement, parce qu'une telle façon de procéder serait dans les faits absurde. Si, par exemple, un État refuse d'accorder aux femmes le droit de vote, il n'est guère pensable qu'un autre pays, pour faire obstacle à cette réserve illicite, décide d'adopter une mesure similaire.

46. M. Simma en conclut donc que, s'il est vrai, comme le dit le Rapporteur spécial, qu'il existe actuellement un régime unitaire des réserves, ce régime est loin d'être satisfaisant. Le Rapporteur spécial a souligné (2499e séance) que le régime de Vienne a un caractère supplétif, que les États parties à des traités particuliers peuvent le remplacer par un système sur mesure et il a demandé de manière rhétorique, pourquoi les États ne l'ont pas fait. D'après le Rapporteur spécial, c'est parce qu'ils sont satisfaits du régime en vigueur. Il ressort du projet de résolution proposé que la Convention de Vienne de 1969 donne entière satisfaction et que ce sont les traités relatifs aux droits de l'homme, comme indiqué au paragraphe 4, qui ont créé des problèmes. De l'avis de M. Simma, c'est la difficulté d'applicabilité de la Convention aux traités relatifs aux droits de l'homme qui a créé les problèmes, et le silence relatif des États ainsi que l'absence de *leges speciales* dans les traités relatifs aux droits de l'homme s'expliquent autrement que par le fait que les solutions juridiques fournies par la Convention sont jugées satisfaisantes.

47. Jusqu'à la fin des années 80, les activités et l'efficacité des organes conventionnels ont été entravées par la guerre froide. Ce n'est qu'au cours des dernières années que les organes conventionnels des Nations Unies ont pu adopter une position plus courageuse. C'est alors seulement qu'une autre solution est apparue, qui démontrait que le mécanisme interétatique des réserves aux traités et des objections à ces réserves n'était pas satisfaisant. La raison véritable de l'apparente satisfaction des États est un manque d'initiative et d'énergie. Pour reprendre les termes de Rosalyn Higgins : *one might almost say that there is a collusion to allow penetrating and disturbing reservations to go unchallenged*[15]. (On pourrait presque dire qu'il y a collusion pour que des réserves, profondes et inquiétantes restent incontestées.)

48. Face à cette situation, il est absolument indispensable de trouver une meilleure solution. Le Rapporteur spé-

[14] Voir 2499e séance, note 14.

[15] « The United Nations: still a force for peace », *Modern Law Review*, vol. 52, janvier 1989, p. 12.

cial et M. Addo, entre autres, ont dit qu'il serait souhaitable d'établir des régimes sur mesure sous forme de clauses types. M. Simma est favorable à une telle approche, mais craint que de telles clauses n'aient qu'une utilité minimale dans la pratique. On s'accorde à reconnaître, au sein de la communauté des défenseurs des droits de l'homme, que ce n'est plus le moment d'adopter des traités normatifs et que l'accent devrait plutôt être mis sur l'application et le contrôle du respect de ceux qui existent déjà. Si aucun nouveau traité relatif aux droits de l'homme ne doit être adopté, il ne sera point besoin alors de demander l'établissement de clauses types à incorporer.

49. M. Simma demande ce qu'il en est des amendements aux traités relatifs aux droits de l'homme existants. C'est là qu'intervient le facteur temps dont a parlé M. Addo. Il a fallu des années, parfois même des dizaines d'années, pour que ces traités entrent en vigueur et il est probable que le processus d'amendement de ces traités sera tout aussi long. Il demande pourquoi l'on n'utilise pas plutôt les moyens déjà disponibles, c'est-à-dire les organes conventionnels. Ils pourraient engager le dialogue sur ce qu'il faut faire pour trouver une solution acceptable aussi bien pour les États souverains que pour la communauté des défenseurs des droits de l'homme.

50. Le PRÉSIDENT rappelle aux membres de la Commission que le Rapporteur spécial n'a encore présenté ni la section C du chapitre II du deuxième rapport, qui a trait aux organes de contrôle des traités, ni le projet de résolution proposé. Il invite instamment les membres à s'abstenir de tout commentaire sur ces parties du rapport tant qu'elles n'auront pas été présentées.

51. M. HE s'associe aux remerciements adressés au Rapporteur spécial pour les arguments convaincants qu'il a formulés sur la base de l'abondante documentation relative à l'importante question des réserves aux traités. Le chapitre II du deuxième rapport, qui a trait à l'unité ou la diversité du régime juridique des réserves aux traités, fait particulièrement ressortir la maîtrise du Rapporteur spécial concernant ce sujet.

52. M. He approuve la conclusion selon laquelle le système de Vienne a été appliqué de manière satisfaisante et uniforme à tous les traités, indépendamment de leur but, et qu'il n'y a pas de raison d'encourager une prolifération de régimes. Le Rapporteur spécial a signalé, à juste titre, que les caractéristiques fondamentales du régime de Vienne sont la souplesse et l'adaptabilité. Ce régime établit un bon équilibre entre deux intérêts apparemment contradictoires : l'élargissement de l'acceptation par les États de la Convention de Vienne de 1969 et le maintien de son intégrité. Il répond aux besoins particuliers de tous les types de dispositions conventionnelles et n'autorise pas d'exceptions, n'excluant que certaines conventions conclues entre un nombre limité de parties et les actes constitutifs des organisations internationales. Sa souplesse est donc adaptée aux caractéristiques particulières des traités normatifs et des traités relatifs aux droits de l'homme.

53. Il ne faut pas abandonner ce régime au profit de la position adoptée par certains organes internationaux compétents en matière de droits de l'homme, qui insistent sur le fait que les traités relatifs aux droits de l'homme constituent un cas à part. Certes, la Convention de Vienne de 1969 comporte des ambiguïtés et des lacunes, mais pas en ce qui concerne les traités normatifs et les traités relatifs aux droits de l'homme, et l'on pourrait combler ces vides dans le cadre du système en vigueur. La position des organes créés en vertu de traités relatifs aux droits de l'homme s'écarte trop des règles généralement acceptées de droit international et risque de faire obstacle au développement de la protection des droits de l'homme par l'intermédiaire de traités, en décourageant les États de devenir parties à ces traités. Lors de tout processus de négociation d'un traité, il a toujours été possible de veiller à ce que les droits et obligations essentiels ne souffrent aucune dérogation. Si l'on considère que les réserves doivent être interdites, les parties aux traités sont entièrement libres de les exclure en insérant une clause expresse en ce sens dans le traité, procédure qui est tout à fait compatible avec le système de Vienne. En conséquence, il n'est pas nécessaire de distinguer entre les traités relatifs aux droits de l'homme et les autres traités, et il n'est ni nécessaire ni souhaitable d'établir un régime des réserves spécial pour les traités relatifs aux droits de l'homme.

54. Le Rapporteur spécial a soulevé un autre problème, celui de la possibilité de formuler des réserves à des traités bilatéraux. La Convention de Vienne de 1969 n'interdit pas de telles réserves et la Commission n'a pas non plus conclu à l'unanimité que ces réserves devraient être limitées aux seuls traités multilatéraux. Compte tenu de la tendance nouvelle à faire des réserves aux traités bilatéraux, comme l'a indiqué M. Lukashuk, et puisque le sujet à l'étude est intitulé « Les réserves aux traités », ce qui implique les traités aussi bien multilatéraux que bilatéraux, il faudrait examiner la question selon la méthode suggérée par le Rapporteur spécial, c'est-à-dire procéder par déduction, soulever des questions et voir quelles réponses il faudrait leur apporter.

55. M. He convient qu'il faudrait traiter la question des déclarations interprétatives en définissant ces déclarations et en les distinguant des réserves valides en vertu du régime de Vienne. Les États ont de plus en plus souvent recours aux déclarations interprétatives, en particulier lorsqu'un traité interdit les réserves, mais ils ne devraient avoir aucune excuse pour utiliser de telles déclarations qui sont en fait des réserves déguisées.

56. M. FERRARI BRAVO dit que c'est avec beaucoup de plaisir qu'il s'associe aux membres de la Commission qui ont félicité le Rapporteur spécial pour la clarté et la pertinence de son rapport. Celui-ci donne une idée exacte du droit international sur le sujet du point de vue des grandes puissances. Mais la Commission doit-elle se borner à résumer l'état actuel du droit international ou doit-elle plutôt essayer de fixer des orientations pour l'avenir ? Les articles 19 à 23 de la Convention de Vienne de 1969 ont toujours été les textes fondamentaux en la matière, mais ils ont des défauts et constituent un compromis suite à l'avis consultatif bien connu de la CIJ sur les réserves à la Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide. Ils reflètent le climat qui régnait au temps de la guerre froide, une époque en proie à d'insurmontables difficultés. Le « niet » retentissant d'un État dispensait un grand nombre d'autres États de dire « non » et à présent que ce « niet » n'est plus audible, ou est plus subtil, le

« non » d'autres puissances se fait entendre à propos de certaines positions adoptées dans le domaine des droits de l'homme. Ce n'est pas une coïncidence si la question des réserves a refait surface à la Commission à la suite de certains événements qui se sont produits au sein d'organes s'occupant des droits de l'homme.

57. M. Ferrari Bravo approuve dans une certaine mesure ce qu'a dit M. Simma : il faudrait savoir si le régime existant est vraiment le plus approprié. On peut aussi se demander s'il faut examiner la question des réserves aux traités bilatéraux. Il en est de même des déclarations interprétatives, de l'effet de l'intervention de parlements nationaux, etc., toutes choses qui méritent d'être étudiées même si elles n'entrent pas expressément dans le cadre du sujet.

58. La CIJ a adopté un avis consultatif sur les réserves à la Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide à cause des réserves portant sur les clauses juridictionnelles de la Convention, réserves qui, par la suite, ont été retirées. Les articles 19 à 23 de la Convention de Vienne de 1969, qui ont été adoptés sous l'effet des réserves à la Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide, qui existaient encore à l'époque, sont une construction baroque. Par ces articles, la Conférence des Nations Unies sur le droit des traités a élargi la portée des conclusions de la CIJ, qui tenaient compte de certaines expériences interaméricaines. Mais un arrêt rendu quasiment à l'unanimité de ses membres tout récemment, le 11 juillet 1996, dans l'affaire relative à l'*Application de la Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide (Bosnie-Herzégovine* c. *Yougoslavie)*, fait apparaître l'embarras considérable de la CIJ devant la question. La Cour n'a pas eu d'autre solution que d'appliquer un article tiré de la Convention, qui n'était probablement pas adapté au problème réel dont elle était saisie. La Convention envisageait un système comprenant, parallèlement à la CIJ, un tribunal international chargé de juger les auteurs de crimes de guerre. Mais ce tribunal n'existait pas lorsque l'arrêt a été rendu. C'est ainsi que la portée de la clause admettant la juridiction de la Cour a été élargie. Si, à l'avenir, la Cour est appelée à se prononcer sur le fond de l'affaire, elle dépassera les limites de la compétence qui lui est reconnue dans la Convention et statuera sur des crimes de guerre en tant que tels. Ce n'est là que l'un des problèmes réels qui se posent en matière de réserves à propos des droits de l'homme.

59. Puisque l'on essaie actuellement d'établir des régimes qui soient plus forts que les régimes conventionnels traditionnels, il sera peut-être nécessaire d'examiner si une réglementation ad hoc des réserves à ces régimes s'impose. Si l'on élabore des clauses types, l'application de ces clauses à plusieurs régimes différents risque d'être problématique. La Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, par exemple, prévoit un système « horizontal » de protection des droits de l'homme par l'intermédiaire de règles applicables à tous les États sous l'autorité du Conseil de l'Europe, de la Commission européenne des droits de l'homme et de la Cour européenne des droits de l'homme. La résistance compréhensible mais tenace opposée par la France à ce système donne une idée de la force de la juridiction et de la lourde charge que représentent les obligations correspondantes. Lorsqu'une organisation internationale « administre » des règles en matière de droits de l'homme, elle crée inévitablement un système fort. Le système établi par la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales prévoit-il en fait un régime spécial pour les réserves ? M. Ferrari Bravo ne le croit pas mais pense que ce système fonctionne parallèlement aux règles générales concernant les réserves et avec plus d'intensité que ces dernières.

60. La Commission devrait étudier le thème des réserves sous tous les angles. Cependant, au lieu de fixer une règle unique sur les réserves, applicable dans le monde entier, et d'adopter une belle résolution — qui ne fera qu'enterrer la question — elle devrait étudier ce qu'il faut ajouter aux régimes existants.

61. M. HAFNER dit que le thème des réserves aux traités multilatéraux constitue l'une des questions les plus fondamentales du droit international, qui touche à des principes tels que celui de *pacta sunt servanda*. Il remercie par conséquent le Rapporteur spécial pour son rapport très détaillé, qui lui évite de faire des recherches dans les textes pertinents sur la pratique et les décisions en la matière.

62. On pourrait dire que la Convention de Vienne de 1969 ne permet pas de faire face à toutes les complexités des traités multilatéraux et des réserves à ces traités, qui sont un phénomène assez récent. M. Hafner partage l'avis, exprimé par M. Addo et d'autres membres, selon lequel la question des réserves, en particulier les réserves aux traités relatifs aux droits de l'homme ne s'inscrit pas dans le cadre de l'opposition Nord/Sud. Beaucoup d'États du Nord, par exemple, ont fait des réserves au Pacte international relatif aux droits civils et politiques. Certains ont formulé des réserves à des traités relatifs aux droits de l'homme qui pourraient dans une certaine mesure être jugées illicites, et, par ailleurs, le contenu et la portée des réserves faites par d'autres États, en particulier ceux qui invoquent la primauté des dispositions constitutionnelles, sont difficiles à déterminer avec précision.

63. Il ne fait pas de doute qu'il existe diverses catégories de traités multilatéraux, par exemple, les traités de nature synallagmatique, les instruments tels que les traités relatifs aux droits de l'homme qui obligent les États à respecter certaines normes juridiques et d'autres traités qui imposent à chaque partie des obligations à l'égard de toutes les autres parties, *erga plures*. Il y a même des différences au sein de ces catégories. Néanmoins, la deuxième et la troisième de ces catégories peuvent être regroupées sous la dénomination commune de traités normatifs. M. Hafner ne partage pas, toutefois, l'avis selon lequel la catégorie des traités normatifs est identique à celle des traités-lois, lesquels peuvent aussi avoir un caractère synallagmatique, comme la Convention de Vienne sur les relations diplomatiques. Les obligations découlant de cette Convention sont toutefois contractées à l'égard de certains autres États et M. Hafner hésite par conséquent à la qualifier de traité normatif. En outre, les traités en vertu desquels est institué un organe chargé de suivre leur application, dont le rapport fait aussi mention, constituent indubitablement une catégorie spéciale de traités dont l'efficacité risque d'être affectée par l'existence d'un mécanisme de surveillance. Cependant cette différence

importe peu aux fins de décider si ces traités devraient être soumis au même régime des réserves que tout autre traité multilatéral.

64. Le rapport traite également assez abondamment de la question de la réciprocité en vertu des traités relatifs aux droits de l'homme et le Rapporteur spécial a conclu que le paragraphe 3 de l'article 21 de la Convention de Vienne de 1969 ne s'appliquait pas à ces traités. Il n'est pas tout à fait certain que cette conclusion soit juste. Il convient de distinguer les diverses fonctions d'une norme. Tout d'abord, une norme prescrit quelle attitude les États liés par elle doivent avoir. Mais il faut aussi tenir compte d'une autre fonction d'une norme, aux fins de la responsabilité des États, étant donné qu'elle constitue la base juridique de toute allégation de violation et définit les circonstances dans lesquelles un comportement déterminé est illicite. C'est là qu'intervient la réciprocité. Ainsi, si l'État A exclut l'application d'une disposition particulière en formulant une réserve, l'État B, en sa qualité de partie au traité visé, n'a plus le droit d'invoquer une violation de cette norme par l'État A. En même temps, en vertu du principe de la réciprocité, l'État A n'a lui-même pas le droit d'invoquer une violation de la norme par l'État B, même si l'État B n'a pas fait de réserve. De ce point de vue, on peut soutenir que le principe de la réciprocité joue un rôle même dans le cas des traités normatifs. Et l'État B restera naturellement lié par rapport à tous les autres États. Les conclusions formulées à la fin de la section B du chapitre II du rapport sont justes, par conséquent, mais uniquement dans la mesure où elles se rapportent à l'effet immédiat des réserves, à savoir, l'exemption de l'obligation de respecter une norme donnée.

65. M. Hafner souscrit à la plupart des conclusions énoncées à la fin de la section B du chapitre II du rapport. En ce qui concerne la deuxième conclusion toutefois, il n'est pas certain que l'on puisse parler de souplesse du régime de Vienne, étant donné que cela signifie que le régime peut être adapté à différentes catégories de traités, excepté ceux qui sont mentionnés aux paragraphes 2 et 3 de l'article 20. Il est intéressant de noter au passage que le paragraphe 5 de l'article 60 de la Convention de Vienne de 1969, qui vise expressément les traités de caractère humanitaire, n'a pas été inséré par la Commission mais seulement lors de la Conférence plénipotentiaire, il est improbable donc que l'on puisse en tirer une conclusion en ce qui concerne l'absence de ce type de traités du régime des réserves.

66. De l'avis de M. Hafner, la raison pour laquelle ces dispositions peuvent être appliquées à toutes les catégories différentes de traités est qu'elles sont formulées en termes généraux, voire vagues, qui permettent leur application aux traités normatifs. En outre, étant donné que les traités relatifs aux droits de l'homme sont des traités au sens de la Convention de Vienne de 1969, elle s'applique à ces traités ainsi qu'aux réserves qui y sont faites. Il serait difficile de concevoir pour les traités relatifs aux droits de l'homme une solution qui s'écarte du régime de Vienne et il n'y a donc pas d'autre choix que de combler les lacunes de ce régime.

67. M. Hafner n'est pas non plus tout à fait d'accord avec l'alinéa *b* des conclusions figurant à la fin de la section B du chapitre II du rapport qui affirme catégoriquement que les traités normatifs « ne reposent pas sur la réciprocité des engagements pris par les parties ». Il est certain que la réciprocité n'est pas aussi importante dans le cas de ces traités que dans celui des traités synallagmatiques. En revanche, M. Hafner approuve pleinement l'alinéa *e*, quoique dans le contexte européen, on ait envisagé, par exemple, de restreindre la durée de validité des réserves ou l'obligation de les réexaminer au bout d'un certain temps. Il faut laisser le soin d'examiner ces questions aux organes internationaux sous les auspices desquels certaines conventions ont été élaborées ou aux auteurs de chaque convention. La Commission a pour tâche de formuler des règles d'application générale pour résoudre des conflits envisagés ou existants de caractère juridique et pour fournir aux États des indications générales sur la façon de régler des situations auxquelles aucun régime juridique ne s'applique clairement. C'est le genre de situation qu'illustre la pratique moderne des réserves aux traités relatifs aux droits de l'homme.

68. Enfin, M. Hafner aimerait demander au Rapporteur spécial si les conclusions auxquelles il aboutit à propos des réserves aux traités relatifs aux droits de l'homme qui sont illicites parce que contraires à l'objet et au but du traité, s'appliqueraient également aux réserves qui sont illicites en vertu des alinéas *a* et *b* de l'article 19 de la Convention de Vienne de 1969, c'est-à-dire lorsque la réserve est interdite par le traité ou que le traité dispose que seules des réserves déterminées, parmi lesquelles ne figure pas la réserve en question, peuvent être faites.

69. En réponse à une question du Président, M. PELLET (Rapporteur spécial) préférerait répondre à toutes les questions soulevées par les membres à la fin de la discussion. Il pense cependant que le débat est en train de prendre une tournure quelque peu inquiétante. En sa qualité de Président, il a essayé de rendre le débat plus vivant en encourageant l'ouverture d'un dialogue sur des points particuliers. Il est vraiment dommage que ce ne soit pas le cas en l'occurrence.

70. Le PRÉSIDENT n'a rien contre l'idée de discussions animées mais, dans certains cas, une approche plus traditionnelle est indiquée.

71. M. DUGARD, félicitant le Rapporteur spécial pour son excellent deuxième rapport, dit qu'il est clair qu'il faudrait revoir le système de Vienne. Tout d'abord, en raison du contexte historique, rappelé par M. Hafner et M. Ferrari Bravo, dans lequel la Convention de Vienne de 1969 a été adoptée et la CIJ a rendu son avis consultatif sur les réserves à la Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide, lorsque l'influence de la guerre froide se faisait sentir. Deuxièmement, il est impossible de ne pas tenir compte de la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme, notamment des décisions comme celles qu'elle a rendues dans les affaires *Belilos*[16] *et Loizidou*[17], ou de l'effet de l'observation générale n° 24 (52) du Comité des droits de l'homme,

[16] *Cour européenne des droits de l'homme, Série A : Arrêts et décisions*, vol. 132, arrêt du 29 avril 1988, Greffe de la Cour, Conseil de l'Europe, Strasbourg, 1988.

[17] Ibid., *Exceptions préliminaires*, vol. 310, arrêt du 23 mars 1995 et arrêt du 18 décembre 1996 *(fond)*, *Recueil des arrêts et décisions*, 1996-VI, Greffe de la Cour, Conseil de l'Europe, Strasbourg, 1996.

qui a sans aucun doute suscité parmi les organisations non gouvernementales et au sein de la communauté des défenseurs des droits de l'homme des espoirs qu'il ne faut pas perdre de vue.

72. La raison principale pour laquelle une révision s'impose toutefois est que même si le système de Vienne peut paraître excellent en théorie, le fait est qu'il s'est révélé inadapté dans le cas des traités relatifs aux droits de l'homme. Il faut tenir compte du fait que les États font fréquemment et délibérément des réserves qui sont contraires à l'objet et au but du traité, sachant que d'autres États ne contesteront pas ces réserves. De la sorte, ils peuvent donner l'impression qu'ils défendent les droits de l'homme. Comme M. Addo l'a observé à juste titre, ce ne sont pas seulement les États du Sud qui agissent ainsi, mais les États de toutes les régions. Un autre élément à prendre en compte est qu'il n'existe pas de sanctions lorsque de telles réserves sont formulées, parce que les États, ne souhaitant pas perturber leurs bonnes relations avec d'autres États, n'y font pas objection. Ainsi, le système interétatique ne fonctionne tout simplement pas dans le cas des traités relatifs aux droits de l'homme, que ce soit au niveau régional ou universel. Chaque fois que le respect des traités relatifs aux droits de l'homme a pu être assuré, c'est en grande partie grâce au droit de recours individuel. Il y a eu très peu de conflits interétatiques, même dans le cadre du système européen, et certainement aucun dans le cadre du système universel de protection des droits de l'homme. M. Dugard suggère par conséquent que la Commission étudie la pratique des États par rapport aux instruments relatifs aux droits de l'homme avant de tirer des conclusions sur la réussite ou l'échec du système de Vienne : s'il a une critique à formuler au sujet du deuxième rapport du Rapporteur spécial, c'est que ce dernier n'a pas suffisamment examiné la pratique des organes de surveillance des droits de l'homme ou des réserves aux traités relatifs aux droits de l'homme.

73. Sur le plan de la stratégie générale, il ne serait pas très judicieux que la Commission approuve simplement le système de Vienne, étant donné que ce serait une façon de dire clairement à la communauté internationale que la Cour européenne des droits de l'homme, le Comité des droits de l'homme des Nations Unies et d'autres organes de surveillance ont outrepassé leurs pouvoirs. En d'autres termes, ce serait interprété comme un reproche. C'est une question qui exige d'être soigneusement examinée et la Commission ne peut se dérober à ses responsabilités.

74. Étant donné qu'un très long débat a été consacré à l'application du système de Vienne aux instruments relatifs aux droits de l'homme, il est indispensable que la Commission envisage d'adopter une résolution. M. Dugard n'approuve pas tous les éléments qui figurent dans la résolution proposée par le Rapporteur spécial, mais il considère néanmoins qu'avec les informations générales que celui-ci a fournies, elle offre une base solide de discussion. Il suggère également que le Secrétariat communique aux membres de la Commission la liste des diverses réserves formulées au sujet des traités relatifs aux droits de l'homme. La Commission serait ainsi en mesure d'entreprendre une étude qui, il faut l'espérer, guidera la communauté internationale en matière de réserves, tout en apportant une contribution importante au développement progressif du droit international.

75. M. BROWNLIE s'associe aux félicitations adressées par d'autres membres de la Commission au Rapporteur spécial pour son excellent travail qui reflète sa grande compétence professionnelle.

76. La question à l'étude, qui porte sur la clarification du système de Vienne, revêt une utilité pratique évidente et M. Brownlie est d'accord avec la plupart des observations formulées par M. Addo sur ce point. Si la Commission se lance dans l'établissement d'une distinction entre les réserves proprement dites et les déclarations interprétatives, il y a un risque de chevauchement avec la question des actes unilatéraux des États. M. Brownlie n'y voit aucun inconvénient, mais une coopération dans le travail sur les deux thèmes serait peut-être indiquée. Il approuve aussi tout à fait ce que MM. He et Ferrari Bravo ont dit au sujet de la prise en compte des traités bilatéraux, dont la diversité est étonnante, à commencer par ceux qui ont trait aux frontières. Il serait un peu artificiel de n'en faire aucun cas.

77. Pour ce qui est de la question des relations entre le sujet dans son ensemble et les instruments relatifs aux droits de l'homme, le Rapporteur spécial a mis fortement l'accent, à juste titre, sur l'expérience récente en la matière. Il y a toutefois une certaine ambivalence dans la façon dont cette relation est envisagée dans différentes parties du rapport — ambivalence qui transparaît dans les vues très diverses exprimées par les membres de la Commission sur le sujet. Le Rapporteur spécial a tendance, en particulier dans sa conclusion de la section C du chapitre II sur la coexistence des mécanismes de contrôle, à être assez neutre, indiquant simplement de manière générale que cette coexistence existe et qu'il n'y a pas de relation négative entre les travaux des organes de contrôle et l'approche générale sur laquelle repose le régime de Vienne. En même temps il ne paraît pas entièrement convaincu, en ce sens qu'il laisse entendre dans le deuxième rapport qu'il faudrait peut-être faire quelque chose, compte tenu des faits récemment intervenus, au lieu de dire tout simplement qu'il y a compatibilité avec le régime de Vienne.

78. M. Brownlie a le sentiment, quant à lui, que la Commission doit tenir compte de ces expériences récentes afin de voir jusqu'à quel point elles ont une influence sur le contenu du projet de résolution proposé. Cela présente toutefois certains dangers. Par exemple, qu'est censée faire la Commission lorsque la Cour européenne des droits de l'homme adopte une certaine approche dans l'affaire *Loizidou*, en faisant référence à l'ordre public de l'Europe et en refusant d'examiner le problème des réserves de la Turquie dans un cadre général ? Elle ne peut pas vraiment dire à la Cour européenne des droits de l'homme, expressément ou implicitement, qu'elle n'a pas compétence pour agir ainsi et il serait tout aussi présomptueux de la part de la Commission de dire à la Cour européenne des droits de l'homme ou à d'autres organes analogues qu'elle approuve ce qu'ils font, si c'est effectivement le cas. M. Brownlie est d'accord avec M. Simma pour dire qu'il s'agit là de faits nouveaux importants et qu'il ne faut pas donner l'impression que la Commission les relègue au second plan, pour ainsi dire, ou les critique. Il n'a rien contre la décision rendue dans l'affaire *Loizidou* : il a même été le conseil du requérant qui a obtenu gain de cause sur le fond. Mais la question qui se pose est

de savoir ce que la Commission peut faire dans le cas des régimes qui, dans une certaine mesure, se suffisent à eux-mêmes. Après tout, la Commission n'est pas la « Commission du droit européen », mais la Commission du droit international.

79. Encore une fois, M. Brownlie n'est pas tout à fait d'accord avec le Rapporteur spécial, qui a dit, lorsqu'il a présenté son rapport, que les organes de contrôle appliquent normalement le régime de Vienne. La réalité est que ce qu'ils ont fait est généralement compatible avec le régime de Vienne. Mais il n'est pas tout à fait vrai que, dans des décisions comme celles qu'elle a rendues dans les affaires *Chrysostomos* et *Loizidou*[18], la Cour européenne a appliqué le régime de Vienne : en réalité elle a proclamé que la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales est, à un certain nombre d'égards, un régime autonome et qu'elle applique des normes assez spéciales. C'est la raison pour laquelle la Cour européenne des droits de l'homme fait expressément mention du droit public de l'Europe. De l'avis de M. Brownlie, la Commission devrait faire preuve de neutralité vis-à-vis de ce que font les organes de contrôle. Ils sont autonomes et la Commission devrait agir avec prudence. Néanmoins, une telle attitude n'est pas incompatible avec la nécessité d'examiner cette expérience et de voir dans quelle mesure elle influe sur les vues exprimées au sujet du régime général des réserves.

80. M. CRAWFORD dit que les dispositions relatives aux réserves qui figurent dans la Convention de Vienne de 1969 sont parmi les moins satisfaisantes dans la mesure où il s'agit de l'un des traités-lois les plus importants de l'après-guerre. Toutefois, il convient totalement que l'on ne fera rien de mieux et que toute tentative pour modifier ces dispositions ne fera qu'empirer les choses. Pour toutes ces raisons, il faudrait au moins reconnaître que ces dispositions ne sont pas satisfaisantes, dans le cadre d'une étude visant non pas à les modifier mais plutôt à les rendre plus facilement applicables. Elles ne sont pas satisfaisantes, par exemple, pour régler la question des réserves aux traités bilatéraux. C'est parce que personne ne pense réellement qu'il soit possible de faire des réserves à des traités bilatéraux que la question n'a pas été traitée, bien que ce soit conforme à une convention qui n'essaie guère d'établir de distinctions. Le mot « bilatéral » par exemple n'apparaît qu'une seule fois dans la Convention de Vienne de 1969, au paragraphe 1 de l'article 60, dans le contexte de l'extinction d'un traité. Il faudrait indiquer clairement que formuler une réserve proprement dite à un traité bilatéral revient à refuser d'adhérer à ce traité et qu'il en résultera certaines conséquences. Assurément, rien ne doit être fait pour encourager la pratique des réserves proprement dites aux traités bilatéraux sous forme de déclarations interprétatives.

81. La Convention de Vienne de 1969 laisse aussi à désirer dans la manière dont elle considère les traités multilatéraux. Elle ne précise absolument pas si le problème des conditions requises pour formuler des réserves, qui sont énoncées à l'article 19, doit être résolu par l'intermédiaire de la procédure d'acceptation des réserves et d'objection aux réserves établie à l'article 20 ou si ces conditions sont des critères juridiques constituant un seuil au-delà duquel les procédures d'acceptation et d'objection interviennent pour les réserves qui satisfont à ces critères. M. Crawford pense, pour sa part, que l'article 19 constitue un seuil, ce qui le range sans aucun doute parmi les partisans de l'école de l'admissibilité plutôt que de l'opposabilité. Il y a un certain nombre de raisons à sa position. En premier lieu, le paragraphe 1 de l'article 21 a trait aux réserves établies conformément, notamment, à l'article 19, ce qui suppose que l'article 19 prévoit des conditions séparées d'admissibilité des réserves qui s'ajoutent à celles qui sont fixées par les articles 20 et 23.

82. Deuxièmement, l'article 19 de la Convention de Vienne de 1969 ne fait aucune distinction entre les réserves qui sont incompatibles avec l'objet et le but du traité et les réserves qui sont interdites par le traité lui-même. Il paraît inconcevable qu'un État qui, pour une raison ou une autre, se tait lorsqu'une réserve interdite est formulée soit néanmoins censé l'avoir acceptée. Souvent, les États n'expriment pas leurs vues sur ces questions, et sur d'autres questions, mais en droit international qui ne dit mot ne consent pas forcément. En conséquence, il faut considérer qu'un État qui n'exprime pas d'opinion, pour quelque raison que ce soit, à propos d'une réserve interdite a néanmoins réservé ses droits d'opposition à l'applicabilité de cette réserve en vertu du droit international général, dans les conditions prévues à l'article 19. Si cela est vrai des réserves interdites, cela doit être également vrai des réserves qui sont incompatibles avec l'objet et le but du traité (art. 19, *c*).

83. La troisième raison pour laquelle M. Crawford pense ainsi est que, lorsque la CIJ, dans son avis consultatif sur les réserves à la Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide, a ouvert la voie aux réserves, elle l'a fait à cette condition : les réserves formulées doivent satisfaire au critère seuil établi. Depuis cette époque, il ne s'est dégagé de la pratique aucune conception plus large de « l'admissibilité », pour ainsi dire, des réserves illicites. Dans cette optique, la procédure d'acceptation et d'objection a encore un rôle considérable à jouer dans le contexte des réserves licites, et les procédures établies aux articles 20 et suivants de la Convention de Vienne de 1969 peuvent être largement appliquées. Il y a donc une question objective qui devra être réglée concernant le critère seuil de l'admissibilité.

84. On peut déduire du caractère assez embryonnaire du régime établi dans la Convention de Vienne de 1969 et du fait que ce régime ne permet pas de résoudre ces problèmes cruciaux que, s'il n'existe en droit général qu'un seul régime de réserves aux traités multilatéraux, néanmoins, du fait du caractère général et supplétif de ce régime, il faut que des régimes spéciaux puissent être élaborés dans le cadre de contextes particuliers. Il serait pour le moins étrange que les travaux de la Commission aboutissent à la conclusion que les États peuvent faire tout ce qu'ils veulent en matière de réserves sauf accepter un système dans lequel il est prévu que les réserves doivent être soumises à l'examen d'une juridiction. Si les États parties à la Convention de sauvegarde des droits de l'homme jugent bon

[18] Conseil de l'Europe, requêtes n° 15299/89, 15300/89 et 15318/89, *Métropolite Chrysostomos, Archimandrite Georgios Papachrysostomou et Titina Loizidou* c. *Turquie*, décision du 4 mars 1991 sur la recevabilité des requêtes, *Annuaire de la Convention européenne des droits de l'homme, 1991*, vol. 34, Dordrecht, Martinus Nijhoff Publishers, 1995, p. 35 à 60.

d'accepter les procédures appliquées par la Commission des droits de l'homme et la Cour des droits de l'homme, c'est parce que cela fait partie du système de flexibilité mis en place. Il est impossible d'accepter une théorie des réserves dans laquelle les États ne peuvent réagir que de façon laxiste mais ne peuvent pas réagir dans le contexte de l'acceptation du régime spécial, que l'Europe du moins, mais aussi le système interaméricain, commencent à consacrer.

85. En tout état de cause, les traités relatifs aux droits de l'homme sont différents sur un point crucial : lorsque des États acceptent un traité relatif aux droits de l'homme, ils acceptent de ne pas se conduire de telle ou telle façon vis-à-vis de particuliers et il est aberrant de dire qu'ils peuvent accepter que ce comportement puisse varier selon qu'il est pratiqué à l'encontre d'un État ou d'un autre. La CIJ n'a pas accepté que des États soient autorisés à commettre un génocide dans le cas de l'État A mais pas dans le cas de l'État B. Ils n'ont tout simplement pas été autorisés à commettre le génocide : non pas parce que le génocide relève du *jus cogens*, un concept qui n'avait pas encore été inventé à l'époque, mais tout simplement parce que telle est la nature de l'obligation. La nature des réserves aux traités relatifs aux droits de l'homme est donc une question préliminaire. Il s'agit de définir l'obligation que tel ou tel État pourrait avoir contracté et si d'autres États pourraient avoir ou non qualité pour faire des objections à propos de ces obligations. Une obligation fondamentale dans le domaine des droits de l'homme doit être unitaire; elle ne peut pas tout simplement être divisée à la façon des obligations qui ont trait au traitement des diplomates, aux valises diplomatiques et aux autres mécanismes interétatiques. Il se peut que cette caractéristique particulière des traités relatifs aux droits de l'homme ait un rôle à jouer dans l'évolution du système général des réserves.

La séance est levée à 13 h 5.

2501e SÉANCE

Vendredi 27 juin 1997, à 10 h 5

Président : M. João Clemente BAENA SOARES

Présents : M. Addo, M. Al-Baharna, M. Bennouna, M. Brownlie, M. Candioti, M. Crawford, M. Dugard, M. Galicki, M. Goco, M. Hafner, M. He, M. Kabatsi, M. Kateka, M. Lukashuk, M. Mikulka, M. Pambou-Tchivounda, M. Pellet, M. Sreenivasa Rao, M. Rodríguez Cedeño, M. Rosenstock, M. Simma, M. Thiam.

Les réserves aux traités *(suite)* [A/CN.4/477 et Add.1 et A/CN.4/478[1], A/CN.4/479, sect. D, A/CN.4/L.540]

[Point 4 de l'ordre du jour]

DEUXIÈME RAPPORT DU RAPPORTEUR SPÉCIAL *(suite)*

1. Le PRÉSIDENT invite la Commission à poursuivre le débat sur le chapitre II du deuxième rapport sur les réserves aux traités (A/CN.4/477 et Add.1 et A/CN.4.478).

2. M. PAMBOU-TCHIVOUNDA renouvelle au Rapporteur spécial ses éloges pour la qualité et l'intensité de son travail, qui ont d'ailleurs été unanimement saluées. Il faut reconnaître, cependant, que la densité et la technicité du chapitre II, même s'il se veut plus concret que le chapitre I examiné à la quarante-huitième session[2], ne contribuent pas à la clarification d'un sujet considéré à juste titre comme complexe. Le Rapporteur spécial aurait peut-être pu faciliter la tâche des membres de la Commission par un plus gros effort de synthèse.

3. Pour ne pas compliquer lui-même les choses, M. Pambou-Tchivounda s'en tiendra au plan de discussion souhaité par le Rapporteur spécial (2487e séance) et axera plus spécialement ses observations sur la question de l'unicité ou de la diversité des règles de Vienne relatives aux réserves, eu égard notamment à la spécificité des traités normatifs. Sur cette question, il se demande si le cadrage retenu par le Rapporteur spécial est véritablement approprié, et s'il a eu raison d'exclure du champ de son étude les traités dits « restreints », visés au paragraphe 2 de l'article 20 de la Convention de Vienne de 1969, dont il estime qu'ils font l'objet d'un traitement à part sur le plan des réserves. Bien qu'ils soient « restreints » à un cercle limité de parties, ces traités n'en sont pas pour autant des traités bilatéraux; ce sont bel et bien des traités multilatéraux à l'exemple de certains grands traités en matière de désarmement qui peuvent, en fait, établir une réglementation générale et objective et il convient de noter que la Convention de Vienne de 1969, au paragraphe 2 de son article 20 susmentionné, relie directement le critère du nombre restreint des parties à celui de l'objet et du but du traité par l'emploi de la locution conjonctive « ainsi que ». Ce second critère est donc bien considéré comme complémentaire du premier et on peut se demander s'il ne lui est pas hiérarchiquement supérieur. Il n'est par conséquent pas évident que les dispositions de la Convention de Vienne de 1969 règlent une fois pour toutes la question des réserves dans le cas des traités à caractère restreint et il ne serait sans doute pas inutile de les préciser, voire de les compléter à cet égard. La Commission semble être le cadre approprié pour se pencher sur ce problème et, dans cette optique, la section A.1 du chapitre II du rapport à l'examen aurait peut-être gagné à être plus nuancé.

4. L'orateur regrette aussi que le Rapporteur spécial n'ait pas poussé plus loin son analyse du rôle des organisations internationales, abordé tardivement dans la section B.2 du chapitre II. D'un triple point de vue, parce

---

[1] Voir *Annuaire... 1996*, vol. II (1re partie).

[2] Voir 2487e séance, note 3.

qu'elles peuvent être aussi bien parties à un traité multilatéral normatif, qu'auteurs de réserves ou « gestionnaires » de celles émanant des autres parties, les organisations internationales sont des acteurs avec lesquels il faut compter dans la perspective d'un possible éclatement des règles de Vienne. En matière de réserves, les motifs qui déterminent leur politique sont à l'évidence différents de ceux qui animent les États, car leurs attributs ne sont pas les mêmes. Les organisations internationales paraissent donc constituer un facteur de relativisation de l'apparente « homogénéité » des règles de Vienne.

5. Par ailleurs, les traités multilatéraux constituant une catégorie très hétérogène, le régime de Vienne pourrait bien se révéler, à l'épreuve des faits, inadapté à certains d'entre eux même s'il a été conçu à l'origine pour être d'application générale.

6. Certes, il ressort clairement du préambule de la Convention de Vienne de 1969 que, dans l'esprit des auteurs, les règles codifiées, même si elles demeuraient supplétives, étaient censées avoir une valeur normative; c'est le traité international en tant que genre que l'on cherchait à réglementer, compte tenu de son « rôle fondamental [...] dans l'histoire des relations internationales ». Toutefois, cette approche formelle occulte le fait que les traités, qu'ils soient normatifs ou synallagmatiques, sont et restent le produit d'un rapport de force qui a une incidence sur toutes leurs clauses, y compris les plus substantielles. Ce rapport, même s'il n'est pas immuable (d'où l'article 62 consacré au changement fondamental de circonstances) est constamment sous-jacent, et c'est lui seul qui donne sens et contenu concrets aux notions élastiques d'objet ou de but du traité. Si l'on considère qu'il y a autant « d'objets » que de traités, y compris en matière de droits de l'homme, la sauvegarde de ces « objets » — qui constitue naturellement un élément central du régime des réserves — commande, à son avis, l'aménagement de régimes différenciés. Du fait de leur caractère supplétif, les règles de Vienne ne s'y opposent évidemment pas. Mais si l'on veut leur conserver leur valeur de régime de référence, il faudrait peut-être les développer en tenant compte des signaux d'alarme donnés, notamment, par les organes de contrôle en matière de droits de l'homme.

7. Différentes solutions peuvent être envisagées. Faut-il, par exemple, y aménager des seuils quantitatifs ? Faut-il limiter le pouvoir discrétionnaire des parties dans la définition du contenu des réserves ? (Il est probable que les États jaloux de leur souveraineté y consentiraient difficilement.) Faut-il, enfin, dissocier le couple objet et but du traité ? M. Pambou-Tchivounda n'a pas la réponse à ces questions, mais croit utile de les poser.

8. Le Rapporteur spécial, résumant le débat sur les sections A et B du chapitre II de son deuxième rapport, dit que les réactions des membres de la Commission ont été très instructives, même si certaines remarques lui ont semblé se rapporter davantage au chapitre I qu'au chapitre II.

9. En ce qui concerne tout d'abord les problèmes de méthode, il tient à rassurer M. Lukashuk : loin d'être déchiré par les critiques formulées sur son travail, il apprécie que les membres de la Commission lui apportent un éclairage différent sur des problèmes qu'il ne considère peut-être plus avec suffisamment de recul à force d'en examiner de près chaque détail.

10. C'est donc bien volontiers qu'il a commencé à nuancer certains de ses points de vue à la lumière des commentaires entendus. Toutefois, il n'accédera pas à la demande de M. Lukashuk (2500e séance) d'accélérer ses travaux et de s'engager à les terminer à tout le moins dans un délai de quatre ans. La documentation sur le sujet est énorme et il est impossible d'aller plus vite. M. Dugard (ibid.) lui a du reste reproché de ne pas avoir donné suffisamment de détails sur les positions des organes compétents en matière de droits de l'homme et M. Pambou-Tchivounda (2487e séance) aurait souhaité qu'il analyse de manière plus approfondie la question des traités restreints.

11. Quant à la suggestion faite par MM. Simma et Brownlie (2500e séance) d'instituer une coopération avec les organes de défense des droits de l'homme, compte tenu de l'importance du problème des réserves aux traités dans ce domaine, elle lui paraît excellente et tout à fait dans l'esprit de l'alinéa *b* du paragraphe 2 de l'article 17 du statut de la Commission. Il souhaite faire à cet égard une proposition qui consisterait à transmettre auxdits organes, pour commentaires, le projet de résolution figurant à la fin de son deuxième rapport, après que ce projet, dûment révisé par le Comité de rédaction, aurait été adopté en première lecture par la CDI, dans la forme qu'elle jugerait appropriée.

12. Passant ensuite aux problèmes de fond, le Rapporteur spécial note que MM. He, Ferrari Bravo, Brownlie et Crawford (ibid.) sont revenus sur la question des réserves aux traités bilatéraux. Même si l'on ne peut pas, d'un point de vue technique, parler véritablement de « réserves » dans ce cas, il reconnaît que le problème ne s'en pose pas moins et devrait effectivement être étudié plus avant.

13. Il tient aussi à rassurer entièrement MM. Addo et He sur le fait qu'il n'a nullement l'intention de négliger les problèmes posés par les déclarations interprétatives, comme le montre d'ailleurs le schéma général provisoire de l'étude qu'il propose dans le chapitre I. Cette question est par ailleurs abordée à la fin de la section B.2, ainsi que dans le questionnaire[3] qu'il a établi à l'intention des États et des organisations internationales et dont il espère que les membres précités ont reçu un exemplaire.

14. Le Rapporteur spécial se félicite de ce que les remarques faites par certains membres lui donnent l'occasion de prendre du recul et de se placer sur le terrain de la philosophie juridique. Ces remarques concernent, d'une part, le fondement politique du droit international et, d'autre part, les rapports entre le droit international général et les systèmes régionaux.

15. Pour ce qui est du fondement politique du droit international, il a été surpris de certains propos laissant entendre qu'il aurait une approche hostile à celle du Tiers monde et que son rapport refléterait une vision du droit international propre aux grandes puissances. Le malentendu résulte peut-être d'une de ses interventions (ibid.) à

[3] Ibid., note 16.

propos du nombre de réserves émises respectivement par les pays du Tiers monde et par les États occidentaux en matière de droits de l'homme. Il a pu entre-temps vérifier, dans les *Traités multilatéraux déposés auprès du Secrétaire général*[4] que ce nombre est plus élevé pour les premiers que pour les seconds, mais il tient surtout à préciser quelle était alors son intention. Ce qu'il a voulu dire, c'est que l'idéologie des droits de l'homme est globalement d'origine occidentale et que, soit pour des raisons idéologiques, soit pour des motifs tenant à leur degré de développement, les États du Tiers monde éprouvent des difficultés pour appliquer dans leur intégralité les instruments relatifs aux droits de l'homme. D'où le recours à la technique des réserves, ce qui montre que ces États considèrent sérieusement les traités auxquels ils adhèrent. Incidemment, il observe qu'il n'est pas très élégant de reprocher à un rapporteur spécial les errements de son propre pays et rappelle que, en l'occurrence, il n'est pas le dernier à critiquer la France lorsque celle-ci lui paraît le mériter; en outre à la cinquante et unième session de l'Assemblée générale, la France a sans doute été l'État le plus critique à l'égard de son rapport durant le débat à la Sixième Commission.

16. Envisageant le problème de manière plus fondamentale, le Rapporteur spécial tient à dire qu'il est d'accord avec plusieurs membres sur les arrière-pensées, ou les stratégies, politiques des États lorsqu'ils font des réserves ou rédigent des traités. Cela vaut aussi pour la Convention de Vienne de 1969, y compris les clauses relatives aux traités dont M. Hafner (ibid.) a souligné à juste titre qu'elles avaient été adoptées dans le cadre d'un compromis de dernière minute. Ce compromis, qualifié de « boiteux » par un membre, a néanmoins permis au système de fonctionner de manière satisfaisante, ce qui est attesté par le solide consensus existant au sein de la Sixième Commission pour considérer qu'il ne faut rien y changer. Une telle intrusion de la politique autorise dans une certaine mesure à dire que les articles 19 à 23 de la Convention de Vienne de 1969 sont le reflet du droit international vu par les grandes puissances, mais cette affirmation vaut également pour toutes les règles de droit international qui sont, de fait, engendrées par les rapports de force dont a parlé l'orateur précédent. Toutefois — c'est ce qui fait la spécificité du droit — il ne faut pas exagérer la portée de cette constatation puisque la norme une fois adoptée s'applique à tous, y compris aux grandes et aux très grandes puissances. Enfin, le Rapporteur spécial souligne que l'attachement au régime de Vienne n'est nullement le fait des seules grandes puissances ou des pays industrialisés, dans les rangs desquels s'expriment au contraire quelques doutes, alors que ce sont les États du Tiers monde qui semblent tenir le plus à ce régime.

17. Le second problème fondamental, abordé par M. Brownlie et auquel le Rapporteur spécial reconnaît n'avoir peut-être pas prêté une attention suffisante dans son rapport, concerne la manière dont la Commission devrait prendre en compte les tendances qui se manifestent au niveau régional. Sur un plan général et théorique, le droit international général est enrichi par l'apport des innovations régionales, par exemple celui de la pratique latino-américaine aux règles applicables aux réserves. À l'inverse, lorsque cette osmose ne se produit pas, force est d'admettre que les règles régionales peuvent déroger aux normes universelles en vertu, *mutatis mutandis*, du principe *specialia generalibus derogant*. Pour ce qui est plus précisément des réserves aux instruments relatifs aux droits de l'homme, le Rapporteur spécial pense que la Commission doit avoir à l'esprit les pratiques des organes régionaux qui, sous l'angle du développement progressif notamment, peuvent présenter un grand intérêt. Cela étant, sur le fond des règles applicables, on ne saurait prétendre que les organes de contrôle, de caractère régional ou universel, aient en quoi que ce soit récusé le régime de Vienne.

18. Le Rapporteur spécial examine ensuite les positions prises par les membres de la Commission sur les questions qui faisaient l'objet du débat, à savoir l'unité ou la diversité des règles applicables aux réserves d'une part, leur adaptation aux réserves aux instruments en matière de droits de l'homme d'autre part.

19. Le Rapporteur spécial a tout d'abord noté les fermes convictions « unitaires » exprimées notamment par M. Addo, dont les remarques sur les difficultés pratiques qu'il rencontre en tant que jurisconsulte du Ministère des affaires étrangères de son pays confirment la nécessité, non pas de modifier, mais de préciser, de compléter et de clarifier les règles de droit commun existantes, ainsi que l'opportunité d'insérer des clauses expresses en ce sens dans tous les traités à venir. Le Rapporteur spécial partage en outre, dans l'abstrait, l'idée de M. Crawford que le régime général doit — et peut — permettre l'éclosion de régimes particuliers; en pratique cependant, il a tendance à penser que ce n'est pas actuellement le cas au plan normatif, le régime de Vienne bénéficiant au moins dans ses grandes lignes d'un appui universel, y compris de la part des organes chargés de veiller à l'application des instruments relatifs aux droits de l'homme.

20. Ce sont sans doute MM. Simma et Dugard qui ont exprimé l'avis le plus critique à l'égard du régime de Vienne en se faisant les défenseurs de la « voix des droits de l'homme »; tout en concédant que le régime des réserves était sans doute unique en droit positif, tous deux ont fait valoir qu'il n'était pas pour autant satisfaisant en matière de droits de l'homme et que cette unité « faute de mieux » devait être remise en cause. Ce discours généreux, moralement et politiquement, est séduisant, mais le Rapporteur spécial comprend mal comment ses auteurs souhaitent le traduire concrètement en règles juridiques. En effet, sur le plan normatif, le Rapporteur spécial fait trois séries de constatations.

21. Tout d'abord, ni M. Simma ni M. Dugard ne contestent sérieusement le fait que les organes de contrôle des traités en matière de droits de l'homme appliquent les règles de Vienne et ils n'ont jamais remis en cause leur bien-fondé, en premier lieu celui de l'alinéa *c* de l'article 19 de la Convention de Vienne de 1969, c'est-à-dire le principe essentiel du respect de l'objet et du but du traité. Deuxièmement, il est exact, comme l'a relevé M. Simma, que la Convention de Vienne de 1969 ne règle pas le problème fondamental du sort des réserves contraires à l'objet et au but du traité — problème que la Commission devra résoudre dans la suite de ses travaux —

[4] Publication des Nations Unies, numéro de vente : F.97.V.5 (ST/LEG/SER.E/15).

mais le Rapporteur spécial souligne que cette lacune n'est nullement propre au domaine des droits de l'homme et que le problème se pose dans les mêmes termes pour tous les autres traités multilatéraux. Troisièmement, M. Simma, appuyé par M. Crawford, a fait valoir que, en revanche, les problèmes posés par l'application de l'article 21 de la Convention de Vienne de 1969 étaient propres aux réserves aux instruments relatifs aux droits de l'homme en ce que la non-application d'une disposition conventionnelle en matière de droits de l'homme ne pouvait entraîner de conséquences concrètes puisque l'État objectant n'en restait pas moins tenu d'appliquer la disposition écartée. Le Rapporteur spécial ne conteste pas ce point, mais pense y avoir apporté un début de réponse à la section B.3.*b* du chapitre II de son rapport et dans sa présentation orale. M. Hafner y a ajouté un argument supplémentaire d'un grand poids, au moins sous l'angle explicatif, en montrant que, malgré tout, le mécanisme de l'article 21 organisait une sorte de système de réciprocité, même pour les traités normatifs, en ce qu'il privait les États réservataires et objectants de la possibilité d'invoquer la norme faisant l'objet de la réserve. Enfin, en admettant même, ce qui semble exact, qu'il n'y ait pas de réciprocité possible en matière de réserves aux instruments relatifs aux droits de l'homme, force est de constater que personne ne souhaite revenir à la loi du talion et que tenter de modifier la Convention de Vienne de 1969 pour instituer une sorte de réciprocité constituerait en fait une régression.

22. Pour ce qui est de trois autres points soulevés par M. Hafner, le Rapporteur spécial prend tout d'abord acte du fait que celui-ci conteste l'assimilation, effectivement trop générale, qu'il a faite entre traités normatifs et traités-lois, tout comme il est prêt à prendre en compte les remarques de M. Pambou-Tchivounda sur les particularités des traités restreints et des actes constitutifs d'organisations internationales qu'il reconnaît avoir étudiés un peu rapidement. En deuxième lieu, s'il est exact que le paragraphe 5 de l'article 60 a été introduit dans la Convention de Vienne de 1969 lors de la Conférence des Nations Unies sur le droit des traités[5], il n'en est pas moins vrai que le problème des instruments relatifs aux droits de l'homme, évoqué par intermittence devant la Commission, n'a pas été absent des travaux préparatoires. Enfin, il reconnaît que M. Hafner a ouvert une piste extrêmement féconde et intéressante en soulignant que le problème des réserves contraires à l'objet et au but du traité se posait dans les mêmes termes que celui des réserves interdites par le texte même du traité; il fait toutefois observer que, là encore, le problème n'est pas propre aux instruments relatifs aux droits de l'homme.

23. Le Rapporteur spécial a écouté avec intérêt l'intervention de M. Ferrari Bravo (2500e séance), mais il n'est pas entièrement convaincu que chaque situation exige une réglementation ad hoc car une telle approche serait la négation même du droit international général.

24. En conclusion, le Rapporteur spécial reconnaît avoir été quelque peu ébranlé par le scepticisme de M. Simma quant au bien-fondé du recours au procédé des clauses types pour résoudre les problèmes que celui-ci croit avoir décelés en matière de droits de l'homme, du fait, selon lui, que la grande période d'adoption des instruments relatifs aux droits de l'homme est terminée. Cette dernière proposition est sans doute exacte mais, si les instruments existants en l'espèce posaient vraiment de graves problèmes, ils pourraient toujours être amendés. Surtout, le Rapporteur spécial ne perçoit pas ce que la Commission pourrait faire sur le plan normatif, s'agissant des instruments en vigueur car, comme l'a fort bien dit M. Kateka (2500e séance), les relations conventionnelles sont fondées sur la libre volonté des parties concernées.

25. Le Rapporteur spécial ajoute qu'il est disposé, avant de passer à la présentation de la dernière partie de son deuxième rapport, à assister, et éventuellement participer, à un débat sur son résumé.

26. M. LUKASHUK se dit pleinement satisfait des explications données par le Rapporteur spécial, en particulier sur le caractère préliminaire du projet de résolution qui fera l'objet d'un débat avant d'être transmis à la Commission des droits de l'homme. Il tient par ailleurs à donner des précisions purement factuelles sur la nature du compromis intervenu à propos de l'article 19 de la Convention de Vienne de 1969, que l'on ne saurait qualifier de *package deal*. En fait, la délégation des États-Unis d'Amérique avait accordé son appui au texte élaboré par la CDI qui revenait à dire que « des réserves ne peuvent être émises sauf si », alors que la délégation de l'ex-Union soviétique appuyait la formule qui est devenue celle de la Convention de Vienne de 1969, à savoir qu'« un État [...] peut formuler une réserve, à moins que ». Autrement dit, le compromis faisait déjà partie de l'essence du texte.

27. M. CRAWFORD se félicite de la proposition du Rapporteur spécial concernant la procédure applicable au projet de résolution. Si, effectivement, la Commission décide de consulter les organes compétents en matière de droits de l'homme, il lui sera plus facile de défendre sa position. D'un point de vue général, il estime que les travaux futurs de la Commission exigeront davantage de concertation et de collaboration avec d'autres organes des Nations Unies dont beaucoup revendiquent, à tort ou à raison, une sorte de monopole dans leur domaine. Or, un moyen de maintenir l'intégration du droit international est de défier ce monopole, notamment par la concertation.

28. M. BENNOUNA dit que, dans la présentation de l'ensemble du sujet par le Rapporteur spécial, il ne décèle aucune perspective opérationnelle. Il ne comprend pas pourquoi, en particulier, en partant de l'idée qu'il faut faire des propositions aux États pour remédier à certaines lacunes du système de Vienne, le Rapporteur spécial dévie sur la question des instruments relatifs aux droits de l'homme avant de proposer la procédure tout à fait inhabituelle d'une résolution, ce qui revient à se débarrasser en cours de route de la question des droits de l'homme. Il faut, au contraire, maintenir une unité dans le traitement du sujet, et abandonner le projet de résolution pour revenir à la procédure opérationnelle habituelle de la Commission, en consultant le cas échéant les experts et les organes compétents, mais sans se limiter à un simple exercice doctrinal.

29. M. PELLET (Rapporteur spécial), présentant la section C.2 du chapitre II de son deuxième rapport, dit que, bien que la question du rôle des organes de contrôle de

[5] Voir 2499e séance, note 14.

l'application des traités en matière de réserves soit certainement la plus controversée des questions abordées dans son deuxième rapport, il entend néanmoins s'efforcer d'être assez bref en se bornant à en résumer brièvement les grandes lignes. Ce faisant, il insistera sur quelques nuances qu'il lui semble d'ores et déjà utile d'apporter à son rapport, à la lumière de certaines lectures et surtout des débats qui ont eu lieu à la Commission à sa quarante-huitième session, en 1996, et de ceux de la Sixième Commission, observation valable également pour le projet de résolution qu'il propose.

30. Le Rapporteur spécial rappelle que, ainsi qu'il l'a dit à la quarante-huitième session, deux thèses extrêmes s'opposent en la matière. Pour les uns, les organes de surveillance et de contrôle de l'exécution des instruments relatifs aux droits de l'homme n'auraient aucun pouvoir d'appréciation de la licéité des réserves. Dès lors qu'une réserve a été formulée, ils auraient l'obligation d'en tirer les conséquences sans s'interroger sur son admissibilité ou sa validité. Telle est la position des trois États qui ont critiqué l'observation générale n° 24 (52)[6] du Comité des droits de l'homme et telle a été la position traditionnelle du Conseiller juridique de l'ONU et des organes de défense des droits de l'homme eux-mêmes, jusqu'au début des années 80 s'agissant des organes régionaux européens et interaméricains, et jusqu'au début ou au milieu des années 90 en ce qui concerne les organes à vocation universelle. C'est aussi la position qu'adoptent certains auteurs. Pour les autres, au contraire, et tout d'abord pour les organes compétents plus récemment et les auteurs spécialistes des droits de l'homme, ces organes ont le droit et le devoir non seulement de contrôler la licéité des réserves mais encore d'en tirer toutes les conséquences, y compris de décider que l'État dont la réserve est illicite est lié par le traité dans son ensemble, y compris par la ou les dispositions sur laquelle ou lesquelles porte la réserve.

31. De l'avis du Rapporteur spécial, ni l'une ni l'autre de ces positions extrêmes n'est satisfaisante, et ce, non du point de vue de l'opportunité — à cet égard la position des spécialistes des droits de l'homme aurait sa préférence — mais sur le terrain du raisonnement purement juridique. En droit, en effet, les « bonnes » réponses lui paraissent être les suivantes. Premièrement, les organes de défense des droits de l'homme ont le pouvoir et même le devoir d'apprécier la licéité des réserves formulées par les États, une appréciation qui doit être faite sur la base des clauses de réserve figurant dans le traité s'il en contient, du régime de Vienne s'il n'en contient pas; sur ce point, le Rapporteur spécial partage sans hésitation les positions maintenant presque unanimes de ces organes eux-mêmes, qui ont trouvé des échos favorables de la part de certains États, en particulier l'Allemagne et l'Autriche, lors du débat qui a eu lieu à la Sixième Commission. Deuxièmement, le Rapporteur spécial demeure en revanche convaincu que là s'arrêtent les compétences de ces organes et qu'ils ne peuvent s'arroger le droit de décider que l'État qui a formulé la réserve illicite est lié par le traité dans son ensemble.

32. Pour le Rapporteur spécial, une précision s'impose à ce stade — avant de revenir sur les raisonnements qui, selon lui, justifient sa position — quant à la raison pour laquelle c'est au sujet des réserves aux instruments relatifs aux droits de l'homme que le problème se pose. D'une part, ce sont ces instruments qui, couramment aujourd'hui, instituent le plus communément des organes de surveillance et de contrôle et, d'autre part, ce sont ces organes qui, depuis quelques années, ont le plus nettement posé le problème. Mais ceci ne veut pas dire que ce problème soit propre aux réserves aux instruments relatifs aux droits de l'homme. Ce n'est pas parce qu'il s'agit de droits de l'homme que le problème se pose, mais parce que ces instruments créent des organes chargés de veiller à leur mise en œuvre. Il pourrait en aller de même dans d'autres domaines, par exemple dans celui du désarmement ou de la maîtrise des armements, ou dans celui de l'environnement.

33. On peut même aller plus loin : à l'occasion d'un différend entre États relatif à l'application d'un traité, le problème peut se poser de savoir si la réserve d'une des parties à ce traité est ou non valide, sans que cela soit l'objet même du différend; tel a été le cas, par exemple, dans le contentieux qui a opposé la France au Royaume-Uni de Grande-Bretagne et d'Irlande du Nord dans l'affaire des *îles Anglo-Normandes*[7]. En l'espèce, la question paraissait se poser dans des termes assez voisins de celle à l'examen. En effet, l'organe chargé du règlement du différend, qui peut avoir un pouvoir de décision — par exemple s'il s'agit de la CIJ statuant au contentieux ou d'un tribunal arbitral — ou ne pas avoir un tel pouvoir — dans le cas d'une commission de conciliation, de médiation ou de la CIJ en matière consultative —, peut-il apprécier la licéité de la réserve ? Pour le Rapporteur spécial, la réponse est évidemment affirmative. L'organe saisi peut et doit, dans le cadre d'une sorte d'exception d'illicéité, apprécier la régularité de la réserve, faute de quoi il ne pourrait s'acquitter de sa mission qui est de trancher le différend conformément au droit international, c'est-à-dire conformément au traité, certes tel qu'il a été ratifié, mais à condition que cette ratification, réserves comprises, soit conforme au droit international et donc que les réserves soient licites.

34. Ce raisonnement peut, *mutatis mutandis*, être transposé en ce qui concerne les compétences des organes de droits de l'homme, ou, plus généralement, les compétences de tous les organes de surveillance de la mise en œuvre de traités quels qu'ils soient. Ces organes sont créés par les parties, volontairement et consciemment, pour s'assurer que les États s'acquittent effectivement des obligations leur incombant en vertu du traité tel que celui-ci est en vigueur à leur égard, réserves comprises. Encore faut-il que celles-ci soient licites, faute de quoi elles ne peuvent s'appliquer, sauf à considérer le droit international comme une vaste plaisanterie !

35. Ceci étant, ces organes de contrôle ne sauraient bien évidemment bénéficier, en matière d'appréciation de la licéité des réserves, de plus de compétences qu'ils n'en ont pour ce qui de leur principal domaine de responsabi-

[6] Voir 2487e séance, note 17.

[7] Affaire de la *Délimitation du plateau continental entre Royaume-Uni de Grande-Bretagne et d'Irlande du Nord et République française*, décisions du 30 juin 1977 et du 14 mars 1978, Nations Unies, *Recueil des sentences arbitrales*, vol. XVIII (numéro de vente : E/F.80.V.7), p. 130 et 339.

lité. S'ils ont, comme la CIJ au contentieux, des pouvoirs de décision, ils peuvent décider si la réserve est ou non licite et en tirer les conséquences aux fins du règlement du différend qui leur est soumis. S'ils n'ont que des pouvoirs consultatifs ou de recommandation, ils peuvent prendre position sur la licéité de la réserve, mais cette position n'aura pas force obligatoire à l'égard de l'État réservataire (ni d'ailleurs des autres États parties); ces États devront examiner de bonne foi l'avis qui leur aura été donné ou la recommandation qui leur aura été faite, mais cet avis ou cette recommandation ne s'imposera pas à eux avec force obligatoire. Rien dans la pratique des tribunaux arbitraux — affaire des *îles Anglo-Normandes* —, de la CIJ ou des organes de droits de l'homme, que ce soit au plan régional ou au niveau universel — y compris l'observation générale n° 24 (52) du Comité des droits de l'homme —, ne contredit ceci et le Rapporteur spécial indique à cet égard qu'il partage leur position. C'est ensuite, en aval, qu'il a plus de mal à les comprendre, bien qu'ayant été amené, comme il l'a dit au début de son intervention, à nuancer quelque peu ses positions par rapport à l'année précédente.

36. Que doit-il se passer si, et une fois que, l'illicéité d'une réserve a été constatée ? En gros, pour les organes de droits de l'homme, l'État dont la réserve est déclarée illicite doit être réputé lié par le traité dans son intégralité, réserve exclue. Pour le Rapporteur spécial, cette position n'est pas soutenable. En effet, par définition, un traité est un instrument consensuel qui ne tire sa force que de la volonté de l'État, telle qu'elle était exprimée par celui-ci « par la signature, l'échange d'instruments constituant un traité, la ratification, l'acceptation, l'approbation ou l'adhésion, ou par tout autre moyen convenu », aux termes de l'article 11 de la Convention de Vienne de 1969. Mais, bien entendu, les réserves éventuelles sont consubstantielles à l'expression du consentement. L'État accepte le traité, mais avec la ou les réserves dont il assortit son consentement. Et ceci peut être la condition absolue de ce consentement, une condition qui peut être posée par son parlement, par sa constitution ou par des raisons impérieuses de politique intérieure.

37. Or, ceci seul l'État peut le savoir. Ne le sachant pas, en principe, les organes de contrôle ou de surveillance s'arrogent le droit d'imposer à un État un traité dont, tout bien pesé, celui-ci ne « veut » pas, et ce n'est plus de traité qu'il faut parler, mais d'une véritable législation internationale. Pour le Rapporteur spécial, la société internationale n'est pas mûre pour cela, et il n'est même pas certain que cela soit souhaitable : pourquoi en effet, des experts, aussi estimables soient-ils, sauraient-ils mieux que les gouvernements ce qui est bon pour les États et pour leurs peuples ? Quelle serait la légitimité de telles décisions ? Il n'y a pas de gouvernement mondial et, si on peut le regretter, cela aussi est un fait. Veut-on un despotisme bureaucratique à l'échelle mondiale ?

38. Le Rapporteur spécial rappelle qu'il a indiqué, au début de son intervention, qu'il avait quelque peu changé d'avis depuis qu'il avait établi son rapport, et c'est sur un point qui n'est pas anodin : il lui semble en effet — et c'est un peu ce qu'a soutenu M. Brownlie (2500e séance) — que les observations qui précèdent ne s'appliquent peut-être pas aux organes régionaux de défense des droits de l'homme, en tout cas lorsque ceux-ci sont investis de pouvoirs de décision obligatoire. Après tout, en effet, dans les cadres européen et interaméricain, les solidarités sont plus fortes qu'au plan universel et les États de ces régions ont créé des mécanismes qui traduisent ces solidarités « extraordinaires » en leur donnant des pouvoirs étendus qui, en pratique, semblent être acceptés par ces États. Néanmoins, même dans de tels cadres, on peut avoir des doutes sur le bien-fondé, par exemple, de la solution retenue par la Cour européenne des droits de l'homme à l'égard de la Turquie dans l'affaire *Loizidou*[8]; le Rapporteur spécial relève à cet égard que la Suisse elle-même ne s'est résignée qu'après bien des hésitations à demeurer partie à la Convention de Rome après les affaires Belilos[9] et Weber[10], ce qui montre que l'évolution n'est peut-être pas acquise. Quoi qu'il en soit, en dernière analyse, le problème ne se pose pas, ou ne se pose plus, dans les mêmes termes aux plans régionaux européen et interaméricain, et il y aurait sans doute lieu de nuancer sur ce point le paragraphe 6 à la fin du rapport.

39. Le Rapporteur spécial se dit par contre convaincu que les solutions régionales ne sont pas transposables au plan universel et à des organes qui, comme le Comité des droits de l'homme, n'ont pas de compétence obligatoire à l'égard des États. Rien ne justifie l'affirmation contenue dans le paragraphe 18 de l'observation générale n° 24 (52) du Comité des droits de l'homme, selon laquelle si le Comité juge qu'une réserve est illicite, celle-ci doit être considérée comme « dissociable, c'est-à-dire que le Pacte s'appliquera à l'État qui en est l'auteur, sans bénéficier de la réserve ». À défaut d'exception coutumière régionale, acceptée comme étant le droit, une telle prétention est contraire au droit international général. En effet, si une réserve est illicite, c'est à l'État qui en est l'auteur qu'il appartient d'en tirer les conséquences. Quant à savoir quelles sont ces conséquences, exposées à la fin de la section C.2.*b* du chapitre II du rapport à l'examen, on peut les résumer comme suit. Premièrement, l'État réservataire peut ne rien faire si, comme c'est le cas de la totalité des organes existants au plan universel, ceux-ci n'ont pas de pouvoirs contraignants. On attend néanmoins d'un État respectueux du droit qu'il ne se comporte pas ainsi, même en l'absence d'obligation juridique *stricto sensu*. Deuxièmement, l'État peut, c'est évident, retirer purement et simplement sa réserve, et le problème est ainsi réglé. Troisièmement, il peut aussi cesser de participer au traité, un traité auquel, à vrai dire, il n'a jamais été partie puisque son consentement était vicié par l'illicéité de sa réserve. Quatrièmement, enfin, il y a une autre possibilité, qui semble plus satisfaisante et juridiquement fondée malgré quelques difficultés : elle consiste pour l'État réservataire à « régulariser » sa situation, c'est-à-dire à remplacer sa réserve illicite par une réserve licite, plus limitée. Cela n'est pas une nouveauté, et c'est ce qu'ont fait la Suisse et le Liechtenstein après l'arrêt dans l'affaire *Belilos*. Il existe d'autres exemples de « substitution de réserves » à la suite, notamment, d'objections formulées par les États.

40. Une dernière observation semble s'imposer sur ce point. Il y a un aspect de l'observation générale n° 24 (52)

[8] Voir 2500e séance, note 17.

[9] Ibid., note 16.

[10] *Cour européenne des droits de l'homme, Série A : Arrêts et décisions*, vol. 177, arrêt du 22 mai 1990, Greffe de la Cour, Conseil de l'Europe, Strasbourg, 1990.

du Comité des droits de l'homme avec lequel il ne semble pas que l'on puisse être raisonnablement d'accord. C'est la prétention, certainement très excessive, du Comité d'être l'unique juge de la licéité des réserves. Qu'il puisse apprécier cette licéité, cela n'est pas contestable, mais il ne saurait avoir de monopole en la matière. Comme tous les autres instruments relatifs aux droits de l'homme, le Pacte international relatif aux droits civils et politiques est, et demeure, un traité entre États; ceux-ci peuvent faire — et d'ailleurs font — des objections aux réserves, et le Rapporteur spécial ne voit pas quels sont les inconvénients de ce double système de contrôle. Bien au contraire, il assure de manière efficace le contrôle de la licéité de ce « mal nécessaire » que sont les réserves, et les objections étatiques sont sans doute, au moins dans l'immédiat, plus efficaces que le contrôle exercé par le Comité, dans la mesure où, pour les raisons qu'a données M. Hafner (2500e séance), elles se traduisent par une certaine réciprocité qui peut, peut-être, constituer un autre moyen de pression non négligeable. Enfin, elles peuvent aussi constituer des guides utiles pour le Comité lui-même, car si les États parties doivent assurément tenir le plus grand compte des vues du Comité, la réciproque est vraie aussi.

41. S'agissant du projet de résolution figurant à la fin de son rapport, le Rapporteur spécial ne pense pas qu'il soit utile de le commenter en détail sur le fond; il reflète en effet les principales conclusions qui paraissent se dégager du rapport lui-même. Le paragraphe 1 se borne à reprendre une conclusion de la Commission, acquise dès 1995[11]. Les paragraphes 2 et 3 réaffirment le principe de l'unité du régime des réserves, le paragraphe 4 évoque les problèmes particuliers résultant de la création d'organes de droits de l'homme et mériterait peut-être d'être complété par l'indication que le problème peut aussi se poser dans d'autres domaines; les paragraphes 5 à 7 reprennent les observations qui viennent d'être faites en ce qui concerne les compétences de ces organes en la matière, et le paragraphe 8 invite les États à inclure des clauses de réserve dans les traités qu'ils concluent pour lever toute ambiguïté à l'avenir.

42. Il n'est, en revanche, peut-être pas inutile de rappeler pourquoi l'adoption d'une telle résolution semble utile, et d'en justifier la forme. Le Rapporteur spécial fait observer qu'il a essayé d'indiquer de façon concise, aux alinéas 2 et 3 du préambule et au paragraphe 9, pourquoi une telle résolution paraît utile et nécessaire. La CPJI puis la CIJ se sont définies elles-mêmes comme « l'organe du droit international » et, sans vouloir disputer ce titre à la Cour, le Rapporteur spécial estime qu'il n'en reste pas moins que, à sa manière, la CDI est, elle aussi, si ce n'est « l'organe » du droit international, du moins « un des organes » du droit international. Il serait dommage que, dans le débat qui se déroule actuellement sur la question des réserves aux traités normatifs et, plus spécialement, aux instruments relatifs aux droits de l'homme, la Commission reste muette alors que le sujet des réserves aux traités est inscrit à son programme de travail et qu'elle peut contribuer ainsi à la codification et au développement progressif du droit international en manifestant son intérêt pour un problème d'actualité qui relève clairement de sa compétence.

43. En outre, certains événements précis font qu'il est nécessaire et urgent que la Commission examine la question; ils sont exposés au début du chapitre II du rapport, il n'est peut-être pas utile d'y revenir à nouveau. Par ailleurs, en janvier 1997, le Comité pour l'élimination de la discrimination à l'égard des femmes a examiné un rapport de son secrétariat sur les réserves à la Convention internationale sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale dont cet organe est chargé de surveiller l'application et qui, d'ailleurs, fait allusion aux travaux de la CDI. Or, ce Comité s'est abstenu d'adopter une position sur la question, précisément dans l'attente du texte définitif de la résolution de la Commission. Le Rapporteur spécial croit par ailleurs avoir compris, même s'il n'est pas sûr de ses informations sur ce point, que les présidents des organes créés en vertu d'instruments relatifs aux droits de l'homme ont, eux aussi, décidé de surseoir à reprendre l'examen de la question des réserves à ces instruments en attendant de connaître la position de la CDI. Ceci montre que celle-ci est attendue; la Commission doit avoir à cœur de ne pas décevoir cette attente. Les débats qui ont eu lieu à la Sixième Commission confirment également l'intérêt des États à cet égard.

44. Quant à la question de la forme, le Rapporteur spécial rappelle que l'idée d'élaborer une résolution avait été appuyée à la quarante-huitième session et par certains membres de la Commission (2500e séance), tandis que d'autres, sans s'y opposer catégoriquement, ont exprimé des doutes sur le bien-fondé, en la forme, de cette proposition. Le Rapporteur spécial dit que, sans y attacher une importance déterminante, il maintient sa proposition. Certes, la Commission n'a pas pour habitude de s'exprimer par le biais d'une résolution et ce serait la première fois qu'elle le ferait. Mais, d'une part, l'habitude ne semble pas un argument valable : ce n'est pas parce que la Commission n'a jamais fait quelque chose qu'elle doit s'en abstenir pour l'éternité; ainsi, elle n'avait jamais invité le Président de la CIJ à lui rendre visite, mais elle l'a fait en 1997, et ceci est une bonne chose.

45. D'autre part, pour le Rapporteur spécial, la question des réserves se prête particulièrement bien à cette forme de « communication ». Elle ne paraît pas, en revanche, pouvoir se couler dans le moule habituel de projets d'article accompagnés de commentaires. Il ne s'agit pas d'édicter des normes, mais de prendre des positions sur des problèmes assez généraux de « politique juridique ». Le Rapporteur spécial indique néanmoins que si le mot « résolution » effraie certains membres, il n'y est pas suffisamment attaché pour mener un long « combat » en sa faveur. Pour les raisons qu'il a données, il y est favorable et il est convaincu que ceci servirait l'image de la Commission. Mais si une majorité de membres préfèrent que la Commission adopte des « recommandations » ou des « conclusions », le Rapporteur spécial s'inclinera de bonne grâce. La question, quoi qu'il en soit, ne lui paraît pas mériter un long débat et il estime que le mieux serait peut-être de procéder à un vote indicatif sur ce point après que les uns et les autres se seront exprimés, si des objections à cette solution se font entendre.

46. Le Rapporteur spécial ajoute que, par contre, quelle que soit la forme que la Commission adoptera, il réitère la proposition qu'il a faite précédemment à la suite des suggestions informelles de MM. Simma et Brownlie : la

[11] Voir *Annuaire... 1995*, vol. II (2e partie), par. 487 *d*.

Commission doit agir rapidement, mais sans précipitation, et en consultation avec les organes de droits de l'homme, en se bornant à adopter à la session en cours, en première lecture, un projet qu'elle enverra pour commentaires, non seulement à l'Assemblée générale, comme de coutume, mais aussi aux organes en question. Ce n'est qu'après avoir pris connaissance de leur réaction qu'elle se prononcera définitivement. Il va de soi que la Commission devra assortir ce projet d'une note explicative. Le Rapporteur spécial est prêt à en soumettre le projet après que le texte du projet de résolution aura été examiné par le Comité de rédaction.

47. M. ROSENSTOCK déclare approuver, d'une manière générale, les raisonnements et les conclusions du Rapporteur spécial. Ainsi, pour lui aussi, le régime des réserves aux traités s'applique à tous les traités, quel qu'en soit l'objet. Mais certaines observations faites par le Rapporteur spécial à propos des traités bilatéraux ne laissent pas de l'étonner, dans la mesure où il lui semble peu plausible de parler de réserves dans le cas d'un traité bilatéral. C'est une question dont il faudra reparler.

48. Pour ce qui est du projet de résolution proposé dans le rapport, M. Rosenstock pense qu'il n'est pas indispensable que les membres de la Commission s'accordent sur tous les points soulevés par le Rapporteur spécial ou par l'un quelconque d'entre eux. C'est le cas, par exemple, de l'observation générale n° 24 (52) du Comité des droits de l'homme. La solution la plus simple consisterait peut-être à supprimer les paragraphes 5 et 7, et une partie du paragraphe 4, du projet de résolution et approuver le reste, moyennant quelques modifications au paragraphe 6 pour tenir compte du rôle spécifique des organisations régionales. Il doit donc être possible d'adopter une résolution qui figure dans le rapport de la Commission sur ses travaux à la quarante-huitième session[12] et sur laquelle les organes de défense des droits de l'homme ont eu largement le temps de réfléchir.

49. M. Rosenstock veut cependant revenir sur deux points, au sujet desquels le Rapporteur spécial semble s'être écarté de ses prémisses et n'avoir pas poussé son argumentation jusqu'à sa conclusion logique.

50. En premier lieu, le Rapporteur spécial soutient de façon convaincante que les États ne peuvent faire des réserves aux dispositions d'un traité qui ne fait que réaffirmer une règle de droit coutumier. S'ils peuvent faire une réserve sur certaines dispositions de procédure, cette réserve ne constitue pas en soi une décision unilatérale de rejeter la règle dont il s'agit, et l'acceptation de cette réserve n'est pas un consentement à ce rejet. On voit mal pourquoi cette analyse ne s'appliquerait pas aussi à une norme de *jus cogens*. S'il est vrai qu'un État ne peut se dérober à de telles normes, cela ne signifie pas qu'il ne peut faire une réserve à l'une d'elles quand elle est consacrée dans un traité. Rien dans la nature essentielle du *jus cogens* n'oblige un État à consentir à ce qu'une des normes qui en relèvent soit intégrée dans un contexte procédural. Il y a bien sûr peu de chance qu'une réserve concernant une norme péremptoire soit compatible avec l'objet d'un traité. Mais une réserve de cette sorte, c'est-à-dire contraire à l'objet du traité, serait nulle et non avenue en vertu de l'alinéa *c* de l'article 19 de la Convention de Vienne de 1969, et non parce qu'elle viserait une norme péremptoire.

51. En deuxième lieu, le Rapporteur spécial semble accepter l'idée que les organes de contrôle ont compétence pour se prononcer sur l'admissibilité des réserves des États. Ces organes peuvent exprimer une opinion, voire des regrets, mais cela ne revient pas à apprécier l'admissibilité d'une réserve. À peine peut-on débattre *de lege ferenda* du rôle que ces organes ont à jouer à cet égard, il serait faux de prétendre pouvoir le faire *de lege lata*. L'idée que le Comité des droits de l'homme ne peut se prononcer sur l'admissibilité d'une réserve découle, notamment, de la conclusion que la CDI a émise deux années auparavant[13], à savoir que le régime mis en place par les articles 19 à 23 de la Convention de Vienne de 1969 ne doit pas être mis en cause.

52. À ce propos, il ne faut pas dire que le régime « de Vienne » est un échec. L'adoption des Pactes internationaux relatifs aux droits de l'homme est antérieure à celle de la Convention de Vienne de 1969. Celle-ci prévoit même aux paragraphes 2 et 3 de son article 20 que le régime des réserves peut être modulé en fonction des types de traités considérés. Le fait qu'il n'y ait pas de disposition particulière applicable aux instruments relatifs aux droits de l'homme est une omission délibérée, mais il serait erroné de l'attribuer au fait que la Convention a été rédigée dans le contexte de la guerre froide et d'y voir, comme on a pu le faire, l'aboutissement d'une tractation d'ordre politique. D'un autre côté, le régime consacré ultérieurement par la Convention de Vienne de 1969 était connu des États au moment où les instruments relatifs aux droits de l'homme ont été adoptés. Ainsi, l'absence de dispositions particulières à ce sujet dans le Pacte international relatif aux droits civils et politiques et le Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels était voulue, comme l'illustre à contrario la présence d'un régime spécial concernant la compatibilité d'une réserve avec l'objet du traité dans la Convention internationale sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale. Certains voient dans la souplesse ménagée par le régime de Vienne un élément qui peut jouer contre l'intégrité d'un traité. On peut aussi reconnaître que cette latitude permet aux États d'innover dans le traité dont il s'agit, comme ils l'ont fait dans le cas de la Convention internationale sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale. Il s'ensuit que si les États ne l'ont pas fait, ce n'est pas parce qu'ils en étaient empêchés par la Convention de Vienne de 1969, ni parce qu'ils en ignoraient la teneur. Il peut également exister, comme l'a dit M. Crawford (2500e séance), des régimes spéciaux. Il revient aux États de décider ou non d'en créer. Ils s'en sont abstenus pour l'instant.

53. Le Rapporteur spécial écarte un peu trop facilement, dans son rapport, la force probante de l'avis juridique rendu en 1976 par le Conseiller juridique de l'ONU, selon lequel il appartient aux États parties d'apprécier la validité d'une réserve et non à l'organe chargé de contrôler l'application du traité dont il s'agit[14]. Les résultats dans

[12] *Annuaire... 1996*, vol. II (2e partie), par. 136 et note 238.

[13] Voir *supra* note 11.

[14] Nations Unies, *Annuaire juridique 1976* (numéro de vente : F.78.V.5), p. 227 et 228, en particulier p. 228.

les affaires *Temeltasch*[15], *Belilos* et *Loizidou* n'affectent en rien la validité de cet avis et ne permettent aucunement de conclure que le Comité des droits de l'homme a le droit de se « prononcer » sur l'admissibilité d'une réserve. Ces affaires ne peuvent être citées comme précédents dans la mesure où, selon l'article 19 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, le mécanisme dont celle-ci porte création vise à « assurer le respect des engagements » qui y sont consacrés. Cette formule est absente des traités à vocation universelle instituant les organes du même genre. De surcroît, la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales porte création d'une cour. On peut conclure que les États qui consentent à l'institution de cette cour consentent implicitement à l'existence d'une Commission dotée de pouvoirs étendus. On peut alors soutenir, comme la Commission européenne des droits de l'homme le fait dans l'affaire *Temeltasch*, que c'est « le système même de la Convention[16] » qui lui confère sa compétence.

54. Outre ces distinctions qui enlèvent aux décisions de la Cour européenne des droits de l'homme leur valeur de précédents dans le contexte universel, il y a le fait que les membres qui composent un système régional, comme la Communauté européenne, le Conseil de l'Europe ou le système interaméricain, sont plus facilement disposés dans ce contexte régional à reconnaître des droits souverains, comme celui de consentir à être obligé par un instrument ou de consentir à une réserve à cet instrument, qu'ils ne le sont au niveau de la communauté internationale universelle.

55. M. Rosenstock pense que la question fondamentale, celle à laquelle il faut toujours revenir, est celle du consentement des États, qui est le pivot du droit des traités. Si on ignore le rôle de ce consentement dans la décision que prennent les États de devenir parties à un instrument, on compromet le principe *pacta sunt servanda*, et si on l'ignore dans le rejet d'une réserve contraire à l'objet du traité mais assorti de la reconnaissance de la qualité de partie à l'État réservataire, on fait fi de la pratique des États et, donc, de la volonté de la communauté internationale.

56. À supposer que le Comité des droits de l'homme soit compétent pour se prononcer sur l'inadmissibilité d'une réserve — et M. Rosenstock pense qu'il ne l'est pas — en revanche, il ne saurait aller jusqu'à affirmer non pas que l'État réservataire n'est pas partie parce que son consentement serait invalide, mais, faisant fi des éléments de son consentement qui lui déplairaient, qu'il faut traiter en fait la « contre-proposition » de l'État réservataire comme une acceptation. Emprunter l'idée de dissociabilité de la réserve par rapport au traité lui-même pour tenter de l'appliquer à la réserve par rapport aux éléments dans lesquels l'État réservataire met son consentement à être lié est loin d'être concluant. Le paragraphe 6 de la résolution proposée par le Rapporteur spécial, et le raisonnement sur lequel il s'appuie, sont totalement convaincants.

57. M. Rosenstock cite un article dans lequel Catherine Redgwell expose un certain nombre d'idées sur la manière dont les États peuvent ramener la pratique divergente des États sous le couvert du régime de Vienne[17], qui reconnaît lui-même que des régimes conventionnels particuliers peuvent explicitement s'écarter de ses règles supplétives. Dans la suite de ses travaux, la Commission pourrait certainement faire fond sur les conclusions de Catherine Redgwell et d'autres publicistes pour examiner les instruments, les clauses ou les dispositions auxquels les États peuvent avoir recours s'ils le souhaitent pour renforcer l'« intégrité » du régime des droits de l'homme et des autres traités, tout en respectant les prérogatives des États et l'intégrité du système lui-même, et donc le principe fondamental *pacta sunt servanda*. M. Rosenstock se demande si l'élaboration de protocoles serait si laborieuse si les États souhaitaient reconnaître aux organes conventionnels compétence pour juger des réserves. Il faut certes renforcer autant que faire se peut le régime des droits de l'homme, mais cela ne doit pas se faire aux dépens du droit des traités, car on risque sinon de susciter plus de problèmes que de solutions.

58. M. CRAWFORD juge intéressant l'argument que M. Rosenstock vient de verser au débat en évoquant le cas particulier des règles de *jus cogens*. Selon lui, les réserves n'ont de sens que dans le domaine du droit conventionnel. C'est peut-être parce que celui-ci est en relation avec le droit international coutumier. Mais les effets d'une réserve qui est acceptée par un autre État supplantent le droit coutumier entre les deux États concernés. C'est le cas, par exemple, du traitement des diplomates : la façon dont deux États s'entendent pour traiter leurs diplomates respectifs relève du *jus dispositivum*. On ne peut évidemment en dire autant dans le domaine des droits de l'homme ni dans celui du *jus cogens*. Les règles de *jus cogens* restent péremptoires quoi que les États conviennent entre eux. Dans la plupart des cas, la réaffirmation d'une norme de *jus cogens* dans un traité est ainsi formulée que toute tentative d'y déroger serait incompatible avec l'objet du traité dont il s'agit. Il en va de même des normes générales du droit international coutumier. Les normes des droits de l'homme, qui en relèvent, ne peuvent être appliquées ni relativement ni sélectivement et deux États ne peuvent convenir entre eux de règles différentes. Par exemple, ils ne peuvent convenir entre eux de recourir à la torture, même à l'encontre de leurs propres ressortissants. M. Crawford en conclut que ce que M. Rosenstock a dit des règles de *jus cogens* est également valable pour les règles du droit international général.

59. M. Sreenivasa RAO approuve dans l'ensemble l'exposé de M. Rosenstock, qu'il juge bien construit et très documenté. Il en partage l'essentiel des conclusions, notamment celle qui veut qu'une réserve concernant une règle de *jus cogens* soit nulle et non avenue par le simple fait qu'elle est contraire au but du traité, et non parce qu'elle déroge au droit international coutumier. La question demeure de savoir ce qu'est le droit international coutumier : il y a des règles qui font l'unanimité des États, d'autres que certains États acceptent ou, au contraire, contre lesquelles ils élèvent des objections. M. Sreeni-

[15] Conseil de l'Europe, Commission des droits de l'homme, *Décisions et rapports*, requête n° 9116/80, *Temeltasch* c. *Suisse*, vol. 31, Strasbourg, 1983, p. 120 à 136.

[16] Ibid., p. 128, par. 65.

[17] « Reservations to treaties and Human Rights Committee general comment n° 24 (52) », *International and Comparative Law Quarterly*, vol. 46, avril 1997, 2e partie, p. 390.

vasa Rao cite le cas du droit de la mer, où la délimitation du plateau continental est loin de faire l'unanimité et où une bonne part des règles applicables relèvent non pas du droit coutumier proprement dit, mais bien du développement progressif du droit. Il rappelle pour terminer que les réserves n'existent en fait qu'en réponse à cette incertitude du droit international coutumier.

60. M. LUKASHUK juge très intéressantes les observations faites par MM. Sreenivasa Rao et Rosenstock à propos du droit international coutumier. Il saisit cette occasion pour recommander à la Commission d'inscrire ce sujet d'une grande importance à son programme de travail.

61. M. ADDO déclare souscrire tout à fait à l'observation que vient de faire M. Crawford. Il se demande si une réserve qui est incompatible avec l'objet d'un traité peut être acceptée par un autre État partie. À son avis, cette réserve étant inacceptable, l'assentiment de l'autre État partie est lui-même nul et non avenu.

62. M. ROSENSTOCK précise que, dans son esprit, une réserve n'est pas interdite par le simple fait qu'elle touche à une règle de *jus cogens*. Elle l'est parce qu'elle est incompatible avec l'objet du traité dont il s'agit. Dans une certaine mesure, on peut dire la même chose des réserves qui concernent des règles relevant des droits de l'homme : une réserve ne dispense pas de respecter la règle qu'elle vise, elle donne simplement le droit de ne pas l'appliquer en tant que règle conventionnelle.

63. M. GOCO partage la position de M. Rosenstock sur la proposition tendant à consulter les organes chargés de contrôler l'application des instruments relatifs aux droits de l'homme. Il pense que c'est à la Commission elle-même de trouver sa propre voie et ses propres formulations. Les organes dont il s'agit ont déjà une position très arrêtée quant aux réserves. Sur le plan pratique, cette consultation serait sans doute inutile.

La séance est levée à 13 h 10.

2502e SÉANCE

Mardi 1er juillet 1997, à 10 h 10

Président : M. João Clemente BAENA SOARES

puis : M. Peter KABATSI

Présents : M. Addo, M. Al-Baharna, M. Bennouna, M. Candioti, M. Crawford, M. Dugard, M. Economides, M. Ferrari Bravo, M. Galicki, M. Goco, M. Hafner, M. He, M. Kateka, M. Lukashuk, M. Melescanu, M. Mikulka, M. Pambou-Tchivounda, M. Pellet, M. Sreenivasa Rao, M. Rodríguez Cedeño, M. Rosenstock, M. Simma.

Les réserves aux traités *(suite)* [A/CN.4/477 et Add.1 et A/CN.4/478[1], A/CN.4/479, sect. D, A/CN.4/L.540]

[Point 4 de l'ordre du jour]

DEUXIÈME RAPPORT DU RAPPORTEUR SPÉCIAL *(suite)*

1. M. GALICKI félicite le Rapporteur spécial de son travail et de la présentation qu'il a faite d'un sujet difficile, et souscrit à sa conclusion que le régime de Vienne, essentiellement à cause de sa souplesse, est adapté aux exigences de tous les traités, quel qu'en soit l'objet ou la nature. Cependant, comme le Rapporteur spécial l'a lui-même reconnu, il y a lieu de tenir compte de certains faits nouveaux intervenus depuis 1969, qui posent des problèmes particuliers en matière de réserves. Le principal de ces problèmes concerne à n'en pas douter le dispositif mis en place pour suivre l'application de nombreux traités relatifs aux droits de l'homme, et plus particulièrement certaines activités spécifiques de contrôle de l'admissibilité des réserves formulées par les États que les organes de suivi des traités ont progressivement entrepris d'exercer. Même si cette fonction de contrôle n'a pas été expressément assignée par les traités en cause aux organes qu'ils ont créés, elle peut être considérée comme découlant de certains instruments comme la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales et le Pacte de San José qui stipulent que la compétence de la Cour européenne des droits de l'homme et de la Cour interaméricaine des droits de l'homme s'étend à toutes les affaires relatives à l'interprétation et à l'application des deux Conventions. L'exercice d'une telle fonction, en outre, fait partie de la pratique en voie de formation de ces organes. Mais il s'agit d'une pratique régionale, qui ne doit pas devenir mondiale. En dépit de l'observation générale n° 24 (52) du Comité des droits de l'homme[2], la compétence du Comité ne présente pas, d'une manière générale, un caractère obligatoire et, en tout état de cause, ses fonctions en matière d'admissibilité des réserves ne sont pas comparables à celles des juridictions régionales.

2. Une question semble être de savoir dans quelle mesure les fonctions d'appréciation de la licéité des réserves exercées par les organes de contrôle des traités peuvent se substituer aux pouvoirs appartenant aux États à cet égard, en vertu de la Convention de Vienne de 1969. La question est encore compliquée par un autre problème, que ne résout pas ladite convention, celui de l'indépendance mutuelle entre l'admissibilité et l'acceptabilité des réserves, aux termes de l'alinéa *c* de l'article 19 et du paragraphe 4 de l'article 20 de la Convention. M. Galicki est plutôt favorable à la doctrine de l'opposabilité, selon laquelle la décision finale revient à ceux qui sont les véritables maîtres des traités, c'est-à-dire aux États parties. Il lui semble que l'acceptation de réserves par un autre État contractant devrait jouer un rôle déterminant et que le critère dit de la « compatibilité » devrait seulement servir de principe directeur pour décider d'accepter une réserve ou d'y faire objection. En revanche, si l'on admettait que les organes de contrôle des traités relatifs aux droits de l'homme peuvent contester l'admissibilité et la validité d'une réserve, même des années après sa formulation,

---

[1] Voir *Annuaire... 1996*, vol. II (1re partie).

[2] Voir 2487e séance, note 17.

cela pourrait menacer la stabilité des relations conventionnelles et créer un climat d'incertitude.

3. Il ne paraît pas non plus acceptable qu'un organe quelconque puisse avoir le droit de décider — comme l'a fait parfois la Cour européenne des droits de l'homme — qu'un État qui a formulé une réserve illicite est tenu par l'ensemble du traité. Des États ont protesté vigoureusement contre cette tendance, que l'on observe même parmi des organes n'ayant que des pouvoirs de recommandation : ainsi les États-Unis d'Amérique et le Royaume-Uni de Grande-Bretagne et d'Irlande du Nord, dans le cas de l'observation générale n° 24 (52) du Comité des droits de l'homme. Il est intéressant de constater que les États qui élèvent des objections contre des réserves à des conventions relatives aux droits de l'homme, au motif que ces réserves sont incompatibles avec l'objet et le but du traité, excluent rarement le maintien de rapports conventionnels avec les États réservataires. Toute activité exercée rétroactivement à cet égard par l'organe de surveillance du traité serait également contestable. Bref, on peut dire que, à l'échelle régionale, les organes qui, avec le consentement des États, contrôlent l'application des traités relatifs aux droits de l'homme, cherchent à combler une lacune de la Convention de Vienne de 1969, consistant en l'absence de mécanisme pour décider de l'illicéité des réserves et de ses conséquences. Mais cette approche ne doit pas être adoptée au niveau mondial. À cet égard, le projet de résolution proposé, qui figure à la fin du deuxième rapport du Rapporteur spécial (A/CN.4/477 et Add.1 et A/CN.4/478) et qui reflète correctement la situation existante, tend à établir un équilibre entre les pouvoirs traditionnels des États et les nouvelles compétences naissantes des organes internationaux.

4. Il est des plus souhaitable qu'une étroite coopération s'instaure entre les États et les organes de suivi des traités en matière de contrôle de l'admissibilité des réserves, et des dispositions expresses en ce sens devraient figurer dans les traités normatifs multilatéraux, et notamment les traités relatifs aux droits de l'homme. Cela comblerait certaines lacunes du régime de Vienne, tout en sauvegardant son caractère obligatoire. Un bon exemple de solution aux difficultés résultant de l'imprécision de la Convention de Vienne de 1969 est offert par le paragraphe 2 de l'article 20 de la Convention internationale sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale, aux termes duquel une réserve est considérée comme incompatible si les deux tiers au moins des États parties à la Convention élèvent des objections. L'avantage d'une telle approche collective est, premièrement, que les États parties sont associés à la décision finale sur l'admissibilité des réserves et, deuxièmement, qu'elle permet d'harmoniser les points de vue traditionnellement différenciés sur la relation mutuelle entre l'admissibilité et l'acceptabilité des réserves.

5. M. GOCO voudrait présenter ses félicitations à M. He, représentant la République populaire de Chine, pour les événements de la veille se rapportant à Hong Kong.

6. M. Goco loue l'excellence du travail accompli par le Rapporteur spécial sur un sujet compliqué, qui soulève une grande variété d'interrogations. Celles-ci concernent l'admissibilité des réserves, leur compatibilité avec l'objet et le but du traité ou avec les instruments relatifs aux droits de l'homme, l'effet de la réserve sur l'obligation de l'État réservataire, le rôle des organes de surveillance dans l'appréciation de l'admissibilité des réserves et la question connexe de savoir si ces organes exercent à cet égard des fonctions judiciaires ou quasi judiciaires, ainsi qu'une question qui est le corollaire des précédentes, celle de savoir si la disposition à laquelle se rapporte la réserve peut être détachée du reste du traité. Cependant, un problème plus général, et peut-être liminaire, sur lequel les points de vue s'opposent, concerne les réserves aux traités relatifs aux droits de l'homme, dont les Conventions de Vienne ne parlent pas et qui, vu leur nature particulière, pourraient appeler un traitement différent.

7. L'opinion du Rapporteur spécial semble être que, à cause de ce vide apparent, il faudrait formuler des règles pour guider les États parties. Cela est peut-être souhaitable dans le cas des traités bilatéraux ou des traités multilatéraux en général, mais inclure la question des droits de l'homme dans l'étude en cours risque d'ouvrir la porte à toutes sortes de remarques et de critiques, non seulement de la part des organes établis de suivi des droits de l'homme, mais aussi de celle des organisations non gouvernementales s'occupant de la défense et de la promotion des droits de l'homme. Quels que soient les motifs pouvant justifier l'inclusion des droits de l'homme dans l'étude et le prestige dont jouit la Commission dans la sphère du droit international, ces organisations trouveront toujours à redire à toute tentative de clarifier la situation concernant les dispositions applicables à des réserves sur lesquelles beaucoup jettent l'anathème.

8. M. Goco se rappelle que lorsque, militant des droits de l'homme sous le régime du président Marcos, il avait conseillé au gouvernement de ratifier le Pacte international relatif aux droits civils et politiques, il s'était toujours vu opposer la réponse stéréotypée que cela pourrait constituer une atteinte à la souveraineté. Par la suite, le gouvernement a, sous la pression, accepté de ratifier le Pacte, mais en se réservant d'invoquer les dispositions relatives à la dérogation si la sécurité nationale l'exigeait. Finalement, le Pacte a été ratifié non par le régime du président Marcos mais par le nouveau gouvernement du président Aquino, qui a aussi ratifié le Protocole facultatif. En sa qualité de *Solicitor General* de l'administration actuelle, M. Goco a de nouveau eu l'occasion de rejeter l'idée qu'il faudrait invoquer les clauses de dérogation dans le cas des problèmes internes ayant surgi dans le sud du pays. En effet, lorsqu'il s'agit de droits de l'homme, le terme de dérogation ou de réserve est un vilain mot. Si la Commission se met à toucher aux dispositions sur les réserves, elle risque de se heurter à de multiples problèmes. Dans le cas du sujet à l'examen, mieux vaut donc s'employer à préserver les acquis.

9. Le Comité des droits de l'homme a adopté sur la question des réserves une position intransigeante, comme en témoigne son observation générale n° 24 (52), dont on retire aisément l'impression que, nonobstant les clauses de dérogation qui figurent dans beaucoup d'instruments relatifs aux droits de l'homme, les États ratifiant ceux-ci ne doivent pas pouvoir se soustraire aux obligations qui leur incombent en vertu du Pacte international relatif aux droits civils et politiques. Il importe toutefois de bien faire la distinction entre « dérogation » et « réserve ». Le

premier mot est employé dans de nombreux instruments relatifs aux droits de l'homme, et particulièrement à l'article 4 du Pacte, pour désigner la suspension de l'exécution par un État partie de ses obligations, mais seulement pour la durée d'une situation publique d'exception. Une clause de dérogation similaire figure à l'article 15 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ainsi qu'à l'article 27 du Pacte de San José, mais non dans la Charte africaine des droits de l'homme et des peuples.

10. Le mot « réserve », pour sa part, tel qu'il est défini à l'alinéa *d* de l'article 2 de la Convention de Vienne de 1969, s'entend d'une « déclaration unilatérale » qui — contrairement à une dérogation — vise « à exclure ou à modifier » l'effet juridique de certaines dispositions du traité dans leur application à l'État auteur de cette déclaration. Il est important d'avoir à l'esprit cette distinction entre dérogation et réserve pour la rédaction du guide envisagé de la pratique en matière de réserves aux traités[3], ainsi que dans le cas des instruments relatifs aux droits de l'homme. À cet égard, M. Goco souscrit à ce qui est dit à la section B.2 du chapitre I du deuxième rapport du Rapporteur spécial, à savoir que le guide de la pratique devra prendre la forme de règles générales de nature purement supplétive et n'ayant aucune valeur impérative.

11. M. HE remercie les membres qui l'ont félicité à l'occasion de la remise de Hong Kong à la Chine. La Chine a hâte de coopérer avec les autres pays à promouvoir la prospérité et la stabilité de Hong Kong, qui est appelée à un brillant avenir.

12. M. He dit que la création d'organes de surveillance des traités relatifs aux droits de l'homme n'a évidemment pas été envisagée à l'époque de la rédaction de la Convention de Vienne de 1969. Plus tard, quand ces organes ont été institués par traité, il n'était pas prévu que l'appréciation de l'admissibilité des réserves ferait partie de leurs attributions. Ce n'est qu'à la fin des années 80, en particulier lorsque le Comité des droits de l'homme a adopté, en 1994, l'observation générale n° 24 (52) que le problème a surgi sous une forme aiguë. Il ne faut pas oublier que le rôle dévolu aux organes en question par les traités qui les ont créés consiste seulement à suivre l'application des dispositions du traité. Ces organes n'ont donc pas d'autre pouvoir que celui qui leur est conféré par les États parties. Autrement dit, ils doivent s'en tenir à leur mandat. En particulier, ils ne peuvent en aucun cas décider de l'admissibilité de réserves faites par des États. Par conséquent, en l'absence, dans les traités relatifs aux droits de l'homme, d'une disposition autorisant les organes de surveillance à se prononcer sur ce point, le régime des réserves de Vienne doit être intégralement respecté. C'est à l'État réservataire de tirer toutes conclusions quant à l'incompatibilité de ses réserves avec l'objet et le but du traité, et à l'État objectant à la réserve de tirer toutes conclusions quant à sa décision de maintenir ou non le lien conventionnel entre lui-même et l'État réservataire. La réalité des relations internationales exige qu'on laisse aux États parties le soin d'apprécier la valeur juridique des réserves et de décider des relations juridiques qui les lient. Le régime de Vienne ne permet pas d'envisager de dissocier les réserves non admissibles du traité dans le cas de traités relatifs aux droits de l'homme. Cette éventualité a été critiquée à juste titre par le Rapporteur spécial comme étant contraire au principe consensuel qui est la base même de toute activité conventionnelle.

13. Le régime de Vienne a fonctionné jusque-là de façon satisfaisante et le besoin ne semble donc pas se faire sentir d'y introduire un dualisme, sous la forme de deux systèmes parallèles de détermination de l'admissibilité des réserves, ou encore ce qu'on pourrait appeler un système de « diversité dans l'unité ». On trouve les principaux éléments de ce dernier système dans le paragraphe qui est au cœur du projet de résolution proposé par le Rapporteur spécial, le paragraphe 5, où, d'une part, une compétence de contrôle de la licéité des réserves est reconnue aux organes de surveillance des traités et, d'autre part, il est dit que cela n'est pas exclusif des modalités traditionnelles de contrôle par les parties contractantes ou, le cas échéant, du règlement de différends par les organes compétents.

14. Le paragraphe 5 du projet de résolution proposé par le Rapporteur spécial est en outre relié aux paragraphes 7 et 9, dont le premier appelle les États à coopérer pleinement avec les organes de contrôle de la licéité des réserves et le second exprime l'espoir que les principes proposés permettront de clarifier le régime de réserves applicable aux traités relatifs aux droits de l'homme. Ce dualisme, ou cette combinaison de deux régimes de réserves, ne paraît pas vraiment nécessaire ni acceptable, et ceux qui partagent ce point de vue auront du mal à souscrire au projet de résolution, malgré ses bonnes intentions et sa formulation soigneusement pesée.

15. M. CRAWFORD dit qu'il est vrai que les traités ne confèrent pas expressément aux organes de surveillance une fonction particulière de décision en ce qui concerne les réserves et les objections. Il est également vrai que la formulation de réserves et d'objections est un processus qui relève de la compétence des États parties. Mais, d'un autre côté, les organes de surveillance ont une fonction de suivi de l'exécution par les États des obligations qui leur incombent en vertu du traité et, pour pouvoir s'acquitter de cette fonction, il leur faut absolument déterminer l'étendue, voire l'existence, des obligations conventionnelles à la charge de ces États. On doit admettre, comme l'a dit la CIJ à maintes reprises, qu'un organe créé par un traité a au moins les pouvoirs dont il a besoin pour s'acquitter de son rôle. Il en découle que ces organes doivent nécessairement pouvoir se faire une idée des obligations des États. Peut-être le feront-ils principalement, en vertu du droit international, par référence à l'attitude prise par les États à l'égard des réserves, qu'ils aient ou non réagi à celles-ci. Mais c'est là une autre question, celle de savoir quel est le droit en matière de réserves. Si M. Crawford a bien compris, M. He refuse en fait de reconnaître aucun rôle aux organes de surveillance. Cela semble excessif, puisque ces organes, pour pouvoir s'acquitter de la fonction qui leur est assignée, doivent se faire une opinion sur l'existence et l'étendue des obligations des États parties au traité. Sinon, ils failliraient à leur mission.

16. M. BENNOUNA partage le point de vue de M. Crawford. Il regrette presque que le Rapporteur spécial ait engagé la Commission dans cette discussion sur

[3] Voir 2500e séance, note 7.

l'aspect institutionnel, plutôt que normatif, du sujet : il faut bien distinguer le régime des réserves et les fonctions des organes de suivi créés par une convention internationale. Les compétences de ces organes sont déterminées par l'objet et le but de la convention dont ils ont à surveiller l'application, et il se peut même que la manière dont ils s'acquittent de leurs fonctions dans la pratique crée à cet égard une règle coutumière. Ils ont le droit, dans ce contexte, d'interpréter le traité. La Commission doit limiter sa discussion à l'aspect normatif du régime des réserves et s'efforcer d'élaborer à ce sujet des règles modèles pour guider les États.

17. M. ROSENSTOCK dit que, dans l'examen du sujet des réserves, la Commission ne peut faire abstraction des organes qui se sont arrogé le droit de trancher des questions relatives aux réserves et sont parvenus à des conclusions qui paraissent incompatibles avec le régime existant. La question n'est pas de savoir si un tel organe est en droit d'avoir ou d'exprimer une opinion sur des réserves, mais s'il peut décider de leur validité et, dans l'affirmative, sur quelle base. L'application du principe d'effectivité a ses limites. L'adage *ut res magis valeat quam pereat* ne justifie pas tout et n'importe quoi. La comparaison avec les formulations de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales et le Pacte de San José et avec les structures mises en place en application de ces conventions montre bien que, dans le cas du Comité des droits de l'homme, le contexte et le fondement sont tout à fait différents et que celui-ci a excédé sa compétence de suivi et essayé d'établir des règles de droit concernant les réserves aux traités. Pour sa part, M. Rosenstock ne pense pas que la Commission doive s'abstenir de commenter cette initiative qui est en fait intéressante et stimulante si elle est fondée, mais qui risque de mettre en péril le processus de la Convention de Vienne si elle ne l'est pas. La Commission a décidé d'avaliser ce processus et cette décision a été approuvée par l'Assemblée générale. Elle doit donc faire preuve de prudence avant de décider de ne pas s'occuper d'un aspect qui a des incidences directes sur le travail qu'elle a entrepris d'accomplir.

18. M. ADDO partage entièrement l'opinion exprimée par M. Crawford. Pour être opérants, les organes de surveillance doivent déterminer l'étendue des obligations qu'ont assumées les États parties. Si des réserves leur paraissent incompatibles avec l'objet et le but du traité, ils doivent pouvoir le signaler à l'attention des États intéressés. En agissant ainsi, ils n'assument pas des pouvoirs dictatoriaux, même si aucune disposition du traité en cause ne leur confère explicitement un tel rôle. Si l'État partie admet que sa réserve est incompatible avec l'objet et le but du traité, il peut soit la reformuler, soit se retirer du traité.

19. M. KABATSI fait siennes les remarques de M. Rosenstock. Les organes de surveillance ne doivent avoir la faculté de donner leur avis ou de se prononcer sur les réserves que si le traité en cause leur en confère expressément la compétence. Le rôle de ces organes consiste uniquement à suivre l'exécution des obligations assumées par les États. Lorsqu'un État fait une réserve, les organes de surveillance des droits de l'homme sont alors absolument incompétents pour se prononcer sur une obligation que l'État n'a pas souscrite.

20. M. KATEKA se déclare d'accord avec MM. Rosenstock et Kabatsi. Dès le moment où les organes de surveillance sont habilités à interpréter les réserves, même à seule fin de notification aux États parties, on voit se profiler une possibilité de « juridiction rampante », avec tous les dangers que cela comporte.

21. M. PELLET (Rapporteur spécial) demande à M. Rosenstock s'il reconnaît ses propres paroles dans ce qu'ont dit MM. Kabatsi et Kateka, lui-même les ayant interprétées de façon toute différente.

22. M. ROSENSTOCK y voit une communauté générale d'approche, malgré des divergences sur des points mineurs.

23. M. ADDO, notant qu'il faut tenir compte des réserves aux traités bilatéraux dans l'étude du régime des réserves, pense que cette rubrique ne devrait pas occuper beaucoup la Commission. Les réserves en question ne soulèvent pas de difficultés et c'est peut-être la raison pour laquelle le régime de Vienne n'en traite pas. Elles impliquent soit que les parties n'ont pas réussi à s'entendre et qu'en conséquence aucun traité n'a vu le jour, soit qu'un traité modifié est né de l'acceptation de la réserve par l'autre partie. Toute tentative de modifier un traité bilatéral par une réserve remet en cause l'accord initial des parties et équivaut à une contre-proposition et à une réouverture des négociations. Si la modification est rejetée par l'autre partie, le traité devient caduc. Si elle est acceptée, un nouveau traité voit le jour.

24. M. KATEKA estime lui aussi que la Commission ne doit pas s'attarder indûment sur le cas des réserves aux traités bilatéraux. Le Rapporteur spécial doit certes l'examiner, mais à seule fin de l'écarter comme étant en grande partie dépourvu de pertinence pour l'étude du sujet à l'examen.

25. M. GALICKI souscrit d'une manière générale aux remarques faites par MM. Addo et Kateka, mais pense que l'on ne saurait exclure le problème des réserves aux traités bilatéraux. Il s'agit en effet d'un phénomène qui, particulièrement sous la forme de prétendues déclarations interprétatives, a fait son apparition ces dernières années dans les relations internationales, par exemple à l'occasion de la ratification du concordat entre la Pologne et le Saint-Siège. Il est nécessaire de déterminer le caractère précis de telles déclarations et de décider si elles équivalent en fait à des réserves. Dans son ensemble, toutefois, la matière dépasse les limites du mandat de la Commission et a trait à des domaines d'activité étatique différents.

26. M. SIMMA fait remarquer que son approche du sujet à l'examen est influencée par le fait que, depuis dix ans, il est membre d'un organe de l'ONU chargé du suivi de l'application d'un traité relatif aux droits de l'homme. Si, pendant tout ce temps, il a eu l'impression un peu gênante de n'être, en matière de droits de l'homme, qu'un généraliste, il commence, à la lumière — ou peut-être l'obscurité — du débat qui se déroule à la Commission à se sentir un spécialiste des droits de l'homme. Il partage la préoccupation de M. Bennouna quant à l'inclusion de cet aspect du sujet dans le deuxième rapport du Rapporteur spécial. La pugnacité et l'impétuosité du Rapporteur spécial l'ont peut-être poussé à aborder, sous le titre assez anodin de « Unité ou diversité du régime juridique des

réserves aux traités » (titre du chapitre II), un problème qui est présent à l'esprit de tous depuis que le Comité des droits de l'homme a adopté son observation générale n° 24 (52). Selon M. Simma, une question prêtant autant à controverse aurait dû être gardée pour la fin de l'étude de la Commission, car ce n'est qu'après avoir examiné attentivement les possibilités de réactions interétatiques et d'objections aux réserves que la Commission sera en mesure d'apprécier valablement dans quelle mesure il est praticable et souhaitable que les organes de surveillance agissent de la manière indiquée dans l'observation générale n° 24 (52).

27. Si les États parties avaient suivi l'exemple donné par l'Autriche et le Portugal, en réagissant régulièrement et vigoureusement, au cours des dix années écoulées, aux réserves émanant d'autres États parties, de manière à faire du processus d'objection une forme de dialogue sur le contenu précis des réserves, l'observation générale n° 24 (52) n'aurait peut-être jamais été adoptée. Elle ne l'a pas été dans un esprit agressif, mais parce que la quantité et la qualité des réserves très étendues formulées sont devenues intolérables et que les États ne réagissent que rarement et timidement à des réserves manifestement incompatibles avec l'objet et le but du traité.

28. Le Rapporteur spécial et d'autres membres ont beaucoup insisté sur l'applicabilité du régime de Vienne aux traités relatifs aux droits de l'homme et sur la souplesse de ce régime. Mais la Convention de Vienne de 1969 n'offre guère de solutions aux problèmes et défis propres à ces traités. Elle ne règle pas la question des réserves inadmissibles, et la disposition concernant les objections aux réserves n'est pas suffisamment incisive lorsqu'il s'agit de tels traités. Si c'est là ce qu'on entend par « souplesse souhaitable », mieux vaut opter pour la souplesse suprême qui consisterait en l'absence totale de règles.

29. Le paragraphe 5 de l'article 60 de la Convention de Vienne de 1969, relatif aux violations des traités, qui reprend le langage du droit humanitaire applicable aux conflits armés, a été introduit dans la Convention à un stade tardif de la Conférence des Nations Unies sur le droit des traités[4], à l'instigation de la Suisse et sans doute du CICR. Les auteurs de la proposition n'avaient pas à l'esprit les traités relatifs aux droits de l'homme en général, mais les Conventions de Genève du 12 août 1949 et le droit humanitaire. Il n'est donc pas très convaincant de citer l'article 60 pour montrer que la Conférence des Nations Unies sur le droit des traités a pensé aux traités relatifs aux droits de l'homme, à une époque où il n'existait que très peu de traités de ce genre.

30. M. Rosenstock a demandé, à propos de la prétendue usurpation de compétence que commettraient les organes de surveillance des traités relatifs aux droits de l'homme, pourquoi ces organes seraient censés mieux savoir que les gouvernements ce qui est bon pour le peuple de leur pays. La question n'est pas là. Elle est de savoir si les obligations prévues par le traité ont été exécutées de façon satisfaisante et si les réserves sont admissibles, et cette fonction est parfaitement légitime.

31. L'observation générale n° 24 (52) du Comité des droits de l'homme comprend de nombreux éléments bienvenus, mais M. Simma convient que le plus controversé, à savoir la dissociabilité des réserves irrecevables, n'est pas conforme au droit des traités consacré par la Convention de Vienne de 1969. Cela n'exclut pas pour autant la possibilité de développer le droit international dans le sens de la dissociabilité, développement dont M. Simma se féliciterait et qui est déjà chose faite dans le cadre de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales. Depuis 1961, les organes du Conseil de l'Europe ont élaboré la doctrine des obligations « objectives » découlant de la Convention, c'est-à-dire des obligations qui ne sont pas réciproques, ou pas seulement réciproques. La doctrine de la « garantie collective » de l'application de la Convention a conduit à une série d'affaires, et la jurisprudence correspondante a été acceptée par les États parties. La différence est, bien entendu, que les organes de surveillance créés par la Convention peuvent rendre des décisions de caractère contraignant.

32. Quoi qu'il en soit, il est difficile de faire cadrer le droit international régional ainsi développé avec le droit des traités traditionnel, et il en va de même du droit communautaire européen. M. Simma discerne d'ailleurs une convergence, dans le droit et dans la pratique, entre la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales et le droit des Communautés européennes. Les arrêts de la Cour de justice européenne ont causé aux États membres un choc très semblable à celui qu'a causé à la CDI l'observation générale n° 24 (52). M. Brownlie s'est demandé (2500e séance) comment la Commission devait réagir à ces développements. M. Simma considère, quant à lui, qu'ils n'ont pas à être censurés par un organe des Nations Unies. L'approche européenne est indéniablement plus progressiste et plus efficace que le régime de Vienne, et les institutions du Conseil de l'Europe n'ont pas besoin de recette quant à la manière de traiter les réserves. M. Simma propose donc que, dans la section C.2 du chapitre II du deuxième rapport du Rapporteur spécial, le premier paragraphe de la sous-section intitulée « Les réactions attendues de l'État réservataire » soit supprimé, simplement parce que le point dont il traite ne regarde pas la Commission.

33. L'avis a été émis que la Commission devrait contester le monopole des organes de suivi des traités. Jusque-là, la Commission ne s'est occupée qu'incidemment de questions ayant trait aux droits de l'homme. Le droit, dans ce domaine, a été élaboré par d'autres organes, et beaucoup d'autres voix du droit international méritent de se faire entendre, en particulier celle des institutions des Nations Unies dont c'est le domaine de compétence. La Commission ne doit pas réagir à l'observation générale n° 24 (52) sur un ton hostile, mais dans un esprit de coopération et avec le désir d'être utile. Des consultations avec les organes de suivi des traités relatifs aux droits de l'homme sont souhaitables et possibles. Le chapitre III du statut de la Commission est consacré à la coopération avec d'autres organismes. M. Simma appuie ce qu'a dit le Rapporteur spécial à ce sujet, à savoir qu'il se féliciterait de telles consultations et que le Comité pour l'élimination de la discrimination à l'égard des femmes a déjà émis le vœu d'un tel dialogue.

34. Pour résumer, la Commission ne doit pas se comporter comme un éléphant dans le magasin de porcelaine des droits de l'homme, qui est fragile et constamment

[4] Voir 2499e séance, note 14.

menacé — la moindre des menaces n'étant pas celle que font peser sur lui de faux amis. La Commission devrait adopter un ton plus modéré pour la présentation du produit de ses discussions, s'agissant à la fois du titre, de la forme et du fond. Plutôt qu'un projet de résolution, elle devrait adresser à l'Assemblée générale un avis, dont le contenu serait fondé sur les suggestions du Rapporteur spécial.

35. M. ROSENSTOCK suggère de renvoyer le projet de résolution proposé au Comité de rédaction pour qu'il en revoie la forme et le contenu. Il n'est pas nécessaire, pour le moment, que la Commission se prononce sur le point de savoir s'il devra être présenté sous la forme de conclusions, d'une recommandation ou d'une résolution. Malgré les modifications et suppressions qui sont nécessaires, le projet offre une certaine base d'entente.

36. M. Rosenstock n'a pas voulu dire que les gouvernements en savaient plus sur les droits de l'homme que le Comité des droits de l'homme. La question est de savoir qui, en vertu des textes en vigueur, est habilité à agir. S'arroger un pouvoir de façon illégitime a peu de chances d'accroître à long terme le respect du droit international ou de faire progresser la cause des droits de l'homme protégés par le droit international.

37. Quant à savoir si la Commission devrait examiner au début ou à la fin de ses travaux sur le sujet si les mécanismes existants de suivi des traités sont satisfaisants, la question peut se discuter. On fera valoir toutefois que, si ces organes avaient un pouvoir de décision, cela pourrait contribuer à résoudre le problème des réserves et il ne serait peut-être plus nécessaire de recommander, par exemple, que les gouvernements envisagent d'adjoindre aux pactes existants un protocole conférant expressément un tel pouvoir. En renvoyant à la fin de ses travaux l'examen de la valeur des mécanismes existants, la Commission méconnaîtrait l'ampleur du problème à surmonter pour atteindre les résultats préconisés par M. Simma. Elle doit commencer par examiner de près ces mécanismes, déterminer si elle est en mesure d'appuyer leur façon d'agir actuelle et, dans la négative, rechercher d'autres moyens d'atteindre le but souhaité. Par conséquent, mieux vaudrait se pencher tôt sur la question.

38. L'article 60 de la Convention de Vienne de 1969 a été cité pour démontrer non pas que la Conférence des Nations Unies sur le droit des traités avait essayé de régler définitivement le cas des traités relatifs aux droits de l'homme, mais qu'elle avait pleinement conscience de la possibilité d'établir des dispositions particulières si on le souhaitait. Le fait de ne pas avoir élaboré de telles dispositions n'est pas un signe d'incompétence ou d'ignorance, mais indique qu'elle n'a pas jugé nécessaire de prévoir de telles dispositions dans les domaines qui n'étaient pas expressément visés.

39. M. KATEKA souhaite dissiper l'impression fausse, qui pourrait être née, que certains membres de la Commission sont opposés aux droits de l'homme. Cela est bien loin de la vérité, du moins en ce qui le concerne. Comme M. Rosenstock, M. Kateka pense que le point en discussion est celui de savoir s'il est licite pour l'organe en question de décider de l'admissibilité des réserves. Il se peut naturellement que des organes régionaux, particulièrement en Europe et en Amérique latine, soient plus avancés que les organes internationaux; certains, à n'en pas douter, ont fait de grands pas en avant au cours des dernières années et leurs décisions ont été acceptées par les pays de leur région. Si, à un moment donné, elles venaient à rencontrer le même degré d'acceptation au niveau international, M. Kateka envisagerait de modifier sa position. Il est à espérer, cependant, que l'incertitude qui entoure les pouvoirs d'interprétation des organes de surveillance des traités internationaux aura alors été levée depuis longtemps.

40. M. CRAWFORD est d'accord, dans l'ensemble, avec M. Simma, mais voudrait simplement faire observer que le Rapporteur spécial est libre de dire ce qu'il veut dans ses rapports et qu'il peut ensuite être critiqué, justement ou injustement, au cours des débats de la Commission.

41. M. GALICKI, tout en rendant hommage à l'expérience de M. Simma concernant les systèmes régionaux de protection des droits de l'homme, ne partage pas son optimisme quant au fonctionnement des organes régionaux de surveillance de ces droits, surtout en matière d'admissibilité des réserves aux traités. Il ne faut pas oublier que dans l'affaire *Belilos*[5], il a failli se produire au sein de la famille européenne des nations une situation qui eût été extrêmement regrettable, à savoir la dénonciation par la Suisse de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, laquelle n'a été évitée que d'une voix au Conseil fédéral suisse. Même dans le cadre d'un système régional, les interventions des organes de suivi des traités relatifs aux droits de l'homme peuvent donner lieu à de graves conflits entre les États. M. Galicki est d'accord avec le Rapporteur spécial pour estimer qu'il ne faut pas exclure les systèmes régionaux du travail d'observation et d'évaluation de la Commission. L'expérience qu'ils apportent ne doit pas être négligée dans l'effort visant à produire un ensemble de lignes directrices d'application mondiale pour l'interprétation du régime de Vienne.

42. M. BENNOUNA tend à partager l'avis de M. Simma. Il ne faut pas faire du système de réserves existant une règle sacro-sainte, alors que ce n'est qu'une technique employée faute d'autre chose. Si, en matière de réserves, le système de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales est plus avancé et plus progressiste que celui de la Convention de Vienne de 1969, ce n'est sûrement pas une raison pour s'en défier. M. Bennouna comprend mal la vive réaction que semble susciter au sein de la Commission la question de savoir s'il y a lieu de prendre l'avis des organes de suivi des traités relatifs aux droits de l'homme. Le pouvoir qu'ont les États de tirer de tels avis des conséquences qu'ils souhaitent est incontestable, mais le droit des organes internationaux ou régionaux d'élaborer leur propre pratique et d'établir leurs propres précédents l'est aussi. Si ce droit est universellement admis dans le cas du Conseil de sécurité, il demande pourquoi il ne le serait pas également dans le cas des organes de suivi des droits de l'homme.

---

[5] Voir 2500e séance, note 16.

43. M. DUGARD souligne l'importance de la question de la mesure dans laquelle le Conseil de sécurité et les autres organes de l'ONU et d'autres institutions ont la faculté d'interpréter les textes qui les fondent de manière à faire évoluer le droit pour prendre en compte de nouveaux problèmes et de nouvelles pratiques. Il rappelle que, à propos de l'interprétation du paragraphe 3 de l'Article 27 de la Charte des Nations Unies, le Conseil de sécurité a, par souci d'efficacité, élaboré une pratique selon laquelle l'abstention n'est pas considérée comme un veto. Cette pratique s'est maintenue de façon informelle jusqu'au jour où, en 1971, elle a reçu l'imprimatur de la CIJ[6]. La situation devant laquelle se trouve actuellement la Commission est dans une certaine mesure similaire, certains organes de surveillance des droits de l'homme ayant en quelque sorte affirmé leurs compétences implicites pour faire face à de graves problèmes qui se posent à propos des traités relatifs aux droits de l'homme. Il est de notoriété publique que les États formulent d'importantes réserves à ces traités sans que cela suscite de réaction de la part des autres États, et les organes en question se sont efforcés de remédier à cette situation en élaborant de nouvelles règles et de nouvelles pratiques. La Commission se trouve donc devant la difficile question théorique de savoir comment traiter un problème qui concerne dans une grande mesure les compétences implicites des organes de suivi des droits de l'homme. La question soulevée par M. Simma est assurément importante. Il demande si le rôle de la Commission est de rétablir l'ordre antérieur des choses ou de prendre acte de la situation nouvelle en essayant de l'inscrire dans le cadre du régime de Vienne. Le projet de résolution proposé par le Rapporteur spécial aborde cette difficile question, dont la Commission ne doit pas se désintéresser, tout en reconnaissant qu'elle déborde le sujet des réserves aux traités.

44. M. GOCO se sent rassuré par l'indication donnée à la section B.2 du chapitre I du rapport que les règles qui figureront dans le futur guide de la pratique seront de nature purement supplétive et n'auront aucune valeur impérative. Compte tenu de ces paramètres, la Commission peut décider en toute sécurité de poursuivre l'étude du sujet. M. Goco voit aussi avec faveur le projet de résolution proposé par le Rapporteur spécial à la fin du deuxième rapport et il reconnaît la force de l'argument de M. Simma fondé sur l'article 25 du statut de la Commission. Cependant, certaines décisions ayant déjà été prises par d'autres organes, parfois intransigeants, la Commission se verra obligée, pour coopérer avec les organes en question, d'accepter ces décisions et leurs procédures. Il demande s'il ne serait pas possible d'adopter le projet de résolution sans s'aventurer sur un terrain aussi dangereux que celui des droits de l'homme. M. Goco ne doute pas que certains aspects du régime de Vienne aient besoin d'être examinés, mais il demande s'il est opportun que la Commission se mette en rapport avec les organes de suivi des traités relatifs aux droits de l'homme avant d'avoir défini sa propre position. Une démarche plus autonome serait peut-être préférable.

M. Kabatsi prend la présidence.

45. M. ECONOMIDES félicite chaleureusement le Rapporteur spécial pour son travail remarquable. Il va sans dire qu'il partage la préoccupation générale qui est de préserver les acquis de la Convention de Vienne de 1969, mais il constate aussi que le régime de Vienne présente des lacunes et des illogismes qui appellent un examen approfondi de la part de la Commission. Par exemple, l'article 19 de la Convention de Vienne de 1969 ne dit rien des effets des réserves interdites. En particulier, il est bien entendu tout à fait illogique qu'une réserve produise le même effet à l'égard d'un État qui l'a acceptée et d'un État qui ne l'a pas acceptée et a formulé une objection expresse.

46. Il serait prématuré d'adopter le projet de résolution proposé par le Rapporteur spécial tant que la Commission n'a pas examiné le point crucial des effets juridiques des réserves illicites, point que la Convention de Vienne de 1969 n'aborde pas. Ce n'est qu'après avoir achevé l'examen de cette importante question de droit international coutumier que la Commission pourra prendre position sur le fond du problème.

47. La deuxième raison pour laquelle M. Economides hésite à appuyer le projet de résolution a trait au fond du problème. Il va de soi que les règles de la Convention de Vienne de 1969 ont un caractère purement supplétif. Les États sont entièrement libres de formuler des réserves à l'égard de certaines catégories de traités, notamment ceux du domaine des droits de l'homme, où l'élément de l'« intégrité » du traité l'emporte nettement sur celui de l'universalité, du moins sur le plan régional. En pareil cas, des systèmes forts peuvent être créés — et le sont —, et des organes peuvent être dotés implicitement du pouvoir de sanctionner, sur la base du droit régional ou du droit international coutumier, les réserves considérées comme illicites. M. Economides ne voit pas pourquoi la nullité absolue de la réserve ou sa « dissociabilité » ne serait pas une sanction appropriée, si cette sanction est ordonnée par un organe qui a compétence pour ce faire. Une autre raison pour laquelle M. Economides hésite à donner son appui au projet de résolution est qu'il n'est pas habituel qu'un organe auxiliaire comme la Commission prenne l'initiative d'adresser une résolution à l'Assemblée générale, en particulier à propos d'une question difficile et délicate qui, en plus, n'est pas dépourvue d'importance politique.

48. Enfin, le projet de résolution risque de paraître à certains, y compris à nombre de théoriciens des droits de l'homme, comme allant à contre-courant, c'est-à-dire contre l'évolution vers un plus grand respect des droits de l'homme. M. Economides partage les vues exprimées à ce propos par MM. Bennouna, Simma et Dugard et, pour toutes les raisons qu'il a indiquées, ne peut appuyer, du moins pour le moment, ledit projet de résolution.

49. M. PELLET (Rapporteur spécial) dit que, si les membres de la Commission ont le droit de s'exprimer, d'une part, et d'être absents, d'autre part, il estime que ceux qui se prévalent du second droit devraient se montrer raisonnables dans l'exercice du premier. M. Pellet ne peut s'empêcher d'être agacé par ceux qui, comme M. Bennouna et M. Economides, prennent position sans tenir du tout compte de ce qu'a dit le Rapporteur spécial.

[6] *Conséquences juridiques pour les États de la présence continue de l'Afrique du Sud en Namibie (Sud-Ouest africain) nonobstant la résolution 276 (1970) du Conseil de sécurité, avis consultatif, C.I.J. Recueil 1971*, p. 22, par. 22.

50. Le PRÉSIDENT remarque que le Rapporteur spécial est en droit de critiquer les membres de la Commission autant qu'eux-mêmes sont en droit de le critiquer.

51. M. PAMBOU-TCHIVOUNDA dit qu'il semble s'être instauré un débat théorique — qui ne dit pas son nom — sur les compétences implicites des organes de surveillance des traités. Il demande quelle est la nature exacte des organes en question, s'il s'agit d'organes consultatifs ou d'organes politiques, s'ils prennent des positions politiques et si leur position entre dans le cadre des Nations Unies. Du reste, l'ONU elle-même n'est pas un État, encore moins un super-État. M. Pambou-Tchivounda demande pourquoi donc le Comité des droits de l'homme et d'autres organes analogues devraient alors être traités comme s'ils étaient plus qu'un État. Non pas que M. Pambou-Tchivounda veuille voir les organes de surveillance des traités relatifs aux droits de l'homme réduits au silence : il veut seulement les réduire à leurs justes proportions. Quant aux observations de M. Economides, il lui paraît difficile de souscrire à ses remarques sur les tendances actuelles de la jurisprudence et du droit coutumier.

52. M. BENNOUNA s'associe à la remarque adressée au Rapporteur spécial par le Président. Le droit de critique est un droit fondamental et l'intervention du Rapporteur spécial constitue une réserve incompatible avec l'objet et le but du statut de la Commission.

53. M. ECONOMIDES dit qu'il est vrai qu'il était absent précédemment et n'a pas eu l'occasion jusque-là d'exprimer son opinion, mais s'il a agacé le Rapporteur spécial, il tient à lui présenter ses excuses.

54. M. HAFNER relève que l'idée selon laquelle le régime de Vienne fait partie d'un *package deal* négocié à la Conférence des Nations Unies sur le droit des traités a été contestée. Il faudrait même conclure que le régime existant n'est pas l'expression d'un compromis répondant à des motivations politiques. Pourtant, force est d'admettre que le régime existant reflète dans une large mesure la position soviétique sur les réserves, selon laquelle les réserves sont des actes strictement unilatéraux dérivant de la souveraineté des États. Telle a été l'idée mise en avant dans la proposition de l'Union soviétique[7], qui combinait les projets d'articles 16 et 17 en une seule disposition et transformait complètement la signification des objections aux réserves. Cette idée était aussi liée à la thèse de l'universalité, inspirée de motifs purement politiques. Pour les auteurs des manuels soviétiques de droit international des années 50 et 60, le droit de formuler des réserves n'était pas limité par l'impératif de compatibilité avec l'objet et le but du traité. Ils estimaient de toute évidence que n'importe quelle réserve était autorisée, et le compromis représenté par les articles 19 et suivants de la Convention de Vienne de 1969 traduit ce point de vue. La disposition centrale du projet d'article 17, devenu ultérieurement l'article 20, n'a été adoptée qu'à la seconde session de la Conférence des Nations Unies sur le droit des traités de 1969[8], car en 1968 l'adoption du compromis global dont elle était un élément s'était révélée impossible. M. Hafner maintient donc les vues qu'il a déjà exprimées sur cette question.

55. En revanche, M. Hafner partage l'opinion de MM. Rosenstock et Crawford quant à l'absence d'effet des réserves, pour ce qui est de la preuve de l'existence d'une norme du droit international coutumier et du *jus cogens*. Il ajoutera simplement qu'une réserve n'exclut pas l'applicabilité à l'État réservataire d'une norme du droit international coutumier, dès lors que cet État n'a pas persisté à agir en objecteur. En conséquence, il est difficile d'invoquer l'existence de réserves à une disposition d'un traité de codification pour prouver l'inexistence d'une telle norme, question qui a été en son temps abondamment discutée dans la doctrine.

56. Il est regrettable que la Commission ne dispose pas, pour le débat en cours, des chapitres suivants du rapport. La question du consensualisme en tant que principe de base du projet, ainsi que d'autres questions analogues, mériteraient en l'occurrence un plus ample examen.

57. Dans la section C du chapitre II, le Rapporteur spécial traite de l'objet et du but du traité, notion qui échappe à toute définition. Toute tentative d'en établir une serait vaine. Il ne suffirait certainement pas de renvoyer à l'interprétation du traité, car cette interprétation a pour prémisses l'objet et le but du traité, que l'on cherche justement à définir. Mieux vaut suivre la pratique qui consiste à substituer aux règles de fond des règles procédurales, ou du moins à privilégier les règles procédurales comme mécanisme permettant aux États de définir l'objet et le but du traité. Cela revient à suivre la voie choisie par le Rapporteur spécial : le mécanisme procédural peut être décentralisé ou centralisé, correspondant dans le premier cas aux réactions individuelles des États à une réserve donnée, et dans le second au contrôle exercé par quelque organe central ou organe de surveillance. Le Rapporteur spécial a eu raison d'évoquer, à ce propos, le droit de l'environnement, avec lequel il existe effectivement un parallélisme.

58. Le mécanisme décentralisé est, pour le Rapporteur spécial, le système inter-étatique de droit commun que reflète l'article 20 de la Convention de Vienne de 1969. Mais le renvoi à l'article 20 ne paraît pas se justifier dans tous les cas. On peut citer, à cet égard, l'exemple des réactions des États à la réserve du Chili[9], ultérieurement retirée, à la Convention contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants. Deux États, parmi ceux qui considéraient la réserve comme incompatible avec l'objet et le but du traité, ont formulé leur objection d'une manière qui ne donnait aucune indication sur les conséquences qu'ils en tiraient. Quatorze États ont déclaré que les objections à la réserve ne devraient pas empêcher l'établissement de relations conventionnelles, et trois d'entre eux que la réserve était dépourvue de tout effet juridique et n'avait pas d'incidence sur les obligations incombant au Chili. L'Autriche était l'un de ces trois États et sa déclaration a été faite par le chef de l'État à la suite d'une décision du gouvernement.

[7] A/CONF.39/C.1/L.115.

[8] *Documents officiels de la Conférence des Nations Unies sur le droit des traités, deuxième session, Vienne, 9 avril-22 mai 1969* (publication des Nations Unies, numéro de vente : F.70.V.6), 11e séance plénière, p. 37 et suiv.

[9] *Traités multilatéraux déposés auprès du Secrétaire général* (voir 2501e séance, note 4), p. 198 et 208-209, note 11.

59. Pareille approche ne repose pas sur l'article 20 de la Convention de Vienne de 1969, qui n'est censé s'appliquer qu'aux réserves admissibles; elle vise à faire comprendre à l'État réservataire que la décision de ratifier un traité ne doit pas être prise seulement pour les avantages que procurera le fait de devenir partie, mais aussi avec la volonté d'assumer les obligations essentielles découlant du traité. Autrement dit, cette approche a pour but d'éviter qu'un État puisse n'espérer tirer que des avantages de sa qualité de partie au traité, en participant par exemple à l'administration de celui-ci, sans avoir à s'acquitter des obligations correspondantes. Elle constitue déjà la pratique des États; par conséquent, à la section C.2.*a* du chapitre II du rapport, l'alinéa relatif au mécanisme de droit commun est inexact. Le cas de la réserve chilienne est remarquable en ce qu'aucune des conclusions auxquelles arrivaient les États objectants n'excluait une relation conventionnelle avec le Chili, bien que sa réserve fût qualifiée d'incompatible avec l'objet et le but du traité. Il n'existe donc toujours pas de preuve qu'une telle réserve puisse être considérée comme mettant en cause l'existence d'un lien juridique entre les États concernés.

60. Quand il s'agit de réserves plus générales, invoquant des notions comme la charia ou des dispositions constitutionnelles, sans plus de détails, une approche comme celle qu'a suivie l'Autriche à l'égard du Chili n'est plus possible, puisque la signification réelle de la réserve est incertaine. Dans des cas de ce genre, l'Autriche formule une objection préliminaire, déclarant la réserve irrecevable à moins que l'État réservataire, en fournissant des renseignements complémentaires ou par sa pratique ultérieure, ne démontre qu'elle est compatible avec les dispositions essentielles pour la réalisation de l'objet et du but du traité. L'Autriche veut ainsi éviter de risquer d'acquiescer à la réserve, tout en essayant d'établir la communication avec l'État réservataire, qui doit aussi se voir offrir la possibilité de retirer sa réserve. Le Danemark a pris une position similaire et prié les Gouvernements de Djibouti, du Pakistan, de la République arabe syrienne et de la République islamique d'Iran de reconsidérer leurs réserves à la Convention relative aux droits de l'enfant[10]. Jusque-là, aucun des États réservataires n'a réagi. Néanmoins, cette façon de procéder a reçu l'aval d'un groupe d'États qui se sont penchés sur la question, encore qu'ils n'aient pas réussi à se mettre d'accord sur les conséquences juridiques des réserves qui ne sont pas admissibles.

61. Même si cela est souhaitable, il est douteux que les divers organes centralisés puissent être considérés comme habilités à décider de l'admissibilité d'une réserve. Il est extrêmement peu probable qu'un système approprié dans le contexte européen puisse être transposé au niveau mondial. Comme dans le droit de l'environnement, les mécanismes de contrôle du respect des obligations, existants ou potentiels, peuvent être très divers. Il peut s'agir d'experts indépendants ou de représentants des États, agissant uniquement à la demande d'un État ou suite à la réclamation d'un particulier, ou même *proprio motu*. Dans tous ces cas, leurs décisions auront des effets différents. Par exemple, si un particulier saisit une institution et que celle-ci rende une décision contraignante sur l'admissibilité d'une réserve, cette décision peut être considérée comme ayant un effet *erga omnes*. Mais si c'est un État qui recourt à une telle institution, la décision rendue ne produira d'effets qu'à l'égard des parties au différend, conformément à des règles comme celles de l'article 59 du Statut de la CIJ, et une décision d'inadmissibilité aura un effet bilatéral. Si l'on admet la possibilité de doter les organes de surveillance de compétences analogues, il n'en demeure pas moins que la question de savoir si leurs conclusions auront un effet juridique quelconque est extrêmement difficile à trancher et il est peu probable qu'il en résulte une harmonisation des positions des États.

62. Cette prépondérance du bilatéralisme en matière d'inadmissibilité des réserves est confirmée par le fait que, dans la pratique, même les instruments visant à harmoniser les réactions des États aux réserves à des traités multilatéraux fonctionnent mal, si bien que, même dans ces cas, la décision appartient en dernier ressort à chaque État en particulier. Au niveau mondial, il serait prématuré de s'en remettre aux organes de surveillance pour décider *erga omnes* de l'admissibilité des réserves. Cela ne signifie pas, cependant, que l'octroi d'une telle compétence ne soit pas souhaitable.

63. La Commission devrait soumettre le projet de résolution, proposé par le Rapporteur spécial, à l'Assemblée générale en tant que projet de recommandation, pour tester son acceptabilité. Le paragraphe 5 semble aller trop loin, particulièrement en ce qui concerne l'attribution de compétence, observation qui vaut aussi pour le paragraphe 7. Mais il serait possible de reformuler le paragraphe 5 de manière à le rendre plus acceptable. La deuxième phrase du paragraphe 6 devrait prendre en considération la pratique de certains États qui considèrent les réserves illicites comme dépourvues de tout effet. Le paragraphe 8, qui esquisse avec raison l'approche à adopter pour l'avenir, devrait aussi préciser que les décisions prises par un organe de contrôle d'un traité sur la licéité de réserves devraient être opposables à tous les États parties.

64. Un point fondamental n'est pas abordé, mais il sera sans doute examiné longuement à la cinquantième session : celui de savoir ce qu'il conviendra de faire si les États ne suivent pas le conseil donné dans le projet de résolution. M. Simma a déjà fait observer que le temps de l'adoption de conventions relatives aux droits de l'homme était passé, et M. Hafner partage ce point de vue. Il est peu probable aussi que les conventions existantes soient dotées de mécanismes de contrôle plus forts. Aussi faut-il s'accommoder des instruments existants et trouver en eux des solutions au problème des réserves inadmissibles. De telles solutions seront certainement proposées à la session suivante de la Commission. Aussi convient-il de bien préciser que le projet de résolution ou de recommandation n'est pas le dernier mot de la Commission sur les réserves et ne concerne qu'une partie d'un sujet très complexe.

65. M. LUKASHUK tire de la discussion deux conclusions essentielles. La première est que le sujet des réserves aux traités appelle un examen de la question de la compétence des organes de suivi des traités. La seconde est que la position générale prise par le Rapporteur spécial

[10] Ibid., p. 218, 221, 219, 229 et 230, note 18, respectivement.

est équilibrée, reflétant le dénominateur commun des vues exprimées par divers membres de la Commission.

66. La compétence des organes créés par les traités ne doit pas être étudiée isolément, mais comme l'un des aspects du droit des organisations internationales. Si on la considère dans cette optique, beaucoup d'éléments tombent en place. À la Conférence des Nations Unies sur l'Organisation internationale tenue à San Francisco en 1945, il avait été décidé, à l'issue d'un débat ardu, que chaque organe de l'ONU fixerait sa propre compétence. D'ailleurs, il ne pouvait y avoir d'autre solution, puisque ces organes ne pouvaient fonctionner sans que le champ de leur compétence fût défini. Les organes de surveillance des traités soulignent eux-mêmes souvent ce fait, par exemple le Comité des droits de l'homme dans son observation générale n° 24 (52). M. Lukashuk souscrit donc à ce que déclare le Rapporteur spécial à la section C.2.*a* du chapitre II de son rapport, à savoir que le droit international général donne aux organes de surveillance le droit de fixer eux-mêmes leur compétence. Il ajoutera même que ce droit relève de la catégorie des règles indispensables : le *jus necessarium*.

67. Le problème est de savoir non pas si les organes de surveillance ont le droit de fixer leur compétence, mais où se situent les limites de cette compétence. Quelles sont les limites au-delà desquelles l'organe de surveillance rend une décision illicite et commet un excès de pouvoir ? C'est le traité qui devrait fixer ces limites, mais tous ne le font pas. Dans la pratique, les organes de surveillance dépassent parfois ces limites sans que l'on considère toujours qu'ils ont agi *ultra vires*. Par exemple, on peut citer le cas de l'adoption par le Conseil de sécurité du statut du Tribunal international chargé de poursuivre les personnes présumées responsables de violations graves du droit international humanitaire commises sur le territoire de l'ex-Yougoslavie depuis 1991 (ci-après dénommé « Tribunal international pour l'ex-Yougoslavie »)[11] et le statut du Tribunal criminel international chargé de juger les personnes présumées responsables d'actes de génocide ou d'autres violations graves du droit international humanitaire commis sur le territoire du Rwanda et les citoyens rwandais présumés responsables de tels actes ou violations commis sur le territoire d'États voisins entre le 1er janvier et le 31 décembre 1994 (ci-après dénommé « Tribunal international pour le Rwanda »)[12]. L'adoption de ces statuts a représenté un grand progrès dans le développement du droit international, mais on ne saurait dire qu'elle trouve son fondement dans la Charte des Nations Unies. Dans son rapport sur la question[13], le Secrétaire général a avancé, pour justifier la compétence du Conseil de sécurité dans ce domaine, des arguments qui, à vrai dire, n'étaient pas entièrement convaincants, à l'exception d'un seul : il n'y avait pas d'autre solution. Si le Conseil de sécurité n'avait pas institué ces tribunaux internationaux, ils n'auraient jamais vu le jour.

68. Selon M. Lukashuk, le fondement juridique de la décision du Conseil de sécurité réside dans le consentement des États : par leur silence, ils ont admis la licéité de cette décision. Ce point de vue est corroboré par le paragraphe 3 de l'article 31 de la Convention de Vienne de 1969 qui indique que, aux fins de l'interprétation des traités, il doit être tenu compte, en même temps que du contexte, de toute pratique ultérieurement suivie dans l'application du traité par laquelle est établi l'accord des parties à l'égard de l'interprétation du traité.

69. Le Rapporteur spécial paraît souscrire à ce point de vue lorsqu'il déclare que l'étendue des compétences des organes de surveillance doit s'apprécier sur la base du consentement des États parties et des règles générales du droit des traités — ainsi que, ajoutera-t-il pour sa part, du droit des organisations internationales. La situation se complique lorsqu'il n'y a pas de consentement général ou de vives critiques sont émises par un certain nombre d'États parties. En pareil cas, il semble que le dernier mot doive revenir aux États parties, et M. Lukashuk partage sur ce point l'avis de MM. Galicki et He. Eu égard au caractère spécialisé des traités relatifs aux droits de l'homme, ceux-ci devraient être soumis à un régime particulier en vertu duquel les décisions des organes de surveillance exigeraient l'assentiment de la majorité, ou tout au moins d'une majorité relative, des États parties. Un précédent en ce sens est offert par le paragraphe 2 de l'article 20 de la Convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale, aux termes duquel une réserve est considérée comme incompatible avec l'objet et le but de la Convention si les deux tiers au moins des États parties à la Convention élèvent des objections. Cette objection des deux tiers des États parties pourrait être retenue comme solution, tant pour ce qui est des réserves aux traités que pour les objections à ces réserves.

70. Ceux qui cherchent à justifier l'élaboration de dispositions particulières pour les réserves aux traités de droits de l'homme soutiennent habituellement — comme l'a fait le Gouvernement français, par exemple — que, si l'on restreint le droit de faire des réserves, de très nombreux États renonceront purement et simplement à devenir parties. Même si cet argument peut paraître convaincant au premier abord, en fait les États risquent de se trouver encouragés à faire des réserves qui auront pour effet de rendre le traité inopérant. Ainsi, l'examen des réserves au Pacte international relatif aux droits civils et politiques montre que, par le recours à ces réserves, des États qui ont adhéré formellement au Pacte n'ont, en fait, assumé aucune des obligations qui en découlent.

71. La section C du chapitre II du rapport relative à la compétence des organes de surveillance passe sous silence un aspect essentiel du problème, qui est de savoir jusqu'à quel point les États peuvent justifier leurs réserves sur la base de leur droit interne. La majorité des réserves au Pacte international relatif aux droits civils et politiques se réfèrent à ce droit. La Convention de Vienne de 1969 interdit aux États d'invoquer leur droit interne, mais la question se pose de savoir si cette interdiction s'applique aux réserves.

[11] Les textes de référence sont reproduits dans *Documents de référence, 1995* (publication des Nations Unies, numéro de vente : E/F.95.III.P.1).

[12] Résolution 955 (1994) du Conseil de sécurité, en date du 8 novembre 1994, annexe.

[13] Rapport du Secrétaire général établi conformément au paragraphe 2 de la résolution 808 (1993), *Documents officiels du Conseil de sécurité, quarante-huitième année, Supplément d'avril, mai et juin 1993*, doc. S/25704 et Add.1.

72. Le Gouvernement finlandais a répondu affirmativement à cette question dans son objection aux réserves des États-Unis d'Amérique au Pacte international relatif aux droits civils et politiques[14], où la Finlande se réfère au principe général d'interprétation des traités selon lequel une partie à un traité ne peut pas invoquer des dispositions de son droit interne pour justifier son inexécution du traité. Il faut faire une distinction, cependant, entre l'inexécution des obligations découlant du traité et la volonté d'un État de modifier une disposition d'un traité. Les règles et critères à appliquer dans les deux cas diffèrent. Or, le rapport est muet sur cette question très complexe.

73. Un certain nombre d'auteurs et de gouvernements jugent totalement inacceptable le renvoi au droit interne. Dans son objection aux réserves faites par les États-Unis d'Amérique au Pacte international relatif aux droits civils et politiques[15], le Gouvernement portugais a déclaré qu'une réserve selon laquelle un État limiterait les responsabilités lui incombant en vertu du Pacte, en invoquant des principes généraux du droit national, pouvait créer des doutes quant à l'engagement de l'État formulant la réserve à l'égard de l'objet et du but du Pacte et, en plus, contribuait à saper la base du droit international.

74. Si la formulation de réserves aux dispositions de traités énonçant des règles du droit international général est une éventualité peu probable, elle ne peut cependant être exclue. M. Lukashuk convient avec M. Hafner que de telles réserves peuvent être admissibles. Un État pourra décider qu'une règle du droit international général, telle qu'elle est utilisée dans un traité particulier est inacceptable. Si d'autres États reconnaissent cette réserve, cela vaudra consentement, ce qui signifie que des dérogations *inter se* aux règles du droit international général sont possibles, dès lors qu'il ne s'agit pas de règles du *jus cogens*.

75. Le projet de résolution proposé par le Rapporteur spécial ne peut être adopté qu'à titre préliminaire. M. Lukashuk serait partisan d'en supprimer le paragraphe 4, qui ne concorde pas avec ce qui est dit aux paragraphes 1 et 2 quant à l'applicabilité du régime de Vienne à tous les traités.

76. Enfin, cela intéressera peut-être les membres de la Commission d'apprendre qu'aux termes du droit de la Fédération de Russie sur les traités internationaux, les réserves et les objections formulées par la Fédération de Russie aux réserves d'États étrangers doivent l'être dans une loi. L'adoption de telles dispositions législatives est une procédure sans précédent dont il ne pourrait être souhaitable d'envisager l'application dans la pratique.

La séance est levée à 13 h 5.

[14] *Traités multilatéraux déposés auprès du Secrétaire général* (voir 2501e séance, note 4), p. 130, 131 et 140.

[15] Ibid., p. 141.

2503e SÉANCE

Mercredi 2 juillet 1997, à 10 h 5

Président : M. João Clemente BAENA SOARES

puis : M. Alain PELLET

Présents : M. Addo, M. Al-Baharna, M. Al-Khasawneh, M. Bennouna, M. Candioti, M. Crawford, M. Dugard, M. Economides, M. Ferrari Bravo, M. Galicki, M. Goco, M. Hafner, M. He, M. Kabatsi, M. Kateka, M. Lukashuk, M. Mikulka, M. Pambou-Tchivounda, M. Sreenivasa Rao, M. Rodríguez Cedeño, M. Rosenstock, M. Simma.

Les réserves aux traités *(suite)* [A/CN.4/477 et Add.1 et A/CN.4/478[1], A/CN.4/479, sect. D, A/CN.4/L.540]

[Point 4 de l'ordre du jour]

DEUXIÈME RAPPORT DU RAPPORTEUR SPÉCIAL *(fin)*

1. M. CRAWFORD s'interroge sur la nature juridique du processus relatif à la détermination d'illicéité qui frappe une réserve à un traité, qui est soit interdite par les dispositions du traité lui-même, soit incompatible avec l'objet et le but du traité.

2. Il rappelle à ce propos que, dans l'affaire *Belilos*[2], la question à régler était de savoir non pas si la réserve en cause était ou non incompatible avec l'objet de la Convention, mais si la Convention n'autorisant que certaines réserves, la déclaration suisse relevait ou non des réserves permises. En vertu de l'article 19 de la Convention de Vienne de 1969, il n'y a pas de différence entre illicéité pour infraction aux dispositions du traité et illicéité pour incompatibilité avec l'objet de celui-ci.

3. Le Rapporteur spécial a approuvé la situation où un État dont la réserve a été jugée incompatible avec l'objet d'un traité redéfinit sa relation avec ce traité soit en retirant sa réserve, soit en la reformulant pour la rendre compatible, soit en reconnaissant que, effectivement, il n'est pas partie au traité. C'est une situation qui, cependant, appelle une analyse plus poussée. La Convention de Vienne de 1969 codifie les méthodes de formulation et de retrait des réserves, mais ne prévoit pas le renoncement de l'État qui a fait une réserve illicite. Or, l'État qui se retire d'un traité ne fait que préciser l'attitude qu'il est censé avoir eue au moment de son acceptation du traité, conformément au principe sous-jacent du consentement. Cet État apporte ainsi une sorte d'éclairage rétrospectif sur la position que l'on considère qu'il a eue au moment de

[1] Voir *Annuaire... 1996*, vol. II (Ire partie).

[2] Voir 2500e séance, note 16.

devenir partie. Si tel est bien le cas, l'État ne peut avoir « carte blanche » pour reformuler sa réserve et il ne peut lui donner une forme telle qu'il récrirait de fait les obligations auxquelles il s'était déjà engagé. S'il consent à devenir partie au traité, il conserve certaines obligations auxquelles il ne peut unilatéralement se dérober. En reformulant sa réserve, donc, il confirme son statut d'État partie.

4. Peut-être serait-il utile que la Commission réfléchisse davantage aux modalités exactes de ces procédures, qui sont probablement des procédures coutumières que la Convention de Vienne de 1969 ne prévoit pas expressément.

5. Quant au projet de résolution proposé par le Rapporteur spécial à la fin de son deuxième rapport (A/CN.4/477 et Add.1 et A/CN.4/478), M. Crawford est d'avis de transmettre le texte au Comité de rédaction, même si, comme l'a dit M. Economides, il est peut-être prématuré de lui donner la forme d'une résolution définitive. Le Comité de rédaction doit avoir l'occasion de rédiger un texte qui jouira de l'acceptation générale, car il serait très malencontreux de soumettre à l'Assemblée générale un texte sur lequel la Commission aurait encore des points de vue divergents.

6. M. ROSENSTOCK revient sur la situation de l'État qui fait une réserve jugée ultérieurement illicite parce qu'elle enfreint une interdiction expresse du traité ou parce qu'elle est incompatible avec l'objet et le but de celui-ci, et sur les relations juridiques que cet État conserverait avec le traité en question selon M. Crawford. Celui-ci pense que l'État a moins de latitude pour réagir face à cette détermination d'illicéité parce qu'il était auparavant considéré comme étant partie au traité. Pour M. Rosenstock, cet État se trouve au contraire exactement dans la même situation que l'État qui n'a encore pris aucune décision à l'égard du traité.

7. M. CRAWFORD pense que la situation est quelque peu artificielle dans la mesure où l'État ne fait que préciser, sur rejet de sa réserve, ce qu'il aurait dû préciser dès le début. Dans l'affaire *Belilos*, c'est ce qu'a fait la Suisse qui avait formulé, lors de son acceptation de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, une réserve qui n'était pas conforme à l'article 64 de ladite Convention, et qui a pu modifier sa réserve quand celle-ci a été mise en cause[3].

8. D'après les hypothèses retenues par le Rapporteur spécial, si le consentement de l'État à un traité est explicitement conditionné par l'acceptation de la réserve qu'il formule, c'est-à-dire s'il est clair qu'il n'est partie au traité qu'à la condition de cette réserve, et que celle-ci est jugée inacceptable, la question n'est pas tant de savoir si l'on peut « dissocier » la réserve du traité, que d'interpréter les intentions de l'État. Au niveau universel, il est extrêmement difficile de procéder à la « dissociation » d'une réserve et c'est sur les intentions de l'État en cause qu'il faut s'interroger : s'il tenait à devenir partie au traité, il peut reformuler les termes de son consentement pour les rendre acceptables. Cette reformulation est, pour ainsi dire, rétroactive. S'il ne visait pas à devenir partie au traité, il faut considérer sa réserve d'origine et son consentement initial comme étant nuls et non avenus, et il doit reprendre à neuf l'ensemble de ses démarches constitutionnelles pour participer au traité. M. Crawford conclut que ces questions de procédure sont d'une complexité considérable et qu'elles doivent être étudiées davantage.

9. M. LUKASHUK pense que, dans le cas particulier au moins des instruments relatifs aux droits de l'homme, la position juridique de l'État dont une réserve a été jugée illicite est celle d'État partie putatif. En effet, si cet État a marqué qu'il acceptait d'être tenu par les obligations du traité, on peut présumer qu'il voulait participer à ce traité et qu'il l'a fait jusqu'au moment où a été soulevé le problème de la licéité de sa réserve. Si ce problème est résolu dans le sens de l'exclusion de la réserve, la participation de cet État est évidemment annulée mais, en attendant cette détermination, l'État doit être tenu pour partie au traité.

10. M. Sreenivasa RAO déclare que la vaste problématique des réserves aux traités semble avoir sa propre dynamique et qu'elle entraîne la Commission dans des domaines d'une grande complexité, comme celui de la pertinence des réserves pour la définition du droit international coutumier, celui des compétences des organes de suivi en matière d'appréciation de la licéité des réserves, celui de l'autorité et des effets juridiques des conclusions de ces organes quant à la position des États réservataires, etc. Il se demande s'il est bien opportun que, à ce stade de ses travaux, la Commission approfondisse toutes ces matières et s'il ne vaudrait pas mieux, au lieu de les aborder de front, procéder avec beaucoup plus de circonspection.

11. M. Sreenivasa Rao conseille la même prudence dans le choix du texte que la Commission présentera finalement à l'Assemblée générale, qu'il s'agisse d'une déclaration, d'une résolution ou de recommandations beaucoup plus nuancées encore. Le sujet dont on traite est en effet très important et il retiendra certainement l'attention de plusieurs grands organes qui ont aussi à s'en occuper, comme les organes des droits de l'homme, et de l'Assemblée elle-même. C'est pourquoi il conviendrait de transmettre le texte proposé par le Rapporteur spécial au Comité de rédaction qui examinera non seulement son contenu mais aussi la forme à lui donner. Le mieux serait sans doute d'en faire une « opinion » ou des « conclusions » ou, idéalement, des « vues préliminaires » sur lesquelles on pourrait revenir après avoir reçu en retour les observations de l'Assemblée et des autres instances.

12. M. Sreenivasa Rao appelle l'attention sur ce qui lui paraît être une contradiction : si l'on conclut que le régime de Vienne est universellement applicable à tous les traités, on ne peut en même temps faire une place à part aux instruments relatifs aux droits de l'homme qui, au niveau de réflexion où en est arrivée la Commission, ne constituent pas encore un cas distinct. Quelle que soit la solution retenue, elle aura des prolongements lointains : si la Commission estime que les organes créés aux termes des instruments relatifs aux droits de l'homme ont raison d'exercer leur compétence pour déterminer la licéité d'une réserve, elle leur donne une confirmation inutile mais qui fera certainement beaucoup de bruit à l'Assem-

[3] Voir Conseil de l'Europe, *Annuaire de la Convention européenne des droits de l'homme*, vol. 31, 1988, p. 5.

blée générale; si au contraire elle leur donne tort, elle remettra en question un certain état de choses. Raison de plus de s'en tenir à des conclusions « préliminaires », quitte à revenir plus tard sur le problème que soulèvent ces organes.

13. La compétence des organes de contrôle ne peut s'apprécier qu'au regard de l'instrument même dont il s'agit. Ces organes ont une mission, qui est de veiller à la promotion et au respect de l'instrument dont ils sont issus, mais aussi de contrôler le comportement de chaque État du point de vue de l'acceptation qu'il a donnée. Or, il faut rappeler qu'une réserve est le plus souvent non pas la condition *sine qua non* de l'acceptation d'un traité, mais simplement une indication des circonstances, des délais et des conditions dans lesquels un État, pour des raisons qui tiennent à sa situation sociale, politique, etc., s'acquittera des obligations contractées. M. Sreenivasa Rao incline à penser que les organes en question font, en matière de promotion des droits de l'homme, un travail excellent. Ils ont compétence pour se prononcer sur la manière dont les États parties se comportent à l'égard du traité, leur faire des remarques ou leur donner des orientations. On observera que les États respectent en général leurs conclusions, ce qui atteste l'efficacité du système.

14. M. Sreenivasa Rao approuve entièrement les conclusions que le Rapporteur spécial expose à la fin de la section B du chapitre II de son deuxième rapport. Il approuve également celles qui sont reprises dans le projet de résolution qu'il est envisagé d'adresser à l'Assemblée générale. Cela dit, il lui semble qu'il faudrait éviter de se montrer trop péremptoire, par exemple à propos de l'observation générale n° 24 (52) du Comité des droits de l'homme[4], de la pertinence des réserves par rapport au droit international coutumier et de diverses autres questions qu'il n'appartient pas à la Commission de résoudre.

15. M. CRAWFORD croit comprendre que, selon M. Sreenivasa Rao, la Commission ne doit pas traiter des relations entre les réserves et le droit international coutumier. M. Crawford veut bien ne pas entrer dans le détail, mais il faudrait que le texte auquel on aboutira, quelle que soit la forme qu'on lui donnera finalement, fasse comprendre que, indépendamment du fait que les États deviennent ou non parties à un traité ou à certaines de ses dispositions, le droit international coutumier continue de régir la matière sur laquelle porte ce traité. Il faut éviter absolument toute situation qui pourrait donner à penser que le fait d'émettre une réserve à un traité autorise l'État qui en est l'auteur à déroger unilatéralement au droit international coutumier.

16. M. RODRÍGUEZ CEDEÑO souhaite revenir sur le rôle que doivent jouer les organes de contrôle chargés de veiller à l'application des traités en matière de droits de l'homme dans l'appréciation de l'admissibilité des réserves à ces instruments.

17. Il lui semble utile que la spécificité des instruments relatifs aux droits de l'homme soit prise en compte, et ce, notamment en matière de réserves. Certes, le régime de Vienne est adaptable à ces traités, mais il présente des lacunes qu'il conviendrait de combler. On pourrait, par exemple, élaborer pour eux des règles complémentaires prévoyant que les organes de contrôle participeraient plus ou moins directement à la détermination de la licéité et de l'admissibilité des réserves. Cette fonction devrait naturellement être envisagée dans une optique qui, tout en étant ouverte, demeurerait compatible avec la fonction générale prévue dans l'instrument considéré. Ces organes ne sont en aucun cas des organes juridictionnels qui auraient la possibilité de déterminer à la place des États la licéité des réserves. Leur avis aurait simplement valeur de recommandation.

18. Comme le prévoit le projet de résolution figurant à la fin du rapport, des clauses spécifiques pourraient être incluses dans l'instrument envisagé afin de régler cette question.

19. M. PELLET (Rapporteur spécial), résumant la section C du chapitre II de son rapport, n'a pas eu suffisamment de recul pour réfléchir de manière approfondie sur toutes les observations fort intéressantes formulées au cours du débat, mais il a néanmoins pris note de plusieurs points de fond.

20. Le premier point concerne la possibilité qu'ont les États de formuler des réserves à des dispositions conventionnelles reprenant soit des normes coutumières, soit des règles de *jus cogens*. S'il a bien compris la remarque qu'a faite à ce sujet M. Rosenstock, celui-ci, tout en étant d'accord sur le fait que rien n'empêche un État de formuler une réserve à une règle coutumière, se demande pourquoi il n'en va pas de même en matière de *jus cogens*. À la réflexion, on peut effectivement considérer que les mêmes principes s'appliquent dans les deux cas et que ces principes sont les suivants : un État ne peut jamais, par le biais d'une réserve à un traité, se soustraire à l'application d'une règle de droit international qui lui est applicable par ailleurs, comme l'ont très justement rappelé MM. Crawford et Sreenivasa Rao; par contre, il peut s'opposer à ce que cette règle soit nommément incluse dans le traité avec les conséquences qu'une telle « conventionnalisation » emporte, notamment en ce qui concerne le contrôle de l'application de ladite règle par l'organe de surveillance éventuellement institué par le traité. Il s'ensuit donc qu'un État peut en effet formuler une réserve à l'encontre d'une règle conventionnelle consacrant une norme impérative, mais qu'une telle réserve ne peut pas porter sur le fond du droit; elle peut uniquement porter sur les conséquences qui découleraient de l'inclusion de la règle dans le traité. L'État dispose par contre d'un peu plus de latitude en ce qui concerne les réserves à des dispositions conventionnelles reprenant une norme coutumière; d'une part, il peut indéniablement formuler une réserve portant sur le fond même de la règle si, objecteur persistant, il tient à marquer la continuité de son objection, et, d'autre part, cette réserve peut être acceptée par les autres États dans les conditions auxquelles serait soumise n'importe quelle acceptation car, ainsi qu'il l'a rappelé à la section B.3 du chapitre II de son rapport, les États peuvent toujours déroger par accord *inter se* aux règles coutumières. Cela n'est pas le cas pour les normes impératives.

21. Par ailleurs, MM. Crawford, Rosenstock et Lukashuk, notamment, ont participé à un échange de vues intéressant sur le point de savoir s'il fallait considérer qu'un

[4] Voir 2487e séance, note 17.

État ayant émis une réserve qui s'avérait, en fin de compte, illicite ou contraire au but ou à l'objet du traité, était malgré tout lié par ce traité dès l'origine. De l'avis du Rapporteur spécial, cette question ne peut être tranchée que par l'État lui-même. S'il reconnaît a posteriori avoir émis une réserve illicite qu'il accepte de retirer ou de modifier, il lui est parfaitement loisible de se considérer comme lié par le traité dès le départ. Mais s'il estime, au contraire, que cette réserve conditionnait son acceptation, il peut considérer qu'il n'a jamais été lié par le traité dès lors que la réserve n'a pas été acceptée, sans que cela préjuge au demeurant de son attitude ultérieure. En tout état de cause, il appartient à l'État et à lui seul d'en juger et ce n'est pas l'affaire des experts, ni de la Commission ni de la CIJ.

22. Un autre point qui a retenu l'attention du Rapporteur spécial touche à la question de savoir si, lors de la Conférence des Nations Unies sur le droit des traités[5], il est intervenu un « compromis » sur la question des réserves. Le Rapporteur spécial ne prendra pas parti dans le débat qui a opposé MM. Lukashuk et Rosenstock à M. Hafner, qui ont peut-être vu le problème sous des angles différents. Les procès-verbaux de la Conférence des Nations Unies sur le droit des traités semblent effectivement montrer qu'il n'y a pas eu de « marchandage » public sur les réserves et que c'est en toute dernière minute que l'Union soviétique a finalement obtenu l'inclusion de l'extraordinaire paragraphe 3 de l'article 21, qui a pour résultat paradoxal qu'une objection peut avoir le même effet qu'une acceptation. Mais, on peut penser, comme M. Hafner, que c'est essentiellement pour ne pas détruire l'équilibre d'un ensemble laborieusement échafaudé que de nombreux États, et en particulier les pays occidentaux, se sont à l'époque abstenus de remettre en cause le régime des réserves.

23. En ce qui concerne le point, déjà longuement débattu, de la spécificité des traités en matière de droits de l'homme, le Rapporteur spécial reviendra sur la remarque de M. Simma (2502e séance) qui a affirmé que le paragraphe 5 de l'article 60 de la Convention de Vienne de 1969 ne visait pas les instruments relatifs aux droits de l'homme. Il pense non seulement que cela est inexact car le libellé de cette disposition est suffisamment large pour les inclure, mais il trouve de surcroît étrange de vouloir enfermer ces instruments dans une catégorie étroite dont les conventions à caractère humanitaire se trouveraient exclues. Le problème des réserves se pose exactement de la même manière, qu'il s'agisse de traités en matière de droits de l'homme *stricto sensu* ou de traités à caractère humanitaire puisque, dans un cas comme dans l'autre, toute forme de « représailles » est évidemment exclue. De l'avis du Rapporteur spécial — et il rejoint sur ce point la position de M. Rosenstock — il ressort principalement du paragraphe 5 de l'article 60, comme d'ailleurs des paragraphes 1 et 2 de l'article 20, de la Convention de Vienne de 1969, que lorsque les auteurs de la Convention ont estimé nécessaire de prévoir un régime distinct pour des traités ayant un objet spécifique, ils n'ont pas hésité à le faire.

24. Ces considérations ramènent à la question de l'unité du régime des réserves. Si nul ne semble avoir contesté cette unité, du moins sur un plan général, les membres de la Commission ont en revanche été plus divisés sur la nécessité ou l'opportunité de prévoir un régime propre aux instruments relatifs aux droits de l'homme. Alors que certains membres, comme M. Kateka ou M. He, que l'on ne saurait pourtant taxer d'hostilité aux droits de l'homme, s'y sont montrés catégoriquement opposés, d'autres, comme M. Simma ou M. Dugard, semblent pencher très nettement en faveur de cette spécificité. Mais, pour ce faire, ils glissent du plan normatif au plan institutionnel, faute de trouver des arguments normatifs à avancer, ce que deux membres n'ont pas manqué de relever.

25. Toutefois, à supposer qu'il s'agisse d'un problème institutionnel, la Commission ne doit pas s'abstenir d'en traiter si cela est nécessaire. En l'occurrence, cette réflexion est imposée par le mécanisme même du régime de Vienne qui institue un système de « contrôle » des réserves par le biais des objections. L'un des grands problèmes posés par l'irruption des organes de défense des droits de l'homme dans ce domaine est de savoir si « leur » système (celui qu'ils voudraient faire accepter des États) peut, et doit, se substituer à celui institué par l'instrument considéré, car c'est bien ce vers quoi tend l'observation générale n° 24 (52) du Comité des droits de l'homme. Pour des raisons qu'il a longuement développées dans son deuxième rapport, le Rapporteur spécial ne croit pas que cela soit acceptable.

26. Il ne pense pas, en revanche, que l'on puisse interdire aux organes de contrôle de se prononcer sur la licéité des réserves, même si cette possibilité semble choquer certains membres de la Commission. Il a également développé longuement ce point dans son deuxième rapport, mais sait gré à M. Lukashuk de lui avoir apporté des arguments supplémentaires, fondés, notamment, sur le droit général des organisations internationales.

27. À propos précisément des organes de contrôle, il souhaite ouvrir une parenthèse terminologique. Les anglophones les nomment *treaty bodies*, c'est-à-dire littéralement « organes conventionnels » ou « organes institués par les traités », ce qui lui semble être une excellente dénomination. Cette expression, qui ne s'applique du reste pas uniquement aux instruments relatifs aux droits de l'homme, permet de bien classifier les données du problème.

28. Cette expression signifie, comme l'ont d'ailleurs souligné de nombreux orateurs dont MM. Bennouna, Crawford, Hafner, Kateka, Pambou-Tchivounda, Rosenstock, ou encore Sreenivasa Rao, que l'on ne saurait reconnaître aux « organes conventionnels » plus de pouvoirs en matière de réserves que ceux qu'ils ont reçus pour s'acquitter de leur mission première de suivi de la mise en œuvre du traité. Comme il est indiqué dans la conclusion de la section C du chapitre II du rapport, la valeur juridique des constatations faites par ces organes dans l'exercice de ce pouvoir de contrôle ne saurait excéder celle résultant des pouvoirs dont ils sont dotés pour s'acquitter de leur mission générale de surveillance. Autrement dit, si ces organes peuvent effectivement apprécier la licéité d'une réserve, dans le cadre de leur mandat, leurs constatations ne peuvent avoir de force obligatoire que s'ils ont, d'une manière ou d'une autre, été dotés d'un pouvoir de décision. Or, à la connaissance du

[5] Voir 2499e séance, note 14.

Rapporteur spécial, et même si certains passages de l'observation générale n° 24 (52) du Comité des droits de l'homme semblent sous-entendre le contraire, aucun organe des droits de l'homme au plan universel ne détient de tels pouvoirs.

29. Il peut parfois en aller autrement dans certains systèmes régionaux comme le système interaméricain ou le système européen. Mais ces cas sont trop spéciaux pour avoir valeur d'exemple et pour que les solutions adoptées à ces niveaux soient transposables au plan universel ou que la Commission s'en inspire. Cela n'empêche pas pour autant de tenir compte de ces évolutions même si, comme l'a fait très justement remarquer M. Galicki (2502e séance), elles ne sont pas toujours aussi claires que l'affirment certains membres.

30. La majorité des membres de la Commission semblent d'ailleurs estimer avec le Rapporteur spécial qu'il ne serait pas sage de « s'engouffrer » sur le terrain des règles régionales en matière de droits de l'homme.

31. Quelques intervenants ont aussi estimé que la Commission ne devait pas non plus s'occuper du problème au plan universel, tandis que d'autres ont marqué des hésitations à cet égard. Le premier des deux principaux arguments qui ont été avancés vise le caractère prématuré d'un tel exercice alors qu'il subsiste d'importantes incertitudes quant au régime juridique des réserves. Le Rapporteur spécial ne conteste pas le bien-fondé de l'interrogation et il est entièrement d'accord avec les membres de la Commission qui, comme MM. Galicki, Economides, Hafner et Lukashuk, ont insisté à juste titre sur la grande inconnue que constituaient les relations entre l'article 19, d'une part, et les articles 20 et 21, d'autre part, de la Convention de Vienne de 1969. C'est là finalement tout le débat entre l'admissibilité et l'opposabilité, lequel fera l'objet du quatrième rapport que le Rapporteur spécial entend présenter ultérieurement. Tout au long du deuxième rapport cependant, il a évité soigneusement de prendre position sur ce point, en estimant très sincèrement que ce n'était pas indispensable au stade actuel de l'examen, aux fins que propose le projet de résolution. Quel que soit le système retenu, le problème qui occupe la Commission est celui du pouvoir de constatation qu'ont les organes conventionnels et de ses limites; c'est sur cet aspect que le Rapporteur spécial souhaite que la Commission axe exclusivement ses réflexions. Puisqu'il faut bien commencer par quelque chose, le Rapporteur spécial a jugé, avec l'approbation de la quasi-totalité des membres, que la Commission pouvait prendre des positions sur ce sujet sans nécessairement se prononcer sur tout. Le second grand argument avancé contre l'idée de prendre des positions consiste à affirmer que ce serait porter un mauvais coup à l'heureuse évolution en cours à l'initiative des organes de contrôle. Telle est la thèse soutenue essentiellement par MM. Simma et Dugard, qui semblent l'un et l'autre favorables à l'idée d'un projet de texte, mais dont la réticence, à l'instar de celle de M. Economides, porte plutôt sur son contenu.

32. Le Rapporteur spécial reconnaît, certes, qu'il ne faut en aucune manière porter un mauvais coup à la cause des droits de l'homme mais, d'une part, il ne voit pas là une raison pour que la CDI, chargée de la codification et du développement progressif de ce droit, joue les Ponce Pilate dans un débat qu'elle ne peut ignorer et ne soit pas partie prenante à ce débat et, d'autre part et surtout, il ne croit pas qu'en rappelant que les instruments relatifs aux droits de l'homme sont des traités, c'est-à-dire des instruments fondés sur le consentement des États, ce qui est une évidence, la Commission porte atteinte en quoi que ce soit à la noble cause des droits de l'homme. Au contraire, en adoptant une position trop intransigeante et rigide, les organes de contrôle risquent de décourager les États de bonne volonté et de dissuader les États réticents. Le Rapporteur spécial ne s'oppose cependant nullement à ce que le Comité de rédaction réfléchisse à des améliorations de rédaction qui ménagent l'avenir et se dit prêt à coopérer à cette réflexion.

33. L'un des derniers points concerne la question de savoir si le texte prendra la forme d'une résolution, d'un projet de résolution et, dans ce dernier cas, d'un projet de résolution de la Commission ou d'un projet de résolution à l'adresse de l'Assemblée générale, d'une recommandation, de conclusions, ou encore d'une opinion préliminaire comme M. Sreenivasa Rao en a évoqué la possibilité. Le Rapporteur spécial a indiqué, en présentant la fin de son deuxième rapport, pourquoi il pensait que rien ne s'opposait à ce que la Commission adopte une résolution, et certains membres ont soutenu également ce point de vue. Il n'a toutefois pas d'idée très arrêtée à cet égard; ce qui importe n'est pas tant le nom que la Commission donnera au texte que le fait qu'elle prenne position. Une résolution présente simplement l'avantage de souligner l'importance que la Commission attache au sujet.

34. Il ne paraît d'ailleurs pas très urgent au Rapporteur spécial que la Commission prenne position sur cette question, pour des raisons tenant à son dernier point. En effet, comme il l'a indiqué en présentant la dernière partie du rapport, il serait sage, à son avis, que la Commission consulte formellement les organes compétents en matière de droits de l'homme car, si la Commission est partie prenante au débat et doit adopter une position, que d'ailleurs ces organes eux-mêmes attendent d'elle, en revanche, elle n'est pas la seule intéressée et doit donc instaurer un dialogue ouvert avec les autres parties prenantes. À la crainte, exprimée à plusieurs reprises par M. Goco, de voir la Commission se heurter à l'intransigeance de ces organes, le Rapporteur spécial répond d'abord que c'est un risque à courir et que ce n'est pas en s'abstenant de les consulter que la Commission obtiendra d'eux une moindre intransigeance et, d'autre part et surtout, qu'à son avis, cette intransigeance n'est pas aussi radicale que certains le prétendent. Si les arguments de la Commission sont bons, ces organes les étudieront et, en tentant d'y répondre, ils s'apercevront peut-être qu'ils ont fait, en partie, fausse route; peut-être seront-ils d'ailleurs d'autant plus réceptifs que la position de la Commission sera équilibrée, c'est-à-dire tout aussi éloignée des excès de l'observation générale n° 24 (52) du Comité des droits de l'homme que de ceux des États qui ont critiqué de façon outrée les positions prises par le Comité, au premier rang desquels les États-Unis d'Amérique, la France et le Royaume-Uni de Grande-Bretagne et d'Irlande du Nord. Le Rapporteur spécial croit donc que la Commission doit recueillir les réactions des organes de défense des droits de l'homme fonctionnant dans le cadre des

Nations Unies, que M. Kateka a soigneusement recensés dans sa première intervention (2500e séance).

35. Quant au point de savoir si la Commission est habilitée à le faire, le Rapporteur spécial dit que l'alinéa *e* de l'article 16, l'alinéa *b* du paragraphe 2 de l'article 17 et l'article 26 de son statut l'impliquent à l'évidence et que, comme l'a relevé M. Simma, l'article 25 le prévoit expressément. Celui-ci dispose en effet dans son paragraphe 1 :

> La Commission peut consulter, lorsqu'elle le juge utile, tout organe de l'Organisation des Nations Unies sur tout sujet entrant dans la compétence de cet organe.

Naturellement, il ne saurait s'agir de court-circuiter l'Assemblée générale, et il va de soi que le texte qu'adoptera la Commission devra figurer dans son rapport, et que les observations des gouvernements à la Sixième Commission seront, conformément aux usages, tout à fait utiles et bienvenus. De l'avis du Rapporteur spécial cependant, il n'y a aucune raison pour que la Commission se prive de l'avis des organes qui ont lancé le débat, ni pour qu'elle ait l'arrogance de ne pas les consulter alors que son statut l'y invite, et de ne pas répondre à leur attente en vue d'un réexamen éventuel de la question. Sur la forme, le Rapporteur spécial est prêt à se rallier à toute solution, à l'exception de celle d'un projet d'articles commentés, à laquelle le sujet ne se prête vraiment pas. Il pense en l'occurrence que le débat sur la forme peut attendre mais que, en revanche, la Commission doit prendre une décision rapide sur le renvoi du texte au Comité de rédaction, faute de quoi elle ne pourra consulter personne sur rien.

36. Le PRÉSIDENT suggère que, au terme d'un débat intense et ouvert sur le chapitre II du deuxième rapport du Rapporteur spécial, la Commission tire certaines observations et conclusions sur le sujet des réserves aux traités, lesquelles ne sauraient avoir qu'un caractère provisoire. Considérant que la Commission a été saisie à la quarante-septième session, en 1995, du premier rapport du Rapporteur spécial sur le sujet, il pense que le moment est venu pour elle de présenter des résultats provisoires à l'Assemblée générale et que le projet de texte rédigé par le Rapporteur spécial offre une base de travail. Il existe certes des différences de vues non négligeables entre les membres, tant sur le contenu que sur la forme du projet de texte proposé, mais celui-ci contient les éléments nécessaires à la poursuite des travaux. Il suggère donc que la Commission renvoie le projet de résolution au Comité de rédaction en tant que base de travail et charge celui-ci, en fonction des idées exprimées en séance plénière, d'examiner quelles observations et conclusions peuvent, en l'état, être tirées des travaux et quelle serait la forme appropriée à leur donner. Le Comité de rédaction présentera ensuite son rapport à la Commission, laquelle pourra alors prendre une décision.

37. M. BENNOUNA relève avec intérêt, dans les propos du Président, que si la Commission renvoie le projet de texte proposé au Comité de rédaction, il appartiendra à celui-ci de décider de sa forme et qu'il n'est pas certain qu'il retienne en définitive celle d'un projet de résolution. Il tient ensuite à redire que, si l'on excepte la résolution sur les eaux souterraines captives transfrontières qui était jointe au projet d'articles sur le droit relatif aux utilisations des cours d'eau internationaux à des fins autres que la navigation[6], la Commission n'a jamais employé une telle procédure. En conclusion, il exprime ses réserves sur la forme, mais souscrit à la proposition tendant à l'adoption d'une position par la Commission sur le sujet.

38. M. PELLET (Rapporteur spécial) fait observer qu'il n'appartient pas au Comité de rédaction de prendre position sur la forme du texte et que d'ailleurs, il n'est peut-être même pas nécessaire que la Commission adopte une décision définitive à cet égard à la session en cours. Il appartiendra au Comité de rédaction de prendre position sur un texte, lequel sera en tout cas une opinion de la Commission dont celle-ci décidera ultérieurement ce qu'il convient d'en faire.

39. M. SIMMA dit qu'il sera difficile au Comité de rédaction de parvenir à un résultat en l'absence de toute décision préalable quant à la forme du texte, car celle-ci déterminera le type de formulation, sobre dans le cas d'une conclusion, ou plus emphatique dans celui d'une résolution. Cela signifie que le produit du premier examen au Comité de rédaction devra lui être retourné ultérieurement pour qu'il tienne compte de la décision définitive qu'aura prise la Commission quant à la forme.

40. M. HE tient à faire consigner ses réserves sur la proposition de renvoi du texte au Comité de rédaction, motivées par son désaccord sur certains paragraphes.

41. M. ROSENSTOCK dit que, bien qu'il n'approuve pas certains paragraphes, l'option de la résolution lui paraît être judicieuse. Il existe toutefois d'autres possibilités et, le fond étant dans une certaine mesure lié à la forme, il y aura peut-être un équilibre à trouver pour tenir compte des points de vues exprimés par tous les membres. Il estime que la procédure doit se poursuivre par l'envoi de la base de travail proposée au Comité de rédaction, et que celui-ci devrait savoir, en fonction des débats en séance plénière, où se situe le centre de gravité.

42. M. LUKASHUK, constatant des objections très marquées de plusieurs membres sur certaines parties du texte du projet de résolution, engage M. He et le Rapporteur spécial, notamment, à rechercher un compromis.

43. M. ECONOMIDES rappelle qu'il a des réserves sur le renvoi de cette question au Comité de rédaction. Par ailleurs, soulignant que le projet de texte favorise nettement l'approche dite « étatique », il fait observer que la Commission parviendra peut-être ultérieurement à la conclusion que l'approche institutionnelle est davantage propice au développement progressif du droit international. S'agissant par exemple des conventions relatives au droit de la mer, l'approche institutionnelle peut être considérée comme plus positive que l'approche étatique classique. Il lui paraît donc nécessaire que le Comité de rédaction préserve la possibilité d'un tel revirement.

44. M. ADDO est d'avis que la Commission devrait donner mandat au Comité de rédaction de déterminer aussi quelle devrait être la forme du texte.

---

[6] *Annuaire... 1994*, vol. II (2e partie), p. 143.

45. M. KATEKA approuve l'essentiel de la teneur du projet de texte, mais émet des réserves quant à la forme proposée d'un projet de résolution de la Commission; par contre, un projet de recommandation à l'Assemblée générale ou des conclusions de la Commission lui paraîtraient acceptables.

46. En réponse à une question de M. GOCO, le PRÉSIDENT confirme que le projet de texte qui sera envoyé au Comité de rédaction est une base de travail pour celui-ci, lequel y consacrera deux ou trois séances pour permettre à la Commission d'arrêter une décision définitive dans le courant de la semaine suivante.

47. Constatant qu'il n'y a pas d'objections sérieuses à sa proposition, le Président considère que la Commission accepte de renvoyer le projet de résolution au Comité de rédaction.

Il en est ainsi décidé.

M. Pellet prend la présidence.

Coopération avec d'autres organismes *(fin*)*

[Point 9 de l'ordre du jour]

VISITE D'UN MEMBRE DE LA COUR INTERNATIONALE DE JUSTICE

48. Le PRÉSIDENT souhaite la bienvenue à M. Shi Jiuyong, juge à la Cour internationale de Justice, qui a accepté de venir représenter la Cour en l'absence de son président, M. Schwebel, empêché de se déplacer pour des raisons de santé. Il rappelle que M. Shi Jiuyong a été précédemment membre et président de la Commission du droit international.

49. Le Président souligne que, si certains juges à la Cour internationale de Justice ont parfois honoré la Commission d'une visite à titre personnel, la venue de M. Shi Jiuyong constitue une première en ce qu'il représente la Cour. Il est en effet apparu intéressant et utile que les deux institutions se ménagent des occasions de rencontres et d'échanges de vues. La CIJ est, de par son Statut, le principal organe judiciaire de l'Organisation des Nations Unies; plus modestement, la Commission est un organe subsidiaire de l'Assemblée générale, mais l'un de ses organes les plus anciens. La Cour a fêté son cinquantième anniversaire en 1996; celui de la Commission, dont la création remonte au 21 novembre 1947[7], sera célébré en 1998.

50. Rappelant que la Commission est l'organe par lequel l'Assemblée s'acquitte de façon privilégiée, même si elle n'est pas exclusive, de la fonction que lui impartit l'Article 13 de la Charte des Nations Unies, à savoir le développement progressif et la codification du droit international, et que, tandis que la CIJ applique le droit international, la Commission essaie de contribuer à sa cristallisation, le Président exprime sa conviction que ces deux « organes du droit international » peuvent engager un dialogue fructueux, en formulant plus particulièrement deux souhaits. Le premier est que cette visite ne reste pas sans suites et que, notamment, soient envisagés des moyens d'échanges informels et mutuellement utiles sous la forme, par exemple, de suggestions de la Cour sur les sujets que la Commission envisage d'inscrire à son programme, ou de colloques ou journées d'études sur des sujets d'intérêt ou de préoccupation communs. Le second souhait est que ces échanges ne se limitent pas à des propos de circonstance, mais ouvrent la voie à un véritable dialogue.

51. M. SHI (Juge à la Cour internationale de Justice), après avoir salué les membres de la Commission, explique que le Président de la CIJ, dans l'incapacité de se déplacer pour des raisons indépendantes de sa volonté, lui a demandé de le remplacer. En tant qu'ancien membre de la Commission, il se réjouit d'être de nouveau réuni avec ses anciens collègues qui sont aussi ses amis.

52. Jamais depuis sa création, la CIJ n'a été aussi occupée qu'au cours des cinq années qui viennent de s'écouler. Elle a eu récemment jusqu'à treize affaires inscrites à son rôle, et elle en compte neuf actuellement. Ce chiffre peut paraître négligeable, mais il ne l'est pas si l'on songe que seuls les États peuvent être parties à des procédures contentieuses devant la Cour et qu'ainsi le nombre total de plaideurs possibles ne dépasse pas cent quatre-vingt-dix. Il faut ajouter à cela que l'ONU et les institutions spécialisées peuvent demander des avis consultatifs à la Cour; elles l'ont fait à vingt-trois reprises au fil des ans, le dernier en date de ces avis, le plus important, étant celui sur la *Licéité de la menace ou de l'emploi d'armes nucléaires*[8] en réponse à une question de l'Assemblée générale. En outre, les membres de la Commission n'ignorent pas que la juridiction contentieuse de la Cour est consensuelle : les parties à un différend doivent l'accepter ou l'avoir acceptée. Dans de nombreux différends juridiques internationaux, elles ne l'acceptent pas. Malgré ces limitations, la charge de travail de la Cour est substantielle et les neuf affaires qui sont inscrites sont importantes et relèvent de domaines très divers.

53. La première affaire, *Délimitation maritime et questions territoriales entre Qatar et Bahreïn*[9], a trait à des problèmes de délimitation de frontières maritimes et au règlement de revendications territoriales, questions dont la Cour s'est fait une spécialité avec le succès remarquable que l'on sait. La deuxième, *Questions d'interprétation et d'application de la Convention de Montréal de 1971 résultant de l'incident aérien de Lockerbie (Jamahiriya arabe libyenne* c. *Royaume-Uni)*[10], et la troisième, *Questions d'interprétation et d'application de la Convention de Montréal de 1971 résultant de l'incident aérien à Lockerbie (Jamahiriya arabe libyenne* c. *États-Unis d'Amérique)*[11], ont trait à l'interprétation de la Convention de Montréal de 1971 en relation avec l'implication alléguée de la Jamahiriya arabe libyenne dans la catastrophe aérienne de Lockerbie. Elles soulèvent des questions touchant les pouvoirs du Conseil de sécurité en ce qui con-

* Reprise des débats de la 2495e séance.

[7] Résolution 174 (II) de l'Assemblée générale.

[8] Voir 2496e séance, note 8.

[9] *Ordonnance du 1er février 1996, C.I.J. Recueil 1996*, p. 6.

[10] *Ordonnance du 22 septembre 1995, C.I.J. Recueil 1995*, p. 282.

[11] Ibid., p. 285.

cerne les droits conventionnels d'une partie à un traité multilatéral, l'extradition et le terrorisme.

54. Dans la quatrième affaire, *Plates-formes pétrolières (République islamique d'Iran* c. *États-Unis d'Amérique)*[12], la République islamique d'Iran allègue que les États-Unis, en détruisant des plates-formes pétrolières iraniennes durant la guerre l'opposant à l'Iraq, ont violé un traité bilatéral d'amitié et de commerce et de droits consulaires. Elle implique non seulement l'interprétation d'un traité, mais soulève des questions en ce qui concerne l'agression, la légitime défense, la neutralité et le droit de la guerre.

55. La cinquième, *Application de la Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide (Bosnie-Herzégovine* c. *Yougoslavie)*[13], découle d'allégations de la Bosnie-Herzégovine selon laquelle la Yougoslavie aurait violé la Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide, en dirigeant et encourageant des actes d'« épuration ethnique » en Bosnie-Herzégovine.

56. La sixième, *Projet Gabčikovo-Nagymaros (Hongrie/Slovaquie)*[14], dont la Cour a été saisie par un compromis, concerne la dénonciation par la Hongrie, pour des raisons environnementales, d'un traité avec la Tchécoslovaquie auquel la Slovaquie affirme qu'elle est successeur, qui prévoyait la construction de barrages sur le Danube en Slovaquie et en Hongrie. Cette affaire soulève des questions de droit des traités, de responsabilité des États, de succession d'États et de droit de l'environnement.

57. La septième, *Frontière terrestre et maritime entre le Cameroun et le Nigéria (Cameroun* c. *Nigéria)*[15], concerne la souveraineté sur la presqu'île de Bakassi et le tracé de la frontière entre le Cameroun et le Nigéria.

58. La huitième affaire, *Compétence en matière de pêcheries (Espagne* c. *Canada)*[16], concerne l'arraisonnement en haute mer par le Canada d'un navire de pêche espagnol, dans une zone dans laquelle le Canada revendique le droit de prendre des mesures de protection pour préserver les stocks de poisson.

59. Dans la neuvième affaire, *Île de Kasikili/Sedudu (Botswana/Namibie)*[17], dont la Cour est saisie en vertu d'un compromis, il est demandé à celle-ci de déterminer le statut juridique d'une île fluviale.

60. En 1996, la Cour a rendu un arrêt par lequel elle se déclarait compétente dans l'affaire des *Plates-formes pétrolières*, un arrêt dans lequel elle se déclarait compétente dans l'affaire relative à l'*Application de la Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide* et une ordonnance en indication de mesures conservatoires dans l'affaire de la *Frontière terrestre et maritime entre le Cameroun et le Nigéria*. Elle a aussi rendu deux avis consultatifs, le premier concluant que l'OMS n'était pas habilitée à lui demander un avis consultatif sur la *Licéité de l'utilisation des armes nucléaires par un État dans un conflit armé*[18], le second traitant en des termes qui ne peuvent être résumés en une phrase la question complexe et capitale de la *Licéité de la menace ou de l'emploi d'armes nucléaires*. Elle travaille actuellement sur l'affaire complexe du *Projet Gačikovo-Nagymaros*, dans laquelle la procédure orale vient de se terminer. Pour la première fois depuis que la CPJI s'était rendue sur les rives de la Meuse il y a quelque soixante ans, la Cour est allée sur place inspecter les sites des barrages sur le Danube qui étaient en litige.

61. Il ressort de la description de son rôle et de ses décisions les plus récentes, que la CIJ a une charge de travail importante. Ces dernières années, elle a été saisie de différends survenus sur tous les continents. Or, l'Assemblée générale et le Secrétaire général ont réduit le budget de la Cour pour l'exercice biennal 1996-1997 dans des proportions telles que le bon fonctionnement de l'institution est compromis. En particulier, la Cour manque de ressources pour faire traduire les pièces de procédure et assurer l'interprétation lors des audiences, bien qu'aux termes de son statut, la Cour, ses membres et les parties aux différends puissent travailler en anglais comme en français. La réduction drastique du budget de la Cour — qui est de l'ordre de dix millions de dollars par an — s'explique essentiellement par la crise financière que connaît l'ONU du fait qu'un certain nombre d'États Membres, au premier rang desquels figurent les États-Unis d'Amérique du fait de l'importance de leurs arriérés, ne versent pas leur quote-part. La Cour, en tant que principal organe judiciaire de l'ONU, dont le budget est entièrement financé par cette dernière, souffre, comme l'Organisation, de difficultés financières et elle travaille avec acharnement avec le Secrétaire général et ses collaborateurs pour atténuer ces difficultés. Si elle disposait de fonds suffisants, la Cour pourrait régler plus efficacement certains problèmes. C'est ainsi que la publication des arrêts et des avis consultatifs, et en particulier des pièces de procédure, est très en retard. En outre, elle manque de personnel pour donner la publicité voulue à ses activités. Lorsque la procédure écrite est terminée dans une affaire donnée et que l'affaire est prête à être plaidée, les parties doivent parfois attendre trop longtemps la procédure orale; les audiences souffrent elles aussi de retards gênants. Les membres de la Cour, à la différence de ceux d'autres cours internationales et de certaines juridictions nationales, n'ont pas de secrétariat et n'ont guère d'assistance juridique personnelle. Le personnel juridique du Greffe de la Cour est peu nombreux et assiste la Cour dans son ensemble, et non les juges pris individuellement. Même les juges du Tribunal international pour l'ex-Yougoslavie[19] disposent chacun d'un assistant, rémunéré, il est vrai, par l'Union européenne.

62. Parallèlement, les méthodes de travail de la Cour ne sont pas rapides. Elles sont conçues, et à juste titre, pour permettre à une juridiction universelle composée de quinze membres, représentant les principaux systèmes juridiques et les principales civilisations du monde,

[12] *Exception préliminaire, arrêt, C.I.J. Recueil 1996*, p. 803.

[13] Voir 2478e séance, note 3.

[14] *Ordonnance du 20 décembre 1994, C.I.J. Recueil 1994*, p. 151.

[15] *Mesures conservatoires, ordonnance du 15 mars 1996, C.I.J. Recueil 1996*, p. 13.

[16] *Ordonnance du 8 mai 1996, C.I.J. Recueil 1996*, p. 58.

[17] *Ordonnance du 24 juin 1996, C.I.J. Recueil 1996*, p. 63.

[18] *Avis consultatif, C.I.J. Recueil 1996*, p. 66.

[19] Voir 2502e séance, note 11.

d'examiner des affaires de telle manière que l'opinion de chacun de ces quinze juges soit prise en considération. Il faudrait revoir certaines de ces méthodes de travail de manière à accroître la productivité sans nuire à la qualité du travail de la Cour. C'est un autre défi que la Cour s'efforce de relever, et comme la plupart des problèmes qu'elle connaît, il risque de ne pas être facile à régler.

63. Le 21 novembre 1997, la Commission du droit international doit célébrer le cinquantième anniversaire de sa création. Au nom de la Cour, M. Shi s'associe à cette célébration et rend hommage aux membres de la Commission. Le travail de celle-ci est de nature législative et, au fil des ans, la Commission a contribué de manière réellement remarquable à la codification et au développement progressif du droit international. Un certain nombre de conventions normatives ou de codification adoptées sous les auspices de l'ONU l'ont été sur la base de projets établis par la Commission, et notamment la Convention de Vienne sur les relations diplomatiques, la Convention de Vienne sur les relations consulaires et la Convention de Vienne de 1969. En outre, les Conventions de Genève sur le droit de la mer avaient, elles aussi, été élaborées sur la base de projets établis par la Commission, et de nombreuses dispositions de ces conventions sont reprises dans la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer.

64. La CIJ a toujours tenu le travail de la Commission en très haute estime. Elle considère les projets d'articles élaborés par la Commission de même que les rapports établis à son intention comme des sources ayant au moins autant d'autorité que les écrits des publicistes les plus éminents. Dans ses décisions, que ce soit en matière contentieuse ou en matière consultative, la Cour se réfère souvent aux projets d'articles élaborés par la Commission ainsi qu'aux commentaires y relatifs, et même parfois à des rapports établis à l'intention de la Commission ou aux comptes rendus des séances plénières de celle-ci. Tout ceci atteste de l'excellente qualité du travail de la Commission et du fait que la Cour considère que les résultats de ce travail rendent compte de l'état du droit international.

65. On sait bien par ailleurs que les membres de la Cour viennent très souvent de la Commission et que la composition de chacun des organes est souvent interchangeable. C'est ainsi que M. Ferrari Bravo, ancien membre de la Cour, siège maintenant à la Commission. De même, de nombreux membres de la Commission font souvent office de conseils des parties dans les affaires plaidées devant la Cour. Tous ont une très bonne connaissance des procédures et de la jurisprudence de la Cour, et c'est ainsi que les relations entre cette dernière et la Commission sont excellentes, fondées sur le respect mutuel. Il faut espérer que ces excellentes relations entre les deux organes se renforceront encore dans les années à venir.

66. M. FERRARI BRAVO rappelle qu'il a été membre de la Cour pendant une période relativement brève de la vie de celle-ci et ajoute que, le plus souvent, il votait de la même manière que M. Shi; il pense notamment à l'adoption de l'avis consultatif sur la *Licéité de la menace ou de l'emploi d'armes nucléaires*, qui a tant divisé la Cour. La CIJ exerce une influence qui va bien au-delà de ses arrêts ou avis consultatifs en ce que, même lorsqu'elle ordonne des mesures préliminaires ou indique des mesures conservatoires, elle oriente l'activité des États, incitant parfois ces derniers à poursuivre la procédure, parfois à l'abandonner. C'est ainsi qu'il arrive que des demandes et des objections préliminaires visent à tester la Cour, et tel est probablement le cas dans l'affaire des *Plates-formes pétrolières* comme dans celle relative à l'*Application de la Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide*. On peut voir dans cette dernière affaire une tentative visant à élargir le champ d'application de la Convention et à assimiler la Cour à un tribunal chargé de juger les crimes de guerre. Quelle que soit la variété des affaires dont la Cour est saisie et des questions auxquelles elle doit répondre, les travaux de la CDI ont toujours été pour elle une source d'inspiration. C'est là, très certainement, l'aspect le plus important de la coopération entre la Cour et la Commission.

67. M. Sreenivasa RAO dit que si, comme l'a dit M. Shi, la Cour fonde parfois certaines décisions sur les travaux de la Commission, cette dernière quant à elle se réfère souvent, aux fins de ses travaux, aux arrêts et avis de la Cour. Ce respect mutuel qu'éprouvent les deux institutions s'explique par une communauté d'intérêts, par l'élément consensuel qui caractérise l'activité de l'une comme de l'autre, par la vocation à persuader qu'elles mettent en commun au service de la reconnaissance et de l'application du droit international et par la culture de promotion de la primauté du droit et de la justice qu'elles partagent.

68. M. HE, après avoir remercié M. Shi pour son exposé, souligne qu'il mérite d'autant plus d'être félicité qu'il a participé aux négociations entre la Chine et le Royaume-Uni concernant le retour de Hong Kong à la Chine. Il convient de rendre hommage à la contribution juridique importante apportée au succès de ce transfert.

69. Notant la création récente du Tribunal international pour l'ex-Yougoslavie, du Tribunal international pour le Rwanda[20] ainsi que la constitution du Tribunal international du droit de la mer[21], M. He demande quelles seront à l'avenir les relations entre la Cour, qui a souvent par le passé examiné des affaires de droit de la mer, notamment en matière de délimitation maritime, et le Tribunal international du droit de la mer.

70. M. SHI (Juge à la Cour internationale de Justice) indique que l'ONU est en train d'élaborer avec le Tribunal international du droit de la mer un accord qui régira les relations entre les deux institutions, et, partant, entre la Cour et le Tribunal. Pour ce qui est des affaires contentieuses, c'est aux États eux-mêmes qu'il appartiendra de décider s'ils veulent saisir la Cour ou le Tribunal. Quoi qu'il en soit, en matière de fonds marins, c'est certainement le Tribunal qui est compétent.

71. M. CRAWFORD, relevant que, effectivement, une fois la procédure écrite devant la Cour, les parties doivent souvent attendre longtemps avant de plaider oralement et que ce problème n'est pas uniquement dû à des questions de traduction, demande comment la Cour entend le régler.

[20] Ibid., note 12.

[21] Voir SPLOS/14, par. 13 à 31.

72. M. SHI dit que le rôle de la Cour est chargé et qu'elle manque de personnel juridique et, qu'au-delà de ces problèmes, de par sa nature même, la Cour peut difficilement travailler plus vite qu'elle ne le fait. En effet, la Cour connaît d'affaires auxquelles sont parties des États souverains et le rythme de l'examen d'une affaire dépend en grande partie des réactions de ces États. La Cour doit par exemple inviter les parties à faire connaître leurs points de vue, attendre les mémoires et les contre-mémoires, demander, lorsqu'une partie souhaite la prorogation d'un délai, l'avis de l'autre partie et, si cette prorogation est accordée, accorder la même prorogation à l'autre partie. En outre, chacun des quinze juges donne son avis et les discussions sont parfois très longues, comme cela a été le cas dans l'affaire relative à la *Licéité de la menace ou de l'emploi d'armes nucléaires*, avant qu'une opinion majoritaire ne se dégage. Les juges viennent de différents pays, de différentes cultures et de différents systèmes, et le respect mutuel s'impose.

73. Par ailleurs, les juges ne bénéficient d'aucune assistance juridique, ce qui constitue pour eux un gros handicap. Dans d'autres juridictions, les assistants des juges font les recherches et rédigent des projets d'arrêt, alors qu'à la Cour les juges doivent faire leurs recherches eux-mêmes, lire l'ensemble des pièces de procédure, ce qui représente parfois des milliers de pages. Malgré cela, la Cour s'efforce d'améliorer ses procédures internes, mais son Comité du règlement y travaillant, M. Shi ne peut en dire plus tant que ce comité n'aura pas achevé ses travaux.

74. M. BENNOUNA regrette que la Cour travaille dans des conditions aussi difficiles et note que la Commission en souffre par contrecoup, puisqu'elle utilise la jurisprudence de la CIJ. Il propose donc de transmettre les observations de M. Shi sur les difficultés financières de la Cour au Secrétaire général qui doit assister à une séance de la Commission le vendredi suivant. Il espère que le Secrétaire général pourra transmettre lui-même ces observations aux États Membres de l'ONU qui sont débiteurs, à charge pour eux de les transmettre à leurs parlements afin que ces derniers y donnent suite.

La séance est levée à 13 h 10.

2504e SÉANCE

Jeudi 3 juillet 1997, à 10 h 5

Président : M. Alain PELLET

Présents : M. Addo, M. Al-Baharna, M. Al-Khasawneh, M. Baena Soares, M. Bennouna, M. Candioti, M. Crawford, M. Dugard, M. Economides, M. Ferrari Bravo, M. Galicki, M. Goco, M. Hafner, M. He, M. Kabatsi, M. Kateka, M. Lukashuk, M. Melescanu, M. Mikulka, M. Pambou-Tchivounda, M. Sreenivasa Rao, M. Rodríguez Cedeño, M. Rosenstock, M. Simma.

Responsabilité des États (A/CN.4/479/Add.1, sect. A, A/CN.4/L.538)

[Point 2 de l'ordre du jour]

RAPPORT DU GROUPE DE TRAVAIL

1. M. CRAWFORD (Président du Groupe de travail sur la responsabilité des États), présentant le rapport du Groupe de travail (A/CN.4/L.538) dit que, à peu de chose près, la Commission étudie le sujet de la responsabilité des États depuis qu'elle existe. Certaines des questions qui ont été abordées au cours des premières années, lorsque M. García Amador était rapporteur spécial de 1956 à 1961, sont maintenant traitées dans le cadre du sujet de la protection diplomatique. Le sujet, tel qu'il a été traité plus récemment, a pour l'essentiel été défini par la Sous-Commission sur la responsabilité des États présidée par M. Ago en 1962 et 1963 comme visant en principe les règles secondaires du droit international général en relation avec la responsabilité des États[1]. La Commission a finalement produit un projet d'articles complet à sa quarante-huitième session, en 1996[2]. Les travaux sur ce projet d'articles se sont déroulés de façon assez sporadique au cours de trois grandes périodes. Les projets d'articles de la première partie ont été adoptés alors que M. Ago était rapporteur spécial, de 1973 à 1980; les cinq premiers articles de la deuxième partie, sous la conduite de M. Riphagen, de 1983 à 1985; et les articles restants des deuxième et troisième parties, sous la conduite de M. Arangio-Ruiz, de 1992 à 1996. Les Rapporteurs spéciaux respectifs ont également présenté des rapports dans des années autres que celles mentionnées[3]. De cet historique de l'examen du sujet par la Commission, le Groupe de travail a tiré certaines conclusions non sans intérêt pour les travaux du quinquennat en cours. À l'évidence, cette discontinuité dans l'examen du sujet a sensiblement retardé les travaux de la Commission, si bien qu'il faut, si l'on tient à les faire avancer, attribuer une priorité au sujet.

2. Dans les années 80, les États ont formulé sur des versions antérieures du projet d'articles un certain nombre d'observations qui peuvent être consultées au secrétariat. Bien qu'elles ne soient pas récentes, il faudra en tenir compte dans les travaux. Les observations des États sur la version la plus récente du projet d'articles n'ont pas encore été communiquées, mais elles seront sans doute très différentes des observations antérieures. En fait, certains des États qui avaient présenté des observations n'existent plus, si bien que le sujet de la responsabilité des États aura survécu à un nombre notable d'États dont la responsabilité est en cause.

3. En attendant d'être en possession d'observations plus récentes, le Groupe de travail a estimé qu'il serait inopportun d'engager un débat sur le fond : il convient de réserver ce débat pour l'avenir. Aussi le Groupe de travail

---

[1] Voir rapport présenté par M. Roberto Ago, président de la Sous-Commission sur la responsabilité des États, *Annuaire... 1963*, vol. II, doc. A/5509, annexe I, p. 237.

[2] Pour le texte du projet d'articles adopté provisoirement par la Commission en première lecture, voir *Annuaire... 1996*, vol. II (2e partie), chap. III, sect. D.

[3] Pour l'historique des travaux de la Commission sur le sujet, ibid., par. 51 à 64.

a-t-il porté son attention sur la priorité à attribuer au sujet et sur un calendrier qu'il faudra respecter si des progrès notables doivent être accomplis durant le présent quinquennat. Le Groupe de travail est fermement convaincu que la Commission doit s'efforcer d'achever le projet d'articles sur la responsabilité des États durant ce quinquennat; le calendrier qui figure à l'annexe du rapport du Groupe de travail, et qui est destiné à l'usage exclusif des membres de la Commission, et non à être communiqué à l'Assemblée générale, a été conçu en vue de cet objectif.

4. Il ressort de certaines lacunes du projet d'articles que la Commission sera appelée à traiter des aspects spécifiques tels que l'intérêt, la quantification des dommages et ainsi de suite. Mais, d'une façon générale, le Groupe a le sentiment que le projet d'articles demande à être non pas redéfini mais revitalisé. En d'autres termes, la Commission doit s'attacher à peaufiner et parachever le projet d'articles au cours du présent quinquennat, en utilisant le cadre existant mais en abordant aussi les questions controversées en suspens comme la définition, le traitement et les conséquences d'un crime, les contre-mesures et le règlement des différends.

5. Pour avancer sur ces questions tout en suscitant l'appui le plus large possible au sein de la Commission, les travaux devraient, de l'avis du Groupe de travail, progresser selon deux axes parallèles. D'une part, la Commission procéderait comme à l'accoutumée, en examinant les rapports du Rapporteur spécial sur le projet d'articles, en renvoyant les projets d'articles au Comité de rédaction et ainsi de suite. À la cinquantième session, en 1998, cette procédure serait appliquée à l'ensemble de la première partie, à l'exception des dispositions sur les crimes. Mais en même temps, et pour faciliter le règlement des questions sur lesquelles aucun consensus fort ne se sera dégagé, la Commission instituerait, au cours de chacune des deux ou peut-être trois prochaines années, un groupe de travail chargé d'examiner tels ou tels sujets de façon non directive. Le groupe de travail qui serait créé à la prochaine session se concentrerait sur le sujet des crimes et leurs conséquences, et celui qui serait créé en 1999, sur les contre-mesures. Les groupes de travail procéderaient à leurs travaux sur la base d'une initiation aux questions par le Rapporteur spécial et d'un débat en séance plénière.

6. Dans son rapport initial sur ces questions, le Rapporteur spécial ne présenterait pas de propositions détaillées telles que celles qu'il a formulées pour les autres articles. Le rapport pour la cinquantième session consisterait en deux parties, l'une traitant de la manière habituelle de l'examen en deuxième lecture des articles de la première partie, à l'exception de l'article 19, et l'autre présentant les questions liées aux crimes d'État : définition, catégorie, conséquences et ainsi de suite. C'est sur la base de la deuxième partie que s'effectueraient ensuite les travaux du Groupe de travail qui, il faut l'espérer, parviendra à un large consensus sur la manière dont la Commission pourrait alors procéder. Le Rapporteur spécial incorporerait ensuite des articles détaillés sur les crimes d'État dans son rapport à la Commission à la cinquante et unième session, dans l'espoir que le Comité de rédaction pourra les examiner rapidement grâce aux préparatifs effectués par le Groupe de travail l'année précédente. La même procédure serait adoptée pour les contre-mesures aux cinquante et unième et cinquante-deuxième sessions.

7. Le Groupe de travail est convaincu qu'une telle méthode associerait les avantages liés à la présence d'un rapporteur spécial et ceux présentés par des groupes de travail, et qu'en conséquence le projet d'articles pourrait être achevé dans les délais, durant le présent quinquennat. Cette méthode favoriserait la réforme en cours des procédures de la Commission et serait en outre conforme aux propositions faites dans la section que la Commission a consacrée à ses méthodes de travail dans son rapport sur les travaux de sa quarante-huitième session[4]. Si la Commission est à même de mener à bien l'examen en deuxième lecture du projet d'articles au cours du présent quinquennat, un signal fort sera donné à la Sixième Commission et aux nombreux gouvernements qui suivent avec intérêt les travaux sur la responsabilité des États. Il sera démontré que la Commission demeure capable de traiter des sujets rapidement et avec autorité, et sa réputation en sera sensiblement renforcée.

8. L'examen en deuxième lecture du projet d'articles exigera de nouveaux sacrifices de la part de la Commission et un gros effort de la part du Rapporteur spécial, mais le texte final aura qualité pour figurer aux côtés de la Convention de Vienne de 1969 comme un exemple supplémentaire de l'œuvre classique de la Commission et une contribution au développement du droit international et des relations pacifiques entre les États. C'est dans ce contexte que le Groupe de travail présente ses recommandations.

9. Le PRÉSIDENT demande des précisions sur le point de savoir si le système des groupes de travail spécialisés est destiné à remplacer, ou à compléter, le système généralisé des amis du Rapporteur spécial envisagé par la Commission dans son rapport à l'Assemblée générale à sa quarante-huitième session[5], en 1996.

10. M. CRAWFORD (Président du Groupe de travail sur la responsabilité des États) indique qu'il s'agit d'une institutionnalisation du système des amis du Rapporteur spécial, mais sur la base d'une étude par sujet, si bien que les membres de la Commission pourront décider, chaque année, s'ils tiennent à être associés étroitement aux travaux du Rapporteur spécial. La Commission a déjà constaté, en élaborant le projet de statut d'une cour criminelle internationale[6], qu'un groupe de travail est à même d'acquérir, mieux qu'un rapporteur spécial qui travaille seul, un sens général sur la manière de procéder.

11. M. BENNOUNA dit que, s'il comprend bien la procédure envisagée, la Commission se verrait présenter par le Rapporteur spécial un rapport classique sur le projet d'articles en vue de son examen en deuxième lecture — rapport qui tiendrait compte des réactions des gouvernements au projet adopté en première lecture. Il est essentiel de tenir compte des positions adoptées par les États sur les projets d'articles. La Commission examinerait de même les questions les plus complexes et serait saisie de rapports les traitant expressément. Le texte des articles rela-

[4] *Annuaire... 1996*, vol. II (2e partie), par. 202 à 219.

[5] Ibid., par. 148.

[6] *Annuaire... 1994*, vol. II (2e partie), par. 91.

tifs à des questions telles que les crimes, le règlement des différends et les contre-mesures serait remanié.

12. Cependant, de nouvelles questions complexes pourraient surgir durant le débat ou être soulevées par les réactions des gouvernements, qui ne sont pas encore connues. Aussi M. Bennouna acceptera-t-il la procédure proposée par le Groupe de travail étant entendu qu'à la cinquantième session, en 1998, à l'issue du débat en séance plénière, cette procédure sera réévaluée, à la lumière notamment des réactions enregistrées de la part des États.

13. Le PRÉSIDENT signale que le rapport du Groupe de travail à l'examen sera, s'il est adopté, incorporé dans le rapport de la Commission à l'Assemblée générale. Les États auront ainsi toute possibilité de réagir aux points qui y sont soulevés.

14. M. LUKASHUK souscrit sans réserve à l'argumentation du Groupe de travail, mais est quelque peu préoccupé par le calendrier qui figure à l'annexe de son rapport. L'autorité et la diligence de la Commission seront dans une large mesure appréciées en fonction de ses travaux sur le sujet de la responsabilité des États, dont elle est pratiquement saisie depuis qu'elle existe sans que des résultats concrets aient été enregistrés. M. Lukashuk considère comme M. Crawford que le projet d'articles en cause constituera une œuvre classique dans le domaine du droit international. Mais l'élaboration des articles de la première partie est bien plus avancée que celle de la partie restante du projet, comme en témoignent les observations formulées par les États. Il conviendrait de modifier la procédure qui veut que chaque fois qu'un nouveau rapporteur spécial est désigné, le projet tout entier soit réexaminé. Il conviendrait d'envisager la possibilité d'achever le projet à la cinquante-deuxième session, en l'an 2000, avec une année d'avance sur le calendrier, pour le cas où la Commission, comme souvent dans le passé, ne s'en tiendrait pas à ses prévisions.

15. Le PRÉSIDENT indique que le calendrier a été soumis pour faciliter les travaux du Groupe de planification, auquel il incombe d'harmoniser les propositions faites par les divers groupes de travail sur différents sujets. Il prie instamment les membres de la Commission de s'abstenir de tous commentaires sur ce calendrier en séance plénière.

16. M. MELESCANU approuve le rapport du Groupe de travail et convient de la nécessité d'accorder une certaine priorité au sujet de la responsabilité des États, qui témoigne d'un effort important et tenace de la part de la Commission. Il est, de plus, convaincu qu'il faut désigner un rapporteur spécial aussitôt que possible, car cela permettra à la Commission de mieux organiser ses travaux.

17. Le paragraphe 5 du rapport expose une position de compromis mais, en fait, le Groupe de travail a déjà consacré un débat prolongé à la forme que le projet d'articles revêtirait. M. Melescanu, pour sa part, est partisan de trancher cette question rapidement, si possible avant la cinquante et unième session, en 1999, et de prendre acte de cette position. La décision sur la forme du projet d'articles aura une incidence sur de nombreux autres sujets de discussion, y compris la question clé du règlement des différends.

18. M. ROSENSTOCK dit que le rapport ne lui pose pas de difficultés et semble répondre exactement à ce dont la Commission a besoin. Quant aux observations de M. Lukashuk, il faut se rappeler que, dans leurs observations sur la première partie[7], les États ont laissé entendre qu'une simplification notable était possible. De plus, M. Rosenstock croit comprendre que si l'article 19 de la première partie[8] et la question du crime appellent un examen aussi détaillé, celui-ci sera sans préjudice de l'introduction de la notion de crimes. La création d'un groupe de travail sur les crimes ne préjuge en rien de l'issue du débat entre ceux qui estiment que la notion de crimes est un élément indispensable des travaux sur le sujet et ceux qui, comme M. Rosenstock lui-même, ne sont pas convaincus qu'il s'agit là d'un ajout utile au sujet de la responsabilité des États.

19. Le PRÉSIDENT demande si le Groupe de travail est d'avis qu'il faut créer dès maintenant un groupe de travail sur les crimes en vue de faciliter la tâche du Rapporteur spécial lorsqu'il rédigera son rapport pour la cinquantième session, en 1998.

20. M. CRAWFORD (Président du Groupe de travail sur la responsabilité des États) indique que les membres du Groupe de travail ont pour la plupart estimé que le groupe de travail sur les crimes ne pourrait commencer ses travaux à la cinquantième session, avant qu'au moins un débat ait eu lieu en séance plénière, d'autant plus que la composition de la Commission a sensiblement changé et que nombreux sont, parmi les nouveaux membres, ceux qui n'ont pas encore exprimé leurs vues. La relation entre les crimes et le règlement des différends, par exemple, n'a fait l'objet d'aucun examen approfondi, même à la quarante-huitième session, en 1996, et suscitera probablement de nombreux commentaires dans l'avenir. Il semble donc qu'il n'y ait aucun intérêt à créer sur-le-champ un groupe de travail sur les crimes.

21. M. Crawford approuve entièrement la mise en garde lancée par M. Bennouna : il faudra réexaminer les progrès accomplis à la lumière des observations formulées par les États. M. Crawford partage par ailleurs le point de vue de M. Lukashuk, selon lequel il faut éviter de procéder à une révision générale du véhicule du projet d'articles, mais en revanche le polir et le mettre au point pour qu'il fonctionne sans heurts. L'on pourra aisément le faire en adoptant les principes fondamentaux énoncés dans la première partie, encore qu'on devrait pouvoir là encore le simplifier quelque peu; et il faudra aborder certaines questions soulevées par les États, telles que l'élément temporel et la question de la responsabilité pour les entités territoriales.

22. En ce qui concerne le programme de travail, le calendrier fait droit aux préoccupations exprimées par M. Lukashuk. La matière exposée sera intégralement traitée en 1998 (première partie) et 1999 (deuxième et troisième parties), à la seule exception du règlement des différends, mais une introduction à cette question sera déjà proposée. Comme il est précisé dans la note qui

[7] Voir *Annuaire... 1980*, vol. II (1re partie), p. 85, doc. A/CN.4/328 et Add. 1 à 4; *Annuaire... 1981*, vol. II (1re partie), p. 73, doc. A/CN.4/342 et Add. 1 à 4; *Annuaire... 1982*, vol. II (1re partie), p. 17, doc. A/CN.4/351 et Add. 1 à 3; *Annuaire... 1983*, vol. II (1re partie), p. 1, doc. A/CN.4/362; *Annuaire... 1988*, vol. II (1re partie), p. 1, doc. A/CN.4/414.

[8] *Annuaire... 1976*, vol. II (2e partie), p. 89.

figure en tête du calendrier, pour éviter un réexamen approfondi des projets d'articles tous les ans, les rapports à la Sixième Commission seront succincts, sauf à la cinquante et unième session, en 1999, où une grande occasion de discussion et d'information en retour sera offerte.

23. M. Melescanu a eu parfaitement raison de circonscrire les questions qui sous-tendent le paragraphe 5 du rapport du Groupe de travail. Il faudra à l'évidence dégager un consensus des vues divergentes, au sein de la Commission, sur le point de savoir si le projet d'articles doit déboucher sur une convention ou quelque autre instrument. Il serait prématuré d'envisager de le faire à la prochaine session, mais il faudra le faire dès que cela sera raisonnablement possible.

24. Ce que M. Rosenstock a dit au sujet des crimes est évidemment vrai. La notion de « crimes » a été introduite au milieu des années 70, à une époque où nul ne savait le moins du monde quelles en seraient les conséquences, et ce n'est qu'après la démission du Rapporteur spécial, M. Arangio-Ruiz, à la quarante-huitième session en 1996, qu'un accord est intervenu à leur sujet. Ainsi, une catégorie de crimes, sans les conséquences correspondantes, existe-t-elle depuis environ vingt ans. Il s'ensuit qu'il faut peser la question mûrement et avec l'ouverture d'esprit que M. Rosenstock a évoquée, sinon manifestée.

25. Le PRÉSIDENT dit que, s'il n'y a pas d'objection, il considérera que la Commission décide d'adopter le rapport du Groupe de travail sur la responsabilité des États.

Il en est ainsi décidé.

26. M. GALICKI (Rapporteur) fait observer que le rapport du Groupe de travail sera incorporé dans le rapport de la Commission à l'Assemblée générale sur les travaux de sa quarante-neuvième session, sans toutefois être accompagné de l'annexe du rapport du Groupe de travail qui n'a été présentée que pour information des membres de la Commission.

La nationalité en relation avec la succession d'États *(suite*)* [A/CN.4/479, sect. B, A/CN.4/480 et Add.1[9], A/CN.4/L.535 et Corr.1 et Add.1]

[Point 5 de l'ordre du jour]

PROJET D'ARTICLES PROPOSÉ PAR LE COMITÉ DE RÉDACTION[10] *(suite*)*

27. Le PRÉSIDENT invite le Président du Comité de rédaction à présenter le rapport de celui-ci sur la deuxième partie du projet d'articles sur la nationalité des personnes physiques en relation avec la succession d'États, tel que le Comité l'a adopté (A/CN.4/L.535 et Add.1).

28. Le titre et le texte des projets d'articles 19 à 26 de la deuxième partie, le texte du préambule et le titre révisé de la première partie du projet d'articles sur la nationalité des personnes physiques en relation avec la succession d'États proposés par le Comité de rédaction se lisent comme suit**:

DEUXIÈME PARTIE

DISPOSITIONS RELATIVES À DES CATÉGORIES SPÉCIFIQUES DE SUCCESSION D'ÉTATS

Article 19. — Application de la deuxième partie

En donnant effet aux dispositions de la première partie dans des cas spécifiques, les États tiennent compte des dispositions correspondantes de la deuxième partie.

SECTION 1

TRANSFERT D'UNE PARTIE DE TERRITOIRE

Article 20 [17]. — Attribution de la nationalité de l'État successeur et retrait de la nationalité de l'État prédécesseur

Lorsqu'une partie du territoire d'un État est transférée par cet État à un autre État, l'État successeur attribue sa nationalité aux personnes concernées qui ont leur résidence habituelle sur le territoire transféré et l'État prédécesseur leur retire la sienne, à moins qu'elles ne s'expriment dans un autre sens en exerçant le droit d'option qui doit être reconnu à toutes ces personnes.

SECTION 2

UNIFICATION D'ÉTATS

Article 21 [18]. — Attribution de la nationalité de l'État successeur

Sans préjudice des dispositions de l'article 7, lorsque deux États ou davantage s'unissent et forment ainsi un État successeur, que celui-ci soit un État nouveau ou que sa personnalité soit la même que celle de l'un des États qui se sont unis, cet État successeur attribue sa nationalité à toute personne qui, à la date de la succession d'États, avait la nationalité d'un État prédécesseur.

SECTION 3

DISSOLUTION D'UN ÉTAT

[Article 19]

[Supprimé]

Article 22 [19/20]. — Attribution de la nationalité des États successeurs

Lorsqu'un État est dissous et cesse d'exister et que les diverses parties de son territoire forment deux États successeurs ou davantage, chaque État successeur, sous réserve des dispositions de l'article 23, attribue sa nationalité :

***a*) aux personnes concernées ayant leur résidence habituelle sur son territoire; et**

***b*) sans préjudice des dispositions de l'article 7 :**

i) aux personnes concernées qui ne sont pas visées à l'alinéa *a* et qui avaient un lien approprié avec une entité constitutive de l'État prédécesseur faisant désormais partie de l'État successeur dont il s'agit;

* Reprise des débats de la 2499e séance.

[9] Reproduit dans *Annuaire... 1997*, vol. II (1re partie).

[10] Pour le titre et le texte des projets d'articles 1 à 18, tels que proposés par le Comité de rédaction, voir 2495e séance, par. 4.

** Le chiffre entre crochets indique le numéro de l'article correspondant proposé par le Rapporteur spécial dans son troisième rapport (A/CN.4/480 et Add.1).

ii) aux personnes concernées ayant leur résidence habituelle dans un État tiers qui sont nées sur un territoire devenu celui de l'État successeur dont il s'agit ou y avaient leur résidence habituelle avant de le quitter ou qui ont tout autre lien approprié de caractère similaire avec cet État successeur.

Article 23 [21]. — Octroi du droit d'option par les États successeurs

1. Les États successeurs accordent le droit d'option à toutes les personnes concernées visées à l'article 22 qui remplissent les conditions requises pour acquérir la nationalité de deux États successeurs ou davantage.

2. Chaque État successeur accorde le droit d'opter pour sa nationalité aux personnes concernées qui ne sont pas visées à l'article 22.

SECTION 4

SÉPARATION D'UNE PARTIE DU TERRITOIRE

[Article 22]

[Supprimé]

Article 24 [22/23]. — Attribution de la nationalité de l'État successeur

Lorsqu'une ou plusieurs parties du territoire d'un État se séparent de cet État et forment un ou plusieurs États successeurs cependant que l'État prédécesseur continue d'exister, un État successeur, sous réserve des dispositions de l'article 26, attribue sa nationalité :

a) aux personnes concernées ayant leur résidence habituelle sur son territoire; et

b) sans préjudice des dispositions de l'article 7 :

i) aux personnes concernées qui ne sont pas visées à l'alinéa *a* et qui avaient un lien approprié avec une entité constitutive de l'État prédécesseur faisant désormais partie de l'État successeur dont il s'agit;

ii) aux personnes concernées ayant leur résidence habituelle dans un État tiers qui sont nées sur un territoire devenu celui de l'État successeur dont il s'agit ou y avaient leur résidence habituelle avant de le quitter ou qui ont tout autre lien approprié de caractère similaire avec cet État successeur.

Article 25 [24]. — Retrait de la nationalité de l'État prédécesseur

1. Sous réserve des dispositions de l'article 26, l'État prédécesseur retire sa nationalité aux personnes concernées qui remplissent les conditions requises pour acquérir la nationalité de l'État successeur conformément à l'article 24. Il s'en abstient toutefois tant que ces personnes n'ont pas acquis la nationalité de l'État successeur.

2. Sous réserve des dispositions de l'article 26, l'État prédécesseur ne retire pas sa nationalité :

a) aux personnes concernées ayant leur résidence habituelle sur son territoire;

b) aux personnes concernées qui ne sont pas visées à l'alinéa *a* et qui avaient un lien approprié avec une entité constitutive de l'État prédécesseur continuant de faire partie de l'État prédécesseur;

c) aux personnes concernées ayant leur résidence habituelle dans un État tiers qui sont nées sur un territoire continuant de faire partie de l'État prédécesseur ou y avaient leur résidence habituelle avant de le quitter ou qui ont tout autre lien approprié de caractère similaire avec cet État.

Article 26 [25]. — Octroi du droit d'option par les États prédécesseur et successeur

Les États prédécesseur et successeur accordent le droit d'option à toutes les personnes concernées visées aux articles 24 et 25 qui remplissent les conditions requises pour posséder à la fois la nationalité de l'État prédécesseur et de l'État successeur ou de deux États successeurs ou davantage.

PRÉAMBULE

L'Assemblée générale,

Considérant que les problèmes de nationalité nés de la succession d'États préoccupent la communauté internationale,

Soulignant que, si la nationalité relève essentiellement du droit interne, le droit international limite la liberté d'action qu'ont les États en la matière,

Reconnaissant qu'en matière de nationalité il devrait être tenu dûment compte à la fois des intérêts des États et de ceux des individus,

Rappelant que la Déclaration universelle des droits de l'homme de 1948 consacre le droit de tout individu à une nationalité,

Rappelant également que le Pacte international de 1966 relatif aux droits civils et politiques et la Convention de 1989 relative aux droits de l'enfant reconnaissent que tout enfant a le droit d'acquérir une nationalité,

Soulignant que les droits de l'homme et les libertés fondamentales des personnes dont la nationalité peut être affectée par une succession d'États doivent être pleinement respectés,

Ayant à l'esprit les dispositions de la Convention de 1961 sur la réduction des cas d'apatridie, de la Convention de Vienne de 1978 sur la succession d'États en matière de traités et de la Convention de Vienne de 1983 sur la succession d'États en matière de biens, archives et dettes d'État,

Convaincue de la nécessité de codifier et développer progressivement les règles du droit international concernant la nationalité en relation avec la succession d'États en tant que moyen de garantir une plus grande sécurité juridique dans les relations internationales,

Proclame ce qui suit :

Titre de la première partie

PREMIÈRE PARTIE

DISPOSITIONS GÉNÉRALES

DEUXIÈME PARTIE

29. M. Sreenivasa RAO (Président du Comité de rédaction), présentant la deuxième partie du deuxième rapport du Comité de rédaction sur le projet d'articles sur la nationalité des personnes physiques en relation avec la succession d'États (A/CN.4/L.535/Add.1), dit qu'il est encourageant de pouvoir annoncer que, avec ce rapport, le Comité de rédaction a achevé l'examen en première lecture du projet d'articles sur la nationalité en relation avec la succession d'États. C'est la première fois au cours des deux dernières décennies que le Comité de rédaction a pu mener à bien, à la même session, l'examen en première lecture de l'ensemble des articles qui lui avaient été renvoyés. Le Comité de rédaction espère que la Commission pourra adopter son rapport à la session en cours et ainsi commencer le nouveau quinquennat sur une note optimiste et fructueuse.

30. Le Comité de rédaction a tenu dix-huit séances sur le sujet, du 21 mai au 25 juin 1997. S'il a réussi à mener

sa tâche à bien, c'est grâce aux précieux conseils que le Rapporteur spécial lui a dispensés, et à ses membres qui n'ont pas ménagé leurs efforts. M. Sreenivasa Rao rend hommage à leur esprit de coopération et de concertation.

31. L'article 19 (Application de la deuxième partie), premier article de la deuxième partie (Dispositions relatives à des catégories spécifiques de succession d'États), dispose qu'en donnant effet aux dispositions de la première partie (Principes généraux) dans des cas spécifiques, les États tiennent compte des dispositions correspondantes de la deuxième partie. À cet égard, les membres se rappelleront que la relation entre les deux parties du projet a souvent donné lieu à des débats prolongés en séance plénière. Dans le projet tel qu'initialement conçu par le Rapporteur spécial, la première partie exposait les principes applicables dans les cas de succession d'États — principes auxquels il ne saurait être dérogé —, alors que les dispositions de la deuxième partie étaient essentiellement destinées à aider les États dans leurs négociations, s'agissant de différentes catégories de succession d'États. Des suggestions ont été faites en séance plénière pour préciser, selon qu'il conviendra, au moyen d'un texte introductif, la relation et la différence de statut entre les deux parties. Le Comité de rédaction, ayant examiné l'ensemble des articles des deux parties, est arrivé à la conclusion que chaque article était doté d'un contenu juridique propre et que, en conséquence, il n'était pas possible de conférer un statut juridique particulier à une partie, par opposition à l'autre, sans porter atteinte à leur statut ou leur valeur juridique véritable, ou les déprécier. Les projets d'articles des première et deuxième parties, tels qu'ils sont maintenant formulés, forment donc un continuum et sont étroitement interdépendants, même s'ils présentent des niveaux différents d'obligation juridique et d'option pour les États. Ainsi, alors que les dispositions de la première partie traitent de principes généraux, pour ce qui concerne les problèmes découlant de la succession d'États, ceux de la deuxième partie indiquent la manière dont les dispositions de la première partie peuvent être appliquées à des catégories spécifiques de succession d'États. Les États sont toutefois libres de convenir entre eux de toute autre manière de mise en œuvre aussi longtemps qu'ils tiennent compte de ces dispositions générales. C'est cette interprétation qui trouve maintenant son expression dans le nouvel article 19.

32. Le PRÉSIDENT se fait incontestablement l'interprète de tous les membres de la Commission en exprimant sa vive admiration pour le Comité de rédaction et son Président, qui ont accompli en un temps record un travail remarquable sur un sujet hautement technique.

ARTICLE 19 (Application de la deuxième partie)

33. M. PAMBOU-TCHIVOUNDA dit que l'article, qui donne l'impression qu'il faut justifier l'existence de la deuxième partie, ne recueille pas son appui. En fait, il se demande ce que cet article vient faire dans le projet. En particulier, l'adjectif « correspondantes », dans la version française, est malvenu dans le contexte car les articles de la deuxième partie ne correspondent pas nécessairement aux divers articles de la première partie. Peut-être faudrait-il remplacer cet adjectif par les mots « qui suivent » *(which follow)*.

34. M. AL-KHASAWNEH souhaiterait avoir des précisions sur deux points. Premièrement, le Président du Comité de rédaction s'est référé, dans son exposé liminaire, au statut juridique des articles des première et deuxième parties. Mais M. Al-Khasawneh ne voit pas très bien si les dispositions de la première partie doivent être considérées comme des principes généraux et si celles de la deuxième partie sont censées donner application à ces principes. Deuxièmement, l'expression « cas spécifiques » semble manquer de clarté vu qu'il n'y a pas de critères objectifs permettant de déterminer quels pourraient être ces cas.

35. M. ECONOMIDES partage, à priori, les vues de M. Pambou-Tchivounda. L'article 19 est superflu et n'ajoute rien au projet, d'autant plus que les première et deuxième parties seront incorporées dans une déclaration. De surcroît, l'adjectif « spécifiques » crée quelque confusion. Enfin, le texte de l'ensemble de l'article est très faible, encore qu'on pourrait peut-être le renforcer et le rendre plus compréhensible en le remaniant comme suit : « En appliquant les dispositions spéciales de la deuxième partie, les États donnent pleinement effet aux dispositions de la première partie ». Enfin, l'article 19, vu qu'il est l'article liminaire de la deuxième partie du projet, devrait faire immédiatement référence à cette partie, et non à la première partie comme c'est actuellement le cas.

36. M. BENNOUNA se demande si la disposition de l'article 19 ne serait pas mieux à sa place dans le préambule, où des principes généraux sont proclamés, au lieu de faire l'objet d'un article qui ressemble quelque peu à une bizarrerie juridique et créera plus de problèmes qu'il n'en résoudra.

37. M. AL-BAHARNA estime lui aussi que l'article n'est pas à sa place et pourrait même porter atteinte à l'économie du projet tout entier. Si toutefois la Commission tient à établir une distinction entre le statut de la première et celui de la deuxième partie, elle pourrait le faire dans le préambule ou, mieux encore, signaler expressément cette différence de statut dans le commentaire.

38. Le PRÉSIDENT dit que ce qu'on est en train de relever l'a déjà en grande partie été à de précédentes séances. Il a, de même, déjà été décidé que le titre de la première partie du projet serait révisé.

39. M. HAFNER se dit quelque peu surpris par le débat, vu qu'il a été clairement indiqué dès le début qu'il faudra s'efforcer d'éclaircir la relation entre les deux parties du projet. Une incorporation de ladite disposition dans le préambule ne lui posera aucune difficulté mais sa suppression intégrale créerait une certaine confusion, car il faudrait alors établir dans quelle mesure la deuxième partie du projet est compatible avec la première. Dans ces conditions, la disposition de l'article 19 lui paraît indispensable.

40. Le PRÉSIDENT dit que, en vue de faciliter le débat, il invite les membres qui n'ont pas participé au premier tour des discussions à prendre connaissance des comptes rendus analytiques pertinents avant de remettre en cause des positions déjà adoptées.

41. M. SIMMA signale que, à l'exception peut-être de M. Hafner, nul au Comité de rédaction n'a été nettement

partisan d'une disposition telle que celle de l'article 19; une référence à la question dans le commentaire a été jugée suffisante. En conséquence, si les membres qui n'ont pas participé aux discussions du Comité de rédaction considèrent maintenant que l'article est superflu, l'on pourrait peut-être simplement le supprimer.

42. M. LUKASHUK, notant que le contenu de l'article 19 ne soulève en principe aucune objection, constate que deux observations ont été faites : premièrement, il conviendrait d'incorporer le texte de cet article dans le préambule et, deuxièmement, aucun article de ce type n'a été introduit dans un projet analogue dans le passé. S'agissant de la première observation, l'article 19 constitue, à son sens, un article procédural et ne saurait, par conséquent, être incorporé dans le préambule. S'agissant de la deuxième observation, la Commission traite d'une situation particulière et, en pareil cas, il est souhaitable de rompre avec tout précédent. M. Lukashuk partage entièrement le point de vue selon lequel l'article 19 est important pour le projet et peut apporter une solution pratique aux difficultés susceptibles de surgir.

43. M. CRAWFORD, s'associant aux observations de MM. Hafner et Lukashuk, dit que si les articles de la deuxième partie ont effectivement un statut normatif différent de celui des articles de la première partie, il faut l'indiquer, soit dans le corps du projet soit dans le préambule. Il ne suffit pas de traiter ce point dans le commentaire.

44. M. GOCO n'est pas opposé à l'idée directrice de la disposition. De plus, la deuxième partie du projet traite de situations de fond en relation avec la succession d'États, alors que la première partie contient ce qu'il appellerait des dispositions d'application — dont la présence est parfaitement normale dans des textes et des recueils de lois. Mais peut-être le libellé de la disposition pourrait-il être amélioré.

45. Le PRÉSIDENT, parlant en qualité de membre de la Commission, dit que le Comité de rédaction a fait un excellent travail, de nombreux membres ayant estimé que la relation entre les deux parties du projet était extrêmement ambiguë et devait être clarifiée. Non plus qu'à M. Crawford, l'incorporation, le cas échéant, de la disposition de l'article 19 dans le préambule, ne pose de difficultés majeures à M. Pellet. Cependant, cette disposition traite deux aspects de façon remarquable et concise, à savoir : premièrement, que la deuxième partie s'applique dans des cas spécifiques alors que la première partie couvre tous les cas de succession d'États et, deuxièmement, et c'est plus important, que les États parties, en donnant effet aux dispositions de la première partie, sont appelés, sans qu'il s'agisse d'une obligation stricte, à tenir compte des dispositions de la deuxième partie.

46. L'adjectif « correspondantes », qui apparaît dans la version française et auquel M. Pambou-Tchivounda s'est référé, n'est pas très clair et M. Pellet serait partisan de le supprimer. Toutefois, la disposition elle-même devrait être maintenue.

47. M. CANDIOTI signale que l'adjectif « correspondantes » ne figure que dans le texte français, aucun adjectif équivalent n'apparaissant dans les textes anglais, espagnol ou russe.

48. M. Sreenivasa RAO (Président du Comité de rédaction), se référant à l'observation faite par M. Al-Khasawneh à propos de l'emploi de l'expression *specific situations* dans la version anglaise de l'article 19, explique que le terme *cases*, initialement employé, a été considéré comme étant trop spécifique pour viser les diverses catégories de succession, comme celles qui découlent de l'unification d'États ou de la séparation d'une partie du territoire d'un État. Aussi a-t-il été décidé que, dans ce contexte, il serait plus approprié de parler de *situations*. Si l'article 19 est approuvé, cet aspect sera expliqué dans le commentaire.

49. Le PRÉSIDENT indique qu'un problème se posera pour la version française, qui emploie le terme « cas ». Il invite le Rapporteur spécial à expliquer l'emploi de l'adjectif « correspondantes » dans le texte français.

50. M. MIKULKA (Rapporteur spécial) indique que cet adjectif n'a pas été ajouté par le Comité de rédaction. Il s'agit d'une invention du traducteur.

51. C'est sur l'invitation de la Commission que le Comité de rédaction a établi le texte de l'article 19 et, pour autant, il a fait ce qu'on lui a demandé. Certes, la disposition n'a guère suscité d'enthousiasme, mais finalement un consensus s'est dégagé sur le texte dont la Commission est maintenant saisie. À son sens, le texte répond aux vœux exprimés par la Commission il y a quelques semaines.

52. M. BENNOUNA tient à faire clairement comprendre que ce n'est pas le contenu de la disposition de l'article 19, mais sa place dans le projet qui lui pose des difficultés.

53. M. CANDIOTI propose, pour des raisons esthétiques, d'inverser l'ordre des deux clauses constitutives de l'article 19, pour que celui-ci se lise : « Les États tiennent compte des dispositions de la deuxième partie en donnant effet aux dispositions de la première partie dans des situations spécifiques ».

54. M. AL-BAHARNA estime, comme M. Bennouna, que la place occupée par l'article 19 n'est pas la bonne. Il propose d'insérer cet article dans le préambule dont il constituerait l'avant-dernier alinéa, après que son texte ait été remanié comme suit : « Recommandant qu'en donnant effet aux dispositions de la première partie, les États tiennent compte, dans des situations spécifiques, des dispositions de la deuxième partie ».

55. Le PRÉSIDENT s'étonne que M. Al-Baharna, membre du Comité de rédaction, propose une modification aussi radicale.

56. M. KABATSI dit que, s'il n'a rien à reprocher à l'article 19 sous sa forme actuelle, il peut voir l'intérêt de l'observation de M. Bennouna, s'agissant de la place de cet article dans le projet, et se demande si l'on ne pourrait le transférer à la fin de la première partie.

57. M. Sreenivasa RAO (Président du Comité de rédaction), soulevant un point d'ordre, dit que si la Commission tient à mener à bien la première lecture, elle doit suivre l'exemple du Comité de rédaction et se concentrer à ce stade de la procédure sur les questions de fond plutôt que

sur la position des articles dans le projet ou des questions de style et d'esthétique. Dans le cas contraire, elle n'achèvera pas la tâche qu'elle s'est assignée pour la session en cours. M. Sreenivasa Rao lui déconseille vivement de se laisser entraîner dans des argumentations sur des questions secondaires.

58. Le PRÉSIDENT s'associe à la mise en garde lancée par le Président du Comité de rédaction.

59. M. MELESCANU souscrit aux observations du Président du Comité de rédaction. Le Comité de rédaction, après avoir longuement discuté de la position de l'article 19, est arrivé à la conclusion que la place qu'il occupe maintenant dans le projet est la plus appropriée. Sa place n'est certainement pas dans le préambule.

60. M. LUKASHUK appuie énergiquement la déclaration du Président du Comité de rédaction. La Commission devrait éviter de s'occuper de problèmes de rédaction. Cependant, M. Lukashuk engage le Comité de rédaction à examiner la proposition de M. Kabatsi qui tend à transférer l'article 19 à la fin de la première partie.

61. M. BENNOUNA note que la Commission a le choix entre la proposition de M. Candioti, qui tend à laisser l'article 19 dans la deuxième partie en inversant l'ordre des membres de phrase, et celle de M. Kabatsi, qui tend à transférer cet article dans la première partie en en modifiant le titre pour qu'il se lise « Application de la première partie ».

62. Le PRÉSIDENT fait observer que cette dernière proposition modifierait sensiblement le sens de l'article. Il se demande s'il serait possible de créer pour l'article 19 une troisième partie intitulée « Disposition générale ».

63. M. MIKULKA (Rapporteur spécial) rappelle qu'il a fait une proposition analogue au Comité de rédaction, à propos des articles 15 et 16 de son projet initial, et que les argumentations d'autres membres l'ont persuadé de changer d'avis. Il estime qu'il ne faut pas rouvrir le débat.

64. Le PRÉSIDENT s'en remet à l'avis du Rapporteur spécial.

65. Vu que le texte de l'article 19, tel que remanié sur proposition de M. Candioti, semble rencontrer l'approbation de la Commission, le Président dit que, s'il n'y a pas d'objection, il considérera que la Commission décide d'adopter l'article 19 en inversant l'ordre de la phrase, étant entendu que dans la version française l'adjectif « correspondantes » sera supprimé et le terme « cas » remplacé par « situations ».

Il en est ainsi décidé.

L'article 19, tel que modifié, est adopté.

SECTION 1 (Transfert d'une partie de territoire)

ARTICLE 20 (Attribution de la nationalité de l'État successeur et retrait de la nationalité de l'État prédécesseur)

66. M. Sreenivasa RAO (Président du Comité de rédaction) indique que l'article 20, seul article de la section 1, correspond à l'article 17 proposé par le Rapporteur spécial dans son troisième rapport (A/CN.4/480 et Add.1) et traite des problèmes de nationalité susceptibles de surgir à l'occasion du transfert d'une partie de territoire. Cet article appelle l'État successeur à accorder sa nationalité aux personnes concernées qui ont leur résidence habituelle sur le territoire transféré et l'État prédécesseur à leur retirer la sienne, à moins qu'elles n'indiquent qu'elles préfèrent la garder en exerçant le droit d'option qui leur est reconnu.

67. Une question importante est de déterminer la nationalité des personnes concernées durant une période transitoire au cours de laquelle le droit d'option peut être exercé. Un débat prolongé au Comité de rédaction a montré que beaucoup dépend de l'importance numérique de la population visée par le transfert, de la législation des États concernés ou des accords conclus entre eux. Le Comité a décidé de laisser inchangé le fond de l'article, étant entendu que quatre points seront expliqués dans le commentaire. Premièrement, les personnes concernées qui ont opté pour la nationalité de l'État prédécesseur en vertu des dispositions de l'article 20 doivent être considérées comme ayant gardé cette nationalité à compter de la date de la succession. Cela afin d'assurer une continuité dans la possession de la nationalité de l'État prédécesseur. Deuxièmement, la date effective à laquelle les personnes concernées qui n'ont pas exercé le droit d'option deviennent des ressortissants de l'État successeur peut être déterminée séparément pour chaque cas de transfert. Dans les cas de transfert concernant une population relativement réduite, il est recommandé, pour des besoins d'ordre pratique, que le changement de nationalité intervienne à l'expiration de la période durant laquelle le droit d'option peut être exercé. Là où les transferts concernent une population numériquement importante, le changement de nationalité peut prendre effet à la date de la succession. Troisièmement, le commentaire de l'article 20 et celui de l'article 4 (Présomption de nationalité) doivent dissiper toute impression d'incompatibilité entre ces articles, vu que ce dernier article se contente d'établir une présomption formulée expressément sous réserve des dispositions du projet d'articles, qui comprend évidemment l'article 20. Quatrièmement, le commentaire doit expliquer que le but de l'article 20 n'est pas de traiter de façon exhaustive la question de l'attribution de la nationalité de l'État successeur, mais d'établir une règle de base à l'intention de la grande majorité des personnes affectées par le transfert, en d'autres termes les résidents habituels du territoire transféré. Sous réserve des dispositions de la première partie, l'État successeur demeure libre, par exemple, d'offrir aux résidents habituels d'un autre État ayant un lien approprié avec le territoire transféré la possibilité d'opter pour sa nationalité.

68. M. GOCO, notant que le terme « octroi » a été remplacé par « attribution », indique que cette dernière notion est inopportunément faible lorsqu'elle est juxtaposée à la notion de « retrait ». Il demande pourquoi le terme bien plus énergique « octroi » n'est pas employé.

69. M. Sreenivasa RAO (Président du Comité de rédaction) explique que le terme « attribution » laisse entendre que les personnes concernées qui ont leur résidence habituelle sur le territoire transféré acquerront la nationalité de l'État successeur sans effort excessif de leur part. La notion d'« octroi » sous-entend l'existence de formalités ou procédures, ou l'exercice d'un droit d'option. Il a

expliqué cette distinction dans son introduction (2495e séance) du rapport sur la première partie du projet d'articles sur la nationalité des personnes physiques en relation avec la succession d'États adopté par le Comité de rédaction (A/CN.4/L.535 et Corr.1).

70. M. ECONOMIDES rappelle avoir été en net désaccord avec les autres membres du Comité de rédaction durant l'examen de l'article 20 qui traite d'une question de droit clé, digne d'un examen plus poussé en séance plénière. Le Président du Comité de rédaction a fait état d'une distinction fondée sur l'importance numérique de la population du territoire transféré, mais cette distinction ne trouve pas son expression dans l'article. De plus, le Rapporteur spécial et le Président du Comité de rédaction ont lié le droit d'option en vertu de l'article 20 au droit d'option en vertu de l'article 10 (Respect de la volonté des personnes concernées) de la première partie, alors que les dispositions en cause sont entièrement différentes. Le droit d'option en vertu de l'article 20 est un droit illimité pour la première fois en droit international. Bien que cela ne soit pas spécifié dans l'article, l'État successeur devra évidemment étendre le droit d'option à tous les résidents habituels sans exception. Mais l'article peut aussi être interprété comme faisant intervenir l'État prédécesseur dans le processus en accordant aux personnes désireuses de renoncer à sa nationalité un droit d'option « négatif ». Pour prendre un exemple pratique récent, la Chine est tenue, en application des dispositions de l'article 20, d'étendre le droit d'opter pour sa nationalité à tous les habitants du territoire transféré de Hong Kong. En ce qui concerne le Royaume-Uni de Grande-Bretagne et d'Irlande du Nord, la situation n'est pas claire, mais cet État devra probablement prendre des mesures analogues. En tout état de cause, l'article 20 marque une rupture avec tout précédent. Dans tous les autres cas de succession d'États, le droit d'option est limité. Aussi M. Economides a-t-il de graves doutes au sujet des dispositions de l'article 20.

71. M. MIKULKA (Rapporteur spécial) suggère de revenir à la pratique recommandée par le Président au cours de l'examen de la première partie du projet, à savoir que lorsque les membres sont mécontents de tel ou tel article, ils devraient proposer des variantes pour son texte.

72. M. Mikulka ne saurait souscrire à toutes les conclusions de M. Economides. Ce n'est pas la première fois que le droit d'option est accordé à la population tout entière d'un territoire transféré. Dans le commentaire de l'article 17 proposé par le Rapporteur spécial dans son troisième rapport, il a été fait état, par exemple, du Traité de paix de 1848 conclu entre les États-Unis d'Amérique et le Mexique[11] qui concerne, entre autres, le Nouveau-Mexique, et du Traité de 1882 entre le Mexique et le Guatemala relatif à la délimitation des frontières entre les États respectifs[12]. Si la disposition principale d'un article stipule que les personnes concernées acquièrent la nationalité de l'État successeur, il s'ensuit que le droit d'option ne peut être exercé qu'au regard du maintien de la nationalité de l'État prédécesseur. M. Mikulka suggère que M. Economides fasse une proposition précise pour que la Commission l'examine.

73. Le PRÉSIDENT pense lui aussi qu'il serait sage de rétablir la pratique consistant à engager les membres à présenter des contre-propositions.

74. M. Sreenivasa RAO (Président du Comité de rédaction) n'a pas tout à fait compris le raisonnement de M. Economides selon lequel le droit d'option n'aurait pas le même caractère dans les deux parties du projet. La disposition de l'article 20 est censée garantir qu'il n'y aura aucune rupture de continuité dans l'exercice de la citoyenneté par les personnes concernées. Lorsqu'un territoire est transféré, il est normal que la plupart des résidents habituels acquièrent la nationalité de l'État successeur. C'est ce qui est dit en des termes parfaitement clairs, mais un principe tout aussi clair veut que les personnes désireuses de garder la nationalité de l'État prédécesseur ne soient pas privées de cette possibilité. La première partie traite du droit d'option dans des termes généraux, et l'article 20 d'un cas spécifique. M. Sreenivasa Rao ne voit pas comment le droit d'option pourrait être susceptible de variations multiples hormis celles qui sont justifiées dans un contexte spécifique.

75. M. ROSENSTOCK partage entièrement l'avis du Rapporteur spécial et du Président du Comité de rédaction. Il faut faire observer que la Commission n'assimile pas à une flore et une faune les personnes en cause dans les situations à l'examen. Elle considère que le droit d'option ne doit pas être fondé sur des critères ethniques, linguistiques ou tribaux, mais être reconnu à toutes les personnes concernées. L'exemple spécifique cité par M. Economides n'est pas particulièrement utile et il y aurait probablement moins de méprises si l'on interprétait correctement l'expression « personnes concernées ».

76. M. CRAWFORD approuve l'idée que les membres qui s'élèvent contre une partie quelconque du projet proposé par le Comité de rédaction devraient soumettre des variantes. Pour établir le sentiment de la Commission, il propose de remplacer, à la fin de l'article 20, le membre de phrase « en exerçant le droit d'option qui doit être reconnu à toutes ces personnes » par « en exerçant tout droit d'option qui peut être reconnu à ces personnes conformément à l'article 10 ». À son sens, l'article 10, qui ne va pas aussi loin que l'article 20 sous la forme proposée par le Comité de rédaction, reflète l'état actuel du droit international et doit être expressément mentionné. L'article 20, sous sa forme actuelle, exige que toutes les personnes concernées se voient reconnaître le droit d'option. Peut-être un vote indicatif sur sa proposition réglerait-il promptement la question.

77. M. ECONOMIDES, bien que partageant entièrement l'avis de M. Rosenstock selon lequel il ne faut pas traiter des êtres humains comme une flore et une faune, se dit convaincu que le principe doit s'appliquer dans tous les cas, et pas seulement à l'occasion de transferts de territoires. Quant aux observations du Rapporteur spécial, M. Economides a en fait soumis par écrit au Comité de rédaction une proposition visant à aligner l'article 20 sur l'article 10, par rappel du critère du « lien approprié » ou « lien effectif », mais sa proposition n'a pas été acceptée. L'idée de M. Crawford d'établir un lien direct avec

[11] Voir 2488e séance, note 2.

[12] *British and Foreign State Papers, 1881-1882*, vol. LXXIII, p. 273.

l'article 10 est excellente car un tel lien garantirait que tous les types de succession d'États seraient traités de la même manière.

78. M. SIMMA fait observer que la proposition de M. Crawford ne s'accorde pas avec l'article 19 tel qu'il vient d'être adopté, en vertu duquel les États tiennent compte des dispositions de la deuxième partie dans des situations spécifiques. La référence au droit d'option, à l'article 20, n'est pas normative. La majorité des membres du Comité de rédaction ont jugé souhaitable d'aller un peu plus loin que l'article 10, dans le cas spécifique où une partie du territoire d'un État est transférée à un autre État. Il semble y avoir à l'évidence divergence de vues sur la démarche en cause. M. Simma pense comme M. Crawford qu'il faut procéder à un vote indicatif pour trancher la question une fois pour toutes.

79. M. ROSENSTOCK partage l'avis de M. Simma, mais n'est guère partisan d'adopter des décisions de dernière minute sur des questions qui ont été débattues de façon très détaillée lors d'échanges de vues antérieurs, et sur lesquelles une conclusion a été dégagée.

80. M. GALICKI estime, comme M. Crawford, que le droit d'option visé à l'article 20 n'est pas le même que celui qui est exposé à l'article 10. Mais il est aussi d'accord avec M. Simma pour estimer que la différence traduit une volonté délibérée de la part du Comité de rédaction d'aller un peu plus loin que l'article 10 dans la situation spécifique d'un transfert de territoire, où aussi bien l'État qui procède à ce transfert que celui qui acquiert le territoire continuent d'exister. Le droit international serait privé d'un élément précieux de développement progressif si la Commission décidait d'adopter la proposition de M. Crawford.

81. M. PAMBOU-TCHIVOUNDA propose de supprimer l'adjectif indéfini « toutes », qui précède les mots « ces personnes », à la fin de l'article 20.

82. M. MIKULKA (Rapporteur spécial) indique que l'article 10 prévoit le droit d'option si, à défaut, les personnes concernées risquent de devenir apatrides. Aucun risque de ce type n'existe dans la catégorie de cas visée par l'article 20, en vertu duquel toutes les personnes concernées ont droit à la nationalité de l'État successeur. La proposition de M. Crawford ne résout rien et son adoption aurait simplement pour effet de priver en définitive de tout droit d'option des personnes affectées par un transfert de territoire.

83. M. ECONOMIDES, revenant à l'exemple de Hong Kong, dit que s'il est manifestement inconcevable que tous les citoyens de Hong Kong aient le droit d'opter pour la nationalité britannique, il existe au moins une possibilité que ceux qui ont un lien particulier avec le Royaume-Uni puissent exercer ce droit. Normalement, le droit d'option est limité à certaines catégories de personnes. La suppression de l'adjectif indéfini « toutes » dans le texte contribue quelque peu à priver son objection de ses motifs, et M. Economides approuvera le texte du Comité de rédaction si le présent « doit » est remplacé par le conditionnel « devrait », avant les termes « être reconnu », à la fin de l'article.

84. M. Sreenivasa RAO (Président du Comité de rédaction) précise que le Comité de rédaction, après avoir analysé de près les mérites relatifs du présent « doit » et du conditionnel « devrait », est arrivé à la conclusion que, vu l'article 19, il est maintenant entendu que toutes les dispositions de la deuxième partie sont à caractère de recommandation et qu'en conséquence l'emploi du conditionnel « devrait » serait tautologique. Il demande instamment aux membres de s'abstenir d'apporter des retouches à un texte qui a été arrêté après mûre réflexion.

85. Le PRÉSIDENT mettra la proposition de M. Crawford aux voix à titre indicatif. S'il apparaît que les membres ne sont en majorité pas favorables à la proposition, il considérera que la Commission tient à adopter l'article 20 avec la modification proposée par M. Pambou-Tchivounda.

Il est procédé à un vote indicatif sur la proposition de M. Crawford.

L'article 20, tel que modifié, est adopté.

SECTION 2 (Unification d'États)

ARTICLE 21 (Attribution de la nationalité de l'État successeur)

86. M. Sreenivasa RAO (Président du Comité de rédaction) indique que la section 2 aussi ne comprend qu'un seul article, l'article 21, qui correspond à l'article 18 (Octroi de la nationalité de l'État successeur) proposé par le Rapporteur spécial dans son troisième rapport. Cet article dispose que l'État successeur attribue sa nationalité à toute personne qui, à la date de la succession d'États, avait la nationalité de l'un des États prédécesseurs. Cette obligation d'attribution subsiste, qu'un nouvel État soit créé à la suite de l'unification ou que la personnalité de l'État successeur soit la même que celle de l'un des États prédécesseurs. Le jeu de l'article est évidemment sans préjudice de l'article 7, relatif à l'attribution de la nationalité aux personnes concernées ayant leur résidence habituelle dans un autre État et ayant aussi la nationalité de cet État ou de tout autre État. La finalité de l'article est claire et celui-ci n'a soulevé aucune objection au cours du débat en séance plénière. Aussi le Comité de rédaction s'est-il contenté d'y apporter quelques modifications terminologiques et stylistiques mineures remplaçant, par exemple, dans la version anglaise, le participe passé *merged* par *united*, qui a le même sens et correspond au substantif *unification* employé dans le titre de la section. Par souci de simplicité, le Comité a également remplacé les mots « d'un au moins des États prédécesseurs », à la fin de l'article, par « un État prédécesseur ». Les différentes variantes de l'unification seront exposées dans le commentaire. En présence de plusieurs États prédécesseurs, la condition énoncée dans l'article est remplie si la personne concernée a la nationalité de l'un des États prédécesseurs.

87. Comme suite à une observation de M. PAMBOU-TCHIVOUNDA, M. BENNOUNA propose de supprimer, comme étant superflu, le membre de phrase « que celui-ci soit un État nouveau ou que sa personnalité soit la même que celle de l'un des États qui se sont unis ». Selon

M. Bennouna, la personnalité de l'État successeur n'est jamais la même que celle de l'un des États qui se sont unis, mais subit toujours un changement du fait même de l'unification.

88. M. MIKULKA (Rapporteur spécial) dit que la raison d'être de ce membre de phrase pourra être exposée dans le commentaire.

89. Le PRÉSIDENT, parlant en qualité de membre de la Commission, considère lui aussi que les deux possibilités envisagées dans ce membre de phrase pourront être traitées dans le commentaire. Il n'est pas convaincu que l'Allemagne partagera le point de vue de M. Bennouna, selon lequel la personnalité de l'État successeur n'est jamais la même que celle de l'un des États qui se sont unis.

90. M. HAFNER rappelle qu'il a été nettement partisan de l'introduction du membre de phrase en cause en ce qu'il permettra de clarifier la question de l'applicabilité des Conventions de Vienne de 1978 et 1983 à certaines situations qui ne s'étaient pas encore présentées à l'époque où ces Conventions ont été rédigées.

91. M. MIKULKA (Rapporteur spécial) dit que les Conventions de Vienne de 1978 et 1983 envisagent effectivement les situations visées à l'article 21, dont le texte est directement tiré des commentaires des articles des Conventions[13]. C'est parce qu'il existe une certaine confusion au sujet de l'interprétation des Conventions que M. Mikulka a jugé opportun d'incorporer la référence à ces situations dans le corps d'un projet d'article.

La séance est levée à 13 heures.

[13] Voir *Annuaire... 1974*, vol. II (1re partie), p. 262 et suiv., doc. A/9610/Rev.1; et *Annuaire... 1981*, vol. II (2e partie), p. 42, doc. A/36/10.

2505e SÉANCE

Vendredi 4 juillet 1997, à 10 h 5

Président : M. Alain PELLET

Présents : M. Addo, M. Al-Baharna, M. Al-Khasawneh, M. Baena Soares, M. Bennouna, M. Candioti, M. Crawford, M. Economides, M. Ferrari Bravo, M. Galicki, M. Goco, M. Hafner, M. He, M. Kabatsi, M. Kateka, M. Lukashuk, M. Melescanu, M. Mikulka, M. Opertti Badan, M. Pambou-Tchivounda, M. Sreenivasa Rao, M. Rodríguez Cedeño, M. Rosenstock, M. Simma, M. Thiam.

La nationalité en relation avec la succession d'États *(suite)* [A/CN.4/479, sect. B, A/CN.4/480 et Add.1 et Corr.2[1], A/CN.4/L.535 et Corr.1 et Add.1]

[Point 5 de l'ordre du jour]

PROJET D'ARTICLES PROPOSÉ PAR LE COMITÉ DE RÉDACTION[2] *(suite)*

DEUXIÈME PARTIE *(suite)*

SECTION 2 (Unification d'États) *[fin]*

ARTICLE 21 (Attribution de la nationalité de l'État successeur) *[fin]*

1. Le PRÉSIDENT invite la Commission à poursuivre l'examen du projet d'article 21 figurant dans la deuxième partie du rapport du Comité de rédaction sur le projet d'articles sur la nationalité des personnes physiques en relation avec la succession d'États (A/CN.4/L.535 et Corr.1 et Add.1).

2. Le Président rappelle qu'il avait été décidé de remplacer dans le texte français des articles 21 à 23 l'expression « deux États ou davantage » par l'expression « deux ou plusieurs États ». Par ailleurs, la question avait été posée de savoir si la proposition « que celui-ci soit un État nouveau ou que sa personnalité soit la même que celle de l'un des États qui se sont unis » était nécessaire dans le texte même de l'article. À cet égard, il n'y a que deux solutions, soit supprimer purement et simplement cette proposition, soit la renvoyer au commentaire, cette dernière solution semblant de loin la meilleure. Le Rapporteur spécial avait indiqué que cette précision ne figurait dans aucune des Conventions de Vienne de 1978 et 1983, mais qu'elle était reprise mot pour mot du commentaire de ces conventions.

3. M. HAFNER juge nécessaire de maintenir cette proposition pour indiquer que l'article 21 s'applique aussi aux cas qu'elle vise. Il rappelle que la question s'est posée de savoir si les Conventions de Vienne de 1978 et 1983 s'appliquaient à de tels cas, par exemple au cas de l'Allemagne. Il semble d'autant plus nécessaire de la conserver que la Commission travaille à un projet de déclaration, et que le lecteur d'une déclaration est généralement moins enclin à se reporter aux commentaires que le lecteur d'une convention. M. Hafner ne voit pas, par ailleurs, quel problème cela pourrait poser pour l'interprétation des Conventions de Vienne de 1978 et 1983. La seconde convention s'écarte un peu de la première et cela n'a pas nui à l'interprétation de celle-ci. Quoi qu'il en soit, seule la Convention de Vienne de 1978 est entrée en vigueur.

4. M. CRAWFORD demande si le verbe « attribue » (en anglais *shall attribute*) a bien un caractère impératif.

[1] Reproduit dans *Annuaire... 1997*, vol. II (1re partie).

[2] Pour le titre et le texte des projets d'articles 1 à 18, tels que proposés par le Comité de rédaction, voir 2495e séance, par. 4; pour les projets d'articles 19 à 26 de la deuxième partie, le texte d'un préambule et le titre révisé de la première partie du projet d'articles, voir 2504e séance, par. 28.

5. M. Sreenivasa RAO (Président du Comité de rédaction) dit que ce mot n'a pas de caractère impératif.

6. Le PRÉSIDENT rappelle que tous les *shall* employés dans la deuxième partie (Dispositions relatives à des catégories spécifiques de succession d'États) doivent être compris comme des *should* puisque l'article 19 dispose que « les États doivent tenir compte des dispositions correspondantes de la deuxième partie ». L'obligation de tenir compte n'est pas une obligation de mettre en œuvre.

7. M. CRAWFORD estime que la règle énoncée à l'article 21 constitue une obligation en vertu du droit international.

8. M. GOCO demande si la Commission est en train d'élaborer un projet de déclaration ou un projet de convention.

9. M. Sreenivasa RAO (Président du Comité de rédaction) précise que la Commission est en train d'élaborer les projets d'articles sous forme de déclaration mais qu'elle n'a pas encore arrêté de décision définitive sur la forme que prendront les résultats de ses travaux sur le sujet.

10. Le PRÉSIDENT rappelle que, à l'alinéa *b* du paragraphe 88 de son rapport à l'Assemblée générale sur les travaux de sa quarante-huitième session[3], la Commission a déclaré que

> pour le moment — mais sans préjuger de la décision finale — le résultat des travaux sur la question de la nationalité des personnes physiques devrait prendre la forme d'une déclaration de l'Assemblée générale consistant en une série d'articles accompagnés de commentaires.

11. M. MIKULKA (Rapporteur spécial) s'associe à la déclaration de M. Crawford. Il a en effet toujours considéré que l'article 21 énonçait une règle qui faisait déjà partie du droit international coutumier. Le fait que cette règle soit placée dans la deuxième partie du projet d'articles ne doit pas induire en erreur à cet égard. En effet, les règles de la deuxième partie sont censées être des directives adressées aux États concernés aux fins de leurs négociations mais, en cas de réunion de deux ou plusieurs États, il n'y a pas de négociations puisqu'au terme du processus il n'y a plus qu'un seul État. Cet État n'a pas la possibilité de modifier cette règle par voie d'accord international. Par ailleurs, en vertu de la première partie, éviter les cas d'apatridie constitue pour les États une obligation juridique contraignante. En l'occurrence, l'État issu de la réunion de deux ou plusieurs États en un seul n'a pas d'autre choix que d'octroyer sa nationalité à toutes les personnes concernées car, à défaut, il manquerait à cette obligation.

12. Le PRÉSIDENT, intervenant en qualité de membre de la Commission, dit que l'article 19 (Application de la deuxième partie) ayant été adopté, la Commission ne peut y revenir, mais qu'il aurait peut-être été bon de préciser dans cet article que les dispositions de la deuxième partie peuvent s'appliquer pour d'autres raisons, par exemple parce qu'elles revêtent un caractère coutumier. Il faudra certainement le préciser dans le commentaire de l'article 19, éventuellement en énumérant les dispositions de la deuxième partie qui sont obligatoires pour les États, malgré cet article.

13. En qualité de président de la Commission, il dit que, en l'absence d'objection, il considérera que la Commission décide d'adopter l'article 21, étant entendu que, dans le texte français, l'expression « deux États ou davantage » est remplacée par l'expression « deux ou plusieurs États ».

L'article 21 est adopté.

14. M. Sreenivasa RAO (Président du Comité de rédaction) rappelle que, dans le troisième rapport (A/CN.4/480 et Add.1), le Rapporteur spécial avait proposé les articles 19 et 22 sur la portée respective des sections 3 et 4[4]. Le Comité de rédaction a néanmoins jugé préférable d'incorporer les dispositions relatives à la portée de ces sections dans le texte des articles pertinents de chaque section. Il a estimé qu'un tel remaniement ne nuirait en rien à la clarté des articles et aurait l'avantage, du point de vue stylistique, d'harmoniser les sections 3 et 4 avec les sections 1 et 2. C'est pourquoi il a décidé de supprimer l'article 19 et l'article 22.

SECTION 3 (Dissolution d'un État)

15. S'agissant de la section 3, les dispositions relatives à la portée de cette section ont été incorporées dans le premier article de la section, l'article 22 (Attribution de la nationalité des États successeurs). Cet article correspond donc aux articles 19 et 20 proposés par le Rapporteur spécial. La première partie de la clause liminaire de l'article définit ce qu'est la dissolution d'un État, et la seconde partie dispose que chaque État successeur résultant de la dissolution, sous réserve des dispositions de l'article 23 (Octroi du droit d'option par les États successeurs), attribue sa nationalité à certaines catégories de personnes concernées qui sont visées aux alinéas *a* et *b* de l'article 22.

16. Le Président du Comité de rédaction rappelle que l'alinéa *b* de l'article 20 tel que proposé par le Rapporteur spécial avait fait l'objet d'un long débat en séance plénière, à l'issue duquel la Commission avait demandé au Comité de rédaction de remanier ce paragraphe en fusionnant les deux alinéas et en remplaçant la formule « nationalité secondaire », utilisée par le Rapporteur spécial dans son troisième rapport, par une autre expression adéquate. Après avoir dûment examiné la question, le Comité de rédaction a conclu qu'il était préférable, pour des raisons de clarté, de ne pas fusionner les deux alinéas. L'un d'eux s'applique aux personnes concernées quel que soit leur lieu de résidence et l'autre aux personnes concernées qui ont leur résidence habituelle dans un État tiers.

17. Dans l'article 22 tel que proposé par le Comité de rédaction, l'ordre des points i et ii de l'alinéa *b* est inversé. Ceci ne signifie en aucune manière que le critère envisagé au point i est en soi plus important que celui qui figure au point ii. Cette inversion s'explique uniquement par le fait que la disposition initiale ayant été remaniée, ce nouvel ordre est plus logique. Effectivement, lorsque l'alinéa *a* est applicable, la majorité des personnes concernées entreront dans cette catégorie et le point ii ne s'appli-

[3] Voir 2479e séance, note 6.

[4] Pour le texte des projets d'articles proposés par le Rapporteur spécial, voir 2475e séance, par. 14.

quera qu'aux personnes qui ne sont pas déjà visées au point i.

18. Une nouvelle formulation est maintenant proposée au point i de l'alinéa *b* pour la notion de « nationalité secondaire ». La portée de cette disposition est plus large que la notion de « nationalité secondaire », car elle ne vise pas un type particulier de « lien approprié » avec une entité constitutive de l'État prédécesseur. Le « lien approprié » avec une entité constitutive s'entend ici d'un lien juridique entre la personne concernée et l'entité constitutive, établi en vertu du droit interne de cette entité. Un tel lien est proche d'une citoyenneté provisoire. Le Comité de rédaction a en effet considéré que les autres liens possibles avec des entités constitutives d'un État, analogues à la « nationalité secondaire », qui peuvent exister dans le cadre du droit interne d'un État, doivent aussi être couverts par cette disposition. Il convient en outre de noter que le point i de l'alinéa *b* s'applique non seulement aux entités constitutives d'un État fédéral, mais aussi à d'autres types d'entités constitutives, comme les municipalités au sein d'un État unitaire.

19. En ce qui concerne le point ii de l'alinéa *b*, le Comité de rédaction a considéré que les deux critères initialement envisagés dans cette disposition pourraient ne pas suffire pour couvrir tous les cas que l'on prétendait viser. C'est pourquoi il a ajouté les mots « ou qui ont tout autre lien approprié de caractère similaire avec cet État successeur » pour englober d'éventuelles autres catégories de personnes concernées.

20. Enfin, le Comité de rédaction a apporté quelques modifications d'ordre rédactionnel mineures à la phrase liminaire de l'article et remplacé, à l'alinéa *a*, l'expression « résidence permanente » par « résidence habituelle », pour la cohérence et la correction.

21. Le second article de la section 3 est l'article 23 et correspond à l'article 21 proposé par le Rapporteur spécial. Le texte du paragraphe 1 de cet article est celui qu'avait proposé le Rapporteur spécial. Ce paragraphe prévoit le droit d'option au profit des personnes concernées qui remplissent les conditions requises pour acquérir la nationalité de deux ou plusieurs États successeurs, qu'elles aient leur résidence habituelle dans l'un de ces États ou dans un État tiers. Les personnes concernées se voient conférer le droit de choisir entre les États successeurs. C'est le verbe « accorder » qui a été utilisé conformément à la décision prise par le Comité de rédaction d'utiliser ce verbe lorsqu'il est question d'un « droit » d'option.

22. Le paragraphe 2 de l'article 23 oblige les États successeurs à accorder le droit d'opter pour leur nationalité aux personnes concernées qui ne sont pas visées à l'article 22. Le Comité de rédaction a légèrement modifié l'article compte tenu des modifications qu'il avait apportées à l'article 22. C'est ainsi que maintenant l'article 22 dans son entier est visé, et non le seul alinéa *b* de cet article. De même, on a supprimé la condition selon laquelle les personnes concernées devraient avoir « leur résidence habituelle dans un État tiers », cette condition étant déjà énoncée à l'article 22 tel que celui-ci a été remanié. Le paragraphe 2 vise à couvrir tout ce qui n'est pas couvert par ce dernier article. Le Comité de rédaction n'a pas modifié le titre de l'article 23.

ARTICLE 22 (Attribution de la nationalité des États successeurs)

23. M. AL-KHASAWNEH, se référant à la phrase liminaire de l'article 22, demande si le membre de phrase « et que les diverses parties de son territoire forment deux ou plusieurs États successeurs » est vraiment nécessaire.

24. M. Sreenivasa RAO (Président du Comité de rédaction) dit qu'il s'agit de préciser que la dissolution d'un État peut donner naissance à plus de deux États successeurs. Il est vrai néanmoins que ce membre de phrase pourrait être supprimé sans grand dommage.

25. M. MIKULKA (Rapporteur spécial) dit que cette expression est reprise du paragraphe 1 de l'article 31 de la Convention de Vienne de 1983. Il rappelle que la Commission avait décidé de suivre le texte de cette disposition.

26. M. PAMBOU-TCHIVOUNDA dit que l'expression « est dissous et cesse d'exister » constitue une tautologie. On voit mal en effet comment un État pourrait être dissous et ne pas cesser d'exister. Il n'ignore pas que cette formule est reprise des conventions antérieures mais il estime que, bien qu'étant chargée de développer progressivement le droit international, la Commission se montre souvent trop conservatrice.

27. L'expression « lien approprié » utilisée à l'alinéa *b* de l'article 22 n'est pas heureuse, que ce soit en matière de succession d'États ou de nationalité. Elle gagnerait à être précisée, et peut-être remplacée par une expression plus juridique. Par ailleurs, l'expression « entité constitutive » utilisée au point i de l'alinéa *b* n'est appropriée que si l'État prédécesseur en cause était un État fédéral. Dans le cas contraire, elle ne l'est pas.

28. Le PRÉSIDENT note que le libellé de l'article 22 est repris, en ce qui concerne le texte anglais, de l'article 31 de la Convention de Vienne de 1983 citée par le Rapporteur spécial. Il conviendra donc d'aligner le texte français sur le libellé de cette convention.

29. M. MIKULKA (Rapporteur spécial) dit, s'agissant de l'expression « est dissous et cesse d'exister », que ce qui semble évident à la Commission aujourd'hui ne lui semblait pas nécessairement évident il y a vingt ans. Il rappelle en effet qu'elle avait été critiquée dans les observations des États membres sur le projet d'articles sur la succession d'États en matière de traités[5], pour avoir envisagé la dissolution et la séparation dans un même article. Les États avaient en effet estimé qu'il y avait une différence substantielle entre la situation dans laquelle l'État prédécesseur continuait à exister, comme dans les cas de séparation d'une ou plusieurs parties de son territoire, et celle où il cessait d'exister. C'est pour cette raison que la Commission a mis au point cette formule. En outre, comme on l'a vu récemment, il règne souvent en pratique une certaine confusion quant à la distinction entre disso-

[5] *Annuaire... 1974*, vol. II (1re partie), p. 324, doc. A/9610/Rev.1, annexe 1.

lution et séparation. C'est pourquoi il est justifié, pour la même raison qu'il y a vingt ans, de préciser que la section 3 vise les cas où l'État prédécesseur a cessé d'exister. Prenant l'exemple du démembrement de l'Empire austro-hongrois, le Rapporteur spécial fait observer que certains États sont nés d'une séparation de territoires de la double monarchie, laquelle a elle-même cessé d'exister quand l'Autriche et la Hongrie ont été créées en tant qu'États indépendants. Ainsi, même si en théorie l'expression « est dissous et cesse d'exister » semble exprimer une évidence, en pratique les arguments qui militent en faveur de son maintien sont plus convaincants que ceux qui militent en faveur de sa suppression.

30. M. BENNOUNA n'est pas convaincu par les arguments du Rapporteur spécial. Le respect, certes légitime, dû aux précédents n'est pas un argument juridique. Il estime quant à lui que les mots « cesse d'exister » suffiraient et que le mot « dissous » n'est pas un terme juridique.

31. MM. THIAM et AL-KHASAWNEH souscrivent à l'observation de M. Bennouna.

32. Le PRÉSIDENT croit comprendre malgré tout que la majorité des membres de la Commission est favorable au maintien de l'expression « est dissous et cesse d'exister ».

Il en est ainsi décidé.

33. M. THIAM dit qu'il conviendra de faire ressortir le désaccord à cet égard dans le commentaire de l'article 22.

34. Selon M. MIKULKA (Rapporteur spécial), il s'agit d'une question d'ordre purement rédactionnel qui n'a pas sa place dans le commentaire d'un projet d'article.

35. M. ROSENSTOCK pense lui aussi que le commentaire doit être réservé aux questions de fond. Y faire figurer des explications sur des difficultés de rédaction, c'est l'alourdir encore et rendre d'autant plus difficile l'interprétation de la disposition dont il s'agit, soit exactement le contraire du but recherché.

36. Le PRÉSIDENT croit comprendre que la Commission n'en choisit pas moins de donner les explications nécessaires dans le commentaire.

37. M. LUKASHUK s'interroge sur l'emploi au point i de l'alinéa *b* des mots « entité constitutive », alors que l'on trouve ailleurs le terme « territoire »; il souhaiterait avoir des éclaircissements sur cette distinction.

38. M. Sreenivasa RAO (Président du Comité de rédaction) explique que la notion d'unité constitutive est utile dans le contexte de la nationalité secondaire, problème dont la Commission a déjà abondamment parlé. Elle est l'un des tenants du lien juridique qui existe entre certaines personnes et une certaine entité (État fédéré, province, municipalité), lien qui distingue ces personnes d'autres personnes du même État ayant un lien avec une autre entité. Quant au terme « territoire », il est employé dans le contexte de la cessation, de la sécession, de la dissolution ou de la partition d'États.

39. M. CRAWFORD dit que le problème posé par l'emploi aux points i et ii de l'alinéa *b* des mots « lien approprié » est encore compliqué au point ii par le qualificatif « de caractère similaire ». Cette « similarité » renvoie, selon cette disposition, à la notion de « résidence habituelle » qui, à son tour, renvoie à l'article 14 (Non-discrimination). Or, cet article interdit toute discrimination dans la reconnaissance du droit à une nationalité.

40. M. ECONOMIDES constate que la notion de « lien approprié » joue un rôle central dans le projet d'articles, mais qu'on n'en trouve aucune définition dans le texte, ce qui est à son avis une grave faiblesse. L'interprétation de ce qui est « approprié » est donc laissée aux États concernés et le législateur national sera seul à donner un sens à ce critère.

41. Le Comité de rédaction a eu raison d'ajouter une clause au texte proposé par le Rapporteur spécial pour le point ii de l'alinéa *b*. Il a ainsi élargi la définition des personnes pouvant se voir attribuer la nationalité des États successeurs, mais le raisonnement achoppe sur la notion de « caractère similaire ». M. Economides demande si cette expression signifie que le lien en question est limité à des considérations de résidence. Il serait partisan de l'élimination du qualificatif.

42. M. BENNOUNA partage l'opinion de M. Economides. Peut-être pourrait-on donner des précisions sur le « caractère similaire » dans le commentaire. On pourrait aussi ajouter en deuxième lecture quelques définitions au début du texte. En tout état de cause, il tient à faire part des sérieuses réserves que lui inspire l'expression en question.

43. M. GOCO souhaite recevoir des éclaircissements sur ce qu'il faut entendre par « lien approprié ». Cette expression est problématique surtout au point ii de l'alinéa *b*, dans la mesure où celui-ci est soumis à la condition qu'exprime le membre de phrase « sans préjudice des dispositions de l'article 7 ». Or cet article 7 (Attribution de la nationalité aux personnes concernées ayant leur résidence habituelle dans un autre État), sur lequel M. Goco se souvient s'être exprimé en termes énergiques, établit qu'un État successeur n'est pas tenu d'attribuer sa nationalité aux personnes qui ont leur résidence dans un autre État. Malgré cette non-obligation, l'article 22 reconnaît que l'attribution de nationalité peut viser des personnes qui ne sont pas résidentes dans l'État concerné à condition qu'il existe avec cet État un « lien approprié ». La question est donc de savoir quel type de « lien approprié » peut inverser la non-obligation de l'État.

44. Le PRÉSIDENT, prenant la parole en tant que membre de la Commission, souscrit aux observations de MM. Bennouna et Economides. À son avis, « lien approprié » ne veut rien dire en droit. Comme il l'a déjà expliqué, il aurait pour sa part préféré « lien effectif », mais la Commission ne l'a pas suivi. Il propose donc « lien juridique ». Il partage par ailleurs le point de vue de M. Economides sur le qualificatif « de caractère similaire », qu'il serait d'avis de supprimer.

45. M. MIKULKA (Rapporteur spécial) pense que l'expression que vient de proposer le Président, en sa qualité de membre de la Commission, « lien juridique », conviendrait bien au point i de l'alinéa *b*, mais pas au point ii. D'autre part, puisque le qualificatif « de caractère similaire » semble problématique, il propose de supprimer,

au point ii, le membre de phrase « ou qui ont tout autre lien approprié de caractère similaire avec cet État successeur ». Les personnes qui auraient été visées par le membre de phrase supprimé resteront de toute manière couvertes par le paragraphe 2 de l'article 23, dans lequel il est question des « personnes concernées qui ne sont pas visées à l'article 22 ».

46. L'expression « lien approprié » est également employée au paragraphe 2 de l'article 10 (Respect de la volonté des personnes concernées), mais avec un sens légèrement différent : elle y signifie qu'un lien quelconque entre une personne et un État concerné peut être invoqué s'il s'agit d'éviter l'apatridie.

47. M. ECONOMIDES juge « lien juridique » meilleur que « lien approprié », même si la nouvelle expression ne couvre pas non plus une réalité bien claire. On peut en effet avoir un lien juridique avec un État simplement du fait qu'on y dispose d'un compte en banque. Pour être plus précis, il faudrait parler de « lien juridique approprié ».

48. Quant au membre de phrase « ou qui ont tout autre lien approprié de caractère similaire avec cet État successeur » que le Rapporteur spécial propose de supprimer, M. Economides continue d'estimer que son adjonction était une initiative heureuse du Comité de rédaction. Il s'oppose donc à sa disparition car, sinon, il ne restera pour critères d'attribution de la nationalité aux personnes visées à l'alinéa *b* que les critères de la naissance et de la résidence habituelle. Or, il faut tendre au contraire à élargir le cercle de ces personnes. Par contre, l'expression « de caractère similaire » introduit quelque chose d'équivoque dont le texte n'a pas besoin.

49. Le PRÉSIDENT dit que, en l'absence d'objection, il considérera que la Commission souhaite employer, au point i de l'alinéa *b* de l'article 22, l'expression « lien juridique approprié ».

Il en est ainsi décidé.

50. M. BENNOUNA, se référant au membre de phrase que le Rapporteur spécial propose de supprimer, se déclare en faveur de son élimination : il vise en effet des personnes dont la situation est déjà réglée par d'autres dispositions du projet. De surcroît, cette suppression allégerait une phrase qui en a bien besoin.

51. M. ECONOMIDES s'oppose pour sa part à la suppression du membre de phrase en question. Pour lui en effet, l'alinéa *b* prévoit deux critères : soit la naissance sur le territoire de l'État concerné, soit la résidence habituelle sur ce territoire, critères qui relèvent tous deux du *jus soli*. Mais il ne faut pas écarter l'hypothèse du *jus sanguinis*. M. Economides cite l'exemple du fils de parents grecs qui ne vit ni ne travaille en Grèce mais qui, dans l'hypothèse où naîtrait un nouvel État grec, souhaiterait avoir la nationalité de ce nouvel État. Il pourrait y prétendre en faisant valoir un « autre lien approprié », soit le *jus sanguinis*. Si l'on supprime cette possibilité, l'intéressé peut évidemment se prévaloir du paragraphe 2 de l'article 23, mais ce paragraphe, qui n'est pas une disposition de caractère normatif, n'est aux yeux de M. Economides qu'une soupape de sécurité.

52. M. MIKULKA (Rapporteur spécial) fait remarquer que, dans la formulation actuelle de l'article 22, chacun des critères pris en compte pour l'attribution de la nationalité énoncés aux alinéas *a* et *b*, à savoir la résidence habituelle sur le territoire, le lien juridique approprié avec une entité constitutive de l'État prédécesseur (soit la nationalité secondaire), la naissance sur un territoire ou la résidence antérieure sur ce territoire, permet de savoir exactement quel est l'État successeur qui doit attribuer sa nationalité à la personne concernée. Si l'on prend comme exemple le cas de la Tchécoslovaquie après sa dissolution, on constate que l'application de chacun des critères susmentionnés permet de déterminer si la personne concernée doit se voir attribuer la nationalité tchèque ou la nationalité slovaque. En revanche, si l'on fait intervenir les liens de *jus sanguinis* évoqués par M. Economides, on ne saura absolument pas à quel État successeur devra être rattaché un émigré de la troisième génération dont les parents et grands-parents étaient tchécoslovaques, car ces liens de *jus sanguinis* sont en réalité des liens avec l'État prédécesseur. Il est logique que cet émigré de la troisième génération puisse lui-même choisir entre les États successeurs, ce qui le renvoie automatiquement dans la catégorie des personnes visées par l'article 23. Il demande à M. Economides comment le critère qu'il s'efforce de dégager permettra d'attribuer à cette personne la nationalité de l'État A plutôt que celle de l'État B et inversement, et pourquoi cette hypothèse ne lui semble pas suffisamment couverte par le paragraphe 2 de l'article 23.

53. M. ECONOMIDES dit que, si les critères du lieu de naissance ou de la résidence habituelle antérieure énoncés au point ii de l'alinéa *b* sont précis, le critère du lien approprié avec l'État successeur l'est beaucoup moins. Il peut s'agir en fait d'un lien avec le territoire de l'un ou l'autre État successeur, par le biais de l'origine de la famille, mais aussi d'une appartenance ethnique ou linguistique ou simplement historique. Il appartient à l'État de légiférer dans tel ou tel sens et cette faculté ne doit pas lui être ôtée.

54. Pour le PRÉSIDENT, les mots « de caractère similaire » semblent précisément couvrir les aspects que vient d'évoquer M. Economides. Le Président ne comprend pas, dans ces conditions, pourquoi il souhaite les supprimer. Il suggère plutôt de remanier le dernier membre de phrase du point ii comme suit : « ... autre lien approprié avec cet État successeur et de caractère similaire », ou encore, comme le suggère M. Economides, d'indiquer très précisément dans le commentaire qu'il s'agit d'un lien avec le territoire de l'État successeur.

55. M. CRAWFORD dit que la principale objection que l'on peut opposer au raisonnement de M. Economides est que, comme l'a très bien souligné M. Goco, l'article 22 impose une obligation à l'État successeur. Il n'est peut-être pas très opportun, dans ces conditions, de l'obliger à accorder sa nationalité à des personnes qui ont simplement avec lui un « lien approprié » c'est-à-dire en fin de compte à une catégorie de personnes totalement indéterminée. Il préférerait pour sa part que l'on adopte la proposition du Rapporteur spécial et que l'on supprime le dernier membre de phrase, après le verbe « quitter ».

56. M. GALICKI dit que, compte tenu des problèmes que pose ce dernier membre de phrase, cette solution lui

paraît en effet la plus raisonnable puisque les cas qui ne sont pas couverts par l'article 22 le sont en tout état de cause par le paragraphe 2 de l'article 23.

57. M. SIMMA dit que, s'il a bien compris les explications de M. Economides, celui-ci trouve que les dispositions de l'article 23 ne sont pas suffisantes pour couvrir le cas des personnes qui ont, avec l'État successeur, un lien particulier quelconque. Telle a peut-être aussi été l'interprétation du Comité de rédaction et il se demande s'il ne vaudrait pas mieux conserver le texte en l'état.

58. M. Sreenivasa RAO (Président du Comité de rédaction) reconnaît que ce n'est pas par hasard que le Comité de rédaction a choisi de mettre l'accent, dans l'article 22, sur des critères de *jus soli* comme le lieu de naissance ou le lieu de résidence habituelle et qu'il a évité de faire intervenir des considérations de *jus sanguinis*. Il va de soi que la notion de « personne concernée » touche en réalité au *jus sanguinis*, mais cela n'est jamais dit expressément. En fait, à aucun moment, les membres du Comité de rédaction n'ont considéré que les critères de *jus sanguinis* pouvaient être placés sur le même plan que les critères de *jus soli*, et ce en particulier pour les raisons invoquées par le Rapporteur spécial. Celui-ci a fait remarquer à juste titre qu'une situation comme celle évoquée par M. Economides ne pouvait être couverte par l'article 22 et que c'est le paragraphe 2 de l'article 23 qui devait s'appliquer en l'espèce. Cela dit, en incluant, dans l'article 22, le critère très souple du lien approprié avec l'État successeur, les membres du Comité de rédaction ont voulu laisser la porte ouverte aux considérations de *jus sanguinis* et cette position pourrait peut-être être explicitée dans le commentaire.

59. M. MIKULKA (Rapporteur spécial) dit que, à la réflexion, il se rend compte que M. Economides ne propose pas vraiment d'introduire le *jus sanguinis* dans cet article, mais qu'il souhaite plutôt faire prendre en considération des critères d'appartenance ethnique. Toutefois, cela ne résout nullement le problème car, dans certaines cultures ou certaines sociétés, les mariages interethniques sont monnaie courante, de sorte que l'on ne saura pas davantage à quel État successeur rattacher un émigré de la troisième génération issu d'un mariage mixte entre des personnes appartenant à deux ethnies différentes de l'État prédécesseur.

60. Le PRÉSIDENT, après avoir résumé les différentes propositions faites au cours du débat et consulté officieusement les membres de la Commission sur le maintien des mots « caractère similaire », relève qu'une grande majorité des membres sont partisans de les supprimer.

61. De même, après avoir consulté les membres de la Commission sur la suppression du dernier membre de phrase du point ii de l'alinéa *b*, le Président constate que la Commission souhaite conserver ce membre de phrase.

62. M. CRAWFORD souligne le caractère prédominant, dans le contexte, de l'article 14 de la première partie.

63. M. THIAM tient à faire état des objections que suscite de sa part l'expression « lien approprié » car ce dernier adjectif n'est pas défini.

64. M. Sreenivasa RAO (Président du Comité de rédaction) souscrit au point de vue de M. Crawford quant au caractère prédominant de la non-discrimination qui constitue un critère très important pour l'application de la deuxième partie. Il pense toutefois que ce principe est pris en compte dans la mesure où l'article 19 qui ouvre la deuxième partie fait expressément référence à la première partie.

65. Le PRÉSIDENT indique que les différents points de vue qui ont été exprimés seront dûment reflétés dans le commentaire.

66. Il suggère aux membres de la Commission d'adopter l'article 22 avec les deux modifications suivantes : au point i de l'alinéa *b*, insertion de l'adjectif « juridique » entre « lien » et « approprié » et, au point ii de l'alinéa *b*, suppression de l'expression « de caractère similaire ».

Il en est ainsi décidé.

L'article 22, ainsi modifié, est adopté.

ARTICLE 23 (Octroi du droit d'option par les États successeurs)

67. M. ECONOMIDES propose tout d'abord, dans un souci d'harmonisation avec les articles déjà adoptés, de remplacer au paragraphe 1 l'expression « à toutes les » par « aux ». Par ailleurs, relevant le caractère un peu vague du membre de phrase « qui remplissent les conditions requises », il pense, à l'instar d'un autre membre de la Commission, que la Commission devra faire un effort en deuxième lecture pour adopter une formule plus précise. Enfin, comme suite à la modification apportée au point ii de l'alinéa *b* de l'article 22, il propose de remanier le paragraphe 2 de l'article 23 comme suit : « Chaque État successeur accorde le droit d'opter pour sa nationalité aux personnes concernées qui ne sont pas visées à l'article 22 et qui, sans cela, seraient apatrides. »

68. Le PRÉSIDENT, répondant à une question de M. ROSENSTOCK, indique que la modification proposée au paragraphe 1 est d'ordre purement rédactionnel et qu'il sera bien précisé dans le commentaire que ce paragraphe vise toutes les personnes. Il propose aux membres de la Commission d'adopter cette modification, à savoir le remplacement de « à toutes les » par « aux ».

Il en est ainsi décidé.

69. M. MIKULKA (Rapporteur spécial) s'oppose à la modification proposée au paragraphe 2 de l'article 23 en expliquant que l'intention est précisément d'aller un peu au-delà du simple souci d'éviter l'apatridie. Les personnes qui ne sont pas visées par l'article 22 doivent avoir le droit d'acquérir la nationalité d'un État successeur par voie d'option, en vue, par exemple, de réaliser certains projets entrepris par rapport à l'État prédécesseur. De plus, une référence à l'apatridie ferait double emploi avec le paragraphe 2 de l'article 10.

70. M. Sreenivasa RAO (Président du Comité de rédaction) confirme que l'objectif d'éviter l'apatridie n'est que l'un des aspects de ce paragraphe, lequel vise les personnes concernées possédant la nationalité de l'État prédé-

cesseur qui, où qu'elles se trouvent, ne sont pas couvertes par l'article 22. Il s'agit en réalité d'une disposition inspirée par la prudence, les débats ayant fait ressortir que, quelque précaution que l'on prenne, on oublie presque toujours un cas.

71. M. ECONOMIDES retire sa proposition de modification du paragraphe 2.

72. M. BENNOUNA exprime ses réserves sur le maintien du paragraphe 2 lui-même, pour des raisons de technique juridique car, après avoir défini très largement à l'article 22 certaines catégories, la Commission introduit à l'article 23 une troisième catégorie, non définie, de personnes concernées. À force de vouloir tout inclure dans le projet, on risque de priver celui-ci de tout effet utile et de toute pertinence.

73. Le PRÉSIDENT rappelle que l'alinéa *f* de l'article 2 (Expressions employées) de la première partie définit les personnes concernées.

74. M. SIMMA fait observer que l'idée fondamentale, s'agissant de la dissolution d'un État, est qu'en définitive tous les ressortissants de l'État prédécesseur aient la nationalité d'un des États successeurs. À cet égard, la Commission est allée aussi loin que possible pour que nul ne soit oublié. Eu égard à la portée extrêmement large de l'article 22, il souhaiterait avoir des indications quant aux catégories de personnes laissées de côté par cet article qui relèveraient donc du paragraphe 2 de l'article 23.

75. M. Sreenivasa RAO (Président du Comité de rédaction) explique que la suppression du membre de phrase « de caractère similaire » au point ii de l'alinéa *b* de l'article 22 a certes contribué à élargir la catégorie de personnes concernées visées par cet article, mais que le paragraphe 2 de l'article 23 fait spécifiquement référence au *jus sanguinis* et vise des personnes qui, étant nées et résidant à l'étranger, ne relèvent pas de la disposition susmentionnée de l'article 22 et doivent donc pouvoir obtenir un droit d'option. C'est la seule catégorie qui lui vient à l'esprit, mais c'est pour éviter toute ambiguïté et toute incertitude que le paragraphe 2 a été maintenu.

76. M. SIMMA fait observer que la modification apportée au point ii de l'alinéa *b* de l'article 22 revient à supprimer toute référence à un quelconque élément territorial, et donc à inclure le *jus sanguinis* dans cet article. Il ne comprend donc toujours pas quelles personnes relèveraient spécifiquement du paragraphe 2 de l'article 23.

77. M. MIKULKA (Rapporteur spécial) rappelle que la dernière phrase de l'article 22 mentionne un « autre lien approprié » avec « cet État successeur », c'est-à-dire soit l'État A, soit l'État B. Or, il se peut qu'une personne n'ait aucun lien approprié avec l'un ou l'autre des États successeurs mais ait entretenu un lien effectif avec l'État prédécesseur en vertu du *jus sanguinis*. Si le critère du « lien approprié » mène l'un des parents de cette personne vers l'État successeur A et l'autre vers l'État successeur B, il en résulte une confusion absolue. Il ne reste alors qu'à formuler l'obligation, tant pour l'État successeur A que pour l'État successeur B, d'offrir un droit d'option à cette personne qui a été oubliée et risque donc de n'acquérir la nationalité d'aucun des États successeurs.

78. M. SIMMA se dit désormais convaincu de l'opportunité de maintenir le paragraphe 2 de l'article 23.

79. M. GOCO n'a pas d'objection à opposer sur le fond du texte. Il demande toutefois si, de manière générale, la Commission ne pourrait pas envisager de limiter la pratique des renvois à d'autres dispositions du projet, lesquels sont source de confusion. Par ailleurs, le droit d'option ayant été défini comme intégrant deux aspects, l'un positif et l'autre négatif, il souhaiterait que le Président du Comité de rédaction précise comment s'établit le lien entre le paragraphe 2 de l'article 23 et le droit de renonciation *(opting out)*, et plus particulièrement le paragraphe 2 de l'article 7.

80. M. Sreenivasa RAO (Président du Comité de rédaction) explique que, sous l'angle technique, les renvois visent à garantir le respect des objectifs fondamentaux du projet. Ces renvois sont certes trop nombreux, mais c'est là une composante inévitable du travail en première lecture. Si, dès lors qu'elle formule des dispositions précises, comme c'est le cas dans la deuxième partie, la Commission s'abstient de renvoyer aux objectifs fondamentaux du projet, ces dispositions risquent de se traduire par l'apatridie, la pluralité de nationalités ou l'imposition à des personnes d'une nationalité contre leur gré. S'agissant plus précisément des articles 22 et 23, l'objectif est de faire en sorte que les personnes concernées obtiennent la nationalité d'un des États successeurs. Néanmoins, si l'une de ces personnes a sa résidence habituelle à l'étranger et ne veut pas être ressortissante de l'un des États successeurs, cette nationalité ne lui sera pas imposée automatiquement. Il faut le dire, pour ne pas vider l'objectif fondamental du texte de son sens. Les renvois sont donc une nécessité à ce stade, même si, en deuxième lecture, la Commission peut étudier un meilleur moyen de parvenir à l'objectif visé.

81. Le PRÉSIDENT dit que, en l'absence d'objection, il considérera que la Commission désire adopter l'article 23 avec la modification décidée au paragraphe 1.

L'article 23, ainsi modifié, est adopté.

La séance est levée à 13 h 5.

2506e SÉANCE

Vendredi 4 juillet 1997, à 15 h 5

Président : M. Alain PELLET

Présents : M. Addo, M. Al-Baharna, M. Al-Khasawneh, M. Baena Soares, M. Bennouna, M. Candioti, M. Crawford, M. Economides, M. Ferrari Bravo, M. Galicki, M. Goco, M. Hafner, M. He, M. Kabatsi, M. Kateka, M. Lukashuk, M. Melescanu, M. Mikulka, M. Opertti Badan, M. Pambou-Tchivounda, M. Sreeni-

vasa Rao, M. Rodríguez Cedeño, M. Rosenstock, M. Simma, M. Thiam.

Clôture du Séminaire de droit international

1. Le PRÉSIDENT invite M. von Blumenthal, directeur du Séminaire de droit international, à prendre la parole devant la Commission à l'occasion de la cérémonie de clôture de la trente-troisième session du Séminaire.

2. M. von BLUMENTHAL (Directeur du Séminaire de droit international) exprime sa gratitude à tous ceux qui ont contribué à la réussite du Séminaire. Il remercie tout particulièrement les gouvernements qui ont versé des fonds, sans lesquels il eût été impossible d'assurer une répartition géographique équitable des participants, et aussi, naturellement, le Président et les membres de la Commission, les experts des organisations internationales qui ont donné des conférences et les nombreux membres du Secrétariat qui ont apporté leur concours sous de multiples formes.

3. En temps de crise financière, alors que les travaux et la mission de nombreux organes de l'Organisation des Nations Unies sont remis en cause, les objectifs, les méthodes et l'utilité du Séminaire de droit international ne sauraient échapper à l'examen. Critiques et suggestions constructives de la part des membres de la Commission et des participants au Séminaire eux-mêmes sont à la fois nécessaires et bienvenues. Dans les limites de ressources financières et matérielles étroites, la participation active des membres de la Commission demeure essentielle. Depuis trente-trois ans, le Séminaire est l'occasion unique pour des générations successives de jeunes juristes appartenant à toutes les régions et à tous les systèmes juridiques du monde de se familiariser avec les techniques appliquées à la codification de matières de droit international d'importance primordiale. Nombre d'anciens participants occupent depuis des postes élevés dans l'administration de leur pays et sur la scène internationale, et certains sont devenus membres de la Commission. M. von Blumenthal exprime l'espoir que les participants à la trente-troisième session du Séminaire assumeront eux aussi de hautes fonctions, et il se déclare convaincu qu'ils puiseront dans les trois semaines pendant lesquelles ils ont suivi de près les travaux de la Commission une source durable d'inspiration qui guidera leur action en faveur du règlement des différends et des conflits par la force unificatrice du droit et du dialogue. En conclusion, M. von Blumenthal souhaite aux participants un plein succès dans leurs entreprises futures.

4. Mme DOUKOURÉ, prenant la parole au nom des participants au Séminaire de droit international, remercie le Président et les membres de la Commission, le Directeur du Séminaire de droit international et tous les membres du Secrétariat qui ont apporté leur concours au succès du Séminaire. Les travaux en séance plénière auxquels ils ont assisté ont permis aux participants d'acquérir une meilleure connaissance des problèmes de codification et de développement progressif du droit international, de même que des méthodes de travail de la Commission. Les conférences données par des membres de la Commission et des fonctionnaires d'institutions spécialisées rattachées à l'Organisation des Nations Unies ont été l'occasion d'échanges de vues enrichissants entre juristes appartenant à des cultures et à des systèmes juridiques différents. Les participants ont beaucoup apprécié la variété et l'actualité des thèmes des conférences et, en particulier, la possibilité qui leur a été donnée de poser des questions sur les sujets à l'étude à la Commission. Ils auraient cependant souhaité pouvoir découvrir de plus près les méthodes de travail du Comité de rédaction, véritable cheville ouvrière des travaux de la Commission. En conclusion, Mme Doukouré remercie une fois de plus tous ceux qui ont offert leur assistance et souligne la valeur des enseignements généreusement dispensés aux participants, et aussi celle des relations humaines que ceux-ci ont pu nouer.

5. Le PRÉSIDENT s'associe aux vœux que le Directeur du Séminaire de droit international a adressés aux participants et remercie ceux-ci de leur courtoisie et du vif intérêt qu'ils ont porté aux travaux de la Commission. En ce qui concerne le point que leur porte-parole vient d'invoquer, il déclare certes comprendre le souhait manifesté de mieux connaître les travaux du Comité de rédaction, tout en considérant que les séances du Comité devraient continuer à être réservées aux seuls membres du Comité, car à son avis l'efficacité de ses travaux passe par une totale confidentialité.

Le Président remet aux participants les certificats de participation à la trente-troisième session du Séminaire de droit international.

6. Le PRÉSIDENT invite les participants au Séminaire et les membres de la Commission à procéder à un échange de questions et réponses officieux.

7. MM. KABATSI et SIMMA comprennent fort bien le souhait des participants au Séminaire d'assister aux séances du Comité de rédaction et ne voient pas pourquoi la présence de jeunes juristes éminents pourraient perturber les travaux du Comité.

8. M. ROSENSTOCK, tout en partageant en substance le sentiment du Président, ne verrait aucune objection à ce que les participants au Séminaire soient autorisés à assister, à chaque session, à une réunion du Comité de rédaction.

9. M. CANDIOTI pense, en tant que membre de la Commission qui a participé à un Séminaire de droit international, que l'accès à certaines réunions du Comité de rédaction et des groupes de travail pourrait être très profitable pour de jeunes juristes. Il propose qu'à l'avenir les participants soient invités au cours du Séminaire à faire des recherches sur des sujets liés aux travaux de la Commission.

10. Le PRÉSIDENT rappelle que, à une session antérieure du Séminaire de droit international, les participants, à l'initiative du Président de l'époque, M. Tomuschat, ont constitué quatre groupes de travail, dont chacun a présenté un mémoire sur certains aspects

des travaux du Séminaire[1]. Il ne sait pas pour quelles raisons cette pratique a été interrompue et exprime l'espoir qu'elle sera remise en vigueur à la session suivante.

11. M. BENNOUNA prie instamment les participants au Séminaire de faire des suggestions à propos des sujets à inscrire dans le futur programme de travail de la Commission.

12. M. KATEKA appuie la suggestion émise par un participant tendant à ce que la Commission retienne comme sujet d'étude la corruption et l'application extraterritoriale de la législation nationale. L'observation selon laquelle les membres de la Commission sont parfois gênés par leur propre milieu ou leur appartenance nationale est vraie.

13. M. OPERTTI BADAN dit que la communauté internationale a besoin à l'évidence de trouver une solution au problème de la corruption. L'unique système juridique qui offre actuellement une réponse officielle est le système interaméricain, avec la signature de la Convention interaméricaine contre la corruption qui énumère toute une série d'actes extrêmement importants, comme le trafic d'influence et l'enrichissement sans cause. De façon générale, la corruption ne frappe pas uniquement un seul État : elle repose sur des mécanismes grâce auxquels il est possible de cacher des fonds dans un certain nombre de pays. La Commission devrait décider formellement de retenir ce sujet et, partant, elle montrera qu'elle est à même de répondre à des préoccupations majeures du monde moderne.

14. M. ROSENSTOCK dit que l'idée d'envisager éventuellement d'étudier le sujet de la corruption est intéressante, mais que l'initiative doit venir des représentants des gouvernements à la Sixième Commission plutôt que de la Commission elle-même. Il est peu probable que les gouvernements soient intéressés par les avis d'internationalistes sur la compétence extraterritoriale, parce que, dans ce sujet, les questions d'ordre économique et politique l'emportent sur les questions juridiques techniques.

15. M. LUKASHUK dit qu'il est intéressant de noter qu'un certain nombre de sujets suggérés par les participants au Séminaire de droit international au titre des travaux futurs de la Commission coïncident avec ceux inscrits au programme de travail à long terme de la Commission, comme par exemple la corruption, le terrorisme international, l'extradition et l'application extraterritoriale du droit pénal. Les participants au Séminaire ont une expérience qu'il serait peut-être utile d'exploiter pour traiter des problèmes que la Commission elle-même essaie de démêler. Le Séminaire devrait reposer non pas uniquement sur des conférences, mais aussi sur des travaux en groupes restreints sur des sujets donnés.

16. M. CRAWFORD partage les observations de M. Rosenstock à propos de la compétence extraterritoriale. La corruption est un problème de société aux ramifications juridiques diverses, et il serait utile que la Commission reçoive quelques encouragements de la part des représentants des gouvernements à la Sixième Commission. À l'évidence, le problème doit être appréhendé dans un contexte géographique qui dépasse le seul cadre régional, car les fruits de la corruption finissent par aboutir en des lieux autres que ceux où la corruption a pris naissance.

17. Le PRÉSIDENT fait observer que, bien que les membres de la Commission soient des experts indépendants, ils sont au service de la communauté internationale afin de promouvoir la codification et le développement progressif du droit international. Ils ne s'acquitteraient pas dûment de leur tâche s'ils devaient se saisir d'un sujet que les gouvernements ne sont pas prêts à voir progresser. Cela est vrai de l'extraterritorialité, et le Président partage le point de vue de M. Rosenstock sur ce point.

18. Répondant à la question de savoir si la Commission envisage de réviser la Convention de Vienne sur les relations diplomatiques compte tenu de la tendance de plus en plus marquée qui se manifeste à faire fi de l'immunité diplomatique, le Président souligne que, à sa quarante-troisième session en 1991, la Commission a adopté un projet d'articles sur les immunités juridictionnelles des États et de leurs biens[2]. Il est prévu que l'Assemblée générale se prononce sur le projet à sa cinquante-troisième session en 1998, dans la perspective de l'adoption d'une convention.

19. M. BENNOUNA pense que, alors que l'immunité diplomatique tend de plus en plus à être ignorée, il serait déplorable, voire dangereux, que la Commission révise ou complète les règles en vigueur. Qui plus est, la Commission a abordé à une certaine époque la question de l'immunité des organisations internationales, mais elle n'a pas mené ses travaux à leur terme.

20. M. ECONOMIDES dit que, s'agissant de l'immunité diplomatique, le vrai problème réside dans l'attitude des États. Lorsqu'un diplomate commet un crime, l'État dont il est ressortissant devrait de son plein gré renoncer à l'immunité diplomatique absolue que lui reconnaît la Convention de Vienne. Il est choquant que des États ne le fassent pas, et M. Economides dit que ce sont surtout les mœurs des pays qui doivent évoluer.

21. M. THIAM, répondant à une question sur les réactions attendues des gouvernements, dit que bien que la Commission ait à maintes reprises invité ces derniers à faire part de leurs observations sur les sujets à l'étude, les réponses sont généralement rares. Les États africains expliquent leur absence de réponse par l'absence de ressources techniques dont pâtissent les services juridiques des ministères des affaires étrangères.

22. M. LUKASHUK fait observer que l'influence des États africains sur la codification et le développement du droit international est un sujet important sur lequel les organisations régionales comme l'Organisation de l'unité africaine et la Ligue des États arabes devraient se pencher.

23. M. Sreenivasa RAO souligne que les gouvernements font part de leurs observations non seulement par écrit, mais aussi dans leurs déclarations à la Sixième Commission. Certains gouvernements hésitent à se prononcer sur les travaux en cours, considérant qu'ils auront

[1] Voir *Annuaire... 1992*, vol. II (2e partie), p. 59, doc. A/47/10, par. 386.

[2] *Annuaire... 1991*, vol. II (2e partie), p. 13, par. 28.

de ce fait moins de marge de manœuvre pour commenter le produit final. Sur le plan pratique, les difficultés tiennent notamment à la faiblesse des ressources humaines et à la nécessité de consulter un certain nombre de ministères différents et de coordonner leurs vues.

24. M. MIKULKA fait observer que les États ne sauraient tirer prétexte de problèmes d'effectifs et de ressources financières pour ne pas faire parvenir à la Commission des extraits de leur législation nationale, concernant par exemple la nationalité en relation avec la succession d'États. Il s'agit là de pure négligence de la part des États Membres concernés.

25. Le PRÉSIDENT dit que, en tant que rapporteur spécial sur le sujet des réserves aux traités, il peut se réjouir d'avoir reçu des réponses à son questionnaire de trente États Membres sur cent quatre-vingt-cinq, ce qui est apparemment un record à la Commission.

26. M. LUKASHUK, répondant à une question sur les rapports entre le droit interne et le droit international, dit que le programme de travail à long terme de la Commission prévoit, en bonne place, l'élaboration d'une législation type dont les États, individuellement, pourraient s'inspirer lorsqu'ils ne savent pas comment s'attaquer à tel ou tel problème contemporain.

27. M. ECONOMIDES dit que la Commission de Venise, organe du Conseil de l'Europe, a entrepris une étude comparée systématique du droit international et du droit interne, axée sur les principes généraux, la coutume et les décisions de justice, en vue de déterminer comment le droit international est appliqué à l'intérieur des États. Cette étude renferme des recommandations à l'intention des États Membres du Conseil de l'Europe.

28. M. MELESCANU dit que certains pays ont pris des mesures prévoyant l'incorporation automatique des traités internationaux relatifs aux droits de l'homme dans le droit interne. Par exemple, selon le paragraphe 2 de l'article 20 de la Constitution de la Roumanie, les dispositions des traités relatifs aux droits de l'homme ratifiés par la Roumanie peuvent être invoquées devant les tribunaux nationaux et l'emportent sur le droit interne en cas de conflit entre les deux.

29. Le PRÉSIDENT dit qu'il en va de même dans le système français du monisme constitutionnel, établi en 1946 et perfectionné en 1958.

30. M. LUKASHUK dit que la Constitution de la Fédération de Russie prévoit une solution radicale au problème : elle stipule en effet que les principes et normes en matière de droits de l'homme généralement acceptés l'emportent sur la Constitution.

Visite du Secrétaire général

31. Le PRÉSIDENT dit que la Commission est particulièrement honorée d'accueillir le Secrétaire général, dont la présence en son sein témoigne de l'intérêt qu'il porte à la cause du droit international et à son développement progressif et à sa codification. Cette visite a aussi valeur de symbole à la veille du cinquantième anniversaire de la Commission.

32. Les membres de la Commission et les participants au Séminaire de droit international ont été rejoints pour la circonstance par le Président et les membres du Tribunal administratif des Nations Unies, des membres de la Commission d'indemnisation des Nations Unies et des représentants des missions diplomatiques accréditées à Genève.

33. M. ANNAN (Secrétaire général) regrette qu'un emploi du temps chargé à Genève l'empêche de passer davantage de temps avec la Commission, et ce d'autant plus que le droit international est un sujet auquel il attache la plus haute importance.

34. Le Secrétaire général félicite la Commission, alors qu'elle s'apprête à célébrer son cinquantième anniversaire, des résultats insignes qu'elle a obtenus dans la codification et le développement progressif du droit international. Dans l'œuvre majeure de réforme qu'elle a engagée, l'Organisation des Nations Unies est guidée par le patrimoine commun de la Commission et son attachement aux principes et aux buts sur lesquels l'Organisation a été créée. Ce fondement, c'est le droit, et aussi l'idée que la conduite des États et les relations entre eux devaient être régies par un droit qui s'applique également à tous.

35. L'humanité vit une formidable période de progrès du droit international, qu'il s'agisse de sa mission, de l'élargissement de sa portée ou encore de son application. Les défis de demain dans des domaines comme les stupéfiants, la maladie, la criminalité et le terrorisme international sont de plus en plus réputés revêtir une dimension internationale. Et parallèlement, le droit international est reconnu comme étant un outil viable de l'action menée à travers le monde pour les relever. Depuis près de cinquante ans, la Commission est à l'avant-garde de cette action. Elle a réussi à élaborer des règles de base dans la plupart des matières clefs du droit international. Ces règles ont à leur tour servi de base à l'élaboration de traités internationaux régissant les activités des États dans de nombreux domaines. De fait, certains des traités mis au point par la Commission, comme ceux par exemple qui régissent les relations diplomatiques, ont posé les jalons mêmes de la pratique moderne des relations internationales.

36. Le cinquantième anniversaire de la Commission est l'occasion non seulement de célébrer ses réalisations, mais aussi de faire le point de l'état du droit international et d'inscrire ses travaux dans le troisième millénaire. L'Assemblée générale a demandé au Secrétaire général de prendre des dispositions appropriées pour célébrer le cinquantième anniversaire à travers un colloque sur le développement progressif et la codification du droit international qui se tiendrait plus tard dans l'année, dans le cadre de l'examen du rapport de la Commission par la Sixième Commission. Le Secrétariat s'y est déjà employé, et le colloque aura lieu.

37. Le Secrétaire général se déclare convaincu que tous ceux présents, au service des peuples des Nations Unies, œuvreront de concert pour faire avancer les buts et les objectifs de la Charte des Nations Unies et que la CDI et l'Organisation des Nations Unies dans son ensemble se montreront à la hauteur de cette tâche.

38. Le PRÉSIDENT remercie le Secrétaire général de ses aimables propos, qui sont une source d'inspiration et d'encouragement pour les membres de la Commission. Celle-ci espère vivement que le Secrétaire général l'honorera de sa présence à l'occasion de son cinquantième anniversaire.

39. La cinquantaine est l'occasion à la fois de se pencher sur son passé et de prendre des résolutions nouvelles. La Commission n'a assurément pas à rougir de son bilan. En cinquante ans, elle a accompli une œuvre considérable dans des domaines très divers et jeté les bases d'un véritable droit constitutionnel de la communauté internationale, dont la Convention de Vienne sur les relations diplomatiques et la Convention de Vienne sur le droit des traités sont le plus beau fleuron. En outre, le projet d'articles sur la responsabilité des États, que la Commission a adopté à sa session précédente en première lecture, exerce d'ores et déjà une influence considérable et constitue un apport excellent à la compréhension de cette formidable énigme que constitue le droit international, un droit qui lie d'abord, bien que non exclusivement, des États souverains.

40. La Commission a fait ses preuves et continue de servir la communauté internationale en aidant l'Organisation des Nations Unies à s'acquitter du premier des buts que la Charte des Nations Unies lui assigne, à savoir le maintien de la paix et de la sécurité internationales dans le respect de la justice et du droit international. C'est là une raison suffisante, de l'avis du Président, pour ne remettre en cause ni les modalités de son fonctionnement ni a *fortiori* son existence. Mais cela ne devrait pas dispenser de s'interroger sur les moyens d'améliorer les méthodes de travail et les procédures de la Commission et de réfléchir attentivement à son programme de travail futur. Un groupe de travail sur le programme de travail à long terme s'est attelé à cette tâche difficile à la quarante-huitième session[3], et certaines de ses recommandations sont actuellement mises en œuvre. Mais tout ne dépend pas de la seule Commission.

41. Un des éléments les plus précieux des travaux de la Commission est la collaboration étroite avec l'Assemblée générale, à travers la Sixième Commission, et avec les États. Cette collaboration entre organes politiques et experts indépendants assure, ou devrait assurer, la cohérence technique des projets et leur réalisme. Or, il se trouve que, dans la pratique, cette coopération est souvent loin d'être satisfaisante, et cela n'est certainement pas toujours la faute de la Commission. Dans son rapport sur les travaux de sa quarante-huitième session, la Commission s'est référée en termes diplomatiques aux insuffisances de ce dialogue et à la part de responsabilité qui revient à la Sixième Commission[4]. Le Président reviendra sur cette question, en termes moins diplomatiques, lorsqu'il représentera la Commission à la cinquante-deuxième session de l'Assemblée générale.

42. Il n'est pas besoin, devant le Secrétaire général, de rappeler que la Commission, comme tous les autres organes de l'Organisation des Nations Unies, souffre de la crise budgétaire. Et malheureusement, avec le raccourcissement de ses sessions, la Commission a atteint un point qui risque d'être un point de non-retour.

43. Il est anormal qu'aucune femme n'ait jamais été encore élue à la Commission. Les raisons de cette situation regrettable sont complexes, et les moyens d'y remédier ne sont pas évidents et dépendent davantage des États que de l'adoption de dispositions juridiques. Il serait toutefois possible d'envisager certaines mesures, éventuellement contraignantes, mais au moins incitatives. Il est une deuxième anomalie, qui tient au mode de renouvellement de la Commission. Contrairement à ce qui est le cas pour les membres de la Cour internationale de Justice et ceux de la plupart des organes d'experts, les membres de la Commission sont tous soumis à réélection en même temps tous les cinq ans. Cette procédure n'est guère satisfaisante et conduit à une rupture trop brutale dans la composition de la Commission. Bien que les dix-huit nouveaux membres de la Commission — plus de la moitié du total — aient rapidement trouvé leurs marques, le renouvellement de la Commission par tiers ou par moitié serait de nature à ménager les transitions.

44. Les membres de la Commission apprécient fort, quantitativement et qualitativement, les services fournis par les membres du Secrétariat, à tous les niveaux. Quelque exorbitantes que soient les demandes de la Commission, il y est toujours répondu avec compétence et dévouement. Le Secrétaire général peut être fier de ses collaborateurs.

45. Exprimant l'espoir que la Commission aura l'honneur d'accueillir de nouveau le Secrétaire général, pour des visites plus longues, le Président remet au Secrétaire général un exemplaire, signé par tous les membres présents, d'un ouvrage qui constitue une contribution de la Commission à la Décennie des Nations Unies pour le droit international[5].

La séance est levée à 16 h 45.

[3] Voir *Annuaire... 1996*, vol. II (2e partie), par. 244 et 245 et annexe II.

[4] Ibid., par. 173 à 184.

[5] *Le Droit international à l'aube du XXIe siècle. — Réflexions de codificateurs* (publication des Nations Unies, numéro de vente : E/F. 97.V.4).

2507e SÉANCE

Mardi 8 juillet 1997, à 10 h 5

Président : M. Alain PELLET

Présents : M. Addo, M. Al-Baharna, M. Baena Soares, M. Bennouna, M. Brownlie, M. Candioti, M. Economides, M. Ferrari Bravo, M. Galicki, M. Goco, M. Hafner, M. He, M. Kabatsi, M. Kateka, M. Lukashuk, M. Meles-

canu, M. Mikulka, M. Sreenivasa Rao, M. Rodríguez Cedeño, M. Rosenstock, M. Simma, M. Thiam.

La nationalité en relation avec la succession d'États *(suite*)* [A/CN.4/479, sect. B, A/CN.4/480 et Add.1 et Corr.2[1], A/CN.4/L.535 et Corr.1 et Add.1]

[Point 5 de l'ordre du jour]

PROJET D'ARTICLES PROPOSÉ PAR LE COMITÉ DE RÉDACTION[2] *(suite*)*

DEUXIÈME PARTIE *(suite)*

SECTION 4 (Séparation d'une partie du territoire)

1. Le PRÉSIDENT invite la Commission à poursuivre l'examen de la deuxième partie du rapport du Comité de rédaction sur le projet d'articles sur la nationalité des personnes physiques en relation avec la succession d'États (A/CN.4/L.535 et Corr.1 et Add.1).

2. M. Sreenivasa RAO (Président du Comité de rédaction), présentant les articles de la section 4, rappelle que cette section telle qu'elle était proposée par le Rapporteur spécial dans son troisième rapport (A/CN.4/480 et Add.1[3]) comportait un article 22 qui en définissait le champ d'application. Cet article a été supprimé pour les mêmes raisons que celles qui ont motivé la suppression de l'ancien article 19 de la section 3, et ses dispositions reprises dans la clause liminaire de l'article 24 (Attribution de la nationalité de l'État successeur).

3. L'article 24 intègre donc les articles 22 et 23 tels que proposés par le Rapporteur spécial dans son troisième rapport, et son titre a été légèrement modifié. La clause liminaire du paragraphe 1 définit le concept de séparation d'une partie du territoire comme le fait qu'une ou plusieurs parties du territoire d'un État se séparent de cet État et forment un ou plusieurs États successeurs cependant que l'État prédécesseur continue d'exister. Il est donc fait une distinction entre la séparation et le transfert d'une partie de territoire, hypothèse dans laquelle la partie séparée du territoire est réunie à un autre État existant. En vertu de l'article 24, chaque État successeur, sous réserve de l'article 26 (Octroi du droit d'option par les États prédécesseur et successeur), attribue sa nationalité aux personnes concernées ayant leur résidence habituelle sur son territoire. En outre, sans préjudice des dispositions de l'article 7 (Attribution de la nationalité aux personnes ayant leur résidence habituelle dans un autre État), chaque État successeur attribue sa nationalité aux personnes visées aux points i et ii de l'alinéa *b*. Compte tenu du parallélisme entre les textes de l'article 22 proposé par le Rapporteur spécial et de l'article 24, les modifications apportées à l'article 22 doivent être reflétées dans l'article 24. C'est dans ce sens que le Comité de rédaction a modifié les alinéas *a* et *b* de cet article, et c'est pourquoi il convient d'apporter à l'article 24 des modifications analogues à celles décidées en séance plénière pour l'article 22 tel que proposé par le Rapporteur spécial.

4. L'article 25 (Retrait de la nationalité de l'État prédécesseur) correspond à l'article 24 proposé par le Rapporteur spécial, dont il conserve le titre. Il vise à instaurer un équilibre délicat entre ce que l'État prédécesseur, dans le cas d'une séparation, doit faire et ne pas faire. En vertu du paragraphe 1, l'État prédécesseur est tenu de retirer sa nationalité aux personnes concernées qui ont choisi la nationalité de l'un des États successeurs. Cette catégorie comprend les personnes concernées qui remplissent les conditions requises pour acquérir la nationalité d'un ou plusieurs États successeurs conformément à l'article 24. Les dispositions du paragraphe 1 sont subordonnées à deux conditions, dont la première concerne le respect de l'article 26 relatif au droit d'option. Ensuite, le retrait de la nationalité par l'État prédécesseur ne peut intervenir tant que les personnes concernées n'ont pas acquis la nationalité de l'État successeur, ce qui consacre l'un des principes fondamentaux du projet d'articles, à savoir éviter l'apatridie, fût-elle provisoire ou de courte durée. Ce paragraphe vise à prévenir les situations dans lesquelles un État prédécesseur, en maintenant la validité de sa nationalité pour une certaine catégorie de personnes, risque d'empêcher celles-ci d'acquérir la nationalité d'un des États successeurs, ou encore le cas absurde, en théorie, où l'État successeur se trouverait presque totalement dépourvu de ressortissants sur son territoire. Le paragraphe 2 de l'article 25 a quant à lui pour objet d'empêcher un État prédécesseur de saisir le prétexte de la séparation d'une partie de son territoire pour refuser sa nationalité à diverses catégories de sa population. Le Président du Comité de rédaction souligne à cet égard que si les dispositions du paragraphe 2 s'appliquent aux personnes concernées, elles valent à fortiori pour les ressortissants de l'État prédécesseur qui ne sont pas affectés du tout par la succession d'États. Compte tenu du remaniement de l'article 24, il a fallu également apporter quelques modifications au texte initial de l'article 25.

5. La section 4 se termine par l'article 26, qui correspond à l'article 25 proposé par le Rapporteur spécial et qui vise à appliquer l'article 10 (Respect de la volonté des personnes concernées) dans le cas de la séparation d'une partie du territoire d'un État. Il reconnaît un droit d'option à toutes les personnes concernées qui, en application des articles 24 et 25, remplissent les conditions requises pour posséder à la fois la nationalité de l'État prédécesseur et celle de l'État successeur ou de deux ou plusieurs États successeurs. Le Comité de rédaction n'a apporté au texte que des modifications d'ordre rédactionnel dans un but d'harmonisation avec le libellé des articles précédents. Aucune disposition analogue à celle prévue au paragraphe 2 de l'article 23 en cas de dissolution ne figure à l'article 26, la survie de l'État prédécesseur et son obligation de ne pas retirer sa nationalité aux personnes concernées

---

* Reprise des débats de la 2505e séance.

[1] Reproduit dans *Annuaire... 1997*, vol. II (1re partie).

[2] Pour le titre et le texte des projets d'articles 1 à 18, tels que proposés par le Comité de rédaction, voir 2495e séance, par. 4; pour les projets d'articles 19 à 26 de la deuxième partie, le texte d'un préambule et le titre révisé de la première partie du projet d'articles, voir 2504e séance, par. 28.

[3] Pour le texte des projets d'articles proposés par le Rapporteur spécial, voir 2475e séance, par. 14.

tant que celles-ci n'ont pas acquis la nationalité de l'État successeur suffisant à écarter tout risque d'apatridie.

ARTICLE 24 (Attribution de la nationalité de l'État successeur)

6. M. GALICKI précise les modifications qu'il convient d'apporter à l'article 24 à la suite de celles qui ont été décidées par la Commission à l'article 22 proposé par le Rapporteur spécial, que le Président du Comité de rédaction n'a que brièvement évoquées. Il s'agit tout d'abord, au point i de l'alinéa *b*, d'insérer l'adjectif « juridique » entre « lien » et « approprié » et, au point ii du même alinéa, de supprimer l'expression « de caractère similaire ».

7. En réponse à une question de M. ECONOMIDES, le PRÉSIDENT indique que le Secrétariat s'assurera que le texte du paragraphe liminaire de l'article 24 reprend bien, textuellement, celui des Conventions de Vienne de 1978 et 1983. Il dit que, en l'absence d'objection, il considérera que la Commission adopte l'article 24 ainsi modifié.

L'article 24, ainsi modifié, est adopté.

ARTICLE 25 (Retrait de la nationalité de l'État prédécesseur)

8. M. ECONOMIDES tient à faire deux remarques qu'il juge très substantielles. Sur le paragraphe 1, tout d'abord, il pense que la Commission pourrait faire l'économie de l'énoncé de deux opérations successives, à savoir un acte positif dans la première phrase et un acte négatif dans la seconde. Il propose donc de remanier le paragraphe 1, qui se lirait alors ainsi :

> « 1. Sous réserve des dispositions de l'article 26, l'État prédécesseur retire sa nationalité aux personnes concernées qui acquièrent la nationalité de l'État successeur conformément à l'article 24. »

Sa deuxième remarque porte sur le paragraphe 2, dont il lui semble que le Rapporteur spécial lui-même avait envisagé la suppression et dont il ne perçoit toujours pas l'utilité, puisqu'il n'ajoute rien aux dispositions du paragraphe 1 mais se borne à énoncer une évidence. Si la présence de ce paragraphe est justifiée à l'article 25, on peut se demander pourquoi une disposition analogue n'a pas été prévue à l'article 20 (Attribution de la nationalité de l'État successeur et retrait de la nationalité de l'État prédécesseur), pour le cas de transfert d'une partie de territoire dans lequel il y a également une partie de la population qui ne change pas de nationalité.

9. S'agissant de la proposition de modification du paragraphe 1 de l'article 25, M. ROSENSTOCK, appuyé par M. BROWNLIE, dit que, s'il est en général partisan d'une certaine sobriété de rédaction, il estime en l'occurrence que le libellé du paragraphe 1 présenté à la Commission remplit une fonction didactique pour le lecteur profane, voire pour toute personne non spécialiste de la question, et doit donc être maintenu.

10. M. ECONOMIDES retire sa proposition de modification du paragraphe 1 de l'article 25.

11. M. MIKULKA (Rapporteur spécial), répondant à l'observation de M. Economides sur le paragraphe 2, souligne tout d'abord la complémentarité entre le paragraphe 2 de l'article 25, l'article 26 auquel il donne sa raison d'être et le paragraphe 1 de l'article 25 qui est expressément subordonné à l'article 26. En effet, en vertu du paragraphe 1 de l'article 25, l'État prédécesseur retire sa nationalité aux personnes concernées à condition que celles-ci n'aient pas opté pour le maintien de sa nationalité. Or, pour pouvoir exercer cette option, les personnes concernées doivent être en droit de choisir entre la nationalité de l'État successeur et celle de l'État prédécesseur, lequel droit découle précisément du paragraphe 2 de l'article 25 qui indique les catégories de personnes qui sont couvertes à la fois par la législation de l'État successeur et par celle de l'État prédécesseur.

12. S'agissant de la comparaison avec le cas de transfert d'une partie de territoire, le Rapporteur spécial rappelle que tant la Commission que le Comité de rédaction ont accepté l'idée que les personnes concernées étaient en l'espèce celles qui avaient leur résidence habituelle sur le territoire transféré et que, pour les autres, il n'y avait aucun motif de remettre en cause la nationalité de l'État prédécesseur. C'est pourquoi il n'a pas été jugé utile de recourir à des dispositions aussi complexes que celles prévues à l'article 25 pour la séparation.

13. Une justification supplémentaire de la différence de traitement prévue par les articles 20 et 25 et, partant, du maintien du paragraphe 2 de l'article 25, réside dans la constatation qu'il est souvent difficile de faire la distinction entre séparation et dissolution, ce qui oblige à prévoir pour ces deux situations des règles aussi proches que possible pour le cas où le processus de séparation se poursuivrait et aboutirait à la dissolution complète. Ainsi faut-il prévoir, dans le cadre de la séparation, de protéger les personnes nées sur le territoire affecté qui ont leur résidence habituelle hors de ce territoire et qui risquent d'être privées de nationalité si la séparation aboutit à la dissolution. Un tel risque est par contre inexistant dans le cas d'un transfert d'une partie de territoire puisque toutes les personnes qui n'acquièrent pas la nationalité de l'État successeur restent des ressortissants de l'État prédécesseur.

14. À tous ces motifs s'ajoute, parfois, la difficulté de persuader un État qu'il est l'État successeur alors qu'il persiste à se considérer comme l'État prédécesseur. D'où la nécessité de formuler les obligations de l'État prédécesseur en s'inspirant de très près de celles de l'État successeur, afin de pouvoir conclure en définitive que, sur le plan juridique, les obligations qui s'imposent à l'un et l'autre États sont finalement les mêmes, mais rédigées en des termes différents. C'est exactement l'objet du paragraphe 2 de l'article 25 dont le maintien se justifie par la nécessité d'imposer à l'État prédécesseur les mêmes conditions au moins que celles mises à la charge de l'État successeur par l'article 24, s'agissant de retenir certaines catégories de personnes comme ses propres ressortissants.

15. M. BROWNLIE pense que les différences apparentes de points de vue entre M. Economides et le Rapporteur spécial trouvent leur origine dans le style volontairement didactique du projet de déclaration qui doit être compréhensible par des non-juristes. En conséquence, même si

les critiques sont techniquement fondées, il est préférable de conserver le texte tel qu'il est.

16. M. ECONOMIDES fait observer que si le paragraphe 1 de l'article 25 se rapporte bien à la succession d'États, il en va autrement du paragraphe 2 qui ne fait qu'énoncer une situation factuelle, à savoir que l'État prédécesseur continue d'exister et conserve la population qui demeure sur le territoire qui lui reste. Une telle constatation n'a pas sa place dans le projet et si sa présence devait se justifier par des raisons didactiques, celles-ci vaudraient aussi pour tous les autres articles.

17. M. Sreenivasa RAO (Président du Comité de rédaction) tient à préciser trois points. Tout d'abord, il est clair que le Comité de rédaction s'en est tenu à certaines options stylistiques propres à un projet de déclaration, qui avaient déjà été retenues dans le projet d'articles proposé par le Rapporteur spécial. Deuxièmement, la Commission est partie de l'hypothèse que le cas de transfert d'une partie de territoire envisagé à l'article 20 visait la séparation d'un territoire justifiée par diverses raisons d'ordre technique et n'intéressait donc qu'une population infime, sans commune mesure avec celle visée à l'article 25. C'est la raison pour laquelle il n'a pas été jugé opportun de reproduire dans le premier cas le système complexe élaboré dans le cadre de la section 4. Enfin, le Président du Comité de rédaction précise que le paragraphe 2 de l'article 25 trouverait notamment application dans l'hypothèse où, à la suite de la division d'un pays et de la création d'un nouvel État sur une base religieuse, l'ancien État serait théoriquement tenté d'exclure de sa population toutes les personnes professant la religion servant d'assise au nouvel État. Le même processus pourrait être mis en œuvre sur la base de critères ethniques ou autres. L'objet du paragraphe 2 de l'article 25 est de protéger ces personnes contre le risque de se voir privées d'une nationalité qu'elles tiennent à conserver.

18. M. SIMMA estime que l'argument de M. Economides n'est pas sans mérite. La question est en effet de savoir s'il faut évoquer la situation de la population de l'État prédécesseur, hormis pour dire que celle-ci doit avoir un droit d'option. Les explications du Rapporteur spécial quant aux raisons pour lesquelles le transfert d'une partie du territoire est à cet égard traité différemment de la séparation d'une partie du territoire ne sont guère convaincantes, et, en effet, le paragraphe 2 de l'article 25 ne fait qu'énoncer une évidence. Quant au deuxième argument du Rapporteur spécial en faveur du maintien de ce paragraphe, à savoir que très souvent on passe d'une situation de séparation à une situation de dissolution, on peut répondre que du point de vue du droit on passe dans un tel cas d'une situation relevant de l'article 25 à une situation relevant de l'article 22 (Attribution de la nationalité des États successeurs).

19. M. KABATSI pense qu'il est exact que, d'un certain point de vue, le paragraphe 2 de l'article 25 ne traite pas de la succession d'États proprement dite, mais il fait observer que le but est d'éviter les cas d'apatridie ou d'éviter que des personnes aient une nationalité qu'elles ne désirent pas. L'exemple donné par le Président du Comité de rédaction est à cet égard pertinent. Si l'on ajoute à cela l'argument donné par M. Rosenstock quant à la fonction didactique de ce paragraphe 2, il semble préférable de le conserver.

20. M. BENNOUNA dit qu'il s'agit d'un problème de fond, puisque l'on reconnaît maintenant que le paragraphe 2 de l'article 25 à l'examen ne concerne pas la succession d'États. En outre, selon la règle de l'effet utile, toute disposition doit avoir des conséquences juridiques, ce qui n'est pas le cas du paragraphe 2. Les explications données par le Rapporteur spécial au sujet de la différence entre le traitement accordé au transfert d'une partie de territoire et celui accordé à la séparation d'une partie du territoire n'ont pas été convaincantes et il semble bien y avoir là une incohérence.

21. M. ROSENSTOCK dit que les problèmes tels que celui donné en exemple par le Président du Comité de rédaction sont plus susceptibles d'apparaître en cas de séparation d'une partie de territoire qu'en cas de transfert d'une partie de territoire, et il faut donc accorder davantage d'attention aux possibilités, par exemple, de nettoyage ethnique en cas de séparation. Il est aussi très utile de dire en substance à un État, par exemple la République fédérative de Yougoslavie (Serbie et Monténégro), que peu importe qu'il qualifie la succession de séparation ou de dissolution, ses obligations restent les mêmes et il ne peut se livrer à des pratiques de nettoyage ethnique. C'est précisément ce que dispose le paragraphe 2 de l'article 25.

22. M. GALICKI fait observer que le paragraphe 2 de l'article 25 contient un élément de « protection des droits de l'homme » qu'il ne faut pas négliger. Le paragraphe 1 énonce certes une obligation, mais aussi un droit de l'État prédécesseur de retirer sa nationalité. Le paragraphe 2 a pour but de protéger certaines catégories de personnes et d'empêcher que leur nationalité ne leur soit retirée, par exemple pour des raisons tenant à leur religion ou leur origine ethnique, en application du paragraphe 1.

23. Le PRÉSIDENT, parlant en qualité de membre de la Commission, dit que lui non plus n'a pas compris les explications du Rapporteur spécial et qu'il ne trouve guère satisfaisant, du point de vue de la technique juridique, de traiter différemment des situations — le transfert d'une partie de territoire et la séparation d'une partie du territoire — voisines l'une de l'autre. Par ailleurs, s'il s'agit d'aligner les dispositions concernant la séparation d'une partie du territoire sur celles de la dissolution, il faut le faire complètement, et à cet égard le paragraphe 2 de l'article 25 devrait contenir la clause « sans préjudice des dispositions de l'article 7 ».

24. Par ailleurs, M. Pellet n'est pas convaincu par les explications données par MM. Sreenivasa Rao, Rosenstock, Galicki et Kabatsi en ce qui concerne les droits de l'homme. Prenant le cas d'une partition du type de celle qu'a connue l'Inde, à l'occasion de laquelle un État refuserait sa nationalité à certains de ses ressortissants pour des raisons religieuses et voudrait les expulser, il relève qu'il est déjà interdit à cet État de le faire en application de l'article 13 (Statut de résident habituel), et de l'article 14 (Non-discrimination). Ces situations, que viserait implicitement le paragraphe 2 de l'article 25, sont déjà envisagées dans la première partie par des dispositions qui ont un caractère obligatoire au sens où elles relèvent de la codification.

25. M. BROWNLIE rappelle qu'il a souligné dès l'ouverture du débat que les différences entre le transfert d'une partie de territoire et la séparation d'une partie du territoire n'étaient pas fondamentales au regard de l'objectif poursuivi dans le cadre du sujet à l'examen, et qu'il avait aussi fait observer qu'un certain nombre de situations historiques, par exemple le démembrement de l'Empire austro-hongrois, relevaient de processus politiques qui ne coïncidaient avec aucune des catégories utilisées par la Commission aux fins des projets d'articles. N'ayant à l'époque reçu aucun appui sur ce point, il avait cru comprendre que la Commission avait décidé de ne pas remettre en question le travail accompli lors du précédent quinquennat. Il s'étonne donc que certains membres reviennent si tardivement sur ce point.

26. M. SIMMA dit que les considérations fondamentales touchant les droits de l'homme qui sous-tendent le paragraphe 2 justifient son existence, même si les intérêts qu'il vise à protéger le sont déjà dans la première partie du projet d'articles. L'idée est en effet d'exclure que la religion, l'origine ethnique ou les convictions politiques, par exemple, puissent être prises en considération pour l'attribution de la nationalité en relation avec une succession d'États.

27. M. ECONOMIDES voit mal, d'un point de vue pratique, pourquoi un État prédécesseur qui a déjà perdu une partie, qui peut être importante, de son territoire et de sa population retirerait sa nationalité aux personnes qui demeurent sur le territoire qui lui reste. Un tel comportement serait autodestructeur.

28. M. BENNOUNA souscrit aux observations faites par le Président en sa qualité de membre de la Commission. En l'état, le texte du paragraphe 2 est obscur et si c'est bien aux principes de protection des droits de l'homme énoncés dans la première partie qu'il renvoie, peut-être faudrait-il le dire explicitement.

29. M. MIKULKA (Rapporteur spécial) rappelle que, dans le projet d'article qu'il avait initialement proposé, les paragraphes se présentaient dans l'ordre inverse. L'article en effet indiquait d'abord à quelles catégories de personnes l'État prédécesseur ne devait pas retirer sa nationalité puis, dans ce qui était alors le paragraphe 2, indiquait qu'il pouvait néanmoins retirer sa nationalité aux personnes appartenant à ces catégories si celles-ci acquéraient la nationalité de l'État successeur. C'est la Commission qui a décidé d'inverser cet ordre et elle est maintenant perdue dans le labyrinthe qu'elle a elle-même créé.

30. M. Economides a fait observer que le paragraphe 2 n'avait rien à voir avec la succession d'États et qu'il ne faisait qu'énoncer une évidence : il a raison dans certaines situations, par exemple dans le cas d'une séparation d'une partie du territoire qui s'opère dans des conditions normales et si la seule règle qui s'applique est celle de la résidence habituelle. Mais les choses se compliquent si on lit le paragraphe 2 de l'article 25 à la lumière des points i et ii de l'alinéa *b* de l'article 24. Ainsi, l'alinéa *a* du paragraphe 2 de l'article 25 n'est plus aussi évident si l'on considère le point i de l'alinéa *b* de l'article 24, aux termes duquel l'État successeur attribue sa nationalité aux personnes concernées qui ne sont pas visées à l'alinéa *a*, c'est-à-dire qui ont leur résidence habituelle soit dans un autre État successeur, soit dans l'État prédécesseur, et qui avaient un lien juridique approprié avec une entité constitutive de l'État prédécesseur faisant désormais partie de l'État successeur dont il s'agit. Il y a donc ici obligation pour l'État successeur d'accorder sa nationalité à certaines catégories de personnes, bien que ces personnes aient leur résidence habituelle sur le territoire de l'État prédécesseur. M. Economides demande s'il existe des motifs suffisamment forts pour avancer que le droit de l'État successeur doit primer et que l'État prédécesseur est obligé de retirer sa nationalité à la catégorie de personnes en question bien qu'elles aient leur résidence habituelle sur son propre territoire. Il va de soi qu'il faut répondre à cette question par la négative. Les personnes en cause doivent pouvoir exercer leur droit d'option, et c'est exactement ce que signifie la clause liminaire du paragraphe 2 de l'article 25, « Sous réserve des dispositions de l'article 26 », c'est-à-dire sauf si les personnes concernées en décident autrement en exerçant leur droit d'option. Naturellement, les résidents de l'État prédécesseur ne sont pas tous habilités à exercer un droit d'option, seules le sont les personnes qui ont leur résidence habituelle sur le territoire de cet État et qui en même temps relèvent du point i de l'alinéa *b* de l'article 24. Ceci montre que le paragraphe 2 de l'article 25 concerne bien la succession d'États, et qu'il fait contrepoids aux dispositions de l'alinéa *b* de l'article 24. En son absence, on obligerait l'État prédécesseur à retirer sa nationalité à certaines catégories de personnes qui normalement devraient conserver cette nationalité, à tout le moins si elles le souhaitent. Bien que l'État successeur ait le droit d'attribuer sa nationalité à certaines catégories de personnes qui peuvent relever des alinéas *a*, *b* et *c* du paragraphe 2 de l'article 25, l'État prédécesseur ne retire pas sa nationalité à ces personnes avant qu'elles ne se soient exprimées et aient accepté une telle conséquence en exerçant le droit d'option qui est le leur. Pour le Rapporteur spécial, il est donc préférable de conserver le paragraphe 2 de l'article 25.

31. M. THIAM ne s'oppose pas au maintien du paragraphe 2, mais il dit que cette disposition est incompréhensible en l'absence de commentaire.

32. M. AL-BAHARNA n'a pas non plus d'objections au maintien de ce paragraphe, notamment pour protéger les catégories de personnes visées aux alinéas *b* et *c*, mais se demande, compte tenu du débat, s'il ne faudrait pas, pour la clarté, insérer les mots « et dans les cas exceptionnels où le paragraphe 1 ne s'applique pas » après les mots « Sous réserve des dispositions de l'article 26 ». On limiterait ainsi la portée de cette disposition qui n'aurait plus l'air d'être en conflit avec le paragraphe 1.

33. M. SIMMA croit se souvenir que, si l'ordre des paragraphes de l'article 25 tel qu'il était proposé par le Rapporteur spécial a été inversé, c'est que certains membres ont estimé qu'il était étrange qu'un article intitulé « Retrait de la nationalité de l'État prédécesseur » commence par un paragraphe stipulant que « l'État prédécesseur ne retire pas sa nationalité ».

34. À la lumière des explications données par le Rapporteur spécial, peut-être serait-il préférable de revenir à l'ordre initial, auquel cas la proposition de M. Al-Baharna ne pourra être retenue.

35. M. HAFNER estime que de toute façon la proposition de M. Al-Baharna ne peut être retenue, puisque le paragraphe 2 de l'article 25 est une exception au paragraphe 1 et qu'il entre en jeu précisément lorsque le paragraphe 1 est applicable.

36. Le PRÉSIDENT, rappelant la décision déjà prise à propos des articles 22 et 24, indique qu'il faut, à l'alinéa *b* du paragraphe 2 de l'article 25, ajouter « juridique » entre « lien » et « approprié » et, à l'alinéa *c*, supprimer l'expression « de caractère similaire ».

37. M. MIKULKA (Rapporteur spécial) propose de modifier le membre de phrase liminaire du paragraphe 2 pour bien préciser de quelle catégorie de personnes il s'agit, à savoir les personnes qui ont droit à la nationalité de l'État prédécesseur mais qui remplissent aussi les conditions d'obtention de celle de l'État successeur. Le paragraphe commencerait par : « Sous réserve des dispositions de l'article 26, l'État prédécesseur ne retire pas sa nationalité aux personnes concernées en droit d'acquérir la nationalité de l'État successeur... ».

38. M. SIMMA approuve cette modification, qui précise en effet la qualité des personnes visées par le paragraphe, en les distinguant bien du reste de la population concernée.

39. M. AL-BAHARNA juge assez confuse la situation créée par l'opposition entre le paragraphe 1 et le paragraphe 2 : le paragraphe 1 dit que « l'État prédécesseur retire sa nationalité », tandis que le paragraphe 2 dit que « l'État prédécesseur ne retire pas sa nationalité ». À son avis, c'est le paragraphe 2 qui est l'essence d'une disposition inspirée, surtout en ses alinéas *b* et *c*, du souci de respecter les droits de l'homme des personnes concernées. Cela dit, M. Al-Baharna ne verrait aucun inconvénient à ce que l'on conserve le texte tel qu'il se présente.

40. M. BENNOUNA s'interroge lui aussi sur le résultat de l'opposition entre le paragraphe 1 et le paragraphe 2. Puisque le paragraphe 1 prévoit que l'État prédécesseur s'abstient de retirer sa nationalité aux personnes concernées tant que celles-ci n'ont pas acquis la nationalité de l'État successeur, on comprend mal pourquoi il faudrait préciser au paragraphe 2 les cas exceptionnels dans lesquels justement « l'État prédécesseur ne retire pas sa nationalité ». D'une manière générale, M. Bennouna juge l'article confus et maladroitement rédigé.

41. M. ROSENSTOCK dit qu'il faut faire mieux comprendre que les personnes visées par le paragraphe 2 forment un sous-ensemble des populations visées au paragraphe 1. Pour rendre intelligible l'articulation entre les deux paragraphes, il propose de préciser, dans la phrase liminaire du paragraphe 2, « l'État prédécesseur ne retire cependant pas sa nationalité... ».

42. Pour M. BENNOUNA, l'on peut interpréter l'article 25 comme offrant une double protection à certaines personnes, à savoir la nationalité de l'État prédécesseur, qui ne peut leur être retirée, et celle de l'État successeur, à laquelle elles peuvent prétendre. C'est donc une disposition très large, et ce d'autant plus que l'une des conditions pour en bénéficier est d'avoir simplement un « lien approprié » avec l'État prédécesseur, critère extrêmement vague. M. Bennouna invite à la circonspection car les situations ainsi créées peuvent être lourdes de conséquences.

43. M. MIKULKA (Rapporteur spécial) répond que l'hypothèse de la double nationalité est écartée par le membre de phrase « Sous réserve des dispositions de l'article 26 » par lequel commence le paragraphe 2, puisque l'article 26 règle, par le jeu du droit d'option, le problème du chevauchement de nationalités.

44. M. GALICKI constate qu'il est question au paragraphe 1 des « personnes concernées qui remplissent les conditions requises pour acquérir la nationalité », mais que selon la modification proposée par le Rapporteur spécial, il est question des personnes « en droit d'acquérir la nationalité ». Il s'interroge sur ce changement de formule.

45. M. MIKULKA (Rapporteur spécial) répond qu'il n'est pas absolument nécessaire de calquer le paragraphe 2 sur le paragraphe 1, dans la mesure où ces deux dispositions ne touchent pas les mêmes personnes : le paragraphe 1 est beaucoup plus large en ce qu'il vise celles qui pourraient acquérir la nationalité de l'État successeur, mais ne le font pas forcément, tandis que le paragraphe 2, beaucoup plus précis, vise celles qui ont effectivement droit à la nationalité de l'État prédécesseur.

46. À la demande de M. BENNOUNA, le PRÉSIDENT fait distribuer en anglais et français le texte du paragraphe 2 avec les amendements proposés jusque-là. Il en donne lecture :

> « 2. Sous réserve des dispositions de l'article 26, l'État prédécesseur ne retire cependant pas sa nationalité aux personnes concernées en droit d'acquérir la nationalité de l'État successeur et :
>
> « *a*) Ayant leur résidence habituelle sur son territoire;
>
> « *b*) Qui ne sont pas visées à l'alinéa *a* et qui avaient un lien juridique approprié avec une entité constitutive de l'État prédécesseur continuant de faire partie de l'État prédécesseur;
>
> « *c*) Ayant leur résidence habituelle dans un État tiers qui sont nées sur un territoire continuant de faire partie de l'État prédécesseur ou y avaient leur résidence habituelle avant de le quitter ou qui ont tout autre lien approprié avec cet État. »

47. M. SIMMA, appuyé par M. HAFNER, constate à l'alinéa *b* une différence entre la version française, où il est question de personnes « qui avaient un lien juridique approprié », et la version anglaise où c'est le présent qui est employé : *having an appropriate legal bond*. Il se demande si cette différence de temps a des conséquences de fond.

48. M. MIKULKA (Rapporteur spécial) fait observer la même anomalie entre les versions française et anglaise des articles 22 et 24. C'est la version française qui est la bonne, car les personnes dont il s'agit peuvent ne plus avoir de « lien approprié » après la succession d'États.

49. Le PRÉSIDENT, appuyé par M. SIMMA, indique qu'il faudra aligner la version anglaise sur la version française et corriger rétroactivement les articles 22 et 24.

50. M. GALICKI s'interroge sur les raisons pour lesquelles il est question en anglais de *legal bond* à l'alinéa *b* et d'*appropriate connection* à l'alinéa *c*, alors qu'il s'agit du même terme en français, à savoir « lien ». Dans les articles précédents, on a toujours employé *connection*.

51. M. Sreenivasa RAO (Président du Comité de rédaction) se dit en faveur de *bond*.

52. M. BROWNLIE, appuyé par M. ROSENSTOCK, dit qu'il y a une nuance entre *bond* et *connection* : le premier terme est plus rigoureux que le second. Comme la Commission vise à rédiger un texte aussi large que possible, il propose de conserver *connection*.

53. M. MIKULKA (Rapporteur spécial) propose de modifier la phrase liminaire du paragraphe 2 du texte distribué en séance comme suit :

« Sous réserve des dispositions de l'article 26, l'État prédécesseur ne retire cependant pas sa nationalité aux personnes concernées visées au paragraphe 1 et : ».

54. M. AL-BAHARNA dit que le texte qui vient d'être distribué ne lui semble pas constituer un progrès par rapport à la version proposée par le Comité de rédaction qui était beaucoup plus claire. En anglais, la répétition au paragraphe 1 et dans la phrase introductive du paragraphe 2 du mot *however* (traduit successivement en français par « toutefois » et « cependant ») ne peut qu'égarer le lecteur. Si le paragraphe 2 introduit une nouvelle exception à l'exception déjà prévue à la fin du paragraphe 1, il faudrait le dire expressément en ajoutant au début de ce paragraphe une formule du type « dans les cas exceptionnels suivants ».

55. Le PRÉSIDENT note qu'aucun autre membre ne souscrit à cette proposition d'amendement, qui n'est donc pas retenue. Il invite la Commission à adopter le texte distribué tel qu'il a été modifié par le Rapporteur spécial, sous réserve du remplacement du mot *bond* par le mot *connection* dans le texte anglais.

56. M. BENNOUNA tient à émettre une réserve d'ordre général au sujet de l'article 25. S'il a bien compris ce que signifie cet article, dans l'hypothèse de la séparation d'une partie du territoire, non seulement certaines catégories de personnes ont le droit d'acquérir la nationalité de l'État successeur établi sur cette partie de territoire, mais l'État prédécesseur doit en outre leur conserver sa nationalité, sous réserve du droit d'option prévu à l'article 26 (lequel, par définition, ne sera pas forcément exercé).

57. À l'évidence, il a été très largement tenu compte des droits des personnes concernées que l'on s'est efforcé de protéger de l'apatridie par tous les moyens; on ne s'est guère soucié par contre des droits des États. La catégorie de personnes visée au paragraphe 2 est très large, d'où le risque de situations conflictuelles. L'interdiction faite à l'État successeur de retirer sa nationalité à des personnes qui ont pris la nationalité d'un autre État peut le placer dans une position très inconfortable.

58. M. ECONOMIDES dit que, dans la version de l'article 25 proposée par le Comité de rédaction, le paragraphe 2 lui semblait déjà superflu. Dans le nouveau texte distribué, il prête de surcroît à confusion car il énonce une obligation de « non-retrait de la nationalité » qui vient apparemment contredire l'obligation de retrait formulée au paragraphe 1. Il partage les réticences de M. Bennouna à propos de ce paragraphe.

59. M. GOCO dit que, pour mieux faire pendant à la formule « qui remplissent les conditions requises » utilisée au paragraphe 1, on pourrait, comme le Rapporteur spécial lui-même l'a suggéré, faire précéder la série de conditions énoncées aux alinéas *a*, *b* et *c* du paragraphe 2 du pronom relatif « qui », ce qui conduirait bien évidemment à remplacer, dans la suite du texte, les participes présents par des verbes à l'indicatif.

60. M. SIMMA se demande si une modification en ce sens change véritablement les choses quant au fond. Il fait remarquer que, si la Commission la retient, elle devra peut-être aussi, dans un souci d'harmonisation, aligner le texte des articles 22 et 24, lesquels ont déjà été adoptés.

61. De l'avis du PRÉSIDENT, une telle harmonisation ne s'impose pas nécessairement, encore qu'il n'ait pas d'opinion arrêtée sur ce sujet. Si la Commission accepte cet amendement, le paragraphe 2 se lirait comme suit :

« 2. Sous réserve des dispositions de l'article 26, l'État prédécesseur ne retire cependant pas sa nationalité aux personnes concernées visées au paragraphe 1 et qui :

« *a*) Ont leur résidence habituelle sur son territoire;

« *b*) Ne sont pas visées à l'alinéa *a* et avaient un lien juridique approprié avec une entité constitutive de l'État prédécesseur continuant de faire partie de l'État prédécesseur;

« *c*) Ont leur résidence habituelle dans un État tiers et sont nées sur un territoire continuant de faire partie de l'État prédécesseur ou y avaient leur résidence habituelle avant de le quitter ou qui ont tout autre lien approprié avec cet État. »

62. M. ECONOMIDES demande des éclaircissements supplémentaires. Comment une personne visée au paragraphe 1, c'est-à-dire répondant aux conditions posées à l'article 24 qui a un « lien juridique approprié avec une entité constitutive de l'État prédécesseur faisant désormais partie de l'État successeur dont il s'agit » peut-elle relever également du paragraphe 2 de l'article 24 qui envisage l'existence d'un « lien juridique approprié avec une entité constitutive de l'État prédécesseur continuant de faire partie de l'État prédécesseur » ?

63. M. MIKULKA (Rapporteur spécial) dit que le cas de l'ex-Yougoslavie en fournit une fois de plus un très bon exemple. Avant que la Commission d'arbitrage de la Conférence pour la paix en Yougoslavie[4] (Commission Badinter) n'arrive à la conclusion qu'il s'agissait d'un cas de dissolution, on estimait généralement qu'il y avait eu « séparation » de la Slovénie et de la Croatie. Dans ce cas de figure, la personne « improbable » cherchée par M. Economides est un Serbe qui avait sa résidence habituelle en Slovénie ou en Croatie, mais avait avec la Serbie (c'est-à-dire en fait avec la Yougoslavie qui était à ce

[4] Voir 2494e séance, note 10.

moment-là l'État prédécesseur) un lien juridique approprié.

64. Le PRÉSIDENT demande si, compte tenu de cette clarification, la Commission est disposée à adopter le paragraphe 2 tel qu'il vient d'en donner lecture.

Il en est ainsi décidé.

L'article 25, ainsi modifié, est adopté.

La séance est levée à 13 h 15.

2508e SÉANCE

Mercredi 9 juillet 1997, à 10 h 5

Président : M. Alain PELLET

Présents : M. Addo, M. Al-Baharna, M. Baena Soares, M. Bennouna, M. Brownlie, M. Candioti, M. Dugard, M. Economides, M. Ferrari Bravo, M. Galicki, M. Goco, M. Hafner, M. He, M. Kabatsi, M. Kateka, M. Lukashuk, M. Melescanu, M. Mikulka, M. Opertti Badan, M. Sreenivasa Rao, M. Rodríguez Cedeño, M. Rosenstock, M. Simma, M. Thiam.

La nationalité en relation avec la succession d'États *(suite)* [A/CN.4/479, sect. B, A/CN.4/480 et Add.1 et Corr.2[1], A/CN.4/L.535 et Corr.1 et Add.1]

[Point 5 de l'ordre du jour]

PROJET D'ARTICLES PROPOSÉ PAR LE COMITÉ DE RÉDACTION[2] *(suite)*

DEUXIÈME PARTIE *(fin)*

SECTION 4 (Séparation d'une partie du territoire) *[fin]*

ARTICLE 26 (Octroi du droit d'option par les États prédécesseur et successeur)

1. M. ECONOMIDES dit que le projet d'articles en général, et l'article 26 en particulier, est appréhendé dans la perspective du droit interne, qui diffère de la perspective du droit international qu'il privilégie. En droit international, le droit d'option est octroyé invariablement par l'État successeur, et non par l'État prédécesseur, lequel reste en dehors du processus de la succession d'États. M. Economides ne comprend pas pourquoi un État prédécesseur qui a déjà perdu une partie de son territoire et de sa population devrait être de surcroît pénalisé par l'obligation d'accorder un droit d'option. Il n'a pas de proposition précise à faire à propos de l'article 26, et souhaite tout simplement que ses observations soient consignées.

2. M. MIKULKA (Rapporteur spécial) se demande comment le droit d'option pourrait être exercé sans que l'État prédécesseur intervienne. Les deux États doivent être prêts à faire des concessions, et l'État successeur n'est pas en mesure de permettre à certaines personnes de conserver la nationalité de l'État prédécesseur sans le consentement de celui-ci.

3. La mention faite d'un sacrifice supplémentaire imposé à l'État prédécesseur est surprenante, car M. Economides a soutenu avec constance qu'outre les personnes qui ont leur résidence habituelle sur le territoire affecté par la succession d'États, les personnes originaires dudit territoire et ayant leur résidence habituelle sur le territoire soit d'un État tiers soit de l'État prédécesseur devraient se voir reconnaître le droit d'opter pour la nationalité de l'État successeur. Il est difficile de voir comment ce droit d'option pourrait être exercé sans mettre en jeu la nationalité de l'État prédécesseur.

4. En réponse à une demande d'exemples concrets formulée par M. BENNOUNA, M. MIKULKA (Rapporteur spécial) cite le Traité de Versailles, aux termes duquel la Tchécoslovaquie, la Pologne et d'autres États sont devenus États successeurs après s'être séparés de l'Empire austro-hongrois. La règle première était que toutes les personnes acquéraient la nationalité de l'État successeur sur le territoire duquel elles avaient leur résidence habituelle. Il reste que des personnes de souche allemande se sont vu accorder le droit d'opter pour le maintien de la nationalité autrichienne, bien que résidant, par exemple, sur le territoire tchécoslovaque. Pendant la période de décolonisation, des États comme la France, l'Italie et le Royaume-Uni de Grande-Bretagne et d'Irlande du Nord, anciennes puissances coloniales, notant que certains États nouvellement indépendants n'attribuaient pas leur nationalité à toutes les personnes ayant leur résidence habituelle sur leur territoire, ont octroyé aux personnes qui, à défaut, seraient devenues apatrides le droit d'opter pour leur nationalité. Des exemples de ce genre sont cités dans l'ouvrage de Burlet[3].

5. M. GOCO demande quel est le rapport entre l'article 26 et l'article 10 (Respect de la volonté des personnes concernées) qui prévoit l'octroi d'un droit d'option par les « États concernés », expression que la Commission a définie comme renvoyant aussi bien à

---

[1] Reproduit dans *Annuaire... 1997*, vol. II (1re partie). Corr.2 en français seulement.

[2] Pour le titre et le texte des projets d'articles 1 à 18, tels que proposés par le Comité de rédaction, voir 2495e séance, par. 4; pour les projets d'articles 19 à 26 de la deuxième partie, le texte d'un préambule et le titre révisé de la première partie du projet d'articles, voir 2504e séance, par. 28.

[3] J. de Burlet, *Nationalité des personnes physiques et décolonisation. — Essai de contribution à la théorie de la succession d'États*, Bibliothèque de la Faculté de droit de l'Université catholique de Louvain, vol. X, Bruxelles, Bruylant, 1975.

l'État successeur qu'à l'État prédécesseur. Il demande si l'article 26 ne se contente pas de reprendre cette disposition.

6. M. Sreenivasa RAO (Président du Comité de rédaction) dit que l'article 26 reprend la disposition relative au droit d'option dans le cas spécifique de la séparation d'une partie d'un territoire.

7. M. ECONOMIDES souligne que, à sa connaissance, il n'existe dans la pratique des États avant la seconde guerre mondiale aucun cas où un État prédécesseur a octroyé un droit d'option. En revanche, après la première guerre mondiale, les États successeurs ont offert à certaines catégories de la population placée sous leur souveraineté le droit d'opter, dans un délai raisonnable, pour le maintien de la nationalité de l'État prédécesseur.

8. En ce qui concerne sa proposition tendant à élargir le cercle des personnes possédant un lien approprié avec le territoire à laquelle le Rapporteur spécial s'est référé, M. Economides rappelle que s'agissant des personnes concernées, au sens du droit international, il a toujours considéré qu'elles sont des personnes données, bien déterminées dans tous les cas : tous les ressortissants de l'État prédécesseur dans le cas de la dissolution d'un État, et les ressortissants de l'État prédécesseur qui ont leur résidence habituelle sur le territoire transféré dans les cas de transfert et de séparation. Il se pourrait que d'autres catégories, par exemple les personnes qui ont un lien approprié avec le territoire, souhaitent changer de nationalité, mais elles le feraient sur la base du droit interne plutôt que sur celle du droit international. L'État successeur pourrait leur attribuer sa nationalité, et l'État prédécesseur demeurerait en dehors de ce processus. M. Economides, bien que s'étant accommodé de la démarche adoptée par la Commission, n'a pas varié dans la position qui est la sienne depuis le départ et qui est tout à fait conforme au droit international.

9. Le PRÉSIDENT demande à M. Economides quel est concrètement, à son sens, l'inconvénient que présente l'article 26.

10. M. ECONOMIDES dit ne pas avoir suffisamment d'expérience pour faire des pronostics fermes. Il appelle simplement l'attention sur le fait que l'article 26 n'a rien à voir avec la succession d'États en droit international. L'État successeur octroie toujours un droit d'option en faveur de la nationalité de l'État prédécesseur ou d'un autre État successeur. Un État prédécesseur qui serait tenu d'octroyer le droit d'option aurait inévitablement à faire face à des conséquences préjudiciables. La stabilité des États et des relations entre les États serait sapée. M. Economides craint que la Commission s'écarte par trop du droit international classique sans avoir analysé les implications de sa démarche.

11. Le PRÉSIDENT demande si l'obligation faite à la fois à l'État successeur et à l'État prédécesseur d'octroyer le droit d'option ne risque pas d'entraîner des conflits de lois ou des problèmes d'incompatibilité entre les positions de l'un et l'autre États.

12. M. MIKULKA (Rapporteur spécial) dit que lorsque la Commission a examiné l'article 10, qui introduit les dispositions relatives au droit d'option, elle est convenue d'interpréter le mot « option » au sens large en tant que possibilité offerte à une personne concernée de choisir entre deux nationalités si elle est en droit d'acquérir les deux nationalités, ou de conserver une nationalité tout en acquérant l'autre. La séparation pourrait faire intervenir trois nationalités différentes. Lorsque la Croatie et la Slovénie se sont séparées de l'ex-Yougoslavie, il s'est peut-être trouvé qu'une personne de nationalité yougoslave ait des liens avec à la fois la Slovénie et la Croatie, par exemple une personne de souche croate — autrement dit un « citoyen » de la République de Croatie partie de la République fédérative de Yougoslavie — ayant sa résidence habituelle en Slovénie. Plusieurs des critères énoncés dans le projet d'articles s'appliqueraient à la personne concernée. La Slovénie, en sa qualité d'État successeur, a le droit d'attribuer sa nationalité à toutes les personnes ayant leur résidence habituelle sur son territoire; la Croatie, autre État successeur, peut accorder sa nationalité à tout citoyen des républiques qui formaient l'ex-Yougoslavie; et la Yougoslavie (Serbie et Monténégro) considère que la personne concernée possède toujours la nationalité yougoslave. Dans le cas des trois États, le droit d'option englobe l'obligation de permettre à la personne concernée de renoncer à sa nationalité. La situation serait naturellement moins complexe pour la plus grande partie de la population qui a sa résidence habituelle et des liens dans le même État.

13. M. Sreenivasa RAO (Président du Comité de rédaction) dit que, lorsque le Comité de rédaction a examiné le projet d'articles, il a relevé des zones grises dans presque chacun des articles et qu'il a été tenaillé par un doute persistant quant à la cohérence des dispositions. Certaines dispositions ont donc été retenues, même si elles semblent redondantes. Il est préférable de laisser ces questions en suspens jusqu'à la deuxième lecture, moment où des informations complémentaires concernant des cas concrets pourraient être disponibles.

14. M. Sreenivasa Rao appelle l'attention sur l'expression « qui remplissent les conditions requises » qui figure à l'article 26. Les personnes qui ont leur résidence habituelle sur le territoire de l'État prédécesseur remplissent déjà les conditions requises pour posséder la nationalité de cet État. En revanche, les ressortissants de l'État prédécesseur qui résident ailleurs peuvent se voir dépourvus de leur nationalité, et il conviendrait donc de reconnaître qu'ils remplissent les conditions requises pour la conserver.

15. Quant à la question de savoir si un État qui a perdu une partie de son territoire pourrait renoncer encore à une plus grande partie de sa population au profit du nouveau territoire en lui accordant un droit d'option, M. Sreenivasa Rao cite l'exemple du Pakistan. Bien que le Pakistan ait été créé sur des fondements religieux, les musulmans en Inde n'ont pas tous bénéficié du droit d'y émigrer. Seuls les territoires à majorité musulmane ont été transférés au nouvel État. Il reste que des musulmans d'autres régions lointaines de l'Inde ont émigré au Pakistan. Si l'État prédécesseur avait souhaité juguler le flux migratoire en refusant d'octroyer le droit d'option, d'énormes problèmes auraient surgi.

16. M. ECONOMIDES déclare qu'il appliquera les règles du droit international à l'exemple cité par le Rap-

porteur spécial. La Slovénie accède à l'indépendance; toutes les personnes ayant la nationalité yougoslave et résidant sur le territoire de la Slovénie, dont les Croates, les Serbes, etc., acquièrent d'office la nationalité slovène. La Slovénie, en sa qualité d'État successeur, doit alors octroyer aux personnes concernées le droit d'opter pour la nationalité de l'État prédécesseur ou des autres États successeurs. Le droit international ne renfermant aucune disposition pour les Slovènes résidant à l'étranger, il appartient au droit interne de régulariser leur situation, cas par cas, par la voie de la naturalisation.

17. M. ADDO déclare que l'article 26 ne lui pose aucun problème. M. Economides a fait part de ses réserves, pour qu'elles soient consignées, mais il est disposé à l'accepter. M. Addo invite donc instamment la Commission à prendre une décision et à passer au point suivant.

18. M. MIKULKA (Rapporteur spécial) ne voit pas en quoi l'exemple donné par M. Economides peut être en contradiction avec l'article 26. Il tient cependant à souligner que les Slovènes hypothétiques vivant à l'étranger sont toujours des Yougoslaves, de sorte que la Yougoslavie est toujours impliquée en ce qu'elle doit leur permettre de renoncer à sa nationalité s'ils optent pour celle de la Slovénie.

19. M. GOCO note que cette question a fait l'objet d'un long débat circonstancié dans le cadre de l'article 10, qui est très proche de l'article 26. Il appuie donc la proposition de M. Addo de clore le débat.

20. Le PRÉSIDENT déclare que, en l'absence d'objection, il considérera que la Commission décide d'adopter l'article 26.

L'article 26 est adopté.

NOUVEL ARTICLE (Cas de succession d'États visés par les présents projets d'articles)

21. M. BROWNLIE propose d'inclure dans le projet un nouvel article libellé comme suit :

« Cas de succession d'États visés par les présents projets d'articles

« Les présents projets d'articles s'appliquent 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. »

22. Cette proposition procède du fait que les Conventions de Vienne de 1978 et 1983 contiennent des articles semblables et de sa conviction que la question devrait être traitée différemment dans le présent contexte. Il importe d'être parfaitement clair quant au champ d'application de la future déclaration. Un renvoi dans le commentaire ne suffirait pas, parce que la plupart des lecteurs s'attacheront aux projets d'articles eux-mêmes. Il y a donc lieu de préciser dans le corps même du projet que les articles ne s'appliquent qu'aux effets d'une succession d'États qui s'est produite licitement.

23. Pour ce qui est de l'emplacement du nouvel article proposé, M. Brownlie accepterait volontiers, pour le moment, qu'il figure à la fin du projet. Il pourrait être décidé en deuxième lecture de le transférer ailleurs.

24. Le PRÉSIDENT lance un appel aux membres pour qu'ils s'abstiennent de parler de l'emplacement de l'article.

25. M. Sreenivasa RAO (Président du Comité de rédaction) dit que le problème soulevé par M. Brownlie ne l'a pas été sous cette forme au Comité de rédaction. Il ne fait cependant aucun doute que le projet d'articles ne s'appliquera que dans les cas licites de succession d'États. En sa qualité de président du Comité de rédaction, M. Sreenivasa Rao ne saurait certes prendre seul une position, mais, personnellement, il souscrit à cette proposition et ne soulève aucune objection à son incorporation dans le projet.

26. M. MIKULKA (Rapporteur spécial), se déclarant tout à fait d'accord avec la teneur du nouvel article proposé, rappelle qu'une proposition analogue a été faite par M. Economides au début de l'examen du sujet (2477e séance). Il a l'impression qu'il avait été alors convenu que la question pourrait être réglée dans le commentaire. Nonobstant, il peut accepter sans aucune difficulté l'idée d'incorporer dans le corps même du projet le nouvel article proposé.

27. M. SIMMA, rappelant lui aussi le long débat qui a eu lieu sur ce point dès le départ, persiste à penser qu'il vaudrait mieux s'abstenir d'incorporer dans le projet une disposition du genre de celle proposée par M. Brownlie ou de l'évoquer dans le commentaire. Premièrement, il est rare qu'une succession d'États intervienne dans le calme et la sérénité qui ont présidé à la séparation de la Slovaquie et de la République tchèque. Plus généralement, comme dans le cas de la dissolution de l'ex-Yougoslavie, il est extrêmement difficile de déterminer si une succession d'États s'est produite conformément au droit international ou non. Deuxièmement, le projet à l'étude, contrairement aux Conventions de Vienne de 1978 et 1983, traite du sort d'êtres humains et, à ce titre, renferme un élément droits de l'homme très important. Il serait assurément dans leur intérêt d'omettre l'article proposé, laissant ouverte la question de l'applicabilité du projet d'articles dans les cas où un doute pèse sur la licéité d'une succession d'États. De l'avis de M. Simma, nombre des articles sont applicables, que la succession d'États soit ou non licite. Incorporer dans le projet l'article proposé par M. Brownlie pourrait amoindrir l'importance pratique de la déclaration dans son ensemble.

28. Rappelant qu'il a été donné à M. Economides d'invoquer la Déclaration de Venise[4], M. Simma fait observer que sa première disposition définit la succession d'États comme comprenant l'annexion, l'union, la dissolution et la séparation. Cela donne une idée de la confusion qui pourrait naître si l'on essayait de définir ce qui est conforme au droit international et à la Charte des Nations Unies et ce qui ne l'est pas. M. Simma ne s'opposera pas à un consensus, mais il souhaite que son point de vue soit consigné.

29. M. DUGARD partage l'avis de M. Simma. L'article proposé peut s'appliquer à des cas comme celui des

[4] Voir 2475e séance, note 22.

bantoustans[5] ou de la République de Chypre, dans lesquels le Conseil de sécurité a déploré la création d'un nouvel État[6]. Mais dans maints autres cas, on ne sait pas très bien si la succession d'États s'est ou non produite conformément au droit international. Des individus risqueraient de pâtir s'ils étaient exclus du champ d'application de la déclaration. Si le nouvel article est adopté, il devra peut-être être assorti d'une clause de sauvegarde précisant que, dans les cas où leurs droits sont affectés par une succession d'États illicite, les individus relèveront néanmoins du projet d'articles. Comme une clause dans ce sens sera toutefois difficile à rédiger, M. Dugard, à l'instar de M. Simma, croit qu'il ne faudrait pas prendre de position tranchée.

30. M. LUKASHUK souscrit sans réserve au point de vue de M. Simma.

31. M. ADDO convient, lui aussi, que le nouvel article ne devrait pas être incorporé dans le projet, mais, tout comme M. Simma, il ne s'opposera pas à un consensus.

32. M. GALICKI déclare lui aussi appuyer la position de M. Simma. Un problème analogue concernant la succession d'États s'est posé lors de l'élaboration de la Convention européenne sur la nationalité[7], et les auteurs ont finalement décidé de ne pas y inclure une disposition catégorique concernant son applicabilité. Il pourrait être fait état dans le commentaire, sans risque de controverse pour l'avenir, de l'idée qui sous-tend la proposition de M. Brownlie.

33. M. BENNOUNA dit que le problème est délicat. D'une part, il ne saurait être admis qu'un texte juridique comme le texte à l'étude, quelle que soit la forme finale qu'il revêtira, soit applicable à une succession d'États illicite. D'autre part, M. Bennouna comprend fort bien les arguments avancés par M. Simma. Le fait est, malheureusement, que de nouveaux États naissent dans la violence. Toutes les nations ne sont pas aussi raisonnables que l'ont été les Tchèques et les Slovaques. Lorsqu'une succession d'États se produit, c'est généralement d'une manière contraire au droit international, ou, à tout le moins, d'une manière dont la licéité est discutable. M. Bennouna se demande si l'article proposé ne pourrait pas être remanié et réécrit sous la forme négative : le projet ne s'applique pas aux effets d'une succession d'États qui s'est produite en violation du droit international. Subsidiairement, il pourrait peut-être être fait état dans le préambule des principes du droit international et de la Charte des Nations Unies. L'article proposé n'est pas acceptable sous sa forme présente.

34. M. MELESCANU fait observer que, dans la mesure où le projet d'articles va revêtir la forme non pas d'une convention internationale mais d'une déclaration destinée tout simplement à guider les États dans leurs décisions, la question de son applicabilité précise n'a peut-être pas beaucoup d'importance dans la pratique.

35. M. HE souscrit sans réserve à la proposition de M. Brownlie, et à la première partie des observations de M. Bennouna. Toute succession d'États doit intervenir conformément aux principes du droit international consacrés dans la Charte des Nations Unies. Il s'agit là d'un principe fondamental dont dépend le bon fonctionnement des relations dans le monde. Tout autre élément ouvrirait la voie à une intervention de la part d'autres États ou de groupes séparatistes originaires d'autres États et se traduirait par des troubles, ce qu'il faut éviter absolument.

36. M. ECONOMIDES dit que c'est précisément parce que le projet concerne des êtres humains qu'il ne saurait passer sous silence la question de la licéité d'une succession d'États. Il serait tout à fait inacceptable, par exemple, qu'un État agresseur se voie accorder le droit d'attribuer sa nationalité à la population d'un territoire qu'il a occupé illégalement. Le projet de déclaration devrait plutôt être encore plus strict que les Conventions de Vienne de 1978 et 1983. M. Economides appuie sans réserve la proposition de M. Brownlie et, s'agissant des deux cas cités par M. Dugard, dit que le nouvel article proposé, tel qu'il l'interprète, signifie que le projet d'articles ne s'applique pas dans le cas des successions d'États déclarées illicites par le Conseil de sécurité, un tribunal arbitral ou la Cour internationale de Justice. Quant à l'observation de M. Simma concernant la Déclaration de Venise, le mot « annexion » qui figure dans la première disposition signifie clairement transfert licite de territoire. La question de l'utilisation illicite de la force est traitée expressément dans le rapport qui accompagne la Déclaration[8], dont M. Economides se fera un plaisir de distribuer des exemplaires aux membres de la Commission.

37. M. HAFNER, tout en comprenant la position de M. Simma, partage les préoccupations d'ordre juridique exprimées par M. Economides et tend de ce fait à appuyer la proposition de M. Brownlie. Si celle-ci devait susciter une vive opposition, il est prêt à accepter une clause de sauvegarde libellée selon le modèle suggéré par M. Dugard.

38. M. KATEKA dit que le fait que certains cas de succession d'États sont illicites ne devrait pas empêcher la Commission de déclarer ce qu'elle croit être la situation en droit. Le rejet de la proposition de M. Brownlie pourrait être interprété comme constituant une acceptation des cas de succession d'États illicites. La proposition devrait être adoptée, éventuellement avec une clause de sauvegarde, de manière à protéger la situation des individus concernés.

39. M. RODRÍGUEZ CEDEÑO convient que, si le nouvel article proposé n'est pas incorporé dans le projet, cela pourrait être interprété comme constituant une attitude laxiste vis-à-vis des violations du droit international consacré dans la Charte des Nations Unies. Il serait peut-être possible de répondre au souci exprimé par M. Simma en rédigeant l'article sous la forme négative, comme M. Bennouna l'a suggéré.

40. M. THIAM appuie lui aussi la proposition de M. Brownlie. La communauté internationale serait trou-

[5] Voir résolution 402 (1976) du Conseil de sécurité, en date du 22 décembre 1976.

[6] Voir résolution 541 (1983) du Conseil de sécurité, en date du 18 novembre 1983.

[7] Voir 2477e séance, note 7.

[8] Rapport explicatif de la Déclaration relative aux incidences de la succession d'États en matière de nationalité des personnes physiques (voir 2475e séance, note 22), p. 7 à 13.

blée si la Commission décidait délibérément de garder le silence sur la question des successions d'États illicites. Quant à la protection des individus concernés, les principes du droit international consacrés dans la Charte des Nations Unies englobent assurément les principes qui régissent les droits de l'homme.

41. M. Sreenivasa RAO (Président du Comité de rédaction), prenant la parole en tant que membre de la Commission, pense qu'il serait possible de concilier les points de vue opposés qui ont été exprimés, et qu'il comprend tous deux, en ajoutant au texte proposé par M. Brownlie une phrase qui pourrait être libellée comme suit : « Néanmoins, un différend quant à la licéité d'une succession ne porte pas atteinte au statut juridique des personnes concernées quant à leur nationalité », ou encore : « Néanmoins, les conséquences juridiques d'une succession d'États reconnue illicite sont interprétées en faveur des personnes concernées ».

42. M. CANDIOTI est convaincu, comme MM. Brownlie, Economides et Hafner, qu'une disposition comme celle qui est proposée est indispensable. En outre, il partage les préoccupations exprimées par M. Simma au sujet de la protection des droits de l'homme dans le cas d'une succession d'États illicite. L'article 11 proposé par le Rapporteur spécial dans son troisième rapport (A/CN.4/480 et Add.1)[9] visait expressément la protection des droits de l'homme des personnes concernées, mais la Commission a décidé de faire figurer cette référence dans le préambule. Elle figure maintenant au sixième alinéa de celui-ci, lequel pourrait peut-être être renforcé afin qu'il vise clairement tous les types de succession d'États, licites, illicites ou relevant de la « zone grise » entre licéité et illicéité.

43. M. GOCO n'a rien contre la proposition de M. Brownlie et il fait observer que l'on trouve un libellé identique à l'article 6 de la Convention de Vienne de 1978. Il craint cependant que l'expression « s'appliquent uniquement aux effets » ne donne à penser que les autres effets ne sont pas couverts. L'article 3 de la Convention de Vienne de 1978 est intitulé « Cas n'entrant pas dans le cadre de la présente Convention », et il pourrait être utile d'insérer une disposition analogue dans le projet.

44. M. ROSENSTOCK dit que les membres de la Commission semblent d'une manière générale considérer que les conséquences d'une annexion illicite ne doivent pas être reconnues comme licites et que le projet d'articles ne doit pas s'écarter du régime institué par les Conventions de Vienne de 1978 et 1983, qui n'envisagent ni ce qui a précédé ni ce qui a suivi la succession d'États. D'autre part, s'agissant non des traités, dettes ou archives mais des droits de l'homme, il serait regrettable qu'il faille que la succession d'États soit reconnue comme licite pour qu'une personne puisse invoquer la protection prévue dans le projet d'articles actuel. Il devrait être possible de garantir cette protection à l'individu même lors d'une succession d'États totalement illicite. On pourrait pour ce faire adopter une disposition comme celle proposée par M. Sreenivasa Rao non dans le projet d'articles lui-même mais au début du commentaire, où l'on expliquerait que le projet vise les successions d'États conformes au droit international, mais que de toute manière les droits conférés aux personnes concernées doivent être considérés comme des droits fondamentaux de la personne humaine qu'aucune circonstance ne peut affecter.

45. M. AL-BAHARNA trouve regrettable qu'une proposition d'une telle importance n'ait pas été présentée plut tôt, lorsque le Comité de rédaction siégeait. Il n'est pas favorable à l'ajout d'un nouvel article mais il pense que pour tenir compte des préoccupations légitimes qui se sont exprimées au sujet des successions d'États illicites, la question doit être traitée ailleurs dans le projet. Peut-être est-il suffisant de viser l'annexion, le seul cas de succession illicite qui vienne à l'esprit. À défaut on pourrait, à l'avant-dernier alinéa du préambule, parler de « succession conforme au droit international ». Enfin, si l'on doit insérer un nouvel article, il devrait être ainsi libellé : « Les présents projets d'articles ne s'appliquent pas aux effets d'une succession d'États découlant d'une annexion de territoire par la force ».

46. Pour M. BAENA SOARES, il est indispensable que le projet d'articles contienne une disposition comme celle qu'a proposée M. Brownlie, et il approuve le libellé proposé par M. Bennouna. À la différence de M. Rosenstock, il ne pense pas que la question des droits de l'homme doive être évoquée dans le commentaire.

47. M. LUKASHUK, soulevant un point d'ordre, propose que M. Hafner soit prié d'élaborer un texte traduisant par écrit les idées qu'il a exprimées.

48. M. BROWNLIE, soulevant un point d'ordre, insiste pour qu'on lui donne la possibilité de répondre brièvement aux observations faites jusqu'ici.

49. Le PRÉSIDENT dit que les observations des deux précédents intervenants ne sont pas des points d'ordre, dont le but est d'exprimer un désaccord avec la manière dont le Président conduit les travaux d'une séance.

50. Parlant en tant que membre de la Commission, il dit que, comme M. Kateka, il pense qu'il sera difficile et qu'il serait même surprenant de ne pas évoquer la question qui est en train d'être débattue. Il est sensible aux arguments avancés par M. Simma et M. Dugard, mais il n'a guère été convaincu par le plaidoyer de M. Economides. Le problème est en effet que l'on risque d'aggraver les inconvénients que présente une succession d'États illicite pour la population en la privant des droits énoncés dans les projets d'articles. La Commission veut-elle créer des cas d'apatridie ? Ce serait déplorable.

51. Il est néanmoins difficile de trouver une solution. Il comprend les intentions de M. Bennouna, mais sa proposition ne semble pas constituer une solution appropriée : un libellé négatif plutôt que positif ne ferait qu'ajouter une connotation négative et reviendrait à dire aux personnes concernées qu'elles ne peuvent pas jouir de certains droits. Peut-être peut-on conserver le libellé positif actuel en supprimant le mot « uniquement ». On indiquerait ainsi que les projets d'articles s'appliquent aux effets d'une succession d'États licite, sans exclure qu'ils puissent s'appliquer dans d'autres cas. Il y a une bonne raison de ne pas utiliser exactement le même libellé que dans les

[9] Pour le texte du projet d'articles proposé par le Rapporteur spécial, voir 2475e séance, par. 14.

Conventions de Vienne de 1978 et 1983 : ces textes contiennent l'expression « La présente Convention », qui désigne l'ensemble de la Convention, alors que la proposition de M. Brownlie concerne « les présents projets d'articles », soit chaque article pris individuellement, et non l'ensemble des articles considéré comme un tout. Si l'on supprime le mot « uniquement », le lecteur attentif remarquera que l'on s'écarte du libellé des Conventions de Vienne pour tenir compte du problème dont la Commission est en train de débattre.

52. Les préoccupations exprimées par MM. Simma et Dugard doivent être prises en considération, et on peut le faire de deux manières : soit en ajoutant l'une des propositions de M. Sreenivasa Rao — le Président dit que pour sa part il préfère la première, la jugeant plus claire —, soit en déclarant sans ambiguïté dans le commentaire que la différence de libellé par rapport aux Conventions de Vienne ne doit pas être interprétée comme signifiant que les projets d'articles ne s'appliquent pas à toutes les situations dans lesquelles les personnes concernées jouissent de certains droits. Ces droits doivent être protégés.

53. M. MIKULKA (Rapporteur spécial) appelle l'attention sur le paragraphe 1 de l'article 40 de la Convention de Vienne de 1978, qui contient l'expression « ne préjugent pas ». Il pourrait être utile d'utiliser cette expression dans la proposition de M. Brownlie.

54. M. BROWNLIE dit que le corollaire de cette proposition, du point de vue de M. Simma, est que la déclaration de principe devra disparaître, même du commentaire. La Commission devrait se demander très sérieusement si c'est une bonne idée. Il a, quant à lui, l'impression qu'une nette majorité des membres appuient sa proposition. Selon un principe d'interprétation bien établi et consacré dans la Convention de Vienne de 1969, le texte d'un traité doit être lu comme étant compatible avec le droit international général. Ainsi, le principe énoncé dans l'article qu'il propose est incontournable et il s'applique à fortiori à un texte qui n'est pas destiné à devenir un traité.

55. Sur le fond, l'argument de M. Bennouna selon lequel tous les États naissent dans la violence ne semble pas particulièrement pertinent. Le projet d'articles concerne non la naissance des États mais le rôle de l'intervention extérieure, y compris la menace ou l'emploi de la force, dans la formation des États. Le cas du Mandchoukouo, ou toute autre situation dans laquelle un État fictif est reconnu pour conférer une légitimité à ce qui constituerait autrement une annexion illicite, est un exemple historique de ce type de situation.

56. L'intervenant pense avec M. Simma que l'objectif primordial est de protéger les droits de l'homme, le problème étant de savoir comment le faire efficacement. Il n'est pas convaincu que l'on serve cet objectif en passant sous silence un principe qui est en fait repris des Conventions de Vienne de 1978 et 1983. En réalité, l'ensemble du projet crée une situation plus instable que celle qui prévaudrait sous l'empire des principes ordinaires du droit international général. Le droit d'option est après tout administré par les États, ce qui leur donne beaucoup de pouvoir. La possibilité d'une succession d'États n'impliquant aucune illicéité combinée avec une zone grise comportant un élément d'illicéité risque de desservir l'objectif consistant à protéger les individus et à instaurer une certaine stabilité après un changement territorial. M. Brownlie maintient donc sa proposition telle qu'il l'a initialement formulée, et il estime que toute modification, même mineure, de son libellé risque de donner une impression fâcheuse.

57. M. SIMMA, faisant rapport sur les résultats des consultations, dit que les deux parties ont de bons arguments en leur faveur, mais qu'il faut tenir compte des préoccupations déjà exprimées. On pourrait le faire en gardant la proposition de M. Brownlie, que l'on ferait précéder de la clause : « Sans préjudice du droit des personnes concernées à une nationalité ». C'est M. Rosenstock qui a suggéré ce libellé. À défaut, on pourrait ajouter au début du texte de M. Brownlie une des formules proposées par M. Sreenivasa Rao, à savoir : « Néanmoins, les conséquences juridiques d'une succession d'États reconnue illicite sont interprétées en faveur des personnes concernées. » Personnellement, M. Simma peut accepter l'une ou l'autre solution, mais il préfère la première.

58. M. LUKASHUK appuie la première solution proposée par M. Simma.

59. M. MELESCANU demande si M. Brownlie peut accepter une formulation plus neutre que le texte qu'il a proposé, par exemple : « Les présents projets d'articles concernent les effets d'une succession d'États... ». Il peut quant à lui accepter la première solution proposée par M. Simma, mais il souhaiterait aussi que le texte de M. Brownlie soit quelque peu édulcoré.

60. M. ECONOMIDES, se référant aux formulations que vient de proposer M. Simma, demande si un État agresseur qui utilise la force illicitement, en violation de la Charte des Nations Unies, peut être considéré comme un « État concerné » aux fins du projet d'articles.

61. M. BROWNLIE, répondant à M. Melescanu, dit que le problème des modifications rédactionnelles mineures est que souvent le mieux est l'ennemi du bien. Par exemple, on demandera pourquoi ces modifications ont été apportées au texte. Il peut, quant à lui, accepter le libellé présenté par MM. Simma et Rosenstock, car le projet consiste en une séquence d'articles et l'on peut supposer que le droit à la nationalité, quelle que soit sa signification dans les articles précédents, est maintenu. Qu'est-ce que la Commission donnerait à penser, toutefois, si elle ne conservait pas le libellé utilisé dans les Conventions de Vienne ? M. Simma n'a pas adéquatement expliqué en quoi les Conventions de Vienne de 1978 et 1983 diffèrent du présent projet d'articles. Après tout, la Commission élabore un instrument relatif à la nationalité des personnes physiques, et non un instrument relatif aux droits de l'homme proprement dits.

62. M. SIMMA, répondant à M. Economides, dit qu'à l'évidence il ne considère pas un État agresseur comme un « État concerné » au sens du projet d'articles, pas plus qu'il ne considère le cas du Mandchoukouo comme le seul type de situation dans lequel la question de savoir si une succession d'États est licite ou pas peut se poser. Il avait plutôt à l'esprit le contexte yougoslave, dans lequel le problème était de savoir si les sécessions d'État étaient licites ou illicites. C'est une question qui, à la lumière de la Déclaration relative aux principes du droit international

concernant les relations amicales et la coopération entre les États conformément à la Charte des Nations Unies[10], est extrêmement controversée. L'opinion majoritaire, au sein d'un organe des Nations Unies, serait que la sécession ne peut être licite en toutes circonstances, tandis qu'au regard de l'avant-dernier paragraphe de la Déclaration, l'opinion minoritaire défendrait la conclusion opposée. Il propose de conserver l'ensemble de l'article proposé par M. Brownlie, y compris le mot « uniquement », et d'ajouter au début de ce texte la nouvelle clause que lui-même propose.

63. M. ROSENSTOCK dit que la question de « l'État concerné » est effectivement envisagée dans sa proposition, mais qu'il peut accepter l'un ou l'autre texte. Sa proposition vise seulement à permettre aux personnes physiques de faire valoir leurs droits en vertu du projet d'articles et à éviter d'avoir à répondre à la question de savoir si la succession est licite, tout en conservant la protection que le texte proposé par M. Brownlie confère à ces personnes.

64. M. BENNOUNA pense comme M. Brownlie que si la Commission insère un article sur la question de la licéité ou du droit international, elle doit reprendre le libellé des Conventions de Vienne de 1978 et 1983. Toute modification montrerait en effet que le mieux est l'ennemi du bien. En outre, on demanderait à la Commission pourquoi elle a modifié ce libellé, et le sens de la disposition en serait de plus complètement altéré. L'idée de préserver la continuité entre le projet d'articles et les Conventions de Vienne de 1978 et 1983 est excellente, et est justifiée juridiquement comme techniquement. Pour M. Bennouna, le problème est — et il souscrit à la proposition tendant à utiliser la formule « sans préjudice » tout en conservant le libellé de M. Brownlie — qu'il n'est pas convaincu que l'expression « sans préjudice » doive figurer dans le même article. On pourrait l'insérer dans une disposition subséquente, en laissant en l'état le texte proposé par M. Brownlie. L'important est de conserver la formule, pour indiquer que la Commission fait preuve de continuité et de cohérence dans son travail. La clause de sauvegarde, puisque les droits en question peuvent être des droits coutumiers, pourrait peut-être figurer dans un article distinct.

65. Le PRÉSIDENT, parlant en tant que membre de la Commission, ne pense pas, à la différence de M. Bennouna, que les clauses qui figuraient dans les Conventions de Vienne de 1978 et 1983 doivent être conservées dans leur intégralité. Il ne pense pas non plus, à la différence de M. Brownlie, que, parce qu'il s'agit de la nationalité des personnes physiques, la logique est la même que dans les Conventions de Vienne. Au contraire, tous les textes en question portent sur des matières différentes. En l'occurrence, l'accent est mis sur la nationalité, et ce sont les droits des personnes physiques qui sont au cœur du projet. Il s'agit d'une situation différente. Le Président souscrit à la proposition de MM. Simma et Rosenstock, mais il est fermement opposé à ce que l'on conserve le mot « uniquement », car cela ôterait toute logique à la disposition. Les projets d'articles ne visent pas à reprendre les textes antérieurs; ils s'appliquent, sauf s'ils ont des effets préjudiciables pour les personnes physiques. Le mot « uniquement » doit être supprimé, pour des raisons tant morales — afin de protéger l'individu — que logiques, étant donné que l'expression « sans préjudice » peut signifier que certains des articles ou certaines des dispositions peuvent même s'appliquer dans des situations créées par une succession d'États illicite. La question de savoir si une succession d'États illicite peut exister — quand bien même, s'agissant d'une question de pure logique juridique, elle remettrait en question les Conventions — est un problème tout à fait différent.

66. M. MELESCANU dit que ni la logique ni le régime ne sont les mêmes que ceux de la Convention de Vienne de 1978, dont les articles 39 et 40 traitent de la responsabilité internationale, de l'ouverture d'hostilités et de certains cas d'occupation militaire. Ces questions ne sont pas envisagées dans le projet à l'examen. Par rapport à la Convention de Vienne de 1978, tant le mécanisme que la structure sont différents. La proposition doit donc être édulcorée.

67. M. ECONOMIDES dit que la seule proposition de compromis acceptable est celle de MM. Al-Baharna et Candioti. Le texte proposé par M. Brownlie, que l'on ferait précéder des mots « *Reconnaissant* que », pourrait être placé dans le préambule, avant l'alinéa relatif aux droits de l'homme, qui serait ainsi libellé : « *Soulignant* que les droits de l'homme et les libertés fondamentales des personnes dont la nationalité peut être affectée par une succession d'États doivent être pleinement respectés dans tous les cas et dans toute la mesure possible ».

68. L'intervenant ne partage pas l'opinion selon laquelle, du fait que le projet d'articles concerne la nationalité en relation avec la succession d'États, il est différent des Conventions de Vienne de 1978 et 1983. La solution proposée permettrait de garder intactes les dispositions des Conventions en question, tout en indiquant qu'il faut veiller au respect des droits de l'homme autant que possible et en toutes circonstances. Les effets d'une telle disposition n'apparaîtront que dans la pratique future.

69. M. GALICKI dit que, pour des raisons tant de fond que de logique, il appuie pleinement le libellé proposé par MM. Rosenstock et Brownlie et la proposition de M. Pellet tendant à supprimer le mot « uniquement ».

70. M. HE dit que, logiquement, le préambule doit précéder les projets d'articles, et donc que l'article proposé par M. Brownlie doit figurer dans le corps du texte plutôt que dans le préambule.

71. M. BROWNLIE préfère la proposition de M. Simma à celle de M. Rosenstock.

72. M. ROSENSTOCK dit que sa proposition initiale était « Sans préjudice des droits des personnes concernées tels qu'énoncés dans les présents articles », alors que celle de M. Simma est : « Sans préjudice du droit à une nationalité des personnes concernées ». Il indique toutefois qu'il se joindra au consensus.

Par un vote à main levée, la Commission décide d'insérer la clause proposée par M. Simma en tête du libellé proposé par M. Brownlie, de supprimer le mot « uniquement » et d'adopter le nouveau projet d'article.

[10] Résolution 2625 (XXV) de l'Assemblée générale, annexe.

Le nouvel article, ainsi modifié, est adopté.

La deuxième partie, ainsi modifiée, est adoptée.

La séance est levée à 13 h 10.

2509e SÉANCE

Jeudi 10 juillet 1997, à 10 h 5

Président : M. Alain PELLET
puis : M. João Clemente BAENA SOARES

Présents : M. Addo, M. Al-Baharna, M. Bennouna, M. Brownlie, M. Candioti, M. Dugard, M. Economides, M. Ferrari Bravo, M. Galicki, M. Goco, M. Hafner, M. He, M. Kabatsi, M. Kateka, M. Lukashuk, M. Melescanu, M. Mikulka, M. Opertti Badan, M. Sreenivasa Rao, M. Rodríguez Cedeño, M. Rosenstock, M. Simma, M. Thiam.

La nationalité en relation avec la succession d'États *(fin)* [A/CN.4/479, sect. B, A/CN.4/480 et Add.1 et Corr.2[1], A/CN.4/L.535 et Corr.1 et Add.1]

[Point 5 de l'ordre du jour]

PROJET D'ARTICLES PROPOSÉ PAR LE COMITÉ DE RÉDACTION[2] *(fin)*

1. Le PRÉSIDENT dit qu'avant de continuer l'examen de la deuxième partie du rapport du Comité de rédaction sur le projet d'articles sur la nationalité des personnes physiques en relation avec la succession d'États (A/CN.4/L.535 et Corr.1 et Add.1), la Commission doit décider à quel endroit du texte elle souhaite insérer le nouvel article adopté à la séance précédente. Cet article pourrait peut-être constituer le premier article d'une troisième partie.

2. M. GALICKI appuie la suggestion du Président car cet article ne peut s'insérer logiquement nulle part dans les deux parties déjà adoptées. En outre, la Commission vient seulement d'achever la première lecture du texte à l'examen et elle sera peut-être amenée à y ajouter de nouveaux articles par la suite. Ces articles trouveront naturellement leur place dans cette troisième partie.

3. M. ROSENSTOCK dit qu'il ne lui semble pas indispensable « d'ouvrir » une troisième partie à ce stade. Une solution plus simple consisterait à insérer ce nouvel article à la suite de l'article 26 en le séparant de celui-ci par une série de points de suspension. On préciserait dans le commentaire que cet article a été adopté après coup et que sa place définitive dans le texte n'a pas encore été arrêtée.

4. Le PRÉSIDENT dit qu'il considérera que, la proposition de M. Rosenstock ne soulevant aucune objection, la Commission est disposée à la faire sienne.

Il en est ainsi décidé.

TITRES DES PREMIÈRE ET DEUXIÈME PARTIES

5. M. Sreenivasa RAO (Président du Comité de rédaction) rappelle que l'intitulé initial de la première partie proposé par le Rapporteur spécial dans son troisième rapport (A/CN.4/480 et Add.1)[3], à savoir « Principes généraux régissant la nationalité en relation avec la succession d'États », avait été jugé inapproprié par la Commission qui avait estimé qu'il ne s'agissait pas, en l'occurrence, de « Principes ». Le Comité de rédaction, tenant compte de ces remarques, a donc suggéré d'adopter le titre « Dispositions générales ».

6. Le PRÉSIDENT ajoute que ce titre a l'avantage d'être calqué sur celui des conventions existantes, comme la Convention de Vienne de 1983. Il déclare que, en l'absence d'objection, il considérera que la Commission convient d'adopter les titres suivants des deux parties du projet : « Première partie. — Dispositions générales » et « Deuxième partie. — Dispositions relatives à des catégories spécifiques de succession d'États ».

Les titres des première et deuxième parties sont adoptés.

PRÉAMBULE

7. M. Sreenivasa RAO (Président du Comité de rédaction) rappelle que le but d'un préambule est normalement d'énoncer les principes de base qui sous-tendent les dispositions qui suivent et c'est ce à quoi s'est attaché le Comité de rédaction. Dans le premier alinéa, qui correspond au premier alinéa du préambule proposé par le Rapporteur spécial dans son troisième rapport, le Comité de rédaction a fait disparaître l'élément temporel pour bien marquer que la question de la nationalité en relation avec la succession d'États était pour la communauté internationale un sujet d'intérêt et de préoccupation de tous les instants. Dans la mesure où le projet d'articles à l'examen est censé pouvoir s'appliquer à tous les cas de succession d'États qui surviendront à l'avenir, il n'était en effet peut-être pas opportun d'insister sur le fait que la Commission avait été inspirée par des événements récents. Toutefois, dans le commentaire du préambule, le problème sera replacé non seulement dans sa perspective historique,

---

[1] Reproduit dans *Annuaire... 1997*, vol. II (1re partie).

[2] Pour le titre et le texte des projets d'articles 1 à 18, tels que proposés par le Comité de rédaction, voir 2495e séance, par. 4; pour les projets d'articles 19 à 26 de la deuxième partie, le texte d'un préambule et le titre révisé de la première partie du projet d'articles, voir 2504e séance, par. 28.

[3] Pour le texte du projet d'articles proposé par le Rapporteur spécial, voir 2475e séance, par. 14.

mais aussi dans la perspective de la décolonisation et dans le contexte des événements contemporains.

8. Le deuxième alinéa correspond au deuxième alinéa du préambule proposé par le Rapporteur spécial. Il souligne que, si la nationalité relève essentiellement du droit interne, le droit international limite la liberté d'action qu'ont les États en la matière. Le mot « essentiellement » utilisé dans le premier membre de phrase signifie que les questions de nationalité sont régies pour une grande part par le droit interne. Dans le deuxième membre de phrase, le Comité de rédaction a remplacé la formule « le droit international impose certaines restrictions à la liberté d'action » utilisée par le Rapporteur spécial par la formule « le droit international limite la liberté d'action » pour mieux exprimer l'idée que cette « limitation » n'est pas seulement passive, mais qu'elle s'exerce aussi activement puisqu'elle aboutit à imposer aux États certaines obligations sur le plan international dans ce domaine.

9. Les trois alinéas suivants traitent des rapports entre le sujet à l'examen et les droits de l'homme. Le quatrième alinéa, calqué sur le dernier alinéa du préambule proposé par le Rapporteur spécial, rappelle que la Déclaration universelle des droits de l'homme[4] consacre le droit de tout individu à une nationalité.

10. Le cinquième alinéa, qui est nouveau, fait référence au Pacte international relatif aux droits civils et politiques et à la Convention relative aux droits de l'enfant, qui reconnaissent que tout enfant a le droit d'acquérir une nationalité. Le Comité de rédaction a jugé qu'il était utile d'évoquer ces instruments, car les enfants pouvaient devenir des « personnes concernées » par la succession d'États même s'ils étaient nés après coup, situation qui a été envisagée dans le projet d'articles.

11. Le sixième alinéa correspond à l'ancien article 11 proposé par le Rapporteur spécial. Comme le Président du Comité de rédaction l'a déjà expliqué lors de la présentation des articles de la première partie (2495e séance), le Comité de rédaction a estimé que l'idée exprimée dans cet article, à savoir la nécessité de respecter les droits de l'homme et les libertés fondamentales des personnes dont la nationalité pourrait être affectée par une succession d'États, pourrait trouver logiquement sa place dans le préambule, à la suite des deux alinéas renvoyant aux instruments relatifs aux droits de l'homme pertinents.

12. Le septième alinéa fait référence à la Convention sur la réduction des cas d'apatridie et aux Conventions de Vienne de 1978 et 1983, ce qui est une manière d'indiquer que la Commission s'est déjà occupée, dans des contextes différents et à d'autres époques, de divers aspects de ce problème.

13. Enfin, le huitième alinéa correspond au troisième alinéa du préambule proposé par le Rapporteur spécial. Il souligne la nécessité de codifier et de développer progressivement les règles de droit international concernant la nationalité afin de garantir une plus grande sécurité juridique dans les relations internationales. Une disposition analogue figure dans le préambule des Conventions de Vienne de 1978 et 1983.

Premier alinéa

Le premier alinéa est adopté.

Deuxième alinéa

14. M. GOCO dit que l'expression « le droit international limite la liberté d'action qu'ont les États » ne lui semble pas très heureuse. L'idée qu'ils pourraient voir leur « liberté » restreinte risque d'indisposer les États et il vaudrait mieux remplacer ce mot par une autre formule.

15. M. LUKASHUK rappelle que cette formule avait déjà suscité des réticences, car il n'est pas tout à fait exact de dire que le droit international limite la liberté d'action — et donc la souveraineté — des États. Certes, cette souveraineté n'est pas absolue et elle est effectivement censée s'exercer dans le cadre du droit, mais on aurait peut-être avantage à insister ici non pas sur la limitation de la liberté des États, mais sur la garantie des droits de l'individu. Il propose donc de remplacer le dernier membre de phrase par une formule qui pourrait s'énoncer comme suit : « le droit international édicte en outre certaines règles dans ce domaine afin de garantir les droits de la personne ».

16. M. ECONOMIDES dit qu'il avait proposé pour cet alinéa un autre texte ainsi conçu : « *Soulignant* que la nationalité relève essentiellement du droit interne dans les limites tracées par le droit international ».

17. M. BENNOUNA croit se souvenir que l'on trouve une formule similaire à celle proposée par M. Economides dans l'avis consultatif de la CPJI dans l'affaire des *Décrets de nationalité promulgués en Tunisie et au Maroc*[5].

18. M. THIAM se demande si l'adverbe « essentiellement » est vraiment nécessaire et n'aboutit pas à édulcorer le texte.

19. M. MIKULKA (Rapporteur spécial), soutenu par M. BROWNLIE, répond que la formule utilisée en l'espèce est celle employée par la Cour internationale de Justice et dans la doctrine. En supprimant le mot « essentiellement », la Commission sous-entendrait que la nationalité relève « absolument » du droit interne, ce qui est inexact.

20. Le PRÉSIDENT croit comprendre que la Commission est disposée à se rallier à la proposition d'amendement de M. Economides.

Le deuxième alinéa, ainsi modifié, est adopté.

Troisième alinéa

21. M. GOCO suggère de remplacer, dans le texte anglais, la formule *due account should be taken [...] of* par *due regard should be given [...] to*, pour insister sur l'idée du respect des intérêts des États et des individus.

22. M. ECONOMIDES dit qu'il serait peut-être utile de délimiter avec plus de précision le champ d'application de

[4] Voir 2475e séance, note 8.

[5] Ibid., note 16.

cet alinéa, qui occupe une place à part dans le préambule, en ajoutant à la fin de la phrase les mots « qui sont impliqués dans une succession d'États ».

23. Pour le PRÉSIDENT, la dernière précision qu'il est proposé d'ajouter ne s'impose peut-être pas vraiment. Si la Commission voulait modifier le troisième alinéa dans ce sens, elle devrait aussi, en toute logique, amender les deux alinéas suivants, ce qui risque d'entraîner des problèmes rédactionnels sans fin.

24. M. BENNOUNA regrette que, dans cet alinéa, il soit question uniquement des intérêts des États et de ceux des individus et non de leurs droits, et suggère d'ajouter à la fin les mots « ainsi que de leurs droits respectifs ».

25. M. THIAM appuie cette suggestion.

26. Le PRÉSIDENT note que l'on pourrait dire simplement « des droits et intérêts des États et de ceux des individus ».

27. M. MELESCANU relève que, si la Commission évoque les droits, elle devra aussi mentionner les obligations correspondantes, d'où un risque de complications multiples.

28. M. SIMMA se souvient que le Comité de rédaction s'est précisément abstenu d'employer le mot « droits » pour ne pas se heurter à ce type de problème.

29. M. Sreenivasa RAO (Président du Comité de rédaction) confirme ce que vient de dire M. Simma. Aux droits font effectivement pendant des obligations; or, la manière dont les droits et les obligations se combinent ou se répondent est très différente selon que l'on se place du point de vue des relations entre États ou des relations entre États et individus. Aussi le Comité de rédaction a-t-il préféré utiliser le mot « intérêts » qui a l'avantage de recouvrir tous les cas de figure sans qu'il faille se livrer à un exercice de rédaction périlleux. Des explications supplémentaires pourraient toutefois être données à ce sujet dans le commentaire.

30. MM. KABATSI et ROSENSTOCK estiment préférable, à la lumière des explications données par le Président du Comité de rédaction, de conserver le mot « intérêts ».

31. M. OPERTTI BADAN se demande toutefois si le mot « intérêts » n'est pas justement trop large. Il ne s'agit pas, en l'occurrence, de n'importe quel type d'intérêts, d'ordre politique par exemple, mais bien des intérêts légitimes des États et de ceux des individus. Il suggère donc d'ajouter le mot « légitimes » après le mot « intérêts ».

32. M. GALICKI dit qu'il avait lui-même proposé cette formule au Comité de rédaction.

33. M. MIKULKA (Rapporteur spécial) précise que le Comité de rédaction, après en avoir longuement débattu, avait finalement rejeté cette proposition. Toutefois, il va de soi que c'est à la Commission qu'il appartient d'en décider en dernier ressort.

34. Le PRÉSIDENT note que cette solution, outre qu'elle permet de trouver une issue au problème, ne semble pas soulever d'objections parmi les membres de la Commission. Il propose donc d'ajouter le mot « légitimes » après le mot « intérêts ».

Le troisième alinéa, ainsi modifié, est adopté.

Quatrième à septième alinéas

Les quatrième à septième alinéas sont adoptés.

Huitième alinéa

35. M. BENNOUNA relève qu'il est question, dans ce texte, de codification et de développement progressif des règles du droit international alors que le projet revêtira peut-être en définitive la forme d'une déclaration. La Commission laisse ainsi entendre que, même si l'instrument est une déclaration, celle-ci codifierait, ou contiendrait, des règles de droit international.

36. M. MELESCANU souligne que la formulation du huitième alinéa n'implique pas nécessairement que la Commission considère la déclaration elle-même comme étant cette codification et ce développement progressif des règles du droit international, mais signifie plutôt qu'il y a là une sorte d'objectif que la Commission se fixe pour la suite du processus.

37. Le PRÉSIDENT fait remarquer que ce n'est pas la Commission qui est en cause, puisqu'il s'agit d'un texte qu'elle propose à l'adoption de l'Assemblée générale.

38. À la suite d'interventions de MM. GOCO, BROWNLIE et OPERTTI BADAN, le PRÉSIDENT confirme que l'expression « en tant que moyen de garantir une plus grande sécurité juridique dans les relations internationales » est, pour toutes les versions linguistiques du texte, reprise des préambules respectifs des Conventions de Vienne de 1978 et 1983.

39. M. LUKASHUK, soulignant que l'expression « relations internationales » vise les relations entre États, estime qu'il faudrait ajouter une référence aux personnes physiques et morales. Par ailleurs, il pense que, dans le texte russe, mieux vaudrait parler de « liens internationaux ».

40. M. ECONOMIDES propose, pour tenir compte de l'observation faite par le précédent orateur et pour établir une symétrie avec le troisième alinéa, de remanier le dernier membre de phrase qui se lirait alors : « en tant que moyen de garantir aux États et aux individus une plus grande sécurité juridique ».

41. M. GALICKI appuie la proposition de M. Economides qui s'inscrit dans la ligne des Conventions de Vienne de 1978 et 1983 tout en soulignant les caractères propres du projet de la Commission.

42. MM. SIMMA et OPERTTI BADAN appuient expressément la proposition de modification présentée par M. Economides.

Le huitième alinéa, ainsi modifié, est adopté.

Neuvième alinéa

43. Le PRÉSIDENT, s'exprimant en sa qualité de membre de la Commission, se demande pourquoi le verbe « déclare » n'a pas été préféré à « proclame », vu que ce dernier vise plutôt à insister sur la nouveauté d'un texte alors que le premier exprime mieux l'idée de codification et de développement progressif.

44. M. DUGARD, appuyé par M. ROSENSTOCK, explique que le Comité de rédaction a retenu ce terme après un examen d'autres déclarations pertinentes qui l'a amené à conclure que le terme « proclame » était le plus couramment employé.

45. MM. THIAM, BROWNLIE et KATEKA expriment leur préférence pour le terme « déclare », moins solennel et plus neutre que « proclame ».

46. M. OPERTTI BADAN dit que, d'un point de vue juridique, le terme « déclare » est préférable à « proclame » qui a plutôt un sens rhétorique.

47. M. MIKULKA (Rapporteur spécial) dit que l'emploi du mot « proclame » dans de précédentes déclarations s'explique par le fait que ce verbe était alors immédiatement suivi du titre de la déclaration considérée, l'objectif de l'Assemblée générale ayant été d'éviter ainsi une répétition malheureuse. Dès lors, cependant que la Commission omet le titre en le remplaçant par la formule « ce qui suit », il n'y a aucune raison de ne pas employer « déclare ».

48. Le PRÉSIDENT dit que, en l'absence d'objection, il considérera que la Commission décide de remplacer le terme « *Proclame* » par « *Déclare* ».

Le neuvième alinéa, ainsi modifié, est adopté.

49. M. Sreenivasa RAO (Président du Comité de rédaction) tient à signaler quelques modifications d'ordre purement rédactionnel qui lui ont été suggérées par des observations du Rapporteur spécial à l'occasion de la rédaction par celui-ci des commentaires. La première modification, sans objet en français, consiste à remplacer dans le texte anglais de l'article 5 le mot *laws* par *legislation*. La deuxième modification, également sans objet en français, vise à remplacer à l'article 17 l'expression *related issues* par *connected issues*. La troisième modification vise à remanier le titre de la section 4 pour qu'il se lise « Séparation d'une partie ou de parties du territoire ».

50. Le PRÉSIDENT dit que, en l'absence d'objection, il considérera que la Commission décide d'adopter les modifications rédactionnelles proposées par le Président du Comité de rédaction.

Il en est ainsi décidé.

L'ensemble du projet d'articles est adopté.

51. Le PRÉSIDENT souligne le travail considérable accompli par la Commission qui, pour la première fois, a adopté en une seule session l'intégralité d'un projet d'articles en première lecture. Il rappelle que, conformément à la tradition, le secrétariat enregistrera les éventuelles propositions d'ajustement de pure forme que les membres de la Commission souhaiteraient apporter aux différentes versions linguistiques.

M. Baena Soares prend la présidence.

Les réserves aux traités *(suite*)* [A/CN.7/477 et Add.1 et A/CN.4/478[6], A/CN.4/479, sect. D, A/CN.4/L.540]

[Point 4 de l'ordre du jour]

PROJET DE CONCLUSIONS PRÉLIMINAIRES CONCERNANT LES RÉSERVES AUX TRAITÉS MULTILATÉRAUX NORMATIFS, Y COMPRIS LES TRAITÉS RELATIFS AUX DROITS DE L'HOMME, PROPOSÉ PAR LE COMITÉ DE RÉDACTION

52. Le PRÉSIDENT invite la Commission à commencer l'examen du texte d'un projet de résolution et d'un projet de conclusions adoptés par le Comité de rédaction en première lecture (A/CN.4/L.540).

53. M. Sreenivasa RAO (Président du Comité de rédaction) indique que le Comité de rédaction a consacré deux séances, les 2 et 3 juillet, à l'examen tant du projet de résolution figurant à la fin du deuxième rapport du Rapporteur spécial (A/CN.4/477 et Add.1 et A/CN.4/478), qui lui avait été renvoyé, que de la forme que pourrait revêtir le texte. Après avoir réglé les problèmes de fond qui étaient en cause, le Comité de rédaction a élaboré deux projets de texte différents, l'un sous la forme d'une résolution et l'autre sous la forme de conclusions. Sur la question de la forme, en son sein comme devant la Commission, des points de vue différents se sont exprimés. Selon l'un d'entre eux, il convenait d'élaborer une résolution soumise à l'adoption de la Commission. Selon un autre avis, la Commission devait adopter des conclusions et les insérer dans son rapport à l'Assemblée générale. Une autre solution proposée visait à l'adoption d'un projet de résolution, permettant à la Commission d'engager le dialogue sur cette question très importante et d'attendre, pour prendre définitivement position, d'avoir reçu des informations en retour d'autres organes compétents. Faute d'accord sur l'une ou l'autre solution au sein du Comité de rédaction, celui-ci a préféré s'en remettre à la Commission pour trancher.

54. Présentant les deux projets proposés par le Comité de rédaction, le Président du Comité de rédaction fait observer que la résolution et les conclusions ont un texte identique et ne se distinguent que par des différences d'ordre stylistique. L'un et l'autre textes visent à refléter l'avis de la Commission, comme l'indiquent leurs clauses liminaires respectives.

55. Les trois alinéas du préambule de la résolution, correspondant au paragraphe liminaire des conclusions, ont un caractère général et énoncent brièvement le contexte et les raisons du texte proposé. La référence expresse à la quarante-neuvième session, dans le premier alinéa, vise à souligner que l'avis de la Commission intègre un élément temporel, ce qui réserve une certaine souplesse dans l'attente de l'évolution des travaux et des réactions

* Reprise des débats de la 2503e séance.

[6] Voir *Annuaire... 1996*, vol. II (1re partie).

d'autres organes. Le deuxième alinéa du préambule vise expressément les « traités multilatéraux normatifs », expression employée par le Rapporteur spécial dans le projet de résolution figurant à la fin de son deuxième rapport et reprise lors du débat à la Commission. Bien que le Rapporteur spécial ait exposé en détail dans son deuxième rapport ce qu'il entendait par cette formule, et que ses explications aient en général été comprises par la Commission, aucun consensus ne s'est dégagé sur la définition exacte de cette expression. Le Comité de rédaction, estimant que la question pourrait être reprise à un stade ultérieur des travaux de la Commission, a donc jugé plus prudent de ne pas tenter de définir ces traités.

56. Le paragraphe 1 reprend le libellé qu'avait proposé le Rapporteur spécial dans le projet de résolution figurant à la fin de son deuxième rapport, sous réserve de quelques modifications rédactionnelles. Ainsi, afin de ne pas minimiser le rôle d'autres critères importants pour déterminer l'admissibilité de réserves, le Comité de rédaction a qualifié l'objet et le but du traité de « critère le plus important », expression qu'il a substituée à la formule initiale « critère fondamental ». Par ailleurs, il a jugé opportun de remplacer le mot « licéité » par « admissibilité », considéré comme juridiquement plus neutre. Les paragraphes 2 et 3 correspondent aux paragraphes 2 et 3 proposés par le Rapporteur spécial avec une seule modification rédactionnelle mineure à la fin du paragraphe 3, l'expression « sont pleinement applicables aux » ayant été remplacée par la formule « régissent les ».

57. Le paragraphe 4 correspond au paragraphe 4 proposé par le Rapporteur spécial, légèrement modifié pour tenir compte du fait qu'en séance plénière de nombreux membres avaient formulé des objections à l'encontre de l'affirmation selon laquelle la création, par des traités de droits de l'homme, de mécanismes de suivi posait des problèmes particuliers. Le Comité de rédaction a estimé que ce n'était pas les organes de suivi qui créaient des problèmes, mais que la création de ces organes soulevait des questions juridiques qui n'avaient pas été envisagées lorsqu'avaient été élaborés les traités liés aux réserves. Le Comité de rédaction a aussi remplacé l'expression « contrôle de la licéité des réserves » par « appréciation de l'admissibilité des réserves », pour tenir compte de la réalité des faits et des compétences des organes de suivi qui, pour le Comité de rédaction, n'exercent pas de « contrôle » ni ne se prononcent sur l'admissibilité des réserves mais, de par leur fonction, évaluent la réserve en cause en vue d'apprécier son but et son effet véritables. Le mot « appréciation » décrit mieux cette fonction et donne une idée plus équilibrée des pouvoirs et des fonctions des organes de suivi en ce qui concerne les réserves.

58. Les paragraphes 5 et 6 correspondent au paragraphe 5 proposé par le Rapporteur spécial, dont le Comité a jugé qu'il était trop long, estimant que les idées qui y étaient exprimées devaient être énoncées séparément dans deux nouveaux paragraphes. Le paragraphe 5 décrit un état de fait et, à cet égard, le Président du Comité de rédaction appelle l'attention de la Commission sur les mots « ces traités », qui visent à indiquer que le paragraphe 5 ne concerne que les traités relatifs aux droits de l'homme existants qui sont visés au paragraphe 4. Le paragraphe 6 rappelle que la compétence des organes de contrôle n'est pas exclusive des modalités traditionnelles de contrôle par les Parties contractantes, d'une part, conformément aux articles 19 à 23 des Conventions de Vienne de 1969 et 1986 et, le cas échéant, par les organes chargés du règlement des différends qui peuvent surgir quant à l'application des traités. Ces deux points ont été bien acceptés lors du débat en séance plénière.

59. Le paragraphe 7 correspond au paragraphe 8 proposé par le Rapporteur spécial. À la différence des deux paragraphes précédents, qui concernent les traités existants, il invite à envisager dans les traités multilatéraux normatifs qui seront conclus à l'avenir, et notamment dans les instruments relatifs aux droits de l'homme, la possibilité d'inclure des clauses expresses conférant à l'organe de contrôle compétence pour apprécier ou établir l'admissibilité d'une réserve.

60. Le paragraphe 8 est nouveau; il a un caractère factuel et n'est pas contesté. Il vise à souligner que les organes en question ne peuvent exercer des compétences qui ne leur ont pas été conférées par les traités qui les ont créés.

61. Le paragraphe 9 correspond au paragraphe 7 proposé par le Rapporteur spécial, avec quelques modifications d'ordre rédactionnel qui répondent à un souci de cohérence. Il appelle les États à coopérer avec les organes de contrôle et à tenir dûment compte de toutes les recommandations que ceux-ci pourraient formuler ou à se conformer à leur appréciation si ces organes se sont vu conférer le pouvoir de la donner.

62. Le paragraphe 10 correspond au paragraphe 6 proposé par le Rapporteur spécial, légèrement révisé. Ce texte disposait que, en cas d'incompatibilité, c'était au seul État réservataire qu'il appartenait d'en tirer les conséquences. Le Comité de rédaction a jugé ce libellé trop limitatif, estimant que, si c'était à l'État réservataire qu'il incombait au premier chef de prendre les mesures voulues, il n'était pas le seul à pouvoir agir, et d'autres Parties contractantes pouvaient le faire aussi. La deuxième phrase du paragraphe indique certaines des mesures qu'un État réservataire peut et doit prendre dans de tels cas. Le paragraphe 11 correspond au paragraphe 9 proposé par le Rapporteur spécial, sans aucune modification. Quant au dernier paragraphe, le paragraphe 12, il est nouveau. Il s'agit d'une clause de sauvegarde qui reflète l'idée exprimée en séance plénière selon laquelle le texte proposé par la Commission ne devrait pas porter atteinte aux pratiques qui ont vu le jour dans des contextes régionaux.

63. M. BENNOUNA exprime des réserves quant à l'idée même que la Commission puisse à ce stade adopter des conclusions ou une résolution. Il estime que cela est prématuré, car elle n'a pas suffisamment étudié le sujet pour se prononcer en connaissance de cause. Par ailleurs, en adoptant une résolution, la Commission semble indiquer aux États quelle politique juridique ils doivent suivre et cela, elle n'est pas habilitée à le faire. Enfin, la Commission doit s'abstenir d'engager une polémique avec les organes de contrôle institués par des traités relatifs aux droits de l'homme.

64. M. THIAM souscrit aux observations de M. Bennouna.

PROJET DE RÉSOLUTION

PRÉAMBULE

65. Le PRÉSIDENT, après avoir pris le sentiment de la Commission, croit comprendre que les membres de la Commission conviennent d'adopter le préambule.

Le préambule est adopté.

DISPOSITIF

Paragraphe 1

66. M. OPERTTI BADAN ne comprend pas ce que signifie exactement l'expression « *Réaffirme* son attachement à l'application effective du régime des réserves ». À son avis, la bonne formule serait « *Réaffirme* son attachement à la nécessité d'appliquer effectivement le régime ».

67. M. Sreenivasa RAO (Président du Comité de rédaction), appuyé par M. BROWNLIE, propose de remanier le membre de phrase en question comme suit : « *Réaffirme* son attachement à la promotion du régime des réserves ».

68. M. BENNOUNA pense que le terme « *Réaffirme* » est beaucoup trop fort et donne l'impression que la Commission s'exprime comme un organe politique. Comme on perçoit mal ce qu'il s'agit d'ailleurs de réaffirmer, il serait d'avis de supprimer le paragraphe.

69. M. ECONOMIDES juge lui aussi déplacé le verbe « *Réaffirme* ». À son avis, il vaudrait mieux dire « *Reconnaît* l'utilité de l'application du régime des réserves ».

70. MM. RODRÍGUEZ CEDEÑO et OPERTTI BADAN, se référant à la version espagnole du projet, proposent d'utiliser les expressions *Reafirma su adesión* ou *Reafirma la conveniencia*, qui auraient l'avantage de faire disparaître les connotations politiques signalées par M. Bennouna.

71. M. ROSENSTOCK explique que ce que la Commission « réaffirmerait », c'est ce qu'elle a déjà dit à l'alinéa *d* du paragraphe 105 de son rapport à l'Assemblée générale sur les travaux de sa quarante-huitième session[7], à savoir qu'elle considère qu'il n'y a pas lieu de modifier le régime des réserves consacré par les Conventions de Vienne de 1969 et 1986.

72. M. SIMMA, convaincu par cette explication, pense qu'il faut conserver « *Réaffirme* ».

73. M. FERRARI BRAVO dit que la Commission n'est pas en mesure de réaffirmer quoi que ce soit : elle ne peut que prendre acte puis débattre des normes du droit international général. Il se demande lui aussi si le paragraphe 1 est bien nécessaire.

74. M. Sreenivasa RAO (Président du Comité de rédaction) constate que la Commission est en train de rouvrir le débat sur un problème de fond très important. Il s'agit en effet d'insister sur le fait qu'il n'est pas du tout question de modifier le régime mis en place par les articles 19 à 23 des Conventions de Vienne de 1969 et 1986. Compte tenu des explications de M. Rosenstock, il propose de formuler le paragraphe ainsi :

> « 1. *Rappelle* qu'elle est d'avis que les articles 19 à 23 des Conventions de Vienne [...] assurent l'application effective du régime des réserves et que le critère de l'objet et du but du traité est le critère le plus important aux fins de l'établissement de l'admissibilité des réserves. »

75. M. HE pense qu'il faut conserver le paragraphe 1 dans la mesure où il ne fait que reprendre une conclusion à laquelle la Commission est déjà arrivée à sa session précédente.

76. M. GOCO, appuyé par M. KABATSI, dit que le débat serait plus clair si la Commission savait si elle est saisie d'un projet de résolution ou d'un projet de conclusions.

77. Le PRÉSIDENT invite la Commission à décider de la forme et de la finalité du texte à l'examen.

78. M. PELLET (Rapporteur spécial) pense que le choix entre « résolution » et « conclusions » est assez indifférent. En fait, la Commission a trois solutions. Elle peut adopter une résolution qui sera transmise à l'Assemblée générale et dans laquelle elle donnera son avis sur la question des réserves aux traités, qui a un caractère assez urgent. C'est la solution qu'il a lui-même proposée dans son deuxième rapport. Elle peut aussi, comme l'ont conseillé certains de ses membres, ouvrir un dialogue avec les organes chargés du contrôle de l'application des instruments relatifs aux droits de l'homme et attendre leur réaction et adopter à cette fin un projet de résolution. Elle peut enfin adopter un projet de conclusions, qui ont un caractère moins formel mais aussi moins d'autorité qu'une résolution. Pour sa part, le Rapporteur spécial, qui insiste sur le fait qu'il ne faut pas craindre d'innover, préférerait la solution du projet de résolution.

79. M. THIAM incline pour des « conclusions provisoires ».

80. M. BROWNLIE juge que l'alternative répond à deux objectifs différents : être utile à court terme et donner des orientations aux organes de suivi des droits de l'homme d'une part et, de l'autre, poursuivre l'examen ordonné de la matière dont la Commission est saisie, en tenant compte de toutes les opinions. Cette tension entre les deux objectifs répond en fait à l'attitude du Rapporteur spécial lui-même qui aurait souhaité faire les deux choses à la fois.

81. Si la Commission opte pour des « conclusions préliminaires », elle contredit ce que les premiers mots du paragraphe 1 (« *Réaffirme* son attachement ») ont de péremptoire. De surcroît, elle n'est pas encore en mesure de tirer aucune conclusion, au sens juridique du terme, qui signifie qu'elle a achevé l'examen du sujet.

82. M. DUGARD dit que, s'il s'agit d'entrer en relation avec les organes de contrôle des instruments relatifs aux droits de l'homme, les deux options se valent.

83. M. ROSENSTOCK tient à préciser que les termes « projet de résolution » ne désignent pas en l'occurrence

[7] Voir 2479e séance, note 6.

un texte qui serait soumis à l'Assemblée générale pour qu'elle le fasse sien. La Commission cherche simplement à faire le point de la situation. Pour ce qui est, d'autre part, des réactions des organes de contrôle de l'application des instruments relatifs aux droits de l'homme, il ne faudrait pas s'en soucier outre mesure : ces organes savent que la Commission travaille sur le sujet et les milieux qui s'intéressent aux droits de l'homme ont déjà réagi. M. Rosenstock en veut pour preuve l'introduction écrite de Mme Higgins, membre de la CIJ, à un livre[8] et l'observation générale n° 24 (52) du Comité des droits de l'homme[9]. De toute manière, la Commission doit adopter un texte dans lequel elle expliquera le stade où elle en est arrivée de sa réflexion.

84. M. Sreenivasa RAO (Président du Comité de rédaction) estime, lui aussi, que la Commission doit adopter des « conclusions préliminaires ». Sur le plan formel d'ailleurs, la Commission n'a pas à entrer en relation directe avec les organes des droits de l'homme : son mandat émane des États Membres et c'est aux États Membres qu'elle doit rendre compte.

85. M. HAFNER, se référant aux paragraphes 7, 9 et 11 du texte à l'examen, constate que diverses activités y sont envisagées. À son avis donc, ce texte ne peut être qualifié de « conclusions ».

86. MM. BENNOUNA, SIMMA, OPERTTI BADAN, RODRÍGUEZ CEDEÑO, HE et KABATSI se prononcent en faveur de « conclusions préliminaires ».

87. Le PRÉSIDENT croit comprendre que la Commission souhaite que le texte à l'examen prenne la forme de « conclusions préliminaires ».

Il en est ainsi décidé.

La séance est levée à 13 h 15.

[8] Chinkin *et al.*, *Human Rights as General Norms and a State's Right to Opt Out: Reservations and Objections to Human Rights Conventions*, textes réunis par J. P. Gardner, Londres, British Institute of International and Comparative Law, 1997.

[9] Voir 2487e séance, note 17.

2510e SÉANCE

Vendredi 11 juillet 1997, à 10 h 10

Président : M. Alain PELLET
puis : M. Peter KABATSI

Présents : M. Addo, M. Al-Baharna, M. Baena Soares, M. Bennouna, M. Brownlie, M. Candioti, M. Dugard, M. Economides, M. Ferrari Bravo, M. Galicki, M. Goco, M. Hafner, M. He, M. Kateka, M. Lukashuk, M. Melescanu, M. Mikulka, M. Opertti Badan, M. Pambou-Tchivounda, M. Sreenivasa Rao, M. Rodríguez Cedeño, M. Rosenstock, M. Thiam.

Nomination de rapporteurs spéciaux

1. Le PRÉSIDENT dit que le Bureau propose de nommer quatre rapporteurs spéciaux sur les sujets à l'ordre du jour ou à inscrire à l'ordre du jour de la Commission. Les quatre personnes pressenties ont toutes fait savoir qu'elles étaient disposées à accepter cette nomination. M. Crawford a accepté les fonctions de rapporteur spécial sur le sujet de la responsabilité des États, M. Bennouna sur celui de la protection diplomatique et M. Rodríguez Cedeño sur celui des actes unilatéraux des États. S'agissant de la responsabilité internationale pour les conséquences préjudiciables découlant d'activités qui ne sont pas interdites par le droit international, M. Sreenivasa Rao a accepté de se pencher dans un premier temps uniquement sur la prévention; par la suite, la Commission décidera s'il doit aussi traiter de la responsabilité ou si un autre rapporteur spécial devrait être nommé, ou si le sujet devrait être abandonné.

2. Le rôle des rapporteurs spéciaux est énoncé aux paragraphes 185 à 201 du rapport de la Commission sur les travaux de sa quarante-huitième session[1]. Il suppose, notamment, que les futurs rapporteurs spéciaux fassent fond sur la contribution qu'un groupe consultatif permanent peut leur apporter.

3. M. THIAM demande si la Commission a compétence pour décider qu'un sujet que l'Assemblée générale lui propose d'examiner doit être scindé en deux parties, comme de toute évidence on le propose pour la responsabilité internationale. En fait, l'Assemblée n'a pas demandé à la Commission de s'occuper de prévention.

4. Le PRÉSIDENT dit que pour l'instant la Commission n'a pas l'intention de nommer deux rapporteurs spéciaux, mais qu'en ce qui concerne le sujet de la responsabilité internationale, elle est certainement en droit de concentrer d'abord son attention sur la prévention.

La Commission nomme les quatre rapporteurs spéciaux par acclamation.

5. Le PRÉSIDENT dit que, exception faite des deux rapporteurs spéciaux nommés précédemment, M. Mikulka et lui-même, trois des rapporteurs spéciaux qui viennent d'être nommés seront épaulés par un groupe consultatif permanent. En revanche, la Commission a adopté le rapport du Groupe de travail sur la responsabilité des États (A/CN.4/L.538)[2], qui a proposé pour ce

[1] Voir 2479e séance, note 6.

[2] Voir 2504e séance.

sujet une procédure légèrement différente, consistant à charger des groupes de travail de guider les activités du Rapporteur spécial sur les points les plus délicats, à savoir la notion de crime, les contre-mesures et le règlement des différends.

6. M. ROSENSTOCK dit que les nouveaux rapporteurs spéciaux ne devraient pas perdre de vue que les progrès rapides réalisés par M. Mikulka en tant que rapporteur spécial chargé de la nationalité en relation avec la succession d'États ont été grandement facilités par l'utilisation judicieuse et constructive qu'il a faite d'un groupe de travail.

7. Le PRÉSIDENT dit que, en l'absence d'objection, il considérera que la Commission décide de constituer des groupes consultatifs sur les sujets autres que la responsabilité des États confiés aux nouveaux Rapporteurs spéciaux, compte tenu des directives pertinentes contenues aux paragraphes 191 à 195 du rapport de la Commission sur les travaux de sa quarante-huitième session. Ces groupes, dont la composition devrait être équilibrée et compter trois à cinq membres, travailleront entre les sessions.

Il en est ainsi décidé.

M. Kabatsi prend la présidence.

Les réserves aux traités *(suite)* [A/CN.7/477 et Add.1 et A/CN.4/478[3], A/CN.4/479, sect. D, A/CN.4/L.540]

[Point 4 de l'ordre du jour]

PROJET DE CONCLUSIONS PRÉLIMINAIRES CONCERNANT LES RÉSERVES AUX TRAITÉS MULTILATÉRAUX NORMATIFS, Y COMPRIS LES TRAITÉS RELATIFS AUX DROITS DE L'HOMME, PROPOSÉ PAR LE COMITÉ DE RÉDACTION *(suite)*

8. Le PRÉSIDENT invite la Commission à poursuivre l'examen des textes du projet de résolution et du projet de conclusions adoptés par le Comité de rédaction en première lecture (A/CN.4/L.540).

PROJET DE CONCLUSIONS PRÉLIMINAIRES

Paragraphe 1

9. M. Sreenivasa RAO (Président du Comité de rédaction) dit que ce que la Commission réaffirme en fait au paragraphe 1, c'est l'idée exprimée à sa précédente session, à savoir que le régime prévu dans les articles 19 à 23 des Conventions de Vienne de 1969 et 1986 est celui qui s'applique en matière de réserves aux traités. Ce paragraphe a uniquement pour objet d'indiquer que ce régime comporte divers critères permettant de déterminer l'admissibilité des réserves, dont le principal est celui de l'objet et du but du traité. Les membres de la Commission n'ont pas d'objections à l'idée de répéter le point de vue de la Commission et comme il ne se pose pas de problème de fond, on peut le remanier comme suit : « La Commission réitère l'idée que... » en incorporant ce type de formule dans les conclusions, la Commission leur donne un caractère factuel, c'est-à-dire qu'elles reflètent le fait que la Commission est favorable à la stabilité du régime de Vienne.

10. M. AL-BAHARNA dit que, en l'absence de désaccord quant au fond, la Commission ne devrait pas envisager de remplacer le terme « attachement ». Il est, pour sa part, satisfait de la rédaction actuelle de ce paragraphe. Cependant, comme le terme « attachement » a des connotations à la fois juridiques et politiques, il accepterait la formule « La Commission réaffirme qu'elle reconnaît... »

11. M. ECONOMIDES dit que la Commission se heurte à une contradiction. Elle commence à peine ses travaux sur le sujet des réserves aux traités et ignore où ses travaux la mèneront. Le Rapporteur spécial a relevé dans ses rapports les lacunes, les ambiguïtés et certains défauts des Conventions de Vienne de 1969 et 1986, tout en suggérant l'adoption de protocoles additionnels. M. Economides demande s'il est logique que la Commission exprime son attachement à ce système au stade actuel de ses travaux. Le premier paragraphe devrait commencer ainsi : « La Commission réitère sa position... », et être accompagné d'une note de bas de page expliquant cette position qui ne devrait pas être reprise dans le corps même du texte. La Commission pourrait changer d'opinion ultérieurement.

12. Pour M. PAMBOU-TCHIVOUNDA, le verbe « réaffirme » ne convient pas car il suppose que la Commission « a affirmé » quelque chose à une précédente occasion. Il est aussi contestable sur un plan politique; M. Pambou-Tchivounda doute en effet que la Commission puisse affirmer son attachement au régime de Vienne, lequel relève exclusivement du domaine des États parties aux Conventions de Vienne de 1969 et 1986.

13. Le Rapporteur spécial a fait une observation importante dans son deuxième rapport (A/CN.4/477 et Add.1 et A/CN.4/478), dans lequel il dit, en substance, que le régime de Vienne a été conçu de façon à être généralement applicable, or il n'en est pas fait mention dans les conclusions préliminaires. Par ailleurs, M. Pambou-Tchivounda ne pense pas que l'on puisse faire référence à l'objet et au but du traité en tant que « critère » permettant de déterminer l'admissibilité des réserves. Le terme « condition » aurait été plus approprié dans ce contexte.

14. M. OPERTTI BADAN peut souscrire au libellé proposé par le Président du Comité de rédaction, si ce n'est sur un point mineur. La phrase liminaire pourrait être remaniée comme suit : « La Commission réitère l'opinion favorable qu'elle a du régime des réserves... ». En plus du remplacement du terme « attachement » par « opinion favorable », il est partisan de supprimer les mots « application effective », à la lumière de l'argument avancé par M. Brownlie pour qui le concept sous-jacent est difficile à étayer en termes juridiques et revêt certaines connotations politiques. La Commission doit confiner ses observations au cadre normatif.

15. M. ROSENSTOCK voit dans le libellé proposé par le Président du Comité de rédaction et M. Opertti Badan un centre de gravité et un compromis acceptable. Les deux versions réitèrent la position prise par la Commission à la quarante-septième session, à savoir que les dis-

[3] Voir *Annuaire... 1996*, vol. II (1re partie).

positions pertinentes des Conventions de Vienne de 1969 et 1986 devraient demeurer inchangées[4], et évitent par ailleurs certains des problèmes d'ordre « théologique » soulevés par d'autres membres de la Commission.

16. M. LUKASHUK souligne l'importance du paragraphe 1 en tant qu'expression d'un principe général que la Commission a pris pour point de départ. Il est bien évident que la Commission n'est pas attachée à l'« application » du régime des réserves, mais plutôt au régime lui-même. M. Lukashuk appuie la version du paragraphe proposée par le Président du Comité de rédaction et M. Opertti Badan.

17. M. CANDIOTI appuie la version du paragraphe 1 proposée par le Président du Comité de rédaction. Il faudrait y faire référence au paragraphe 105 du rapport de la Commission sur les travaux de sa quarante-huitième session[5] qui énonce le point de vue qu'il est proposé de rappeler.

18. M. Sreenivasa RAO (Président du Comité de rédaction) donne lecture, à la demande du Président, de sa version du paragraphe 1, en cherchant à y incorporer les suggestions de M. Opertti Badan :

> « La Commission réitère l'idée que les articles 19 à 23 de la Convention de Vienne sur le droit des traités de 1969 et de la Convention de Vienne sur le droit des traités entre États et organisations internationales ou entre organisation internationales de 1986 régissent les réserves aux traités et qu'en particulier l'objet et le but du traité représentent le plus important des critères aux fins de l'établissement de l'admissibilité des réserves. »

19. M. OPERTTI BADAN relève que le Président du Comité de rédaction n'a pas repris le terme « favorable » au début du paragraphe. Il ne reste plus guère qu'une déclaration de fait plutôt que l'expression d'une opinion favorable à l'égard du régime des réserves.

20. M. KATEKA, appuyé par M. AL-BAHARNA, dit que le terme « favorable » est malvenu. La Commission n'a pas à porter de jugement sur le régime de Vienne.

21. M. ROSENSTOCK, appuyé par M. Sreenivasa RAO (Président du Comité de rédaction), suggère d'ajouter les mots « et devraient être conservés » après les mots « régime de réserves aux traités » afin de refléter l'observation intéressante faite par M. Opertti Badan.

22. M. MIKULKA partage le point de vue de M. Opertti Badan et appuie la proposition de M. Rosenstock qui permet au moins de ne pas laisser se perdre le message donné à l'issue de deux ans de débats à la Commission, à savoir que certains principes établis doivent être préservés.

23. M. GOCO n'est pas satisfait du nouveau libellé proposé pour le paragraphe 1. Cette disposition est un syllogisme et, comme M. Lukashuk l'a fait observer, le point d'ancrage des conclusions préliminaires. L'idée maîtresse réside dans l'importance attachée par la Commission au régime des réserves et au critère de l'objet et du but du traité pour déterminer l'admissibilité des réserves. Il ne voit aucune raison d'énoncer un « point de vue » qui n'a pas été demandé. Le membre de phrase liminaire devrait refléter la position prise par la Commission en termes positifs : « La Commission attache de l'importance au régime des réserves... »

24. M. Sreenivasa RAO (Président du Comité de rédaction) dit que les mots « réitère l'idée » traduisent d'une façon abrégée le fait que la Commission a reconnu à de précédentes occasions l'importance du régime des réserves.

25. Pour M. KATEKA, le fait que la Commission fait sien le régime des réserves adopté à Vienne n'a rien à voir avec le fait d'identifier le critère du but et de l'objet comme revêtant une importance particulière pour déterminer l'admissibilité des réserves.

26. Le PRÉSIDENT dit qu'il a été pris acte de la réserve de M. Goco.

27. M. AL-BAHARNA dit qu'une bonne partie de la teneur de la version initiale s'est égarée lors du remaniement du paragraphe. On pourrait reprendre l'idée de M. Goco en reformulant le membre de phrase liminaire de cette version dans les termes suivants : « La Commission réitère qu'elle reconnaît l'application effective [...] et, particulièrement, le critère de l'objet... »

28. M. BENNOUNA propose à la Commission de reproduire le texte de l'alinéa *d* du paragraphe 105 de son rapport sur les travaux de sa quarante-huitième session, avec les modifications d'ordre rédactionnel nécessaires, comme paragraphe 1 des conclusions préliminaires. Il demande qu'il soit procédé à un vote indicatif sur sa proposition.

29. Le PRÉSIDENT, relevant que la même idée est exprimée dans la version du paragraphe 1 dont le Président du Comité de rédaction a donné lecture et qui a été modifiée par M. Rosenstock, met cette version aux voix.

À la suite d'un vote indicatif, le paragraphe 1, tel qu'il a été modifié, est adopté.

Paragraphes 2 et 3

Les paragraphes 2 et 3 sont adoptés.

Paragraphe 4

30. M. ECONOMIDES doute que la création d'organes de contrôle par les instruments relatifs aux droits de l'homme suscite invariablement des questions juridiques et suggère donc de remplacer les mots « soulève » par « peut soulever » ou par « soulève parfois ».

31. M. PELLET (Rapporteur spécial), appuyé par M. AL-BAHARNA, partage le point de vue de M. Economides, mais préférerait la formule « soulève certaines questions juridiques ».

[4] Voir 2501e séance, note 11.

[5] Voir 2479e séance, note 6.

32. M. THIAM dit que ce paragraphe devrait demeurer inchangé, car l'idée de « certaines questions juridiques » ressort implicitement du libellé original.

Le paragraphe 4 est adopté.

Paragraphe 5

33. M. OPERTTI BADAN dit que ce paragraphe soulève une grave difficulté. Certains organes de contrôle des droits de l'homme comme, par exemple, la Commission interaméricaine des droits de l'homme, comptent des membres originaires de pays qui n'ont pas ratifié l'instrument portant création de l'organe en question. Il est tout à fait inacceptable qu'un organe en partie formé de ressortissants d'États qui ne sont pas parties à un traité ait le droit de faire des observations et de formuler des recommandations sur l'admissibilité de réserves émises par des États qui y sont parties. L'objection est à son avis insurmontable et, à moins que ce paragraphe ne soit complètement remanié, M. Opertti Badan se verra contraint de s'opposer à l'adoption du texte dans son ensemble. Son observation porte non pas sur une question de rédaction, mais sur un point de fond et la Commission ne devrait pas la traiter avec désinvolture en ayant pour seul souci celui de progresser au plus vite dans ses travaux.

34. M. PELLET (Rapporteur spécial) appelle l'attention sur le paragraphe 12 qui montre bien que les principes établis sont sans préjudice des pratiques et des règles mises au point par les organes de contrôle dans tel ou tel contexte régional. Quant à l'aspect procédural de la question soulevée par M. Opertti Badan, il continue de juger difficile d'accepter que des débats soient rouverts par des membres qui ont été absents à de nombreuses reprises, dans le but d'exposer leur point de vue sur leurs sujets de préoccupation. Naturellement, il ne conteste pas le droit qu'a tout membre de la Commission de s'absenter ou de dire qu'il se serait opposé à une décision s'il avait été présent; ce qu'il conteste avec le plus de force, c'est le droit de membres qui ont été absents de rouvrir le débat à l'issue duquel une décision a été prise.

35. M. ROSENSTOCK exprime l'espoir qu'un examen approfondi du paragraphe 12 permettra de résoudre ou d'atténuer toute difficulté éventuelle et de parvenir à un accord sur le paragraphe 5.

36. M. PAMBOU-TCHIVOUNDA dit que le libellé du paragraphe prête à confusion. Les termes « en vue de s'acquitter des fonctions dont ils sont chargés » supposent que le fait de faire des observations et des recommandations en ce qui concerne l'admissibilité des réserves ne compte pas parmi ces fonctions.

37. Le PRÉSIDENT dit que, à son avis, ce paragraphe veut dire en substance que, pour s'acquitter de leurs fonctions, les organes de contrôle ont le droit de faire des observations et des recommandations expresses sur des questions qui comprennent, entre autres, l'admissibilité des réserves, recommandations dont l'objet est de conseiller les États plutôt que de s'opposer à eux.

38. M. LUKASHUK partage, malgré la référence faite par le Rapporteur spécial au paragraphe 12, le point de vue de M. Opertti Badan. Dans le paragraphe à l'examen, la Commission déclare qu'elle estime les organes de contrôle compétents non seulement pour faire des observations, mais aussi pour formuler des recommandations sur les questions touchant l'admissibilité des réserves émises par les États. Cela revient à poser une présomption et, pour sa part, M. Lukashuk ne pense pas que le droit international positif ait déjà atteint le niveau attendu pour ce faire. Le droit de formuler des recommandations sur l'admissibilité des réserves appartient aux États parties, non aux organes de contrôle. Ce paragraphe serait acceptable après suppression des mots « et des recommandations » et « notamment ».

39. M. MIKULKA suggère de remplacer les mots « ont compétence » par l'expression moins catégorique « peuvent avoir compétence ».

40. M. ROSENSTOCK serait disposé à accepter soit la modification proposée par M. Lukashuk, soit celle de M. Mikulka. Si, cependant, la majorité des membres de la Commission les rejette, il serait aussi disposé à accepter le paragraphe dans la version qu'en propose le Comité de rédaction et qui représente un compromis entre deux points de vue largement divergents sur les pouvoirs que détiendraient implicitement les organes de contrôle des droits de l'homme. Parler de « faire des observations » et de « faire des recommandations » est très différent de l'idée, défendue par certains membres, que les organes de contrôle des droits de l'homme ont compétence pour « déterminer » l'admissibilité, par exemple, des réserves émises par les États.

41. M. OPERTTI BADAN, répondant au Rapporteur spécial, dit qu'il n'a pas l'intention de rouvrir le débat, mais a le sentiment que la question précise qu'il soulève n'a pas été discutée auparavant. Ce paragraphe pourrait être rendu acceptable par une légère modification remplaçant la notion de compétence par celle de faculté. Le milieu du paragraphe se lirait comme suit : « les organes de contrôle créés par eux peuvent faire des observations, notamment, sur l'admissibilité... »

42. M. RODRÍGUEZ CEDEÑO appuie cette suggestion. Il n'y a pas lieu de parler de la compétence des organes de contrôle de faire des recommandations sur l'admissibilité des réserves.

43. M. BROWNLIE est partisan de conserver le paragraphe tel quel. Si, contre toute attente, ce paragraphe prête le flanc aux critiques, c'est parce qu'il énonce quelque chose qui va de soi; l'intégrité du projet exige son maintien. Si un organe de contrôle, par exemple la Cour européenne des droits de l'homme, qui n'a à appliquer qu'une convention multilatérale normative telle que la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, estime dans l'accomplissement normal de ses fonctions qu'il doit s'occuper de questions incidentes de droit international général, telles que le droit des traités ou la responsabilité des États, il n'agit pas alors *ultra vires* s'il complète le droit qu'il est censé appliquer en recourant aux principes généraux du droit international.

44. M. Sreenivasa RAO (Président du Comité de rédaction) dit que le libellé de ce paragraphe représente un compromis. La liberté des États de réagir face aux recommandations des organes de contrôle de quelque façon que ce soit demeure illimitée. La compétence de faire des

observations et des recommandations, notamment sur l'admissibilité des réserves, constitue un aspect utile et non négligeable du travail des organes de contrôle. Supprimer la référence aux recommandations détruirait l'équilibre du compromis réalisé. En tant que Président du Comité de rédaction, après avoir pris soigneusement acte de tous les points de vue exprimés, dont l'opinion spécifique de M. Opertti Badan, il recommande l'adoption du paragraphe 5 sous sa forme actuelle, dans l'intérêt de l'harmonie du texte dans son ensemble.

45. M. DUGARD souligne lui aussi la nature de compromis du paragraphe à l'examen. On a renoncé à l'idée que les organes de contrôle avaient compétence pour « déterminer » l'admissibilité des réserves par déférence pour l'école de pensée qui veut que ces organes n'aient pas de tels pouvoirs. Il lance un appel aux membres de la Commission pour qu'ils adoptent ce paragraphe tel quel.

46. M. AL-BAHARNA appuie lui aussi le texte du Comité de rédaction qu'il faut lire à la lumière des paragraphes 6, 8 et 10.

47. M. RODRÍGUEZ CEDEÑO ne s'opposera pas à l'adoption de ce paragraphe, mais il tient à faire état de ses doutes quant à la question de savoir si la Commission est compétente pour déterminer la compétence des organes de contrôle. Il demeure d'avis qu'il serait préférable d'éviter de parler de compétence.

48. Le PRÉSIDENT dit que, s'il n'entend pas d'objection et compte tenu des suggestions faites par MM. Opertti Badan, Rodríguez Cedeño, Lukashuk et Mikulka, il considérera que la Commission convient d'adopter le paragraphe 5 sans changement.

49. M. CANDIOTI demande que la proposition de M. Mikulka de remplacer les mots « ont compétence » par « peuvent avoir compétence » soit mise aux voix.

50. M. PELLET (Rapporteur spécial) dit que, bien qu'il ne puisse pas s'opposer à un vote, il y est extrêmement hostile. Comme M. Brownlie l'a indiqué, ce paragraphe ne fait qu'énoncer une évidence. Il a fait l'objet d'un très long débat au Comité de rédaction qui est parvenu à la conclusion que la compétence de faire des observations et des recommandations en ce qui concerne l'admissibilité des réserves était inhérente aux fonctions reconnues aux organes de suivi des droits de l'homme.

51. M. LUKASHUK soutient la position du Rapporteur spécial. Remplacer les mots « ont compétence » par « peuvent avoir compétence » ferait perdre tout son sens au paragraphe. Il va sans dire que les États peuvent conférer toute compétence qu'ils souhaitent aux organes qu'ils créent.

52. M. ADDO partage le point de vue du Rapporteur spécial et de M. Lukashuk.

53. M. BENNOUNA suggère de procéder à titre indicatif à un vote sur le paragraphe dans son ensemble.

54. M. OPERTTI BADAN n'insistera pas pour qu'il soit procédé à un vote indicatif, étant entendu qu'il a été pris bonne note de ses réserves.

Le paragraphe 5 est adopté.

55. M. PELLET (Rapporteur spécial) assure les membres de la Commission qu'ils trouveront dans le rapport une présentation détaillée du débat sur le projet de conclusions, reflétant tous les points de vue.

Paragraphe 6

56. M. HE propose, d'une part, de remplacer les mots « n'est pas exclusive des » par les mots « ne remet pas en cause les » puisque les organes de contrôle ont simplement la compétence de faire des observations et des recommandations et, d'autre part, de supprimer l'adjectif « traditionnelles » après le mot « modalités ».

57. M. LUKASHUK propose d'insérer les mots « entre États » entre les mots « différends » et « qui pourraient », faute de quoi on pourrait avoir l'impression qu'il s'agit de différends impliquant un organe de contrôle. Une autre solution serait de préciser dans le commentaire qu'il s'agit effectivement de différends entre États.

58. M. BROWNLIE est d'avis qu'il serait préférable de répondre au souci de M. He en remplaçant les mots « n'est pas exclusive des » par les mots « est compatible avec les », formule légèrement plus élégante.

59. M. PELLET (Rapporteur spécial) juge bonne la proposition de M. Lukashuk qui reflète bien la pensée du Comité de rédaction. En français, il faudrait parler de « différends entre les États parties ». M. Pellet n'a pas d'objections à la suppression du mot « traditionnelles », mais ne peut accepter que l'on substitue « ne remet pas en cause les » à la formule « n'est pas exclusive des », car cette modification changerait complètement le sens du paragraphe. M. Pellet peut en revanche accepter le libellé proposé par M. Brownlie.

60. M. ECONOMIDES souscrit à la proposition de M. Brownlie et fait observer que la formule habituellement utilisée pour faire référence aux traités, à savoir « l'interprétation ou l'application », a été tronquée par inadvertance. Aussi propose-t-il d'insérer les mots « l'interprétation ou » entre les mots « quant à » et « l'application ».

61. M. ROSENSTOCK fait observer que le paragraphe 6 fait contrepoids au paragraphe 5. L'adoption de la modification de M. Brownlie porterait atteinte à cet équilibre et il ne saurait l'accepter. Le paragraphe 5 indique implicitement que les organes de contrôle ne peuvent pas prendre de décisions, mais peuvent faire des recommandations, tandis que le paragraphe 6 précise qu'ils ne peuvent pas circonvenir le régime mis en place par les Conventions de Vienne de 1969 et 1986 en matière de rôle des États et des autres organes de règlement des différends. M. Rosenstock préférerait que la formule « n'est pas exclusive » demeure inchangée, mais suggère d'ajouter les mots « de même qu'elle ne leur porte pas atteinte » à la fin du paragraphe. Il n'a pas d'objections à la suppression de l'adjectif « traditionnelles », mais pense qu'une autre solution consisterait à le remplacer par le mot « établies », indiquant que le régime existe déjà.

62. M. KATEKA fait siennes les modifications proposées par MM. Rosenstock, Lukashuk et Economides.

63. M. HAFNER ne peut accepter la proposition de M. Lukashuk au sujet des différends « entre les États parties », parce que cet ajout exclurait un organe de contrôle jouissant d'un pouvoir de décision, devant lequel un particulier porte une affaire.

64. M. PAMBOU-TCHIVOUNDA s'interroge sur la logique à la base de ce paragraphe qui lui semble défectueuse dans la mesure où deux éléments incompatibles, à savoir des organes de contrôle et des modalités, sont mis en balance. Il suggère de remplacer les mots « n'est pas exclusive des modalités traditionnelles » par les mots « est sans préjudice du contrôle normal exercé par les parties ». Il appuie par ailleurs la proposition de M. Economides.

65. M. PELLET (Rapporteur spécial) dit que la première partie de la proposition de M. Pambou-Tchivounda tendant à remplacer les mots « n'est pas exclusive » par « est sans préjudice » lui plaît, mais non la seconde, parce que la formule « modalités traditionnelles de contrôle » implique une compétence. Mais il peut tout aussi bien accepter le libellé proposé par M. Rosenstock. Quant aux observations de M. Hafner, elles reposent sur une interprétation erronée : les différends auxquels il est fait allusion au paragraphe 6 sont bien des différends entre États. Les organes de contrôle devant lesquels des particuliers peuvent porter des affaires sont visés aux paragraphes 5 et 7. Le Comité de rédaction a essayé d'indiquer que les organes de contrôle internationaux n'avaient jamais le pouvoir de prendre des décisions mais que, même dans ce cas, ils avaient le droit de faire des observations et des recommandations et qu'à l'avenir ils pourraient recevoir le pouvoir de prendre des décisions en ce qui concerne les affaires portées devant eux par des particuliers.

66. M. ROSENSTOCK préfère de loin sa propre modification à la formule suggérée par M. Pambou-Tchivounda qui suppose l'existence de mécanismes parallèles. Il reconnaît que les termes « entre les États » ne porteraient pas atteinte au droit des particuliers de porter des affaires devant les organes de contrôle, mais rappelle que M. Lukashuk a aussi fait savoir qu'une explication écrite dans le commentaire précisant qu'il s'agissait de différends entre États lui suffirait. Peut-être, plutôt que de modifier le texte, vaudrait-il mieux adopter cette solution.

67. M. BENNOUNA regrette que la Commission travaille sur le texte comme si elle faisait office de Comité de rédaction élargi. Les complications linguistiques auxquelles elle s'attaque maintenant reflètent une incertitude sous-jacente quant à la teneur effective de ce texte. La Commission veut lui faire dire deux choses apparemment contradictoires : à savoir que les organes de contrôle ont une compétence, mais que cette compétence laisse entières les modalités traditionnelles de contrôle. De fait, il vaudrait mieux utiliser la formule « ne porte pas atteinte aux modalités », idée qui est similaire à celle qui a inspiré la proposition de M. Rosenstock.

68. M. ECONOMIDES dit que les propositions qui ont été faites vont toutes dans le même sens mais que, comme M. Rosenstock a un avis arrêté sur la question, peut-être la Commission pourrait-elle simplement adopter sa modification. Dans la version française, les mots « n'est pas exclusive des » seraient remplacés par « n'affecte pas les ».

69. Le PRÉSIDENT dit que, s'il n'entend pas d'objection, il considérera que la Commission convient d'adopter le paragraphe 6, tel que modifié par M. Rosenstock.

Il en est ainsi décidé.

Le paragraphe 6, tel qu'il a été modifié, est adopté.

Paragraphe 7

70. M. OPERTTI BADAN dit que le paragraphe 7 lui pose les mêmes problèmes que ceux dont il a fait état à propos du paragraphe 5. Il est malvenu de suggérer que des clauses établissant expressément que les organes de contrôle ont compétence pour déterminer l'admissibilité d'une réserve devraient être incorporées dans les traités multilatéraux normatifs, en particulier dans le domaine des droits de l'homme, lorsque peuvent siéger à de tels organes des personnes originaires d'États qui ne sont pas parties au traité auquel une réserve a été faite.

71. M. LUKASHUK dit que le membre de phrase « d'élaborer des protocoles aux traités existants conférant à l'organe de contrôle compétence » lui pose problème. Il semble en effet donner à entendre que la Commission insiste pour l'octroi d'une telle compétence. M. Lukashuk préférerait remplacer les mots « conférant à l'organe de contrôle compétence » par « définissant la compétence de l'organe de contrôle ».

72. M. HAFNER considère que les mots « pour apprécier » sont déplacés et contredisent le libellé du paragraphe 5. Il n'en demeure pas moins qu'il peut accepter le texte tel quel.

73. M. RODRÍGUEZ CEDEÑO dit que, pour plus de clarté, il faudrait ajouter les mots « qui seront conclus à l'avenir » après les mots « traités multilatéraux normatifs ».

74. M. ROSENSTOCK dit qu'il ressort implicitement du libellé actuel que la référence aux traités vise ceux qui seront conclus à l'avenir, mais qu'il n'a aucune objection à la modification proposée. Par contre, il ne saurait se rallier à l'idée de remplacer « conférant » par « définissant » car cela modifierait l'objet et l'équilibre du texte et détruirait le compromis qui en est à la base.

75. M. BENNOUNA dit que le paragraphe 7 est très alambiqué et qu'il devrait être rédigé en des termes plus clairs et plus simples. De plus, les références faites à des clauses spécifiques et des protocoles sont superflues, il s'agit là de technique juridique et ce sont les États qui signent l'instrument pertinent qui doivent décider du moyen technique à utiliser.

76. M. MIKULKA convient avec MM. Lukashuk et Bennouna que le but est précisément d'encourager les États à préciser l'instance à laquelle ils veulent confier certaines compétences, non de conférer à des organes de contrôle la compétence de s'immiscer dans des domaines qui touchent au droit des traités. Il demande, par exemple, pourquoi les organes de contrôle plutôt que les dépositaires par exemple devraient se voir conférer cette compétence.

77. M. HAFNER ne partage pas l'avis de M. Mikulka. L'équilibre entre les paragraphes 5 et 7 repose sur une différence de compétence. Le terme « apprécier » au paragraphe 7 est source de confusion et c'est la raison pour laquelle il a soulevé ce problème. Le paragraphe 5 concerne la compétence des organes de contrôle, limitée à la faculté de faire des observations et des recommandations en ce qui concerne l'admissibilité des réserves, alors que le sujet du paragraphe 6 est la détermination de cette admissibilité, ce qui va au-delà de la compétence exposée au paragraphe 5. Au paragraphe 7, il est question non pas de définir ou de rendre plus explicite la compétence visée au paragraphe 5, mais d'ajouter une autre compétence et c'est pourquoi on a employé le terme « conférant ». M. Hafner pense qu'il faut conserver le texte tel quel.

78. M. PELLET (Rapporteur spécial) approuve le point de vue de M. Hafner : le paragraphe 7 n'a d'intérêt que s'il ajoute quelque chose à la situation actuelle pour l'avenir. En réponse aux observations de M. Bennouna, il explique que le Comité de rédaction a travaillé sur le texte anglais et n'a rien eu à voir avec les autres versions linguistiques. Il trouve lui aussi la version française pesante.

79. M. MIKULKA comprend les paragraphes 5 et 7 exactement de la même façon que M. Hafner. C'est précisément la raison pour laquelle il pense que le paragraphe 7 devrait dire aux États que la Commission aimerait qu'ils fassent savoir explicitement s'ils désirent ou non que les organes responsables du suivi de l'application des instruments relatifs aux droits de l'homme s'intéressent aussi à la détermination de l'admissibilité des réserves. Mais, naturellement, la Commission ne doit pas les encourager à prendre une direction plutôt qu'une autre sur cette question.

80. M. OPERTTI BADAN dit que le débat sur le paragraphe 7 reflète sur une plus petite échelle celui sur le projet de conclusions préliminaires dans son ensemble, qui donnera aux organes de contrôle une compétence comparable à celle qui, dans le passé, appartenait exclusivement aux États, à savoir la détermination de la portée des réserves. Il approuve sans réserve M. Mikulka et propose de supprimer purement et simplement le paragraphe 7. Il n'y a aucune raison pour que la Commission suggère aux États ce qu'ils doivent faire.

81. M. ROSENSTOCK peut accepter la suppression du paragraphe 7 même si, selon toute probabilité, cela risque de porter atteinte à l'équilibre général. Mais il pense que la Commission pourrait aussi répondre au souci de M. Mikulka en remplaçant le membre de phrase « existants conférant » par le libellé suivant « existants s'ils veulent conférer ».

82. M. PELLET (Rapporteur spécial) dit que, contrairement à M. Opertti Badan, il pense que la Commission ne s'écarte pas de son rôle lorsqu'elle formule des suggestions, ce qui est exactement ce qu'elle a fait en 1951 en matière de réserves. Elle avait à cette époque pris position par rapport non pas aux organes des droits de l'homme, mais à la Cour internationale de Justice[6]. La position prise par M. Mikulka ne le laisse cependant pas complètement insensible et il pense que la proposition de M. Lukashuk de remplacer « conférant aux organes de contrôle compétence » par « définissant la compétence des organes de contrôle » a le mérite d'atténuer la position trop orientée du paragraphe 7. Une autre possibilité consisterait à demander aux États de préciser les systèmes de contrôle, y compris en ce qui concerne la compétence des organes de contrôle d'une manière générale. Il ne s'opposera à aucune de ces propositions, mais pense qu'il serait malheureux de supprimer le paragraphe tout entier. La Commission ne devrait pas manquer de prendre position lorsqu'elle a des hésitations.

83. M. BENNOUNA, répondant à une question de M. ROSENSTOCK, dit qu'il faudrait reporter à plus tard la poursuite de l'examen de ce paragraphe jusqu'à ce que les membres de la Commission soient saisis par écrit des différents amendements dont il a fait l'objet.

La séance est levée à 13 h 10.

[6] Voir *Documents officiels de l'Assemblée générale, sixième session, Supplément N° 9* (A/1858), p. 3 à 9.

2511e SÉANCE

Lundi 14 juillet 1997, à 10 h 5.

Président : M. Peter KABATSI

Présents : M. Addo, M. Al-Baharna, M. Bennouna, M. Candioti, M. Dugard, M. Economides, M. Galicki, M. Goco, M. Hafner, M. He, M. Kateka, M. Lukashuk, M. Mikulka, M. Opertti Badan, M. Pellet, M. Sreenivasa Rao, M. Rodríguez Cedeño, M. Rosenstock, M. Thiam.

Les réserves aux traités *(fin)* [A/CN.7/477 et Add.1 et A/CN.4/478[1], A/CN.4/479, sect. D, A/CN.4/L.540]

[Point 4 de l'ordre du jour]

PROJET DE CONCLUSIONS PRÉLIMINAIRES CONCERNANT LES RÉSERVES AUX TRAITÉS MULTILATÉRAUX NORMATIFS, Y COMPRIS LES TRAITÉS RELATIFS AUX DROITS DE L'HOMME, PROPOSÉ PAR LE COMITÉ DE RÉDACTION *(fin)*

1. Le PRÉSIDENT invite la Commission à poursuivre l'examen du projet de conclusions figurant dans les textes d'un projet de résolution et d'un projet de conclusions adoptés par le Comité de rédaction en première lecture (A/CN.4/L.540).

[1] Voir *Annuaire... 1996*, vol. II (1re partie).

PROJET DE CONCLUSIONS PRÉLIMINAIRES *(fin)*

Paragraphe 7

2. Le PRÉSIDENT appelle l'attention sur le texte révisé du paragraphe 7 proposé par M. Rosenstock [ILC(XLIX)/Plenary/WP.4] à substituer au libellé actuel du paragraphe 7, qui est ainsi conçu :

« 7. La Commission suggère d'envisager la possibilité d'inclure des clauses expresses dans les traités multilatéraux normatifs, notamment dans les traités relatifs aux droits de l'homme, ou d'élaborer des protocoles aux traités existants, si les États souhaitent conférer à l'organe de contrôle compétence pour apprécier ou établir l'admissibilité d'une réserve. »

3. M. Sreenivasa RAO (Président du Comité de rédaction) dit que la modification principale par rapport au paragraphe 7 proposé par le Comité de rédaction réside dans l'insertion de la formule « si les États souhaitent ». Cette clause vise à souligner que le fait d'« inclure des clauses expresses dans les traités multilatéraux normatifs » est une procédure nouvelle et que les États qui « souhaitent conférer à l'organe de contrôle compétence » sont invités à y recourir au lieu de laisser la pratique de l'organe considéré se développer d'elle-même.

4. M. OPERTTI BADAN approuve le nouveau libellé, sous réserve de quelques retouches qu'il faudrait apporter à la version espagnole. Cela dit, peut-être vaudrait-il mieux remplacer les mots « si les États souhaitent » par les mots « si les États décident ».

5. M. RODRÍGUEZ CEDEÑO appuie pleinement la version révisée du paragraphe 7 proposée par M. Rosenstock. Il signale toutefois une omission dans le dernier membre de phrase du texte espagnol. Pour aligner ce texte sur les versions anglaise et française, il conviendrait d'ajouter les mots *apreciar o* entre les mots *para* et *determinar*.

6. M. LUKASHUK est parfaitement satisfait de la nouvelle version proposée pour laquelle il remercie vivement M. Rosenstock.

7. M. ROSENSTOCK explique que la principale différence entre le texte révisé qui vient d'être distribué et le texte proposé par le Comité de rédaction tient à l'adjonction des mots « si les États souhaitent ». Ces mots ont été ajoutés pour ménager la susceptibilité des États et répondre aux préoccupations des membres qui trouvaient que la Commission avait adopté un ton trop « incitatif » au lieu de se cantonner à une description neutre.

8. Le mot « États » a paru plus approprié que les mots « États parties », du fait qu'il est question, dans ce paragraphe, non seulement « d'élaborer des protocoles aux traités existants », mais aussi « d'inclure des clauses expresses dans les traités multilatéraux normatifs ».

9. M. THIAM, revenant sur les objections soulevées par M. Bennouna (2510e séance), dit que la formule « suggère d'envisager la possibilité » employée au début du paragraphe n'est pas claire, car elle est beaucoup trop alambiquée et redondante.

10. M. PELLET (Rapporteur spécial) reconnaît qu'il suffirait de dire, en français, « suggère d'envisager d'inclure » en supprimant les mots « la possibilité ».

11. M. BENNOUNA dit que cette précaution oratoire, au début du paragraphe, est rendue inutile par l'inclusion, dans le texte révisé, des mots « si les États souhaitent », qui indiquent déjà clairement que ceux-ci agissent selon leur volonté. Il serait plus élégant et plus direct de dire « La Commission suggère d'inclure ».

12. M. PELLET (Rapporteur spécial) n'a pas d'objection à cette dernière suggestion.

13. M. Sreenivasa RAO (Président du Comité de rédaction) concède que la formule suggérée par M. Bennouna serait à la fois plus claire et plus élégante. Toutefois, si certains membres estiment nécessaire de conserver la double précaution oratoire contenue dans le texte à l'examen, il n'y voit pas d'inconvénient.

14. M. HE préférerait, pour sa part, s'en tenir à la formulation plus prudente proposée par M. Rosenstock.

15. M. LUKASHUK souhaite, lui aussi, s'en tenir au texte qui a été distribué, parce qu'il a été initialement proposé en anglais - ce qui constitue déjà un obstacle pour les membres de la Commission qui ne sont pas de langue maternelle anglaise - et que les amendements proposés portent pour la plupart sur la version française, soit un deuxième handicap pour les membres qui n'ont pas disposé de traduction par écrit dans leur propre langue.

16. M. GALICKI est favorable, en ce qui le concerne, à la version élaguée proposée par MM. Thiam et Bennouna. Toutefois, dans le texte anglais, si l'on adopte pour la première partie du paragraphe la formule *The Commission suggests to provide specific clauses*, il faudra modifier la deuxième partie en conséquence et remplacer les mots *or to elaborating* par les mots *or to elaborate*.

17. M. ROSENSTOCK dit que la formule *suggests providing [...] or elaborating*, plus élégante, lui semble préférable.

Le paragraphe 7, ainsi modifié, est adopté.

Paragraphe 8

18. M. BENNOUNA regrette que la version française du paragraphe à l'examen soit rédigée de façon confuse et rende difficile l'intelligence du texte. Quant au fond, il s'interroge sur ce qu'il faut entendre par « valeur juridique » des conclusions formulées par les organes de contrôle. Cette « valeur » découle à son avis aussi bien de la réaction des États et de l'*opinio juris* que des organes eux-mêmes. Considérant au total que le paragraphe 8 n'ajoute rien aux conclusions et ne fait que réaffirmer des évidences, M. Bennouna propose de le supprimer.

19. M. Sreenivasa RAO (Président du Comité de rédaction) rappelle que le Comité de rédaction a jugé que ce paragraphe était très important et qu'il avait l'avantage de rappeler une chose sur laquelle il n'est pas inutile d'insister, à savoir que les organes de contrôle créés par les traités ont des pouvoirs très précis qu'ils ne peuvent exercer au-delà de ce qui est prévu dans leur mandat. Ce rappel

répond en fait à l'attitude du Comité des droits de l'homme dans le cas de l'observation générale n° 24 (52)[2].

20. M. GOCO juge que l'expression « ne saurait l'emporter » risque de susciter de vives réactions, notamment au Comité des droits de l'homme.

21. Le PRÉSIDENT, prenant la parole en tant que membre de la Commission, pense qu'il faut conserver le paragraphe 8, ne serait-ce que pour rappeler que les organes de contrôle créés par les traités ont des pouvoirs limités.

22. M. OPERTTI BADAN se déclare du même avis.

23. M. LUKASHUK pense lui aussi qu'il faut maintenir le paragraphe, mais s'interroge à son tour sur les termes « valeur juridique ». Jusque-là, on considérait que les organes en question faisaient des recommandations, exerçaient des fonctions de surveillance et de contrôle, donnaient des orientations, etc. L'idée que leurs conclusions ont une « valeur juridique » est nouvelle dans ce contexte et on en perçoit mal les contours. C'est pourquoi M. Lukashuk suggère de tourner la difficulté en parlant de « force obligatoire », laquelle peut être non seulement juridique mais politique.

24. Pour M. ROSENSTOCK, il faut se garder de confondre « force obligatoire » et « valeur juridique ». Ces derniers termes ne signifient pas que les conclusions dont parle M. Lukashuk s'imposeraient aux États et auraient des effets contraignants. Pour ce qui est du sort du paragraphe, M. Rosenstock reconnaît que cette disposition n'a de sens que dans le contexte de l'observation générale n° 24 (52) du Comité des droits de l'homme. Mais le lecteur averti en saisira immédiatement l'objet.

25. M. RODRÍGUEZ CEDEÑO se prononce en faveur du maintien du paragraphe.

26. M. ECONOMIDES fait siennes les réserves de M. Bennouna à l'égard d'un paragraphe qui ne fait qu'enfoncer une porte ouverte. Restent à régler de surcroît certaines difficultés de rédaction. L'expression « ne saurait l'emporter sur celle » pourrait être avantageusement remplacée par « ne saurait être autre que celle » et le membre de phrase « des pouvoirs qui leur sont conférés » serait à revoir, puisque les pouvoirs en question découlent non seulement des attributions statutaires des organes dont il s'agit, mais aussi de leur pratique, telle que la sanctionnent les États, pour ainsi dire quotidiennement. Cette dernière expression pourrait être remplacée par « des pouvoirs dont ils disposent ».

27. M. DUGARD, jugeant lui aussi que le libellé du paragraphe laisse à désirer, préférerait une formule comme : « la valeur juridique des conclusions des organes de contrôle à l'égard des réserves découle des pouvoirs qui leur sont conférés, et est limitée par ces pouvoirs ».

28. MM. ADDO, AL-BAHARNA et HAFNER sont d'avis de conserver tel quel le paragraphe 8.

29. Le PRÉSIDENT croit comprendre que la Commission souhaite conserver le libellé actuel du paragraphe 8. Il considérera, moyennant quelques modifications de forme concernant la version française, et s'il n'entend pas d'objection, que la Commission décide d'adopter le paragraphe 8.

Le paragraphe 8 est adopté.

Paragraphe 9

30. M. RODRÍGUEZ CEDEÑO se demande si, compte tenu des précisions données aux paragraphes 7 et 8 concernant la compétence des organes de contrôle, la Commission ne devrait pas faire preuve de concision et supprimer toute la deuxième partie du paragraphe, à partir des mots « pourraient formuler ».

31. M. OPERTTI BADAN est également de cet avis, d'autant que dans la version espagnole de cette deuxième partie, il est question de *decisiones* (en français « appréciation »). Il préférerait que la Commission ne s'aventure pas sur le terrain des « décisions » et se borne à parler des « recommandations » des organes de contrôle.

32. M. BENNOUNA souhaiterait, quant à lui, que l'on supprime purement et simplement ce paragraphe. Il est particulièrement gêné par la formule liminaire « La Commission appelle les États à coopérer ». La Commission n'a pas à dicter leur conduite aux États. Toutefois, si ce paragraphe est maintenu, il préférerait nettement la version écourtée proposée par M. Rodríguez Cedeño.

33. M. HE est lui aussi favorable à cette version écourtée.

34. Le PRÉSIDENT, s'exprimant en qualité de membre de la Commission, se dit également gêné par le ton impératif de la formule « La Commission appelle les États à coopérer ». Il appuie par ailleurs la proposition de M. Rodríguez Cedeño de supprimer la deuxième partie du paragraphe.

35. M. ROSENSTOCK n'a personnellement aucune objection à la suppression du paragraphe 9. Toutefois, si la Commission décide de le conserver, il ne lui semble pas judicieux d'en supprimer la fin : le mot « appréciation » qui y est utilisé fait écho au verbe « apprécier » employé dans le paragraphe 7, où il est d'ores et déjà envisagé de confier aux organes de contrôle un pouvoir d'appréciation.

36. M. GALICKI dit que, en supprimant la deuxième partie du paragraphe 9, la Commission cesserait d'envisager l'avenir pour en revenir à la situation existante. Une solution logique consisterait alors à modifier l'ordre des paragraphes et à insérer le paragraphe 7 après la version écourtée du paragraphe 9. La Commission répondrait ainsi au souci de cohérence manifesté par M. Rosenstock, en évoquant d'abord ce qui existe, puis ce qui pourrait être.

37. M. PELLET (Rapporteur spécial) ne souhaite pas que l'on ampute la fin de ce paragraphe; le texte actuel est équilibré et apporte « noir sur blanc » une réponse aux observations des États-Unis d'Amérique, de la France et du Royaume-Uni de Grande-Bretagne et d'Irlande du

[2] Voir 2487e séance, note 17.

Nord qui ont clairement exprimé leur intention de faire ce que bon leur semblerait. Il n'y est pas seulement question de la situation actuelle, mais aussi de l'hypothèse où les organes de contrôle se verraient, dans l'avenir, reconnaître des pouvoirs de décision; ces deux parties s'articulent logiquement entre elles, et avec les paragraphes précédents. Toutefois, si la Commission supprime la deuxième partie du paragraphe 9, elle devra alors effectivement insérer cette disposition avant le paragraphe 7, ainsi que l'a suggéré M. Galicki.

38. M. AL-BAHARNA estime lui aussi que, sous sa forme actuelle, ce paragraphe introduit un équilibre dans le texte et qu'il faut le conserver.

39. M. RODRÍGUEZ CEDEÑO se dit précisément gêné par le fait que la deuxième partie préjuge de l'avenir en parlant de pouvoir d'appréciation *(decisiones)* qui n'a même pas encore été envisagé. Le point important dans ce paragraphe lui semble être l'appel à la coopération avec les organes de contrôle. On pourrait peut-être reformuler le texte autrement en insistant davantage sur cette coopération et en ne parlant ni de recommandations ni d'appréciation.

40. M. THIAM juge lui aussi que la Commission pourrait se passer de ce paragraphe. La formule finale « si ces organes se sont vu conférer le pouvoir de la donner » lui semble, en particulier, énoncer une évidence; elle ne sert qu'à allonger et à compliquer inutilement le texte et mériterait d'être supprimée.

41. M. CANDIOTI s'associe à la fois aux remarques de l'orateur précédent et à celles de MM. Opertti Badan et Rodríguez Cedeño. Si le paragraphe est conservé en l'état, il suggère de remplacer au moins les mots « de toutes les recommandations », par les mots « des recommandations ».

42. M. PELLET (Rapporteur spécial) dit que, si la Commission suit la proposition de M. Thiam de supprimer le dernier membre de phrase après le mot « appréciation », le lecteur ne comprendra plus qu'il s'agit d'une hypothèse d'avenir. Il n'est pas inutile de rappeler ici que les organes de contrôle n'auront d'autres compétences que celles que les États auront bien voulu leur conférer. Cela étant, la formule finale n'est peut-être pas très élégante et pourrait être remplacée par un texte ainsi conçu : « si ces organes se sont vu conférer une compétence à cette fin ».

43. M. OPERTTI BADAN relève, dans ce paragraphe, une confusion manifeste dans les temps employés. Lorsqu'il est dit que la Commission « appelle les États à coopérer », on parle de toute évidence au présent. Mais, on ne peut pas demander aux États de tenir compte « au présent » de recommandations et encore moins d'appréciation que les organes de contrôle pourraient avoir la faculté de donner dans l'avenir. La Commission n'est pas habilitée à s'immiscer dans les relations que les États pourront établir avec les organes de contrôle.

44. M. ADDO dit que, si le paragraphe 9 est maintenu, il doit l'être dans son intégralité.

45. M. GOCO fait observer que, dès lors que la Commission invite les États à coopérer avec les organes de contrôle, il est implicitement entendu que ceux-ci possèdent la compétence pour faire des recommandations. Il pense, en outre, que la deuxième partie de la phrase s'inscrit dans la logique du paragraphe 7. Par contre, il serait d'avis de substituer à la conjonction hypothétique « si » la conjonction de temps « lorsque » pour bien marquer que ce membre de phrase vise l'avenir.

46. M. ECONOMIDES estime que le paragraphe 9 est très utile et forme un ensemble cohérent avec les dispositions du paragraphe 7. Par contre, afin de préciser de manière encore plus nette que le dernier membre de phrase concerne l'avenir, il propose de les remanier comme suit : « si ces organes se voient conférer à l'avenir compétence à cette fin ».

47. M. THIAM exprime son accord sur le maintien de l'ensemble du paragraphe, à condition que soit retenue la proposition de M. Goco de remplacer « si » par « lorsque ».

48. M. RODRÍGUEZ CEDEÑO propose, afin d'insister sur l'appel à la coopération des États, de remanier l'ensemble du paragraphe qui se lirait ainsi :

> « 9. La Commission appelle les États à coopérer avec les organes de contrôle afin d'examiner de façon adéquate tout ce qui a trait à la formulation d'une réserve et à son admissibilité. »

49. M. PELLET (Rapporteur spécial) ne perçoit pas la nouveauté de cette dernière proposition. Par contre, il exprime son accord sur les propositions respectives de M. Goco, et, plus encore, de M. Economides. Cette dernière proposition enlève toute ambiguïté au texte dont elle respecte la logique, et va dans le sens de ce qu'ont souhaité plusieurs membres. Le texte remanié de l'article 9 se lirait donc ainsi :

> « 9. La Commission appelle les États à coopérer avec les organes de contrôle et à tenir dûment compte des recommandations que ceux-ci pourraient formuler ou à se conformer à leur appréciation si ces organes se voient conférer à l'avenir compétence à cette fin. »

50. Le PRÉSIDENT dit que, en l'absence d'objection au maintien du paragraphe 9, dans le libellé dont il a été donné lecture par le Rapporteur spécial, il considérera que la Commission décide d'adopter ce libellé.

Le paragraphe 9, ainsi modifié, est adopté.

Paragraphe 10

51. M. ECONOMIDES fait trois observations sur la deuxième phrase du paragraphe. Tout d'abord, il propose de substituer au verbe « peut » la forme « doit » ou « devrait » puisque, s'agissant d'une réserve incompatible avec l'objet et le but du traité, on sort du domaine du facultatif pour entrer dans celui des obligations. Il se demande même si l'expression « par exemple » doit être maintenue. En deuxième lieu, il pense qu'il faudrait énoncer de manière plus logique les différentes solutions offertes à l'État : d'abord essayer de modifier la réserve afin de conserver la partie saine; si ce n'est pas possible, retirer la réserve; enfin, en cas d'impossibilité, renoncer à devenir partie. Cette dernière possibilité devrait d'ailleurs être

complétée — c'est l'objet de la troisième observation — pour le cas où l'État étant déjà partie au traité, il devrait alors « cesser de l'être ». Le texte, remanié en fonction des trois observations, se lirait ainsi : « Il doit (ou devrait) soit modifier la réserve de manière à faire disparaître l'incompatibilité, soit la retirer, soit renoncer à devenir partie ou cesser de l'être ».

52. M. HAFNER dit que, la Commission ayant affirmé, au paragraphe 1 du projet de conclusions, que la compatibilité avec l'objet et le but du traité n'est que l'un des critères pour l'établissement de l'admissibilité des réserves, il est injustifié de n'envisager au paragraphe 10 que le cas de l'incompatibilité. Cela pourrait en effet laisser entendre que la Commission a tenté d'instituer pour ce cas un régime différent des autres cas d'inadmissibilité visés à l'article 19 de la Convention de Vienne de 1969. Il propose donc de remanier la première phrase du paragraphe 10 qui se lirait ainsi : « La Commission note en outre que, en cas d'inadmissibilité d'une réserve, il appartient au premier chef à l'État réservataire d'en tirer les conséquences. »

53. À propos de la proposition de M. Economides, M. Hafner souligne que la deuxième phrase a une portée très vaste et qu'elle tend déjà à préjuger du résultat des débats de la Commission à la session suivante. C'est pourquoi le Comité de rédaction a cité quatre solutions à titre d'exemple et a employé le verbe « peut » et non « doit », pour réserver d'autres possibilités éventuelles de réaction à une allégation d'inadmissibilité.

54. M. GOCO appuie l'idée de M. Economides d'inverser l'ordre des solutions énoncées dans la deuxième phrase. Sur le fond, il approuve la proposition de M. Hafner de remplacer la notion d'incompatibilité par celle d'inadmissibilité. Par contre, il s'interroge sur la raison d'être de l'expression « au premier chef » dans la première phrase.

55. M. LUKASHUK souscrit aux deux propositions de M. Hafner, concernant respectivement la référence à l'inadmissibilité et le maintien du verbe « peut ». Par contre, considérant que la succession des paragraphes risque de donner l'impression que l'inadmissibilité serait établie par les organes de contrôle, il pense qu'il faudrait souligner qu'elle devrait être établie de manière appropriée.

56. M. ROSENSTOCK exprime son plein accord avec M. Hafner. Il explique par ailleurs que l'expression « au premier chef » a été insérée dans la première phrase pour annoncer la deuxième phrase, tout en tenant compte du fait que, hormis l'État réservataire, et l'État ou l'organisation ayant objecté à la réserve, d'autres États pourraient intervenir pour tenter d'obtenir le retrait de la réserve. Cette expression n'est cependant pas capitale et pourrait être supprimée. L'idée maîtresse du paragraphe est qu'il n'appartient pas aux organes de contrôle de décider de l'admissibilité et que, s'ils se prononcent sur l'admissibilité, il ne leur incombe certainement pas d'intervenir dans le débat éventuel sur la dissociabilité. Il estime que cette idée sera correctement exprimée, même si la Commission décide de supprimer l'expression « au premier chef ». Par contre, il préfère le maintien du verbe « peut » à son remplacement par « doit », car un État n'a aucune obligation de faire quoi que ce soit. D'autre part, le remplacement de la notion d'incompatibilité par celle d'inadmissibilité prive en grande partie de pertinence l'idée d'inverser l'ordre des possibilités énoncées dans la deuxième phrase, la modification d'une réserve ne présentant un intérêt que dans le cas d'incompatibilité avec le but et l'objet du traité.

57. M. OPERTTI BADAN relève une différence entre les textes espagnol et français concernant la fin de la première phrase. À son avis, c'est à tort que le texte espagnol donne à entendre que l'État réservataire a la responsabilité d'adopter des mesures. Mieux vaudrait parler de « compétence ».

58. M. ROSENSTOCK suggère, si les textes espagnol et français visent la « compétence », de le préciser également dans le texte anglais.

59. Le PRÉSIDENT confirme que le secrétariat apportera les ajustements de rédaction nécessaires. Il indique que, en l'absence d'objection, il considérera que la Commission décide d'adopter la première phrase ainsi remaniée : « La Commission note en outre que, en cas d'inadmissibilité d'une réserve, il appartient à l'État réservataire d'en tirer les conséquences. »

Il en est ainsi décidé.

60. M. HAFNER fait remarquer que, dans la deuxième phrase, le mot « incompatibilité » devrait également être remplacé par « inadmissibilité ».

61. M. GALICKI dit que, dans ce cas, la mention de la « modification de la réserve » pose un problème. Il rappelle en effet que la Convention de Vienne de 1969 elle-même ne prévoyant pas une telle modification, la Commission a admis cette possibilité pour ce qui était de l'incompatibilité avec l'objet et le but du traité, exclusivement. Comme l'a dit M. Rosenstock, il est inimaginable d'envisager la possibilité pour un État de modifier une réserve dans le cas d'une inadmissibilité pour d'autres motifs que celui de l'incompatibilité avec l'objet et le but du traité. C'est d'ailleurs la raison pour laquelle l'orateur n'est pas favorable à une modification de l'ordre des possibilités énoncées dans la deuxième phrase. La Commission envisage tout d'abord les règles générales qui dérivent directement de la Convention, puis elle introduit une possibilité fondée sur la pratique des États, à savoir celle d'une modification de la réserve, laquelle n'est illimitée que dans le cas de l'incompatibilité avec l'objet et le but du traité.

62. M. PELLET (Rapporteur spécial) exprime son désaccord avec l'orateur précédent. À son avis, les possibilités prévues au paragraphe 10 peuvent être appliquées dans d'autres cas que l'incompatibilité avec l'objet et le but du traité. Il pense donc, comme M. Hafner, que si l'« inadmissibilité » est substituée à l'« incompatibilité » dans la première phrase, il doit en être de même dans la deuxième.

63. M. HAFNER appuie l'observation du Rapporteur spécial. La Convention de Vienne de 1969 ne prévoyant pas expressément la possibilité de modifier une réserve, il est logique, soit d'admettre cette possibilité pour tous les cas visés à l'article 19 de la Convention, soit de la refuser pour tous. De fait, la pratique a montré qu'il était possible

d'interpréter la modification d'une réserve comme un retrait partiel, ce qu'aucune disposition de la Convention n'interdit.

64. M. LUKASHUK souscrit aux observations du Rapporteur spécial et de M. Hafner, et relève que, dans la mesure où, aux termes des Conventions de Vienne de 1969 et 1986, les États ont le droit de faire des réserves et de retirer leurs réserves, ils ont aussi le droit de les modifier.

65. Le PRÉSIDENT dit que, en l'absence d'objection, il considérera que la Commission souhaite adopter le paragraphe 10 modifié comme suit :

« 10. La Commission note en outre qu'en cas d'inadmissibilité d'une réserve, il appartient à l'État réservataire d'en tirer les conséquences. Il peut, par exemple, soit modifier sa réserve de manière à faire disparaître l'inadmissibilité, soit retirer sa réserve, soit renoncer à devenir partie au traité. »

Le paragraphe 10, ainsi modifié, est adopté.

Paragraphe 11

66. M. KATEKA estime que le mot « principes » est trop fort et qu'il faudrait le remplacer par un autre terme.

67. M. ROSENSTOCK, appuyé par MM. DUGARD, Sreenivasa RAO et OPERTTI BADAN, propose de remplacer les mots « principes énoncés ci-dessus » par les mots « conclusions ci-dessus ».

Le paragraphe 11, ainsi modifié, est adopté.

Paragraphe 12

68. M. HAFNER assortit son acceptation du paragraphe 12 de trois réserves. Premièrement, il doit être entendu que ce paragraphe ne peut être interprété comme autorisant les États à établir, en matière de réserves, un régime différent de celui de la Convention de Vienne de 1969. L'application de la Convention aux différents contextes régionaux peut certes donner des résultats différents, mais les éléments fondamentaux du régime appliqué doivent rester les mêmes. Les États peuvent naturellement adopter des dispositions particulières dans un contexte régional, mais en l'absence de telles dispositions, c'est la Convention qui s'applique.

69. Deuxièmement, le paragraphe 12 ne doit pas être interprété comme autorisant les États à élaborer, dans un contexte régional, des régimes de réserves s'écartant de la Convention de Vienne de 1969 en ce qui concerne les traités à caractère universel, et en particulier les instruments relatifs aux droits de l'homme. Cela reviendrait à ouvrir la porte à des interprétations différentes de l'objet et du but de ces traités et porterait atteinte à leur universalité.

70. Troisièmement, M. Hafner ne croit pas qu'un régime déjà élaboré en la matière par des organes de contrôle dans un contexte régional puisse rester à l'écart de l'évolution mondiale. L'observation générale n° 24 (52) du Comité des droits de l'homme et la pratique du Comité pour l'élimination de la discrimination à l'égard des femmes ne s'écartent pas de la jurisprudence *Belilos*[3] *et Loizidou*[4], ce qui signifie qu'il se produit, au niveau universel, une évolution parallèle et conforme à la pratique dans les contextes régionaux.

71. M. OPERTTI BADAN dit que la lecture du paragraphe 12 tel qu'il est libellé donne à penser que l'on établit, entre les normes, une hiérarchie dans laquelle celles qui sont élaborées au niveau régional ont une valeur supérieure aux conclusions énoncées par la Commission dans le document à l'examen. Dire que les pratiques et règles mises en œuvre dans un contexte régional doivent être maintenues même si elles sont contraires aux conclusions de la Commission, dont l'objet est d'améliorer le régime des réserves au niveau mondial, semble quelque peu incohérent. Il serait donc préférable de supprimer le paragraphe 12.

72. M. ROSENSTOCK partage l'opinion de M. Hafner et pense avec M. Opertti Badan que le paragraphe 12 devrait être supprimé. Pour rendre compte adéquatement des préoccupations qui le sous-tendent, il suffirait que le Président du Comité de rédaction explique en termes généraux que, dans ses conclusions, la Commission ne critique en aucune manière les activités des organes régionaux auxquels compétence en la matière a été expressément conférée.

73. M. PELLET (Rapporteur spécial) fait observer que la suppression du paragraphe 12, d'autant moins gênant qu'il s'agit d'une clause de sauvegarde, rendrait incompréhensible la présence dans les conclusions des paragraphes 4, 5 et 6. C'est pourquoi il est opposé à cette suppression.

74. M. ECONOMIDES, qu'appuie M. Sreenivasa RAO, estime que le paragraphe 12 est indispensable et qu'il est la condition du consensus qui semble prévaloir à la Commission. Ce paragraphe signifie tout simplement que les conclusions de la Commission n'affectent aucunement les pratiques et les règles mises en place par la jurisprudence des organes de contrôle de l'application des instruments relatifs aux droits de l'homme.

75. M. LUKASHUK dit qu'il lui semble que les divergences d'opinion entre les membres de la Commission concernant le paragraphe 12 ne sont pas fondamentales et que la Commission peut très bien conserver ce paragraphe. Peut-être, pour faire droit aux préoccupations de M. Hafner, qui ne sont pas sans mérite, pourrait-on indiquer que les pratiques et les règles élaborées par les organes de contrôle au niveau régional ne peuvent s'écarter du régime mis en place par les Conventions de Vienne de 1969 et 1986 que sur des points mineurs.

76. M. ROSENSTOCK estime que rien dans les onze premiers paragraphes du projet de conclusions à l'examen ne saurait être interprété comme une critique des pratiques et des règles d'un organe régional de contrôle, quel qu'il soit, et c'est pourquoi le paragraphe 12 est inutile. Même si certaines décisions d'organes régionaux peuvent être critiquées au plan mondial, il existe pour les justifier

[3] Voir 2500e séance, note 16.

[4] Ibid., note 17.

au niveau régional, en ce qui concerne les dispositions des traités en cause et la pratique des organes de contrôle, un consentement entre les États qui ne se retrouve pas nécessairement au niveau mondial. Néanmoins, si certains membres souhaitent conserver le paragraphe 12 à titre de garantie, M. Rosenstock n'insistera pas pour qu'on le supprime, étant entendu que la Commission n'encourage pas la fragmentation du droit international ni l'institution de pratiques non conformes aux Conventions de Vienne de 1969 et 1986.

77. M. BENNOUNA fait observer que les dispositions de la Convention de Vienne de 1969 relatives aux réserves n'ont pas un caractère contraignant, alors que les instruments relatifs aux droits de l'homme ont bien un tel caractère. Il est évident que les États peuvent déroger aux dispositions techniques de la Convention concernant les réserves et M. Bennouna est, à cet égard, d'accord avec le Rapporteur spécial et M. Economides : il convient de préserver les pratiques et les règles régionales, notamment quand elles vont plus loin que les dispositions de la Convention. Quoi qu'il en soit, le paragraphe 12 est une clause de sauvegarde qui n'a, à ce titre, aucun effet normatif.

78. M. PELLET (Rapporteur spécial) estime, lui aussi, que les dispositions de la Convention de Vienne de 1969 relatives aux réserves n'ont pas le caractère de *jus cogens* et que la *lex specialis* peut déroger à la *lex generalis*. Même s'il a des doutes quant au bien-fondé de la jurisprudence de certains organes européens de contrôle, il estime que le paragraphe 12 a le mérite de ne pas préjuger des décisions que la Commission pourra prendre à l'avenir en la matière et de permettre à chacun, par son ambiguïté « constructive », de garder son opinion. Il souhaiterait, par ailleurs, que dans le texte français le mot « élaborées » soit remplacé par les mots « mises en œuvre ».

79. M. OPERTTI BADAN souscrit aux observations de M. Rosenstock et n'insistera pas non plus pour que l'on supprime le paragraphe 12, étant entendu que les pratiques et les règles mises en œuvre par les organes de contrôle dans les contextes régionaux doivent respecter les règles établies par les Conventions de Vienne de 1969 et 1986 en ce qui concerne les réserves.

80. Le PRÉSIDENT croit comprendre que, moyennant la modification proposée pour la version française et le remplacement des mots « principes énoncés ci-dessus » par les mots « présentes conclusions », la Commission souhaite adopter le paragraphe 12.

Le paragraphe 12, ainsi modifié, est adopté.

81. M. PELLET (Rapporteur spécial), soutenu par M. BENNOUNA, dit que le mot « inadmissibilité » utilisé dans plusieurs dispositions du texte français pose problème, et qu'il faudrait le remplacer par un mot tel que « illicéité ».

82. Le PRÉSIDENT dit que le Rapporteur spécial et les membres francophones de la Commission pourront s'entendre avec le secrétariat pour procéder à la substitution voulue.

L'ensemble du texte des conclusions préliminaires sur les réserves aux traités multilatéraux normatifs, y compris les traités relatifs aux droits de l'homme, ainsi modifié, est adopté.

La séance est levée à 13 h 10.

2512e SÉANCE

Lundi 14 juillet 1997, à 15 h 10

Président : M. Alain PELLET

Présents : M. Addo, M. Al-Baharna, M. Baena Soares, M. Bennouna, M. Candioti, M. Dugard, M. Economides, M. Ferrari Bravo, M. Galicki, M. Goco, M. Hafner, M. Kabatsi, M. Kateka, M. Lukashuk, M. Mikulka, M. Opertti Badan, M. Sreenivasa Rao, M. Rodríguez Cedeño, M. Rosenstock, M. Simma, M. Thiam.

Actes unilatéraux des États (A/CN.4/L.543)

[Point 7 de l'ordre du jour]

RAPPORT DU GROUPE DE TRAVAIL

1. M. CANDIOTI (Président du Groupe de travail sur les actes unilatéraux des États), présentant le rapport du Groupe de travail (A/CN.4/L.543), dit que celui-ci a tenu trois séances du 22 mai au 26 juin 1997, lors desquelles il a examiné le rapport de la Commission sur les travaux de sa quarante-huitième session[1], en particulier le schéma général figurant à l'additif 3 de l'annexe II. Il a aussi tenu compte des observations écrites du Président, présentées par ce dernier en cette qualité et en tant que membre de la Commission. Le Groupe de travail a bénéficié d'autres contributions utiles, dont l'une concernant les expressions employées pour utiliser les actes unilatéraux émanait d'un des membres du Groupe de travail lui-même, ainsi que de bibliographies préliminaires et listes de décisions judiciaires et de sentences arbitrales établies par le Secrétariat.

2. Le Groupe de travail s'est efforcé de répondre à la demande formulée par l'Assemblée générale au paragraphe 13 de sa résolution 51/160, invitant la Commission à indiquer la portée et le contenu du sujet, et il a été tenu compte des vues exprimées par les gouvernements pendant les débats qui ont eu lieu à la Sixième Commission.

[1] Voir 2479e séance, note 6.

À l'issue de ses travaux, le Groupe de travail a adopté diverses conclusions et recommandations.

3. Comme la Commission l'a relevé à l'annexe II de son rapport sur les travaux de sa quarante-huitième session, il est de fait utile et opportun d'étudier les actes unilatéraux des États en vue de codifier et de développer progressivement les règles y relatives. Cette conclusion se fonde sur l'importance croissante de ces actes dans les relations internationales et sur l'existence d'importants travaux de doctrines et d'arrêts de la Cour internationale de Justice et d'autres juridictions, qui éclairent la question. Un énoncé clair des règles du droit international applicable aux actes unilatéraux introduirait un élément de certitude, de prévisibilité et de stabilité dans les relations internationales et renforcerait, ce faisant, la primauté du droit au sein de la communauté internationale.

4. Pour ce qui est de la portée de l'étude, le Groupe de travail a estimé que les actes unilatéraux à prendre en considération étaient ceux accomplis par les États dans l'intention de produire des effets juridiques, et de créer, reconnaître, préserver ou modifier des droits, des obligations ou des situations juridiques. L'accent a été mis sur l'élément intentionnel, le contenu et l'effet juridique des actes en question, qui en déterminent la licéité et permettent de les distinguer clairement d'autres actes et faits, en particulier les faits internationalement illicites, qui relèvent de l'étude de la responsabilité internationale. La portée du sujet est définie par le caractère unilatéral des actes accomplis par un ou plusieurs sujets de droit international agissant en tant que sujet unique, sans que d'autres parties aient à y concourir sous forme d'acceptation ou de consentement. C'est cette caractéristique qui distingue ces actes des actes juridiques bilatéraux ou plurilatéraux, en d'autres termes, des traités.

5. On admet que, dans le cadre du droit des traités, comme dans le contexte de la justice internationale, les États accomplissent de nombreux actes qui sont de prime abord unilatéraux mais qui, parce qu'ils reposent sur un traité, ne sont pas unilatéraux au sens strict. Le Groupe de travail n'a pas non plus oublié que la Convention de Vienne de 1969 constituait un précédent extrêmement important pour l'harmonisation et la formulation, *mutatis mutandis*, des règles applicables aux actes juridiques unilatéraux. Le Groupe de travail est également convenu que l'étude devait, au stade actuel, être axée sur les actes juridiques unilatéraux des États, même si la Commission pourrait ultérieurement décider d'en étendre la portée aux règles applicables aux actes juridiques unilatéraux des organisations internationales.

6. S'agissant du contenu de l'étude, le Groupe de travail a estimé que le schéma figurant à l'additif 3 de l'annexe II du rapport de la Commission sur les travaux de sa quarante-huitième session constituait une base utile. Ce schéma a été remanié, comme le montre la section 3 du rapport du Groupe de travail, qui comprend désormais les chapitres suivants : chapitre premier (Définition des actes juridiques unilatéraux des États et Détermination des éléments et des caractéristiques essentiels); chapitre II (Critères de classement des actes juridiques unilatéraux des États); chapitre III (Analyse du processus de création, des caractéristiques et des effets des actes unilatéraux les plus fréquents de la pratique des États); chapitre IV (Règles générales applicables aux actes juridiques unilatéraux); et chapitre V (Règles applicables à des catégories déterminées d'actes juridiques unilatéraux des États).

7. Cette description de la portée et du contenu du sujet a un caractère préliminaire, car la structure définitive de l'étude ne pourra être déterminée qu'après une analyse détaillée de tous les aspects du sujet. Pour cette raison, le Groupe de travail s'est abstenu pour le moment d'examiner la forme que pourront prendre les résultats des travaux de la Commission : une étude doctrinale, des projets d'articles accompagnés de commentaires, une série de recommandations et de directives ou un mélange de ces différentes options.

8. Quant à la méthodologie, le Groupe de travail a jugé souhaitable que la Commission nomme un rapporteur spécial qui serait chargé d'élaborer un rapport initial contenant une introduction générale au sujet, un exposé de la pratique des États et l'état de la doctrine et de la jurisprudence, ainsi qu'un plan détaillé pour la conduite des travaux. Cet objectif est maintenant atteint avec la nomination d'un rapporteur spécial. La Commission devrait aussi constituer un petit groupe consultatif qui travaillerait avec ce dernier à la préparation du rapport initial et éventuellement à d'autres tâches; prier les gouvernements, tant à la Sixième Commission de l'Assemblée générale lors de la cinquante-deuxième session que séparément par écrit, de fournir des informations et de présenter des observations accompagnées de la documentation qu'ils jugeront pertinente; examiner le rapport initial à sa cinquantième session et décider de la manière dont l'étude du sujet doit être poursuivie, en recommandant au rapporteur spécial de développer les divers chapitres du sujet dans des rapports ultérieurs et en lui fournissant les orientations et directives nécessaires à cette fin; et établir un calendrier des travaux de manière à pouvoir achever l'examen de l'ensemble du sujet en première lecture pour la fin du quinquennat en cours, en d'autres termes, pour la cinquante-troisième session en l'an 2001.

9. Le Président du Groupe de travail remercie les membres du Groupe d'avoir participé activement aux travaux de ce dernier et d'y avoir apporté une contribution précieuse, et il indique que, en tant que nouveau membre de la Commission, l'expérience a été pour lui extrêmement enrichissante. Au nom du Groupe de travail, il remercie le Secrétariat pour l'assistance efficace que celui-ci a apportée au Groupe de travail durant ses séances et lors de l'élaboration de son rapport.

10. Le PRÉSIDENT dit que la Commission remercie le Président du Groupe de travail des efforts qu'il a déployés, lesquels sont d'autant plus impressionnants qu'il a, avec abnégation, laissé à M. Rodríguez Cedeño, le Rapporteur spécial nouvellement nommé, le soin de poursuivre l'étude sur le sujet.

11. M. LUKASHUK félicite le Président du Groupe de travail et dit qu'être membre du Groupe a été pour lui un plaisir. S'agissant des paragraphes 14 et 15 du rapport du Groupe de travail, il est de fait important d'examiner soigneusement les actes internes des États, lois et autres, et d'analyser l'interaction entre les actes unilatéraux des États et la coutume. Il émet néanmoins une critique mineure, à savoir que le rapport souligne le caractère uni-

latéral des actes des États, alors que les conséquences juridiques de tels actes naissent généralement quand d'autres États réagissent. Il convient donc de prendre dûment en considération l'effet des réactions des États. Il serait prématuré au stade actuel, alors que les travaux commencent tout juste, de demander aux gouvernements de donner leur opinion ou de décrire leur pratique dans ce domaine. Les gouvernements ont généralement beaucoup de difficultés à répondre aux demandes d'informations de caractère général de la Commission et il serait préférable d'attendre qu'un plan de travail précis et, éventuellement, un questionnaire détaillé aient été élaborés, car les réponses reçues des gouvernements seraient alors sans aucun doute plus instructives.

12. L'intervenant appelle l'attention sur un membre de phrase figurant dans la version russe du rapport du Groupe de travail, qui ne figure pas dans la version anglaise et qui n'est pas exact juridiquement.

13. Le PRÉSIDENT indique que le secrétariat se penchera sur la question.

14. M. BAENA SOARES félicite le Président du Groupe de travail du rapport du Groupe de travail, qui répond habilement aux questions soulevées à la Sixième Commission de l'Assemblée générale et établit des objectifs pour les travaux sur le sujet. S'agissant du paragraphe 25 du rapport, il n'est pas prématuré de demander aux gouvernements de faire connaître leurs opinions et de fournir les renseignements qu'ils considèrent pertinents pour l'étude du sujet. Bien que respectant les tenants de l'opinion contraire, il ne pense pas qu'une telle demande doive être ajournée. De fait, les gouvernements devraient être encouragés à contribuer dès le départ aux travaux sur le sujet. C'est pourquoi le plan de travail figurant à la section IV du rapport devrait être maintenu tel quel.

15. M. SIMMA fait observer que le chapitre III du schéma de l'étude, figurant à la section III du rapport, est intitulé « Analyse du processus de création [...] des actes unilatéraux les plus fréquents de la pratique des États ». Les actes unilatéraux ne sont pas « créés », et le terme « création » n'est pas approprié. Il souhaiterait aussi obtenir des éclaircissements sur la relation entre le « contenu matériellement possible », mentionné au point iv de l'alinéa *d* du chapitre IV, et le « contenu substantiel », au point i du chapitre II. S'il n'y a pas de différence entre les deux expressions, on pourrait remplacer les mots « contenu matériellement possible » par « contenu substantiel possible ».

16. M. CANDIOTI (Président du Groupe de travail sur les actes unilatéraux des États) dit qu'il est exact que l'expression « processus de création » n'est ni juridique ni appropriée. Il propose de la remplacer par le mot « formes ». Dans le texte anglais, l'expression *material possible content* résulte soit d'une erreur typographique, soit d'une erreur de traduction. Il faut lire *materially possible content*, ce qui signifie que le contenu substantiel de l'acte doit être matériellement possible. Si un acte n'a pas un contenu matériellement possible, alors il n'est pas valide. Le Président du Groupe de travail convient néanmoins que l'expression devrait être remplacée par « contenu substantiel possible ».

17. Le PRÉSIDENT dit que, en l'absence d'objection, il considérera que la Commission décide de remplacer les mots « du processus de création » par les mots « des formes » à la section III du rapport du Groupe de travail.

Il en est ainsi décidé.

18. Le PRÉSIDENT, intervenant en sa qualité de membre de la Commission, dit que l'expression « licéité au regard du droit international », qui figure au point iii de l'alinéa *d* du chapitre IV du schéma, englobe le critère de « contenu matériellement possible » figurant au point iv du même alinéa. Par « licéité au regard du droit international », on entend la conformité d'un acte au droit international et, si on transpose l'expression *mutatis mutandis* au droit des traités, elle vise toutes les causes qui, aux termes de la Convention de Vienne de 1969, permettent de considérer qu'un traité est nul. Ces causes comprennent l'erreur et la contrainte, qui rendent les traités, et par extension les actes unilatéraux, nuls et sans effet. En outre, l'une de ces causes peut être l'incompatibilité du traité avec le *jus cogens* et, pour M. Pellet, l'expression « contenu matériellement possible » renvoie précisément à la question de la conformité aux normes impératives. Peut-être devrait-on préciser que la catégorie « licéité au regard du droit international » contient une sous-catégorie comprenant les causes d'invalidité autres que l'incompatibilité avec le *jus cogens*.

19. M. CANDIOTI (Président du Groupe de travail sur les actes unilatéraux des États) dit que, en fait, cette expression renvoie au fait matériel que l'acte est possible en tant que condition de sa licéité. L'acte doit être et conforme au droit international et possible. Mais la liste figurant au chapitre IV du schéma n'est en aucune manière exhaustive. C'est juste une série d'exemples. Le Président du Groupe de travail ne s'opposerait pas à ce que l'on supprime le point iv [Contenu matériellement possible] de l'alinéa *d* du chapitre IV.

20. M. SIMMA comprend l'expression « contenu substantiel possible » comme désignant quelque chose de tout à fait différent. Par exemple, lorsqu'un État renonce à la souveraineté territoriale sur l'île non existante d'Atlantis, il fait une promesse de renonciation, mais cette promesse n'a pas de contenu substantiel.

21. M. ROSENSTOCK partage entièrement l'opinion de M. Simma. C'est comme si les États-Unis d'Amérique promettaient de rapporter une grande quantité de fromage de Mars. On ne peut considérer qu'une telle promesse obligerait les États-Unis à verser des dommages et intérêts lorsqu'il apparaîtrait que Mars n'est pas faite de fromage, puisque l'approvisionnement en fromage n'est pas un résultat matériel possible d'une mission sur Mars. La catégorie en question couvre les engagements dont l'exécution ne peut être considérée comme possible ou qui se révèlent impossibles à exécuter, tout comme un contrat ou un traité peut être impossible à exécuter.

22. Le PRÉSIDENT dit qu'il est exact que, en l'absence d'objet, un engagement ne peut être honoré. Toutefois, il n'est pas persuadé que les États-Unis ne verraient pas leur responsabilité engagée s'ils faisaient une promesse.

23. M. ECONOMIDES félicite le Groupe de travail pour son excellent travail. Le rapport propose un schéma pour l'étude du sujet qui n'est à l'évidence pas exhaustif. La question des conflits éventuels avec le *jus cogens* doit très certainement être envisagée au point iii de l'alinéa *d* du chapitre IV, parce que la licéité au regard de normes impératives est bien une catégorie de la « licéité au regard du droit international ». Peut-être l'expression « y compris au regard des règles du *jus cogens* » peut-elle être ajoutée à l'expression « licéité au regard du droit international ».

24. Le PRÉSIDENT, parlant en tant que membre de la Commission, propose de remplacer l'expression « contenu matériellement possible » par les mots « existence d'un objet », l'idée étant qu'un État ne devrait pas énoncer des règles dont l'objet serait futile.

25. M. SIMMA dit que l'important n'est pas qu'un objet soit présent, mais que le contenu substantiel d'une promesse soit invalide. Il préfère donc l'expression « contenu substantiel possible », qui est plus large et couvre tous les cas.

26. Le PRÉSIDENT, parlant en tant que membre de la Commission, dit qu'à l'opposé de M. Simma il est convaincu que tout État qui ferait une promesse ayant un objet mais ne la tiendrait pas pourrait voir sa responsabilité engagée en droit international. Parlant en sa qualité de président, il demande si des membres s'opposent à la modification de M. Economides.

27. M. ROSENSTOCK dit qu'il ne serait pas approprié d'ajouter un renvoi aux normes impératives dans la catégorie « licéité au regard du droit international », cette catégorie couvrant à fortiori les normes impératives.

28. Le PRÉSIDENT dit que, en l'absence d'objection, et sous réserve des observations faites au cours du débat, il considérera que la Commission décide d'adopter le schéma proposé pour l'étude des actes unilatéraux des États figurant à la section 3 du rapport du Groupe de travail.

Il en est ainsi décidé.

29. M. BENNOUNA félicite le Groupe de travail et son Président pour l'excellent rapport à l'examen, qui est sans aucun doute le prélude à un exercice de codification extrêmement utile et intéressant. La définition au paragraphe 10 des « actes juridiques unilatéraux » semble quelque peu confuse ou, à tout le moins, incomplète : quelle est exactement la différence entre les actes juridiques internationaux « plurilatéraux », qui restent en dehors du champ de l'étude, et les actes dits « collectifs » ou « conjoints » évoqués dans la dernière phrase du paragraphe ? On pourrait peut-être mettre au point une distinction plus nette et mettre davantage l'accent sur l'élément intentionnel. C'est la volonté d'un seul État, et non les effets juridiques produits, qui sont la caractéristique principale d'un acte unilatéral. À cet égard, il renvoie les membres de la Commission à la définition du terme « traité » figurant à l'alinéa *a* du paragraphe 1 de l'article 2 de la Convention de Vienne de 1969.

30. S'agissant du paragraphe 15, peut-être serait-il préférable de parler de la contribution des actes unilatéraux des États à la coutume plutôt que de « l'interaction » entre ces actes et cette dernière. Il n'est pas contestable que le droit international coutumier résulte souvent d'actes unilatéraux. Enfin, l'intervenant se demande si la dernière proposition du paragraphe 14, « et sont permis par le droit international » est bien appropriée. Un tel libellé est trop restrictif. L'étude ne doit pas laisser de côté les actes qui ne sont ni interdits ni autorisés par le droit international et appartiennent à une zone grise qui n'est pas encore réglementée. Ceci est particulièrement vrai de la juridiction maritime, l'exemple cité dans le paragraphe.

31. M. SIMMA dit que l'idée d'« interaction » est plus large que celle de « contribution » et doit être conservée. Un acte unilatéral peut être négatif; il peut être contraire au droit coutumier et porter atteinte à celui-ci. De tels actes ne doivent pas être exclus du champ de l'étude.

32. M. CANDIOTI (Président du Groupe de travail sur les actes unilatéraux des États) explique que le mot « interaction » a été choisi pour indiquer que la coutume peut influencer les actes unilatéraux et vice-versa, et aussi pour traduire l'opinion que vient de formuler M. Simma, à savoir que les effets des actes unilatéraux peuvent être négatifs aussi bien que positifs.

33. M. BENNOUNA dit que, si tel est le cas, il retire sa proposition concernant le paragraphe 15.

34. M. HAFNER dit que, en sa qualité de membre du Groupe de travail, il souscrit à l'opinion exprimée par M. Bennouna en ce qui concerne le paragraphe 14 et propose de remplacer les mots « et sont permis par le droit international » par les mots « et où le droit international leur confère expressément un tel effet ».

35. Après un échange de vues auquel participent M. BENNOUNA, M. HAFNER et le PRÉSIDENT, M. BENNOUNA propose de libeller comme suit la fin du paragraphe 14 : « opposables à d'autres États, conformément au droit international ».

Il en est ainsi décidé.

36. M. SIMMA dit que le contenu du paragraphe 10 lui pose deux problèmes. Premièrement, il pense avec M. Bennouna que la définition des actes juridiques unilatéraux n'est pas totalement satisfaisante et se demande, en particulier, si le Groupe de travail a envisagé des actes unilatéraux comme l'acceptation ou le rejet d'une réserve à un traité. Toutefois, sa position n'est pas définitivement arrêtée sur le sujet et il est prêt à accepter la définition telle quelle.

37. Le deuxième problème, qui est plus important, concerne la dernière phrase du paragraphe, qui évoque des actes dits « collectifs » ou « conjoints » accomplis par plusieurs États qui n'entendent pas par ce moyen régir leurs relations mutuelles. Cette phrase vise apparemment à distinguer les actes unilatéraux des traités. Si tel est le cas, le concept sur lequel repose cette distinction ne semble pas totalement pertinent ni correct. Il y a de nombreux accords entre États, comme les traités relatifs aux droits de l'homme, dont on ne peut guère dire qu'ils régissent les relations mutuelles entre les parties. L'intervenant souhaiterait des éclaircissements sur l'objet exact de la phrase en question.

38. M. CANDIOTI (Président du Groupe de travail sur les actes unilatéraux des États) rappelle qu'il a été décidé, dès le départ, que les actes résultant d'un concours de volontés étatiques — en d'autres termes, les actes comme les traités — devaient être exclus du champ de l'étude. Il est parfois extrêmement difficile de distinguer entre actes unilatéraux et actes plurilatéraux. Tel est le cas par exemple de l'acte consistant à retirer une réserve à un traité. Le Groupe de travail a décidé de choisir comme critère décisif la participation, ou « volonté », d'une autre partie. La dernière phrase du paragraphe 10 vise les cas dans lesquels plusieurs États se mettent d'accord pour accomplir un acte qui exprime la volonté de chacun d'entre eux mais n'est pas destiné à régir leurs relations mutuelles. La décision des puissances alliées de déclarer la fin de la seconde guerre mondiale est un exemple d'acte unilatéral collectif de ce type.

39. Le PRÉSIDENT dit que les membres devraient s'abstenir d'analyser trop profondément ce qui n'est, après tout, qu'un rapport préliminaire.

40. M. LUKASHUK, répondant à l'une des observations de M. Simma, dit que les règles du droit international ne peuvent régir les relations qu'entre sujets capables d'exercer les droits et d'assumer les obligations découlant du droit international, en d'autres termes les relations entre États. M. Simma a exprimé l'opinion courante selon laquelle les accords relatifs aux droits de l'homme régissent non des relations entre États mais des relations entre l'État et l'individu. Dans un tel cas, lorsque les États concluent des accords entre eux en ce qui concerne, par exemple, la protection des phoques ou des poissons, lesdits accords régissent-ils la relation entre l'État et les phoques ou les poissons ? Ou régissent-ils les relations entre les États ? La Charte des Nations Unies est parfaitement claire s'agissant des relations entre les États dans le domaine des droits de l'homme. Un traité relatif aux droits de l'homme met certaines obligations à la charge des États, et les États sont responsables de la réalisation des droits en question.

41. M. THIAM dit qu'un tel débat est prématuré.

42. M. SIMMA dit que les États peuvent convenir de conclure un traité pour réglementer toute matière qu'ils choisissent. Il est certes exact que la majorité des traités régissent les relations entre États, mais affirmer, par exemple, que c'est ce que fait la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales n'a aucun sens.

43. M. OPERTTI BADAN dit que le Groupe de travail pourrait envisager d'élargir le champ de l'étude aux actes des organisations intergouvernementales, notamment dans le domaine économique, qui relèvent encore d'une autre « zone grise », laquelle se situe entre les actes unilatéraux des États *stricto sensu* et les actes découlant de la volonté collective des États sans avoir un caractère supranational.

44. Le PRÉSIDENT dit qu'il sera pris note de cette proposition et, parlant en tant que membre de la Commission, il doute, quant à lui, que le champ de l'étude doive être étendu à de tels actes.

45. M. ECONOMIDES dit qu'il serait prématuré d'essayer d'exposer en détail chaque aspect du problème. Il propose, dans la dernière phrase du paragraphe 10, de remplacer les mots « n'entendent pas par ce moyen régir leurs relations mutuelles » par les mots « n'entendent pas créer entre eux des relations conventionnelles ».

46. Le PRÉSIDENT, prenant la parole en tant que membre de la Commission, dit qu'un rapport préliminaire doit être aussi simple et exempt de controverse que possible, faute de quoi il risquerait de préjuger la suite des travaux. Il propose donc de supprimer toutes les expressions controversées du paragraphe 10 afin qu'à partir de la deuxième phrase, le texte du paragraphe se lise comme suit :

> « Ils émanent d'une seule partie (un seul côté, du latin *latus*). Mais la Commission n'exclut pas les actes dits « collectifs » ou « conjoints » dans la mesure où ils sont accomplis par plusieurs États qui souhaitent exprimer simultanément ou parallèlement... »

Il en est ainsi décidé.

47. M. BENNOUNA, se référant à l'observation de M. Opertti Badan concernant les organisations internationales, regrette que celles-ci aient été exclues du champ de l'étude. Il se demande, en particulier, quel est le statut des actes accomplis par les petites organisations régionales. Il semble anormal qu'un acte qui semble contestable lorsqu'il est accompli par un État devienne acceptable lorsqu'il l'est par une petite organisation supranationale. Les organisations régionales prennent fréquemment des mesures directement dirigées contre des parties tierces, par exemple sous la forme de sanctions ou de représailles. Il n'y a aucune différence entre les actes « collectifs » des États et les actes accomplis par les petites organisations régionales. L'intervenant peut accepter les restrictions proposées, mais il n'est pas convaincu par la logique qui les sous-tend.

48. Le PRÉSIDENT dit que l'observation de M. Bennouna est valable dans les cas où une organisation agit à la place de ses membres. Mais la tâche du Rapporteur spécial serait interminable s'il devait traiter aussi des organisations internationales. Cependant, rien ne l'empêche de faire des comparaisons à titre d'illustration.

49. M. CANDIOTI (Président du Groupe de travail sur les actes unilatéraux des États) dit que le Groupe de travail a examiné la question en détail et n'a pas exclu, dans l'avenir, une étude des actes unilatéraux des organisations internationales. Il a toutefois été décidé, conformément aux directives formulées par la Commission à sa session précédente et par l'Assemblée générale dans sa résolution 51/160, d'axer les travaux du quinquennat en cours sur les États, par opposition aux autres sujets du droit international. Il appelle l'attention sur le « plan général » figurant à l'annexe II du rapport de la Commission sur les travaux de sa quarante-huitième session, qui au point *b* de la section 3, « Droit des actes unilatéraux » comprend notamment les rubriques « Actes unilatéraux des États », « Droit applicable aux résolutions des organisations internationales » et « Contrôle de la validité des résolutions des organisations internationales ». Comme la Commission tente la première codification jamais entreprise du droit des actes unilatéraux, il est raisonnable de com-

mencer par les actes unilatéraux des États, sur lesquels la doctrine s'est penchée le plus fréquemment et au sujet desquels il existe de la jurisprudence. Le Groupe de travail n'entend pas exclure les actes accomplis par d'autres sujets du droit international, comme indiqué dans la dernière phrase du paragraphe 11.

50. M. OPERTTI BADAN dit que, étant donné que ces actes pourraient être examinés à une étape ultérieure, il a l'intention de présenter un document sur le sujet à la session suivante.

51. Le PRÉSIDENT dit que le membre qui lui succédera à la présidence tranchera la question à la prochaine session. Il estime, quant à lui, que le paragraphe 11 exclut clairement un tel examen.

52. Parlant en qualité de membre de la Commission, il propose de remplacer les mots « le premier rapport que la Commission pourrait faire établir » qui figurent à la fin du paragraphe 19 par les mots « le premier rapport qu'établira le Rapporteur spécial ». Il propose, en outre, de supprimer les mots « le cas échéant » qui figurent dans la première phrase du paragraphe 26.

Il en est ainsi décidé.

53. Le PRÉSIDENT dit que, en l'absence d'objection, il considérera que la Commission décide d'adopter le rapport du Groupe de travail sur les actes unilatéraux des États, ainsi modifié.

Le rapport du Groupe de travail sur les actes unilatéraux des États, ainsi modifié, est adopté.

Projet de rapport de la Commission sur les travaux de sa quarante-neuvième session

CHAPITRE IV. — *La nationalité en relation avec la succession d'États* (A/CN.4/L.539 et Add.1 à 7)

54. Le PRÉSIDENT, appelant l'attention de la Commission sur le document A/CN.4/L.539 et Add.1 à 7, dit qu'il a l'intention de procéder section par section ou article par article plutôt que paragraphe par paragraphe, contrairement à la pratique usuelle.

55. M. GALICKI (Rapporteur) dit que le document A/CN.4/L.539 a été établi avant la fin du débat sur les projets d'articles. C'est ainsi, par exemple, que le paragraphe 6 renvoie à 26 projets d'articles, et non à 27, l'article supplémentaire ayant été élaboré en séance plénière et non au Comité de rédaction. En outre, comme le document A/CN.4/L.539/Add.1 relatif au préambule n'a pas encore été publié, la Commission devrait passer directement à l'examen des documents contenant les commentaires des projets d'articles.

56. Le PRÉSIDENT dit que la charge de travail du secrétariat est déjà extrêmement lourde et que celui-ci ne sera pas en mesure de faire face à de nouvelles demandes de rectificatifs. La Commission peut s'en remettre au secrétariat pour apporter les modifications nécessaires aux paragraphes 6 et 7 le moment venu.

A. — Introduction (A/CN.4/L.539)

La section A est adoptée.

B. — Examen du sujet à la présente session

57. Le PRÉSIDENT dit qu'il a été pris note des observations du Rapporteur et demande ce qu'il en est du choix du 1er janvier 1999, date placée entre crochets au paragraphe 7, comme date limite pour la présentation des commentaires et observations au Secrétaire général.

58. M. MIKULKA (Rapporteur spécial) dit que les États ont normalement au moins un an pour présenter des observations, mais que la Sixième Commission peut en décider autrement.

59. Le PRÉSIDENT, prenant la parole en tant que membre de la Commission, propose d'insérer, entre les paragraphes 6 et 7, un nouveau paragraphe 6 *bis* ainsi libellé :

> « 6 *bis*. À sa 2512e séance, le 14 juillet 1997, la Commission a exprimé sa profonde gratitude au Rapporteur spécial, M. Václav Mikulka, pour avoir contribué de manière exemplaire par ses travaux érudits et sa vaste expérience à l'étude du sujet, et avoir ainsi permis à la Commission de mener rapidement à bonne fin la première lecture du projet d'articles sur la nationalité des personnes physiques en relation avec la succession d'États. »

Il propose en outre d'associer à ce paragraphe 6 *bis* une note de bas de page analogue à la note 291 du rapport de la Commission sur les travaux de sa quarante-huitième session, dans laquelle il serait indiqué que la Commission a demandé à M. Mikulka de la représenter à la cinquante-deuxième session de l'Assemblée générale pour suivre le débat qui aura lieu à la Sixième Commission sur le rapport de la CDI.

Il en est ainsi décidé.

La section B, ainsi modifiée, est adoptée.

C. — Texte du projet d'articles sur la nationalité des personnes physiques en relation avec la succession d'États provisoirement adopté par la Commission en première lecture (A/CN.4/L.539/Add.1 à 7)

2. TEXTE DU PROJET D'ARTICLES ET COMMENTAIRES Y RELATIFS (A/CN.4/L.539/Add.2 à 7)

Commentaire de l'article premier (Droit à une nationalité) [A/CN.4/L.539/Add.2]

60. Le PRÉSIDENT suggère de remplacer par « mentionné » ou « prévu » le mot « stipulé » qui figure au début du paragraphe 6 de la version française du commentaire.

Il en est ainsi décidé.

Le commentaire de l'article premier, ainsi modifié, est adopté.

Commentaire de l'article 2 (Expressions employées)

61. M. MIKULKA (Rapporteur spécial) propose de supprimer le paragraphe 3 du commentaire de l'article 2

et la note y relative, l'idée qu'il exprime étant adéquatement reflétée dans le commentaire du nouvel article 27.

Il en est ainsi décidé.

62. M. HAFNER fait observer que l'affirmation qui figure au paragraphe 8, à savoir que l'expression « personne concernée » ne désigne pas les nationaux d'États tiers, est inexacte, car une personne peut être à la fois national de l'État prédécesseur et national d'un État tiers (double nationalité). Il propose de remplacer les mots « nationaux d'États tiers » par les mots « personnes possédant seulement la nationalité d'un État tiers ».

63. M. MIKULKA (Rapporteur spécial) convient que la phrase devrait être remaniée dans ce sens.

64. Le PRÉSIDENT note que les nationaux d'États tiers sont aussi visés aux paragraphes 6 et 7 et demande pourquoi le mot « tiers » a, dans la citation de O'Connell qui figure dans ce dernier paragraphe, été placé entre crochets.

65. M. MIKULKA (Rapporteur spécial) dit que le paragraphe 7 concerne les cas d'annexion. Le mot « tiers » a été inséré pour rendre l'exemple plus pertinent au regard du sujet à l'examen.

66. M. ROSENSTOCK précise que le mot « tiers » a été placé entre crochets uniquement parce que le texte entre guillemets est une citation de O'Connell, dans laquelle ce mot ne figure pas. Il a été ajouté ultérieurement, vraisemblablement pour que le texte soit plus compréhensible. Les paragraphes 6 à 8, en particulier moyennant la modification proposée par M. Hafner, sont parfaitement cohérents.

67. Le PRÉSIDENT dit que, au paragraphe 7, la traduction du mot *inchoate* par « rudimentaire » pose problème. Si la Commission l'y autorise, il s'en entretiendra avec le secrétariat.

68. M. ECONOMIDES demande que son opinion minoritaire, évoquée au paragraphe 13, soit explicitée par l'ajout des phrases suivantes :

> « Un membre de la Commission a exprimé des réserves sur la définition figurant à l'alinéa *f*, en raison, notamment, de son imprécision. Selon lui, les « personnes concernées » sont, d'après le droit international, soit tous les ressortissants de l'État prédécesseur si ce dernier disparaît, soit, dans les autres cas (transfert ou séparation), seulement ceux qui ont leur résidence habituelle sur le territoire objet de la succession. L'État successeur peut certes, sur la base de son droit interne, élargir le cercle de ces personnes, mais il ne peut le faire d'office, le consentement des personnes intéressées étant nécessaire. »

69. M. ROSENSTOCK dit que le texte proposé par M. Economides résume le débat plus qu'il ne complète le commentaire. Il estime que ce point est couvert par le texte actuel.

70. M. ECONOMIDES a défendu cette position à plusieurs occasions durant le débat et juge avoir le droit à ce que son opinion personnelle soit consignée.

71. Le PRÉSIDENT dit que ce droit ne saurait être dénié, mais que, s'agissant de l'opinion d'un seul membre de la Commission, elle doit être exposée plus brièvement. Il est légitime de l'évoquer dans le rapport en première lecture, mais non en seconde lecture. Il faut toutefois éviter de trop entrer dans les détails dans le commentaire, celui-ci devant simplement indiquer qu'il peut y avoir un problème. Le rapport, après tout, n'est pas un compte rendu analytique.

72. M. KATEKA dit que, dans la version anglaise du paragraphe 13, les mots *One member* doivent être remplacés par *A member*, car il ne s'agit pas de faire le décompte des membres exprimant des réserves.

73. Le PRÉSIDENT est d'accord et relève qu'aucune modification n'est nécessaire dans les versions espagnole et française. Il demande si les membres de la Commission acceptent l'ajout proposé par M. Economides, étant entendu que, ce faisant, ils n'entendent pas créer un précédent.

74. M. SIMMA demande s'il existe une pratique pour se prononcer sur un ajout aussi complet que celui proposé par M. Economides ou s'il appartient à la Commission de trancher dans chaque cas.

75. Le PRÉSIDENT dit que les membres devraient faire preuve de modération lorsqu'ils demandent que leurs réserves soient consignées dans le rapport. La Commission doit prendre ses décisions cas par cas si une proposition suscite des oppositions.

Sur la suggestion de M. Bennouna, la Commission décide d'examiner la proposition de M. Economides à une séance ultérieure.

76. M. MIKULKA (Rapporteur spécial) peut accepter la proposition de M. Economides sans difficulté, mais il se demande si la dernière partie de cette proposition est nécessaire, car elle va au-delà du débat sur les définitions et touche à des questions de fond. Elle vise également les personnes ayant leur résidence habituelle dans le territoire transféré, mais, à l'évidence, ne concerne pas seulement les cas de transfert mais aussi ceux de séparation; il faudrait viser les territoires faisant l'objet de la succession d'États. Plusieurs autres éléments devraient peut-être être ajoutés par souci d'uniformité.

77. M. THIAM dit qu'une règle générale en vigueur à la Commission veut que les membres aient le droit de faire consigner leurs opinions personnelles dans le rapport.

78. Le PRÉSIDENT en convient, mais les vues d'aucun membre ne doivent occuper autant de place que le commentaire de la Commission elle-même. Personnellement, il a des doutes au sujet du paragraphe 10, qui tente laborieusement d'envisager tous les cas possibles d'unification ou d'absorption; il se demande si un État prédécesseur peut disparaître.

Commentaire de l'article 3 (Prévention de l'apatridie)

79. Le PRÉSIDENT, intervenant en tant que membre de la Commission, demande pourquoi, dans la dernière phrase de la version française du paragraphe 2, la proposition « en offrant des solutions qui peuvent être reprises *mutatis mutandis* par le législateur » utilise un verbe

impliquant un choix, alors qu'un impératif est nécessaire. Le mot « peuvent » doit être remplacé par « doivent ».

80. M. ROSENSTOCK pense qu'il s'agit peut-être d'un problème de traduction, car le texte anglais — *which can [...] be used by* — est parfaitement acceptable.

81. Le PRÉSIDENT dit que *shall* ou *must* est préférable et qu'il s'agit donc d'un problème de fond et non de traduction.

82. M. MIKULKA (Rapporteur spécial) dit qu'il y a peut-être un malentendu, car l'on vise ici les conventions multilatérales sur la nationalité en général, en particulier du point de vue de la naturalisation. Il pense que la Commission souhaite opérer une distinction entre la naturalisation et la solution des problèmes de nationalité dans le contexte de la succession d'États. Les États peuvent, bien entendu, être guidés par des notions contenues dans des conventions plus générales, mais il serait complètement erroné de dire qu'ils « doivent » être guidés par de telles notions, car alors la Commission se contredirait. Le texte anglais exprime fidèlement l'intention.

83. Le PRÉSIDENT dit que, en français, le membre de phrase « le législateur national à la recherche de solutions » est totalement inacceptable et doit être remanié par le secrétariat.

84. M. DUGARD dit que le commentaire concernant les cas de « double nationalité » ou de « nationalités multiples » qui figure à la dernière phrase du paragraphe 6 semble critiquer ces phénomènes de manière voilée, alors que la Commission a veillé à éviter de porter un jugement sur ce sujet. En l'espèce, cette notion est liée à la création de liens juridiques de nationalité sans rattachement approprié, un phénomène que la Commission a critiqué. Il pourrait être préférable de dire « sur une grande échelle mais de manière acceptable », de manière à faire une distinction entre la double nationalité ou les nationalités multiples et la nationalité sans rattachement approprié.

85. Le PRÉSIDENT dit que la Commission était divisée sur ce point, certains membres estimant qu'il n'était pas grave de laisser les phénomènes de la double nationalité ou de la pluralité de nationalités se développer alors que d'autres, comme lui-même, y étaient très hostiles. Il n'est pas sûr que la proposition de M. Dugard ait l'effet que celui-ci recherche.

86. M. GALICKI (Rapporteur) appuie le Président au sujet de la pluralité de nationalités.

87. M. MIKULKA (Rapporteur spécial) dit que la phrase en question doit être lue à la lumière des deux phrases précédentes. Il s'agit d'un énoncé factuel qui ne peut être modifié. Si deux États donnés ont l'obligation d'accorder leur nationalité, les cas de double nationalité sont inévitables. La Commission ne dit pas qu'elle est favorable ou hostile à la double nationalité, mais simplement que l'obligation d'accorder la nationalité ne peut être interprétée comme signifiant que chaque État a cette obligation. À défaut, la personne concernée se retrouverait avec la nationalité de tous les États concernés.

88. Le PRÉSIDENT, prenant la parole en tant que membre de la Commission, dit que la phrase semble impliquer une critique, en raison de la présence des mots « Dans le cas contraire ».

89. M. MIKULKA (Rapporteur spécial) demande si la modification proposée par M. Dugard introduirait la même connotation. Par contre, tel que libellé, le texte est neutre. Il indique simplement que les cas de nationalités multiples seraient fréquents et qu'il y aurait de nombreux cas d'apatridie.

90. M. DUGARD retire sa proposition.

Le commentaire de l'article 3 est adopté.

Commentaire de l'article 4 (Présomption de nationalité)

Le commentaire de l'article 4 est adopté.

Commentaire de l'article 5 (Législation concernant la nationalité et les questions connexes)

91. M. HAFNER dit que le paragraphe 6 indique à juste titre que pour certains membres c'est le mot « doit » et non le mot « devrait » qui aurait dû être employé dans la première phrase, et qu'il pourrait être utile d'ajouter pourquoi ces membres ont pris cette position. La dernière phrase pourrait être remaniée de manière à commencer comme suit : « Compte tenu de l'obligation incombant à l'État de prendre les mesures législatives ou administratives nécessaires pour donner effet aux règles du droit international, certains membres ont estimé... »

92. M. ROSENSTOCK approuve la proposition de M. Hafner, mais estime qu'elle devrait être légèrement remaniée de manière à ce que la phrase commence par les mots « Certains membres ».

93. Le PRÉSIDENT dit que, dans la même phrase, le verbe « était » devrait être remplacé par « aurait été ». Le paragraphe 3 donne l'impression de viser l'ensemble des projets d'articles. Néanmoins, étant donné l'article 19, et la distinction faite entre la première partie et la deuxième partie, l'explication donnée est trop rigide. Il serait préférable d'indiquer que, en ce qui concerne les obligations — au sens strict que ce terme a en droit — des États en vertu de la première partie mais non de la deuxième, il faut se référer à l'article 19.

94. M. MIKULKA (Rapporteur spécial) demande ce qu'il advient alors de l'article relatif à l'unification. N'énonce-t-il pas une obligation bien qu'il figure dans la deuxième partie ?

95. Le PRÉSIDENT dit qu'il faut être plus précis. Le commentaire doit indiquer clairement qu'il faut respecter les principes énoncés dans le projet d'articles lorsque ces principes ont force obligatoire. Or, nombre des principes énoncés dans la deuxième partie n'ont pas force obligatoire.

96. M. ECONOMIDES dit qu'aucune disposition, qu'elle figure dans la première partie ou dans la deuxième partie, n'a force obligatoire.

97. Le PRÉSIDENT, prenant la parole en tant que membre de la Commission, n'est pas d'accord. C'est la valeur

juridique des principes, et non celle des dispositions, qui est en cause.

98. M. ROSENSTOCK dit que le texte anglais est très attentif à employer le mot « devrait ». En fait, le débat en cours soit est un faux problème, soit résulte d'une confusion créée par des notions qui initialement fondaient la distinction entre la première partie et la deuxième, mais qu'il n'est plus légitime de considérer comme telles.

99. Le PRÉSIDENT, prenant la parole en tant que membre de la Commission, n'insistera pas, même s'il juge que la fin du paragraphe 1 n'est pas claire.

100. M. MIKULKA (Rapporteur spécial) dit que le texte français n'a pas exactement la même signification que le texte anglais. On peut peut-être régler la question en le remaniant légèrement.

101. M. BENNOUNA pense, lui aussi, qu'il y a un problème de traduction que le secrétariat pourrait régler.

Le commentaire de l'article 5, ainsi modifié, est adopté.

Commentaire de l'article 6 (Date d'effet)

102. Le PRÉSIDENT dit que la distinction qui est faite au paragraphe 1 du texte français entre les « principes généraux du droit » et les « principes généraux du droit international » pose problème. Il s'agit ici des principes généraux de droit visés à l'alinéa *c* du paragraphe 1 de l'article 38 du Statut de la Cour internationale de Justice.

Le commentaire de l'article 6, ainsi modifié dans la version française, est adopté.

La séance est levée à 18 h 5.

2513e SÉANCE

Mardi 15 juillet 1997, à 10 h 05

Président : M. Alain PELLET

Présents : M. Addo, M. Baena Soares, M. Bennouna, M. Candioti, M. Dugard, M. Economides, M. Ferrari Bravo, M. Galicki, M. Goco, M. Hafner, M. Kabatsi, M. Kateka, M. Lukashuk, M. Mikulka, M. Opertti Badan, M. Pambou-Tchivounda, M. Sreenivasa Rao, M. Rodríguez Cedeño, M. Rosenstock, M. Simma, M. Thiam.

Protection diplomatique (A/CN.4/L.537)

[Point 6 de l'ordre du jour]

RAPPORT DU GROUPE DE TRAVAIL

1. M. BENNOUNA (Président du Groupe de travail sur la protection diplomatique), présentant le rapport du Groupe de travail (A/CN.4/L.537), dit que la protection diplomatique est un sujet traditionnel du droit international et en est aussi l'une des institutions les plus anciennes, étant liée à l'existence même de l'État, et celle qui a permis de prendre les individus et les entités non étatiques en considération dans la vie internationale. Le Groupe de travail a donc conservé l'intitulé qui est celui du sujet depuis des siècles. Il a tenu à distinguer la protection diplomatique de certaines formes d'intervention des agents diplomatiques ou consulaires prévues par la Convention de Vienne sur les relations diplomatiques et la Convention de Vienne sur les relations consulaires, pour bien marquer la différence entre protection diplomatique et relations diplomatiques et consulaires. Il a noté que l'institution avait évolué et s'était adaptée avec le temps, pour tenir compte du fait que les individus avaient de plus en plus accès à des instances internationales et pouvaient même être parties devant des juridictions internationales. Le Groupe de travail a estimé que, étant donné l'accroissement des échanges de personnes et du commerce à travers les frontières étatiques, la question des réclamations présentées par les États au nom de leurs ressortissants continuerait de revêtir un grand intérêt.

2. Pour ses travaux, le Groupe de travail a tenu compte du schéma général figurant dans le rapport de la Commission à l'Assemblée générale sur les travaux de sa quarante-huitième session[1], du résumé thématique des débats tenus à la Sixième Commission lors de la cinquante et unième session de l'Assemblée générale (A/CN.4/479, sect. E.6) et des observations soumises par écrit par des gouvernements. Il a décidé de ne retenir du schéma général en question que ce qui avait trait à la protection diplomatique *stricto sensu*, estimant que le sujet ne devait pas s'étendre aux réclamations découlant d'un préjudice direct causé par un État à un autre État. Sa portée serait limitée aux seuls dommages médiats causés à des personnes physiques ou morales pour lesquelles l'État prend fait et cause.

3. En ce qui concerne la portée du sujet, le Groupe de travail a estimé que l'étude de la protection diplomatique se limiterait à la codification des règles secondaires en la matière et a tenu à distinguer le sujet de celui du statut des étrangers et des normes minimales que tout État devait respecter en la matière. Pour ce qui est de la nature et de la définition de la protection diplomatique, la Commission a adopté une approche pragmatique et c'est pourquoi le Groupe de travail n'a pas jugé nécessaire de prendre parti dans les divers débats doctrinaux sur le sujet. Il a pris comme point de départ l'arrêt de la CPJI dans l'affaire des *Concessions Mavrommatis en Palestine*[2] et rappelé que c'était le lien de nationalité qui fondait le droit pour l'État

---

[1] *Annuaire... 1996*, vol. II (2e partie), annexe II, additif 1.

[2] *Arrêt n° 2, 1924, C.P.J.I., série A n° 2.*

de prendre fait et cause pour ses ressortissants. Le Groupe de travail a, à cet égard, évoqué certaines questions que devra étudier le Rapporteur spécial dans son rapport préliminaire, comme celle de savoir s'il existe un droit à la protection diplomatique au profit des ressortissants ou si l'accord de ceux-ci est nécessaire pour que l'État puisse exercer sa protection.

4. Dans l'avis consultatif sur la *Réparation des dommages subis au service des Nations Unies*[3], la CIJ a reconnu aux organisations internationales le droit de protéger leurs agents — on parle dans un tel cas de protection fonctionnelle — sur le fondement non de la nationalité, mais de la qualité d'agent de l'organisation. Étant donné les liens existant entre la protection diplomatique et la protection fonctionnelle, le Groupe de travail a décidé que pour le moment cette dernière faisait partie du sujet et qu'il appartiendrait à la Commission de se prononcer sur ce point une fois que le Rapporteur spécial aurait présenté son rapport préliminaire. Ces deux types de protection présentent beaucoup d'analogies, mais aussi quelques différences et ne sont par ailleurs pas exclusives l'une de l'autre.

5. Le Groupe de travail a rappelé que la protection diplomatique ne concernait que les dommages médiats, puisque l'État intervient pour faire respecter le droit international en la personne de ses ressortissants parce que ces derniers n'ont pas accès à la sphère internationale. Certaines questions se posent en ce qui concerne les personnes morales (théorie du contrôle, droits des actionnaires, par exemple) qu'il appartiendra au Rapporteur spécial d'aborder dans son rapport préliminaire. Le Président du Groupe de travail appelle l'attention des membres de la Commission sur la section II (Contenu du sujet) du rapport du Groupe de travail et notamment sur le plan qui y figure. Il note qu'il appartiendra au Groupe de planification de dire comment l'étude du sujet doit être conçue.

6. Il signale que des erreurs se sont glissées dans le texte qui doivent être rectifiées : au paragraphe 13 du texte français le mot « ou », qui figure à la quatrième ligne, doit être précédé du mot « et/ ». Aux pages 3 et 4 du texte anglais, le mot *Reparations* doit être mis au singulier et à la page 5 du texte anglais, dans la section C, du chapitre premier du plan, les mots *aircrafts* et *spacecrafts* doivent aussi être mis au singulier. Au point 3 de la section B de ce même chapitre, il convient de supprimer les mots « dans des cas particuliers ». Enfin, le Président du Groupe de travail suggère de remplacer l'intitulé de la section A du chapitre IV par l'intitulé suivant : « Transaction définitive entre les parties ».

7. M. LUKASHUK dit qu'hommage doit être rendu au Président du Groupe de travail pour la manière dont il a dirigé les travaux du Groupe, au sein duquel l'unanimité a prévalu. Le Rapporteur spécial devra se pencher sur la notion même de protection diplomatique, de plus en plus axée, en droit contemporain, sur les droits de l'individu. Ce dernier a désormais plus accès que jadis à la sphère internationale. Comme l'indique le Groupe de travail au paragraphe 11, il s'agit d'étudier les conséquences d'un fait internationalement illicite qui a causé un préjudice médiat à l'État, généralement à travers un préjudice causé à ses ressortissants. La protection diplomatique est devenue l'un des principaux moyens de protéger les droits de l'homme et le Rapporteur spécial devra aussi se pencher sur cette question.

8. Il devrait, en outre, envisager son étude dans l'optique du droit constitutionnel contemporain puisque la protection diplomatique se fonde sur la nationalité et que la nationalité, qui relève essentiellement du droit interne, est un lien désormais considéré comme bilatéral entre l'État et l'individu, l'un comme l'autre ayant des droits et des obligations. On peut donc dire que du point de vue du droit international contemporain, il existe bien un droit à la protection diplomatique, et c'est pourquoi M. Lukashuk ne pense pas, pour évoquer une question posée au paragraphe 16 du rapport du Groupe de travail, que la protection diplomatique procède d'une compétence *ratione personae* sur l'individu.

9. Par ailleurs, le rapport préliminaire du Rapporteur spécial devrait commencer par une introduction où, après un bref historique du sujet, serait exposé l'état du droit international en la matière. Il faudrait rappeler également que la protection des droits de ses ressortissants est une des principales fonctions de l'État et que la protection diplomatique est une des formes les plus anciennes de protection des droits de l'homme.

10. M. CANDIOTI partage pleinement les vues que M. Lukashuk vient d'exposer à propos des droits des individus, qu'il faut étudier parallèlement avec les droits de l'État qui exerce la protection diplomatique. L'équilibre voudrait que l'on ne traite pas des uns sans traiter des autres et que l'on considère aussi la situation de l'État contre lequel s'exerce la protection.

11. M. Candioti rappelle que l'Amérique latine a largement contribué à l'évolution historique du droit de la protection diplomatique, surtout au siècle précédent où cette protection a donné lieu à des abus. Il souligne, pour terminer, que la question vraiment fondamentale qu'il faudra analyser dans le cadre du sujet est celle de l'épuisement des recours internes.

12. M. Sreenivasa RAO juge que le rapport du Groupe de travail est d'excellente facture et met en lumière des questions importantes. Le sujet pourtant ne paraissait pas convaincant à l'origine, d'autant qu'il avait eu des antécédents historiques malheureux à une époque où l'on pouvait voir dans la protection diplomatique une extension du pouvoir colonial. Dans le monde contemporain, la question reste délicate et les petits États et les pays en développement surtout y sont sensibles. Mais ces doutes se dissipent à la lecture du rapport, qui montre bien que la matière pourra être analysée de manière professionnelle. De surcroît, le moment est venu de reconsidérer les principes anciens sur lesquels s'appuie la protection diplomatique.

13. Se référant au paragraphe 17, M. Sreenivasa Rao s'arrête sur le cas de l'agent d'une organisation internationale auquel cette organisation assure une protection dite « fonctionnelle ». Selon le texte, la protection diplomatique proprement dite serait à distinguer nettement de cette protection « fonctionnelle », l'idée étant étayée d'une citation de l'avis consultatif rendu par la CIJ sur la *Réparation des dommages subis au service des Nations Unies*.

[3] *C.I.J. Recueil 1949*, p. 174.

Mais M. Sreenivasa Rao doute que, dans son avis, la CIJ ait vraiment pris la position qu'on lui attribue. De toute manière, comme l'a dit M. Lukashuk, si un État doit exercer sa protection diplomatique, par dessus la protection « fonctionnelle » d'une organisation internationale, il faut que les raisons en soient très claires et qu'il s'agisse d'une violation, d'une affaire, d'un intérêt différents, au risque sinon de se trouver devant une protection double, situation qu'il vaut mieux éviter. Mais, si le fait générateur ne peut être couvert par la seule protection fonctionnelle et est susceptible de mettre en jeu la protection diplomatique, l'État doit conserver le droit de protéger ses ressortissants. M. Sreenivasa Rao tient à garder sur ces questions complexes un esprit ouvert et attend avec intérêt le développement des réflexions de la Commission.

14. Ses activités professionnelles ont permis à M. Sreenivasa Rao de constater, dans le monde contemporain, une tendance à trop élargir la protection diplomatique. Cela se vérifie principalement dans le contexte de la négociation des accords concernant des investissements étrangers, surtout quand il s'agit de certains États occidentaux exportateurs. C'est un aspect qu'il faudra également garder à l'esprit et qui renvoie aux problèmes de l'épuisement des recours internes : quand peut-on dire que ces recours sont épuisés; aux nationaux de quels États sont-ils offerts, et à quelles fins ?

15. D'autres aspects encore de la protection diplomatique seront vraisemblablement abordés au cours du travail, comme l'équité de la protection offerte aux individus, les nécessités de l'économie et les exigences de la coopération entre États, l'offre effective de recours internes, etc. La protection diplomatique ne doit être ni une raison ni une excuse pour promouvoir l'« internationalisation » excessive de ce qui n'est que la politique économique d'un État.

16. M. ROSENSTOCK souscrit aux propos de M. Lukashuk et souligne l'importance de la décision prise par le Groupe de travail de s'en tenir à l'analyse des règles secondaires. Il ne serait pas, à son avis, fructueux de débattre aussi des règles primaires, et encore moins du droit des investissements étrangers.

17. M. Sreenivasa RAO convient avec M. Rosenstock qu'il n'est pas question d'étudier les règles primaires, et certainement pas le droit des investissements étrangers. Il tenait simplement à appeler l'attention de la Commission sur certaines questions qui ne manqueront pas de se poser en termes de règles primaires à l'occasion de l'examen de tel ou tel point du plan de travail proposé : droit d'endossement, rôle de l'État dans la protection diplomatique ou épuisement des voies de recours internes, par exemple.

18. M. PAMBOU-TCHIVOUNDA pense qu'il serait utile de faire figurer au paragraphe 21 du document à l'examen, de manière qu'il figure aussi dans le rapport de la Commission à l'Assemblée générale, le plan que la Commission entend suivre pour examiner le sujet de la protection diplomatique. Ce schéma donnerait aussi une idée de la stratégie générale de la Commission.

19. Se référant au premier membre de phrase du paragraphe 11 (« Tout comme elle l'a fait pour le sujet de la responsabilité des États »), M. Pambou-Tchivounda le juge malencontreux et souhaiterait le voir disparaître. Le reste du paragraphe ne lui paraît pas non plus très clair : s'il y a violation d'une obligation, c'est dans le cadre des relations d'État à État, c'est-à-dire dans celui de la responsabilité internationale directe de type classique. Mais, dans le texte, il est question d'un fait internationalement illicite qui cause un préjudice médiat à l'État, ce qui est assez difficile à saisir sur le plan conceptuel.

20. Vouloir se limiter à la codification des règles secondaires sur le sujet, comme il est indiqué au début du paragraphe 12, ne devrait pas masquer le fait que, à mesure que la Commission avancera dans l'analyse, ce cadrage exclusif sur les règles secondaires rendra le travail plus délicat et plus difficile. La Commission devra, en tout état de cause, étudier les conditions d'exercice de la protection diplomatique, qui feront l'objet du chapitre III, la règle des « mains propres », et l'épuisement des voies de recours internes, autant de questions complexes qui obligeront à s'aventurer dans le domaine des règles primaires.

21. M. SIMMA remercie MM. Sreenivasa Rao et Pambou-Tchivounda d'avoir appelé l'attention de la Commission sur plusieurs aspects importants du sujet qu'elle se propose d'examiner. Il souscrit tout particulièrement à ce que M. Pambou-Tchivounda a dit de la proximité de certaines questions à étudier avec les règles primaires de la protection diplomatique. C'est bien le cas du principe des « mains propres » qui se trouve exactement à la jonction des règles primaires et des règles secondaires. La Commission ne pourra éviter par dogmatisme d'étudier les problèmes relevant des règles primaires. D'ailleurs, le principe tiré de l'affaire des *Concessions Mavrommatis en Palestine* et la décision de ne s'intéresser qu'aux règles secondaires ne sont en fait que des points de départ. De surcroît, la décision prise à propos du sujet de la responsabilité des États de soustraire les règles primaires de l'analyse[4] est ancienne et devrait être reconsidérée à la lumière des réalités contemporaines.

22. M. ECONOMIDES se déclare très satisfait par le plan de travail proposé. Se référant au paragraphe 12, il constate qu'il y est question d'obligations internationales qui découlent du droit coutumier ou du droit conventionnel. Il souhaiterait que l'on n'exclue pas le cas de la personne qui subit un préjudice parce que le droit qu'elle détient d'une organisation internationale a été violé, et qui en appelle à la protection diplomatique de son État d'origine. À son avis donc, il faudrait conclure le paragraphe par le membre de phrase : « qu'elles découlent du droit coutumier, du droit conventionnel ou du droit institutionnel ».

23. M. BENNOUNA (Président du Groupe de travail) dit que le Groupe de travail s'est fondé sur les sources classiques du droit telles qu'elles sont énumérées à l'article 38 du Statut de la CIJ, c'est-à-dire notamment les conventions internationales, la coutume internationale et les principes généraux de droit. M. Economides veut sans doute parler de ce que l'on appelle le droit international dérivé, puisqu'il évoque le droit créé par décision d'une institution fondée elle-même sur le droit conventionnel. Cela étant, M. Bennouna pense que les lecteurs ne

[4] Voir *Annuaire... 1962*, vol. II, p. 211, doc. A/5209, par. 68, et *Annuaire... 1963*, vol. II, p. 234, doc. A/5509, par. 52 à 54.

comprendraient pas tous ce que la Commission voudrait dire par « droit institutionnel ».

24. Le PRÉSIDENT, prenant la parole en sa qualité de membre, pense qu'il serait utile de mieux circonscrire encore le sujet et d'utiliser un vocabulaire plus précis, notamment au paragraphe 12. À son avis, la protection internationale est un élément du droit de la responsabilité des États et il regrette que les rapporteurs spéciaux chargés de ce dernier sujet n'aient pas traité d'une institution qui est une des modalités de la mise en œuvre de la responsabilité. Aussi conseille-t-il de modifier la terminologie du paragraphe 12 et de parler de « l'existence d'un fait internationalement illicite » plutôt que de « l'existence d'une violation d'une obligation internationale de l'État ». Cela répondrait d'ailleurs au souci que vient d'exprimer M. Economides à propos des sources de l'obligation dont il s'agit, et renverrait à la définition du fait internationalement illicite donnée à l'article 3 du projet d'articles sur la responsabilité des États[5].

25. M. Simma et M. Pambou-Tchivounda semblent anticiper un glissement vers l'analyse des règles primaires. Au contraire, la Commission a intérêt à s'en tenir strictement aux règles secondaires et à reprendre la voie d'approche suivie à l'origine par un ancien rapporteur spécial sur la responsabilité des États, M. Ago, qui a eu le génie d'aborder ce sujet sous l'angle des règles secondaires.

26. Il faut bien reconnaître que la protection diplomatique est un sujet lourd d'arrière-pensées et de difficultés politiques. C'est une institution qui a historiquement été imposée par les États développés et puissants à des pays plus faibles, notamment en Amérique latine. C'est pour cela, d'ailleurs, que les juristes de ce continent ont joué un tel rôle dans la cristallisation juridique de la protection diplomatique, et c'est pour cela aussi que cette cristallisation s'est faite de façon défensive à l'encontre d'une institution qui résultait, selon le mot de Jessup, de la « diplomatie du dollar ». Comment d'ailleurs ne pas être frappé par le caractère totalement dissymétrique de la protection diplomatique ? L'État dont un ressortissant a été lésé peut exercer sa protection diplomatique à l'encontre de l'État auteur du préjudice, mais l'inverse n'est pas vrai : l'État qui a subi un dommage du fait d'une personne privée ne peut s'en plaindre auprès de l'État dont cette personne a la nationalité. Il est clair que ce sont les rapports de force politiques et économiques qui expliquent que l'institution joue pour ainsi dire à sens unique.

27. Par ailleurs, même si la notion de protection diplomatique est indéniablement une notion de droit positif, on peut se demander si elle ne contient pas une grande part de fiction et si elle n'est pas totalement dépassée au seuil du XXIe siècle. Elle a en effet vu le jour à une époque où l'individu n'était pas encore considéré comme un sujet de droit international et où il fallait que l'État se substitue à lui pour faire valoir ses droits, afin d'éviter un déni de justice. La citation de l'affaire des *Concessions Mavrommatis en Palestine*, au paragraphe 17, montre bien que, à l'origine, c'est son droit propre — et non celui de son ressortissant — que l'État était censé faire valoir. Or, ce postulat est notamment démenti par la manière dont est réglé le problème de la réparation : cette réparation devrait en toute logique être accordée sur la base du préjudice subi par l'État puisque c'est son droit propre qu'il exerce, mais elle est calculée en fonction du dommage subi par l'individu. Le fait que les individus sont aujourd'hui de plus en plus reconnus comme des sujets de droit international est une dimension qui assurément devra être prise en compte dans le premier rapport que le Rapporteur spécial présentera sur le sujet.

28. Le Président, parlant toujours à titre personnel, est gêné par l'intitulé et le contenu du chapitre IV du plan sur « les conséquences de la protection diplomatique ». À son avis, ce titre n'est pas clair et ne correspond pas à l'approche générale du sujet retenue par le Groupe de travail. En ce qui concerne la suggestion de M. Bennouna de remplacer l'intitulé de la section A de ce chapitre par « Transaction définitive entre les parties », il s'interroge sur le point de savoir qui sont ces parties. Apparemment, le Président du Groupe de travail veut parler de l'État d'une part et de l'individu d'autre part; mais, en matière de protection diplomatique, les parties en présence sont en réalité l'État protecteur d'une part, et l'État auteur du fait internationalement illicite d'autre part. Enfin, M. Pellet n'est pas non plus convaincu par l'énumération des points B, C, D et E, qui lui semble manquer de cohérence. Il se demande, en dernière analyse, si la vraie conséquence de la protection diplomatique n'est pas tout bonnement la réparation.

29. M. MIKULKA dit que les remarques de M. Pellet ajoutent encore au sentiment de confusion qu'il éprouve à propos des paragraphes 11, 12 et 13. Initialement, il souscrivait entièrement à l'idée exprimée au paragraphe 13, selon laquelle un État a le droit d'agir en faveur des personnes physiques ou morales victimes d'un préjudice ou d'un déni de justice dans un autre État. Mais, en se reportant au paragraphe 11 du texte à l'examen, il constate que cette idée de base semble être contredite par le fait que la Commission devrait axer son étude de la protection diplomatique sur les conséquences d'un fait internationalement illicite, approche qui présuppose que l'on envisagera exclusivement les manquements à des obligations internationales. Or, les personnes physiques ou morales peuvent fort bien avoir subi un préjudice dans le cadre du droit interne, même si c'est ensuite au plan international que leur cause sera défendue par l'État qui les représente. Cet aspect semble avoir été totalement négligé. Quant au paragraphe 12 où sont employées des expressions comme « l'étude se limitera à la codification des règles secondaires sur le sujet » ou encore « l'existence d'une violation d'une obligation internationale de l'État » il donne l'impression, pris isolément, qu'il est en fait question de la responsabilité des États. Si, comme le Groupe de travail semble l'affirmer, la protection diplomatique relève véritablement des règles secondaires, M. Mikulka se demande pourquoi la Commission, lorsqu'elle a achevé l'examen en première lecture des articles sur la responsabilité des États, a omis d'évoquer la question au titre des conséquences des faits internationalement illicites.

30. Enfin, M. Mikulka est désorienté par la remarque de M. Pellet, pour qui la conséquence de la protection diplomatique serait en fait la réparation. Il lui semble que la mise en œuvre de cette réparation — qui peut au demeurant revêtir plusieurs formes — se fait précisément par le

[5] *Annuaire... 1996*, vol. II (2e partie), chap. III, sect. D.

biais de la protection diplomatique, ce qui revient à s'enfermer dans un cercle vicieux.

31. M. THIAM estime, lui aussi, que le sujet de la protection diplomatique relève plutôt des règles secondaires sur la responsabilité des États. C'est sur la question des sujets de droit qu'il est en désaccord avec le plan proposé aux pages 5 et suivantes du rapport du Groupe de travail. S'il est tout à fait normal que les personnes physiques bénéficient d'une protection diplomatique, il n'en va pas nécessairement de même pour les personnes morales. Parmi les catégories de personnes morales énumérées, le Groupe de travail semble avoir oublié les sociétés multinationales, souvent plus puissantes que les États, à qui il est tout de même paradoxal de voir lesdits États accorder leur protection diplomatique.

32. M. BENNOUNA (Président du Groupe de travail), répondant aux remarques des orateurs précédents, dit que, s'il est de plus en plus courant de reconnaître dans les personnes physiques des sujets de droit international, celles-ci ne sont reconnues comme telles que dans la mesure où les États l'admettent.

33. Pour ce qui est des personnes morales, le Groupe de travail a considéré qu'il fallait pour l'instant les inclure dans le sujet, en vertu du lien de nationalité qui forme encore la base de la protection diplomatique. Même si, à priori, l'observation de M. Thiam sur les sociétés transnationales est pertinente — il ne faut pas oublier qu'il n'a jamais été possible de faire adopter, au sein de l'Organisation des Nations Unies, un code de conduite de ces sociétés — il est impossible de ne pas tenir compte du critère de la nationalité.

34. Quant aux problèmes spécifiques concernant cette catégorie de personnes, qu'il s'agisse de la pluralité des nationalités des actionnaires, du cas des personnes morales qui ont en même temps la nationalité de l'État hôte et celle de l'État censé assurer sa protection, ou encore des nouvelles voies de recours directes offertes aux investisseurs étrangers, ils devront être examinés au fur et à mesure que la Commission progressera dans l'étude du sujet.

35. M. LUKASHUK dit que, contrairement à M. Pellet, pour qui le droit international contemporain n'est que l'expression de rapports de force, il pense que ce droit vise à répondre aux besoins de la communauté internationale : il ne lui semble pas que les problèmes de survie de l'humanité puissent être réglés par des rapports de force !

36. Les questions soulevées par M. Mikulka sont à la fois très importantes et très pertinentes. Ce sont, à l'évidence, des questions complexes auxquelles il ne croit pas que les membres de la Commission soient en mesure de répondre dès à présent. Toutefois, elles mériteront d'être prises en compte dans les travaux futurs sur le sujet.

37. M. FERRARI BRAVO se souvient que la CPJI avait dit qu'« en prenant fait et cause pour un des siens [...] l'État fait, à vrai dire, valoir son droit propre[6] ». Il s'agissait d'une conception ancienne dans laquelle la protection diplomatique s'identifiait avec la protection des individus. L'État était alors considéré comme le « maître » de ses citoyens, théorie largement soutenue par la doctrine de l'époque. Mais cette théorie est aujourd'hui dépassée, non seulement en raison de la percée des individus en tant que sujets de droit international, mais aussi en raison des problèmes de plus en plus complexes de nationalité des personnes morales liés au développement des sociétés transnationales. Comme le montre par exemple l'affaire de la *Barcelona Traction*[7], une société peut avoir une certaine nationalité et regrouper des actionnaires qui sont des ressortissants de différents pays. Il se pose, dès lors, le problème de « l'intérêt pour agir » de l'État dont la société a la nationalité.

38. Ce sont des points sur lesquels le rapporteur spécial qui sera nommé devra se pencher lorsqu'il exposera, dans son premier rapport, sa conception des travaux sur le sujet. Toutefois, M. Ferrari Bravo espère qu'il ne s'y attardera pas trop, car il croit, contrairement à ce qu'a affirmé M. Pellet, que la Commission a bien fait, à l'initiative de l'ancien rapporteur spécial sur la responsabilité des États, M. Ago, d'écarter la protection diplomatique de la théorie de la responsabilité.

39. Le PRÉSIDENT dit que, si l'on se réfère aux deux premiers rapports de l'ancien Rapporteur spécial[8], M. Ago, on constate que celui-ci était loin d'avoir écarté cette question et pensait probablement, à l'origine, l'inclure dans le sujet qui lui avait été confié.

40. M. DUGARD dit qu'il serait peut-être utile d'indiquer dans le rapport du Groupe de travail que la Commission du droit international a déjà réalisé un travail préliminaire sur le sujet, en mentionnant notamment les rapports de l'ancien Rapporteur spécial sur la responsabilité des États, M. García Amador[9]. Ces précisions pourraient intéresser la Sixième Commission.

41. Le PRÉSIDENT craint que cela ne soit matériellement impossible à ce stade avancé des travaux.

42. M. BENNOUNA (Président du Groupe de travail) dit que les membres de la Commission se souviennent tous des rapports de l'ancien rapporteur spécial, M. García Amador; toutefois, la façon dont celui-ci avait abordé le sujet, sous l'angle du statut des étrangers, c'est-à-dire des règles primaires, avait finalement conduit à une impasse et M. Bennouna rappelle que la Commission a décidé de ne pas retenir cette conception. Elle a maintenant pris le parti de s'attacher aux règles secondaires, sur la base du dommage subi par l'individu. Elle devra, dans cette ligne, se frayer un chemin entre la réalité toujours présente des relations interétatiques et la « reconnaissance » des droits de l'individu, que l'on ne peut cependant pas encore considérer comme faisant partie du droit

[6] Affaire des *Concessions Mavrommatis en Palestine* (voir *supra* note 2), p. 12.

[7] *Barcelona Traction, Light and Power Limited, deuxième phase, arrêt, C.I.J. Recueil 1970*, p. 3.

[8] Premier rapport : *Annuaire... 1969*, vol. II, p. 129, doc. A/CN.4/217 et Add.1; et deuxième rapport : *Annuaire... 1970*, vol. II, p. 189, doc. A/CN.4/233.

[9] Premier rapport : *Annuaire... 1956*, vol. II, p. 175, doc. A/CN.4/96; deuxième rapport : *Annuaire... 1957*, vol. II, p. 119, doc. A/CN.4/106; troisième rapport : *Annuaire... 1958*, vol. II, p. 49, doc. A/CN.4/111; quatrième rapport : *Annuaire... 1959*, vol. II, p. 1, doc. A/CN.4/119, cinquième rapport : *Annuaire... 1960*, vol. II, p. 38, doc. A/CN.4/125; et sixième rapport : *Annuaire... 1961*, vol. II, p. 1, doc. A/CN.4/134 et Add.1.

positif. Les évolutions importantes intervenues au cours des dernières années obligent du reste à envisager le sujet sous un angle nouveau et « rajeuni ». Toutefois, à titre de rappel historique, on pourrait fort bien renvoyer, dans le paragraphe 11, à une note de bas de page qui préciserait que le sujet a déjà été abordé au sein de la Commission par l'ancien Rapporteur spécial, dans une optique différente.

43. M. SIMMA dit que c'est à juste titre que M. Pellet pense que le sujet de la protection diplomatique s'inscrit dans celui de la responsabilité des États en tant qu'aspect spécifique de la mise en œuvre de la responsabilité internationale. Mais la raison pour laquelle cette question a été exclue de l'étude de la responsabilité des États est en fait assez simple : dans tous les ouvrages doctrinaux, ce sujet est traité comme un corollaire de la question du statut des étrangers, lequel est régi par un ensemble de règles primaires spécifique. Cette constatation démontre bien que la distinction entre règles primaires et règles secondaires sera très difficile, voire impossible à faire et que la Commission se verra tôt ou tard contrainte à s'intéresser aux règles primaires.

44. M. Sreenivasa RAO relève que, dans le plan du sujet, les « assureurs » ont été classés parmi les personnes morales, mais dans une catégorie distincte. Il pense que la pertinence de cette classification peut être contestée, mais qu'elle est acceptable aux fins de l'identification. S'agissant par ailleurs du paragraphe 3 de la section B du chapitre premier, relatif au droit d'endossement, et de la section D du même chapitre relative au transfert des réclamations, il s'interroge sur les catégories de personnes qui seraient visées par ces dispositions dans le cadre d'une étude de la protection diplomatique. Par ailleurs, dans l'intérêt de lecteurs non spécialistes, il pense qu'au paragraphe 5 de la section A du chapitre III, la formule latine *Lis alibi pendens* pourrait être remplacée par son équivalent dans chacune des langues de travail de la Commission et figurer à la suite, entre crochets.

45. M. BENNOUNA (Président du groupe de travail) exprime son accord sur cette dernière proposition. Pour ce qui est de la première observation, il confirme que les assureurs font partie de la catégorie des personnes morales mais que, en cas de dommage subi par une personne, la protection de l'assureur peut poser un problème juridique particulier, ce qui justifie un traitement propre. Enfin, s'agissant du transfert des réclamations, il indique que la Commission aura à examiner certains problèmes concernant par exemple le décès ou la disparition d'une personne, comme celui des ayants droit aux réclamations, ou des transferts.

46. Le PRÉSIDENT, s'exprimant en qualité de membre de la Commission, s'étonne que les assureurs figurent sous le titre des personnes morales, alors que le problème se pose aussi bien pour les personnes physiques.

47. M. OPERTTI BADAN reconnaît avoir certains doutes sur la section B du chapitre premier où sont définies les catégories de personnes morales. Il se demande en particulier pourquoi, alors que l'alinéa *a* a une portée très large, l'alinéa *b* se borne à mentionner les « partenariats », lesquels peuvent revêtir différentes modalités selon la législation interne des États. En second lieu, il pense que le paragraphe 3 de la même section, relatif au droit d'endossement, mériterait d'être actualisé et devrait notamment tenir compte du cas particulier des sociétés transnationales et de la jurisprudence dans l'affaire de la *Barcelona Traction*.

48. Le PRÉSIDENT rappelle, s'agissant du paragraphe 3 de la section B du chapitre premier, que le Président du Groupe de travail a proposé de supprimer la formule « dans des cas particuliers ». Il observe que les propositions concrètes qui ont été faites sur le corps du texte portent toutes sur le paragraphe 12 qui, après remaniement, se lirait comme suit :

> « 12. Ainsi, l'étude se limitera à la codification des règles secondaires : elle posera certes comme condition préalable l'existence d'un fait internationalement illicite de l'État, mais elle ne portera pas sur le contenu précis des obligations violées... ».

La note de bas de page à laquelle il serait renvoyé après l'expression « règles secondaires » indiquerait que ce parti pris s'oppose à l'approche qui avait été retenue au début des travaux de la Commission sur la responsabilité, sous la conduite de l'ancien rapporteur spécial, M. García-Amador.

49. Dans le plan, au paragraphe 5 de la section A du chapitre III, l'expression latine *Lis alibi pendens* serait traduite dans les langues de travail de la Commission, le terme « litispendance » étant à priori suggéré pour la version française. Par ailleurs, le Président constate que le Président du Groupe de travail a convenu de libeller la section A du chapitre IV « Transaction définitive ». Enfin, le Président, en sa qualité de membre de la Commission, suggère que le titre de la section B du chapitre IV se lise « Soumission de la question à une juridiction chargée de l'examen et de la liquidation des réclamations ».

50. En réponse à une question posée par M. MIKULKA à propos du titre précédant le paragraphe 11 et visant les « règles secondaires », le PRÉSIDENT précise que l'intention est de dire que la Commission ne s'intéresse pas à la nature de la règle violée car elle se situe en aval de celle-ci. Cette position est dans le droit fil de l'article 17 du projet sur la responsabilité des États, relatif à la non-pertinence de l'origine de l'obligation internationale violée[10].

51. M. BENNOUNA (Président du Groupe de travail) confirme que les règles secondaires se définissent en quelque sorte à contrario et constituent de ce fait une catégorie « fourre-tout ». La Commission n'entend pas définir la règle de droit international garantissant le statut des étrangers ou celui des investissements dans un pays déterminé, ni codifier la norme primaire concernée. Elle se bornera à dire qu'il y a des règles de droit international qui protègent les étrangers, et limitera son étude à l'éventualité, par exemple, d'un déni de justice puisque, normalement, en vertu de la règle de la compétence territoriale, il incombe à l'État lui-même de remédier au préjudice. Lorsqu'il se produit une discrimination grave à l'égard d'étrangers, soit une atteinte aux droits qui leur sont garantis par des règles fondamentales du droit international, c'est le mécanisme de la protection diplomatique qui

[10] Voir *supra* note 5.

porte l'affaire au niveau international. C'est ce mécanisme existant que la Commission veut tenter de clarifier.

52. La disparition de la protection diplomatique représenterait certes un grand progrès du droit international, car elle signifierait que les individus sont devenus des sujets de droit international. Tel n'est cependant pas le cas, puisque l'individu ne possède qu'un degré limité de personnalité qui lui est reconnu par les États, lorsqu'il accède directement à une instance internationale, juridictionnelle ou autre, pour faire valoir ses droits. Quant à la clause Calvo[11] à laquelle certains membres ont fait allusion, cette institution était, comme d'autres il est vrai, conçue au détriment des faibles : d'où précisément la nécessité de se demander en quoi tout cela a évolué.

53. Le Président du Groupe de travail rappelle en outre que, lorsque la Banque mondiale a créé, en 1965, le Centre international pour le règlement des différends relatifs aux investissements (CIRDI), ouvrant aux investisseurs un accès direct à un tribunal arbitral international, certains pays y ont vu une atteinte à leur souveraineté. Dans les premiers temps de l'existence du CIRDI, les pays d'Amérique latine n'y ont d'ailleurs pas adhéré.

54. Le Président du Groupe de travail pense donc que, avec ce sujet, la Commission se trouve à la croisée des règles du droit interne et du droit international, ainsi que des règles relatives aux droits de l'homme, assurant un certain degré de personnalité aux entités non étatiques, et de l'interétatisme, tout en restant dans la sphère globale de la responsabilité. À son avis, l'ancien rapporteur spécial, M. Ago, a fait un choix très judicieux en optant pour l'approche « secondaire », en se limitant aux actes illicites et en laissant donc de côté les activités non interdites par le droit international. L'étude de la protection diplomatique n'ayant pas été au centre de l'activité de codification telle qu'elle a été amorcée, le Président du Groupe de travail pense que l'exercice doit être tenté en vue de compléter la grande œuvre de codification de la responsabilité des États.

55. M. GALICKI, soulignant que la Commission ne fait qu'aborder le sujet, se demande si, par précaution, elle ne pourrait pas supprimer du texte anglais du paragraphe 12 le mot *only*.

56. Le PRÉSIDENT fait observer que cette modification concerne peut-être, outre le texte anglais, d'autres versions linguistiques, mais qu'elle est sans objet en français.

57. M. BENNOUNA (Président du Groupe de travail) considère que le texte remanié du paragraphe 12, dont le Président a donné lecture, représente une amélioration, sous réserve de l'adjonction *in fine* de l'adjectif « internationales » entre « obligations » et « violées ». Il souscrit par ailleurs aux suggestions de modification du plan telles qu'elles ont été exposées par le Président.

58. M. SIMMA juge insuffisante la suppression de l'adverbe *only* et propose de le remplacer par *essentially*, dont l'ambiguïté serait de nature à satisfaire tous les points de vue. Il souligne que, quoi qu'il en soit, la Commission touche ici aux limites d'une terminologie périmée.

59. M. ROSENSTOCK dit que la suppression de l'adverbe *only* est acceptable, contrairement à la proposition faite par le dernier orateur.

60. Le PRÉSIDENT souligne que l'ambiguïté qui serait introduite par la modification de M. Simma serait loin d'être constructive. Si la Commission laisse entendre qu'elle pourrait s'intéresser à d'autres choses que les règles secondaires, elle se heurtera à une levée de boucliers de la part d'un certain nombre d'États qu'il serait plus raisonnable de rassurer. Il déclare que, en l'absence d'objection, il considérera que la Commission souscrit à ce point de vue et décide d'adopter le rapport du Groupe de travail tel qu'il a été modifié et d'en faire un chapitre du rapport de la Commission sur les travaux de sa quarante-neuvième session.

Il en est ainsi décidé.

Projet de rapport de la Commission sur les travaux de sa quarante-neuvième session *(suite)*

CHAPITRE IV. — *La nationalité en relation avec la succession d'États* (suite) [A/CN.4/L.539 et Add.1 à 7]

C. — Texte du projet d'articles sur la nationalité des personnes physiques en relation avec la succession d'États provisoirement adopté par la Commission en première lecture *(suite)* [A/CN.4/L.539/Add.1 à 7]

2. TEXTE DU PROJET D'ARTICLES ET COMMENTAIRES Y RELATIFS *(suite)* [A/CN.4/L.539/Add.2 à 7]

Commentaire de l'article 7 (Attribution de la nationalité aux personnes ayant leur résidence habituelle dans un autre État) [A/CN.4/L.539/Add.3]

61. À la suite d'un échange de vues auquel participent M. ECONOMIDES, M. MIKULKA (Rapporteur spécial), M. ROSENSTOCK et M. KATEKA, le PRÉSIDENT indique que le débat quant à l'opportunité de faire figurer dans les commentaires des propositions que la Commission n'a pas retenues est vieux de plusieurs années. Ce n'est qu'en procédant de façon empirique et concrète que la Commission pourra espérer régler le problème, en s'efforçant de faire preuve de tolérance. Il faut néanmoins aussi admettre que le point de vue de la Commission est prééminent et veiller à ce que le commentaire soit le plus concis possible. Pour la suite des travaux, il suggère donc aux membres de la Commission qui souhaitent ajouter un paragraphe au commentaire, de le rédiger et de le communiquer par avance au secrétariat, qui en assurera la distribution.

La séance est levée à 13 h 5.

[11] Voir *Annuaire... 1956*, vol. II, doc. A/CN.4/96, p. 206 à 208.

2514e SÉANCE

Mercredi 16 juillet 1997, à 10 h 10

Président : M. Alain PELLET

Présents : M. Addo, M. Baena Soares, M. Bennouna, M. Candioti, M. Dugard, M. Economides, M. Ferrari Bravo, M. Galicki, M. Goco, M. Hafner, M. He, M. Kabatsi, M. Kateka, M. Lukashuk, M. Mikulka, M. Pambou Tchivounda, M. Sreenivasa Rao, M. Rodríguez Cedeño, M. Rosenstock, M. Simma, M. Thiam.

Projet de rapport de la Commission sur les travaux de sa quarante-neuvième session *(suite)*

CHAPITRE IV. — *La nationalité en relation avec la succession d'États* (suite) [A/CN.4/L.539 et Add.1 à 7]

C. — Texte du projet d'articles sur la nationalité des personnes physiques en relation avec la succession d'États provisoirement adopté par la Commission en première lecture *(suite)* [A/CN.4/L.539/Add.1 à 7]

2. TEXTE DU PROJET D'ARTICLES ET COMMENTAIRES Y RELATIFS *(suite)* [A/CN.4/L.539/Add.2 à 7]

Commentaire de l'article 7 (Attribution de la nationalité aux personnes ayant leur résidence habituelle dans un autre État) *[fin]* [A/CN.4/L.539/Add.3]

1. Le PRÉSIDENT rappelle que M. Economides a fait une proposition concernant le commentaire du paragraphe 1 de l'article 7 (2513e séance). Cette proposition, dont le texte a été distribué sous une cote de document de travail non officiel [ILC(XLIX)/Plenary/WP.6)], consisterait à ajouter un nouveau paragraphe 3 *bis* qui se lirait comme suit :

> « 3 *bis*. Selon l'avis d'un membre, le paragraphe premier devrait être libellé de façon plus stricte et prévoir une obligation de non-attribution d'office de la nationalité dans le cas visé par cette disposition. »

2. M. MIKULKA (Rapporteur spécial) se déclare fermement opposé à cette proposition. Le point que M. Economides cherche à régler est déjà couvert par le paragraphe 2 de l'article, et des explications sont données dans le passage du commentaire qui porte sur ce paragraphe.

3. M. ROSENSTOCK juge regrettable toute initiative tendant à faire figurer dans le commentaire des choses qui ont plutôt leur place dans le compte rendu, mais dit n'avoir pas d'objection majeure à opposer au texte de M. Economides, sinon sur le plan de la forme.

4. M. SIMMA partage, d'une manière générale, l'opinion de M. Rosenstock, mais se demande si le membre de phrase « devrait être libellé de façon plus stricte » est bien choisi. L'intention de M. Economides était sans doute non pas de libeller le paragraphe « de façon plus stricte », mais d'imposer une obligation là où il n'y en a pour l'instant aucune.

5. M. ECONOMIDES, répondant à l'objection du Rapporteur spécial, cite l'exemple d'une personne d'origine tchécoslovaque qui vit habituellement en Grèce et a la nationalité grecque. Il est clair que l'État successeur, à savoir la République tchèque, ne doit pas attribuer obligatoirement sa nationalité à l'intéressé, même si celui-ci peut choisir de l'acquérir. Mais si, au moment de la succession d'États, cette personne avait la nationalité de la Tchécoslovaquie et non celle de la Grèce, le paragraphe 1, tel qu'il est actuellement libellé, signifie que l'État successeur, la République tchèque, peut à son gré attribuer sa nationalité à cette personne. Tel est l'aspect du paragraphe 1 qu'il conviendrait de modifier.

6. M. MIKULKA (Rapporteur spécial) persiste à penser que la question est déjà suffisamment réglée par le paragraphe 2 du même article. L'État successeur ne peut attribuer sa nationalité contre le gré des intéressés.

7. Le PRÉSIDENT admet volontiers que le commentaire ne se fasse pas l'écho de toutes les opinions qui se sont exprimées au cours des débats, surtout quand ces opinions n'ont pas été retenues. Cependant, si M. Economides y tient vraiment beaucoup, sa proposition pourrait devenir un nouveau paragraphe 3 *bis* du commentaire, qui se lirait comme suit :

> « 3 *bis*. Selon l'avis d'un membre de la Commission, le paragraphe devrait être rédigé de manière à exclure toute possibilité que l'État attribue sa nationalité d'office. La majorité de la Commission a estimé que l'hypothèse était couverte par le paragraphe 2. »

Il en est ainsi décidé.

8. M. BENNOUNA, se référant au paragraphe 4, se demande s'il est bien correct de parler de « présomption de consentement » comme on le fait à l'avant-dernière phrase.

9. M. MIKULKA (Rapporteur spécial) n'a pas d'opinion bien arrêtée sur la question. Peut-être vaudrait-il mieux dire « consentement implicite ».

10. M. ROSENSTOCK a une légère préférence pour le libellé actuel du paragraphe. Dans le second des deux exemples cités par M. Economides, la personne dont il s'agit pourrait, lorsqu'on lui offre la nationalité de l'État successeur, ne pas se décider pendant un temps relativement long, deux mois par exemple. En tel cas, la « présomption de consentement » se recommande d'elle-même, pour des raisons pratiques.

11. Après un bref échange de vues auquel participent M. MIKULKA (Rapporteur spécial), M. BENNOUNA et le PRÉSIDENT, celui-ci suggère de ne pas modifier le paragraphe 4.

Il en est ainsi décidé.

12. Le PRÉSIDENT, se référant au paragraphe 2, fait observer que les « abondants débats doctrinaux » dont fait état la première phrase ne sont illustrés d'aucun exemple pratique.

13. M. MIKULKA (Rapporteur spécial) attire l'attention sur la note qui renvoie à O'Connell.

14. Le PRÉSIDENT suggère de modifier légèrement cette note pour indiquer que O'Connell cite plusieurs exemples de la pratique des États.

Il en est ainsi décidé.

15. M. RODRÍGUEZ CEDEÑO propose d'aligner les versions anglaise et espagnole de la première phrase du paragraphe 4 sur la version française, c'est-à-dire de remplacer le mot *extend* par *attribute*.

Il en est ainsi décidé.

16. Le PRÉSIDENT, faisant observer que c'est la première fois que le terme « lien approprié » apparaît, en l'occurrence au paragraphe 3, suggère d'ajouter en bas de page une note disant : « En ce qui concerne l'expression « lien approprié », voir paragraphes 9 et 10 du commentaire de l'article 10. »

Il en est ainsi décidé.

17. Le PRÉSIDENT dit que, en l'absence d'objection, il considérera que la Commission décide d'adopter le commentaire de l'article 7 ainsi modifié.

Il en est ainsi décidé.

Le commentaire de l'article 7, ainsi modifié, est adopté.

Commentaire de l'article 8 (Renonciation à la nationalité d'un autre État conditionnant l'attribution de la nationalité)

Le commentaire de l'article 8 est adopté.

Commentaire de l'article 9 (Perte de la nationalité d'un État lors de l'acquisition volontaire de la nationalité d'un autre État)

Le commentaire de l'article 9 est adopté.

Commentaire de l'article 10 (Respect de la volonté des personnes concernées)

18. M. ECONOMIDES, rappelant que le paragraphe 2 de l'article 10 a suscité un débat particulièrement animé au cours duquel il a lui-même présenté plusieurs objections que lui inspirait le texte du Comité de rédaction, propose d'ajouter, après le paragraphe 11, un nouveau paragraphe qui se lirait comme suit :

> « Selon un membre de la Commission, le paragraphe 2 ne reflète pas deux données essentielles de la pratique internationale concernant la succession d'États : premièrement, que le droit d'option est, dans certains cas, obligatoire pour l'État successeur et, deuxièmement, que ce droit suppose toujours un choix entre deux nationalités. »

Beaucoup de membres ne s'étaient pas rangés à cet avis au cours des délibérations, sans cependant donner leurs raisons. On pourrait ajouter au texte proposé une phrase en ce sens.

19. M. MIKULKA (Rapporteur spécial) ne s'oppose pas à l'insertion du texte de M. Economides dans le commentaire, mais reste persuadé que l'opinion qui s'y exprime est complètement fausse, qu'elle est même absurde. Le commentaire donne assez d'exemples de la pratique internationale en matière de droit d'option.

20. M. ECONOMIDES dit que le problème tient au fait que l'on ne retrouve pas au paragraphe 2 de l'article le reflet de tous les aspects des exemples énumérés au paragraphe 2 du commentaire.

21. Le PRÉSIDENT suggère de surseoir à l'examen de la proposition de M. Economides tant que le texte ne sera pas disponible par écrit, en anglais et en français.

Il en est ainsi décidé.

22. Le PRÉSIDENT, se référant au paragraphe 4, dit que la première expression qui figure entre parenthèses à la première phrase de la version française, « pour autant que le droit interne l'autorise », n'est ni claire ni satisfaisante. Il suggère de la remplacer par « dans la mesure permise par le droit interne ».

23. M. ROSENSTOCK dit qu'il faut comprendre le renvoi à la législation interne non comme une limitation imposée au droit dont il s'agit, mais comme une explication de son origine juridique. Aussi propose-t-il de remplacer « pour autant que le droit interne l'autorise » par « autorisé en droit interne ».

24. Le PRÉSIDENT suggère de supprimer « pour autant que le droit interne l'autorise » à la première phrase, et de terminer celle-ci par l'expression « en vertu de lois nationales ». Il demande s'il y a des objections.

25. M. MIKULKA (Rapporteur spécial) n'arrive pas à voir comment cette proposition améliore le texte.

26. Le PRÉSIDENT dit que la solution pourrait consister simplement à supprimer le membre de phrase « pour autant que le droit interne l'autorise », et ses diverses traductions dans les autres versions.

27. M. MIKULKA (Rapporteur spécial) dit que cette solution serait en effet préférable.

28. Le PRÉSIDENT dit que, en l'absence d'objection, il considérera que cette modification est adoptée.

Il en est ainsi décidé.

Le paragraphe 4, ainsi modifié, est adopté.

29. Le PRÉSIDENT demande si l'exemple de « la ville libre de Chandernagor », au paragraphe 13, est historiquement exact.

30. M. MIKULKA (Rapporteur spécial) et M. Sreenivasa RAO confirment qu'il l'est.

31. M. BENNOUNA fait remarquer qu'il faut écrire « territoire de Sidi Ifni » et non « territoire d'Ifni ».

Le paragraphe 13, ainsi modifié, est adopté.

Le commentaire de l'article 10, ainsi modifié, est adopté, sous réserve de l'examen de la proposition de M. Economides.

[Commentaire de l'article 11] (Unité de la famille)

Le commentaire de l'article 11 est adopté.

Commentaire de l'article 12 (Enfant né après la succession d'États)

Le commentaire de l'article 12 est adopté.

Commentaire de l'article 13 (Statut de résidents habituels) [A/CN.4/L.539/Add.4]

32. M. LUKASHUK se félicite que le projet d'articles et les commentaires aient été rédigés dans les règles de l'art. Il a, cependant, une objection importante à élever contre le commentaire de l'article 13. Cet article est venu remplacer l'ancien article 10 (Droit de résidence) ainsi que l'a proposé le Rapporteur spécial[1]. Or, par l'effet essentiellement du commentaire, l'article 13 revient pratiquement à refuser ce droit. Le principe général fixé au paragraphe 1 de l'article 13 est dorénavant traité de façon si sommaire que le commentaire devient d'autant plus important. Même un juriste expérimenté aurait du mal à comprendre le paragraphe 1 sans l'aide du commentaire. Pourtant, celui-ci est totalement inacceptable : non seulement il déforme le droit international actuellement en vigueur, mais il altère aussi la position de la Commission.

33. L'article 10 proposé par le Rapporteur spécial disposait que les personnes qui avaient opté pour la nationalité de l'État prédécesseur ne pouvaient pas être expulsées. La Commission s'était déclarée en faveur de cette disposition. Mais le commentaire ne fait mention ni de cette disposition ni de l'avis de la Commission, et insiste plutôt sur les dispositions de l'article 10 qui avaient été les plus contestées et qui, indirectement, rendaient légitime l'expulsion des personnes ayant opté pour la nationalité de l'État prédécesseur.

34. Le commentaire fait surtout valoir l'opinion des membres de la Commission qui estiment que, dans son état actuel, le droit international permet à un État d'exiger des personnes qui ont opté volontairement pour la nationalité d'un autre État qu'elles transfèrent leur résidence habituelle hors de son territoire. Pour justifier ce point de vue, le Rapporteur spécial cite le Traité de Versailles, consécutif à la première guerre mondiale, mais il est difficile d'y voir un précédent utile en droit international moderne. D'autre part, la position de la majorité des membres de la Commission est qualifiée de pénétration dans la sphère de la *lex ferenda*. Or, cette affirmation est réfutée par les exemples mêmes qui figurent dans le commentaire, qui montrent que la pratique des États après la seconde guerre mondiale, telle qu'elle a d'ailleurs été fixée par la Convention européenne sur la nationalité[2], ne consacre pas l'expulsion des personnes qui résident habituellement dans un pays mais qui ont opté pour la nationalité d'un autre. Il demande comment le Rapporteur spécial peut préférer s'appuyer sur une pratique désuète et ignorer l'état actuel des choses. La Commission a pour mission de codifier et de faire progressivement se développer le droit international.

35. Plus inacceptable encore est l'affirmation que l'on trouve au paragraphe 5 du commentaire. Et pourtant, d'autres articles portent sur le traitement des étrangers. La phrase en question signifie que la Commission n'a pas de position arrêtée sur l'expulsion des ressortissants de l'État prédécesseur, que cette question relève simplement du droit du traitement des étrangers et que les États peuvent la régler exactement comme ils l'entendent.

36. M. Lukashuk regrette de ne pouvoir accepter le commentaire de l'article 13. Il n'a pas de nouveau libellé à proposer car il faudrait à son avis réécrire entièrement le texte pour rendre compte avec exactitude des débats que la Commission a consacrés à la question.

37. M. HAFNER approuve une grande partie de ce que M. Lukashuk vient de dire et propose une modification tendant à inverser l'ordre dans lequel les arguments sont présentés dans le commentaire, ce qui rééquilibrerait peut-être le texte. La troisième phrase du paragraphe 3 devrait commencer par citer l'opinion selon laquelle le droit international actuel ne donne aucunement le droit aux États d'obliger certaines personnes à quitter un pays si elles ont opté pour la nationalité d'un autre pays, encore que « Quelques membres estimaient qu'à l'heure actuelle, le droit international autorisait un État à exiger des personnes de cette dernière catégorie qu'elles transfèrent leur résidence... ».

38. M. ROSENSTOCK approuve le texte dans son libellé actuel, mais pourrait accepter toute autre formule équitable qui expliquerait que les délibérations ont fait apparaître deux points de vue différents. Mais il ne faudrait pas que l'un ou l'autre de ces points de vue soit présenté comme celui de la majorité, ou même comme l'opinion dominante. De l'avis de M. Rosenstock, lorsque l'exercice du droit d'option est entièrement libre, les États sont tout aussi libres de considérer que l'exercice de ce droit entraîne certaines conséquences pour les intéressés.

39. M. GALICKI (Rapporteur) souscrit à ce que vient de dire M. Lukashuk et qu'a appuyé M. Hafner. L'ordre dans lequel les divers arguments apparaissent dans le commentaire pourrait en effet produire une impression fausse et M. Galicki se déclare, pour cette raison, en faveur de la proposition de M. Hafner.

40. Le PRÉSIDENT, prenant la parole en sa qualité de membre de la Commission, fait observer que le paragraphe 5 dit bien que la Commission n'a pas « tranché la discussion ». Or, l'article 13 répond à une position bien précise, puisqu'il dispose que la succession d'États ne peut affecter la résidence des personnes. L'interprétation de M. Rosenstock est donc contestable.

41. M. MIKULKA (Rapporteur spécial) rappelle que le paragraphe 1 a été rédigé par M. Brownlie et que, d'après l'interprétation qu'il en fait lui-même, il s'agit d'indiquer que le statut de résident habituel n'est pas affecté par la succession d'États en tant que telle. Ce qui se produit après la succession d'États, au niveau notamment du statut des étrangers, n'est pas l'affaire de la Commission. Pour ce qui est de la remarque concernant la qualification d'« opinion dominante », M. Mikulka indique qu'il a

[1] Pour le texte, voir 2475e séance, par. 14.

consulté attentivement les comptes rendus analytiques des séances et pense avoir donné dans le commentaire une image fidèle de la réalité.

42. On a fait remarquer que les exemples de la pratique des États cités dans le commentaire étaient pour la plupart issus du Traité de Versailles, qui date de la première guerre mondiale et n'est plus pertinent. Pourtant, la pratique des États a suivi, après la seconde guerre mondiale, exactement le même schéma. Les membres de la Commission peuvent se référer au Traité de paix avec l'Italie et au Traité entre la Tchécoslovaquie et l'Union des Républiques socialistes soviétiques[3], aux termes duquel la Tchécoslovaquie a cédé une partie de son territoire à l'Union soviétique. Si les membres peuvent citer des exemples de la pratique des États dans lesquels le droit d'option a été accordé sans que soit envisagée l'obligation pour la personne qui l'exerce de quitter le territoire d'un État, le Rapporteur spécial leur en sera très reconnaissant. Mais il lui a semblé que la Commission ne souhaitait pas prendre position sur ce point. La manière dont il rend compte des deux points de vue opposés dans le commentaire est à son avis parfaitement équilibrée et il ne peut comprendre ni les objections qu'elle a suscitées ni l'idée qu'il faut bouleverser l'ordonnance du texte.

43. Il y a quelque chose de provoquant dans l'emploi que M. Lukashuk fait d'expressions aux fortes connotations affectives, comme « expulsion ». M. Mikulka, pour sa part, est loin de vouloir que l'on chasse les gens de quelque pays que ce soit et souhaite plutôt que l'on protège leur droit d'acquérir la nationalité de l'État successeur. Il est inacceptable en droit international contemporain que l'État successeur puisse ne pas donner aux personnes concernées le droit d'acquérir sa nationalité.

44. L'article 13 est, en fait, beaucoup moins général que le texte originellement proposé, à l'article 10, qui garantissait que le droit de résidence des personnes vivant habituellement dans un territoire serait protégé même si les intéressés n'acquéraient pas la nationalité de l'État successeur. C'est la Commission, et non le Rapporteur spécial, qui a décidé de faire disparaître cette disposition.

45. Le PRÉSIDENT rappelle aux membres qu'ils doivent se concentrer sur le problème de l'exactitude du commentaire et ne rouvrir en aucun cas un débat de fond.

46. M. ROSENSTOCK dit que toute proposition de modification devrait être présentée par écrit. À son avis, le texte rend compte de manière équilibrée des débats, mais on pourrait aussi envisager d'autres formulations.

47. M. Sreenivasa RAO dit que, lorsqu'il a présenté le texte proposé par le Comité de rédaction (2498e séance), il a expliqué que la proposition du Rapporteur spécial avait été modifiée, c'est-à-dire que l'on avait fait disparaître toute mention de la question dont la Commission est en train de débattre. Cette décision ayant été prise pour l'article lui-même, peut-être faudrait-il remanier aussi le commentaire de façon qu'il n'évoque pas non plus la question de fond. Les opinions des membres sont consignées dans les comptes rendus analytiques des séances, ce qui devrait suffire.

48. En conséquence, M. Sreenivasa Rao propose de ne conserver que la première phrase du paragraphe 3, de supprimer le paragraphe 4, de remplacer au paragraphe 5 les termes « les débats évoqués ci-dessus » par « la question évoquée ci-dessus » et de remplacer tout ce qui suit « il s'agissait là d'une question » par une nouvelle phrase empruntée au texte de présentation du projet d'article, qui se lirait : « Étant donné cette situation, la Commission a décidé de ne pas inclure de disposition sur la question dans le projet d'articles, optant ainsi pour une solution neutre et qui laisse ouverte la possibilité d'une évolution à travers la pratique ultérieure des États et le développement du droit. »

49. M. HAFNER propose de scinder le paragraphe 3 en deux, le nouveau paragraphe commençant par les mots « Quelques-uns estimaient ». Cela permettrait de mieux faire le départ entre les deux points de vue. Quant à la déclaration de M. Sreenivasa Rao, M. Hafner ne peut souscrire qu'à la première proposition concernant le paragraphe 5, qui consiste à mettre un point après le mot « une question ». Il n'est donc pas d'accord avec l'adjonction proposée.

50. M. PAMBOU-TCHIVOUNDA déclare que les questions de fond qui inquiètent M. Lukashuk méritent d'être prises en considération, mais que la Commission doit travailler dans des délais très contraignants. Comme le commentaire sera, au même titre que le projet d'articles, examiné en deuxième lecture, M. Lukashuk pourrait peut-être faire figurer ses observations dans un document de travail qui serait étudié au moment de cette deuxième lecture.

51. M. LUKASHUK approuve la solution radicale mais simple proposée par M. Sreenivasa Rao. Il est tout à fait inutile de rappeler l'historique de l'examen de la question par la Commission, et d'autant plus si ce que l'on dit est inexact.

52. Le PRÉSIDENT, prenant la parole en sa qualité de membre de la Commission, ne peut pas approuver la proposition de M. Sreenivasa Rao, parce qu'il est convaincu que les problèmes sous-jacents ne seront pas supprimés du simple fait que disparaîtra du commentaire l'essentiel de ce qui a divisé la Commission. Aussi suggère-t-il une autre solution encore. Il s'agirait d'abord de retenir la proposition de M. Hafner tendant à scinder en deux le paragraphe 3. Mais, comme la notion de résidence est très importante et que les mots « en effet » qui figurent à la deuxième phrase du paragraphe 1 ne disent pas quand une explication est nécessaire, on pourrait ensuite modifier la deuxième phrase de sorte qu'elle se lirait en français : « La [majorité de la] Commission a en effet estimé qu'il ne serait pas convenable que le choix ou l'attribution d'une nationalité en liaison avec une succession d'États puisse en tant que tel entraîner des conséquences négatives pour les personnes concernées ». On raccourcirait aussi la première note liée au paragraphe 3, en renvoyant simplement à l'article 3 du Traité entre les Principales Puissances alliées et associées et la Pologne et à l'arbitrage de M. Kaeckenbeeck sur l'acquisition de la nationalité.

[3] Traité (avec Protocole) concernant l'Ukraine transcarpatique (Nations Unies, *Recueil des Traités*, vol. 504, p. 299).

53. Pour ce qui est du paragraphe 5, M. Pellet suggère de retenir la formulation de M. Sreenivasa Rao en ajoutant à la fin : « sauf dans la mesure où le phénomène de la succession d'États lui-même serait à l'origine d'un changement de la situation ». Il ne peut, pour sa part, reconnaître que la Commission n'a pris aucune position. Elle s'est inspirée de l'idée que la succession d'États en tant que telle ne pouvait avoir pour résultat d'obliger quiconque à changer de résidence. Sinon, le droit d'option ne couvrirait pas un choix réel. Si, inversement, un État décide d'expulser un particulier pour quelque autre raison, la Commission doit être prête à accepter la chose.

54. M. Pellet ne peut retenir l'idée, implicite dans la déclaration de M. Lukashuk, que la Commission doit revenir à l'article 10 proposé par le Rapporteur spécial.

55. M. LUKASHUK répond que la proposition de M. Pellet est parfaitement acceptable.

56. M. ROSENSTOCK dit que le rapport du Comité de rédaction indiquait bien que la Commission avait décidé de circonscrire la question au fait que le statut de résident habituel des personnes concernées ne devrait pas être affecté par la succession d'États en tant que telle. Pour ce qui est de l'autre question sur laquelle les membres ne se sont pas entendus, la suggestion de M. Pellet revient à jeter un jour totalement différent sur ce qui s'est réellement passé. M. Rosenstock se dit quelque peu préoccupé par la modification qu'il est proposé d'apporter à la note. Le fait que peu de citations y soient mentionnées pour soutenir une certaine opinion n'est pas une raison suffisante pour raccourcir cette note en éliminant les citations qui confortent, au contraire, la position qui n'a pas l'heur de plaire à M. Pellet.

57. Le PRÉSIDENT dit que la note est la seule à contenir autant de références et qu'elle n'est pas équilibrée. D'ailleurs, on ne peut critiquer les membres qui s'opposent à cette façon de présenter les choses pour le simple motif qu'ils ne citent pas de précédents. La question à l'examen relève du développement progressif du droit. Quant au fond, sa suggestion ne diffère pas si radicalement de ce que M. Rosenstock vient de dire. L'un et l'autre insistent sur le fait que la succession d'États, en tant que telle, ne doit pas avoir des conséquences négatives pour les personnes concernées.

58. M. PAMBOU-TCHIVOUNDA est disposé à soutenir la suggestion du Président à condition qu'on l'insère entre les deux phrases du paragraphe 1 et que l'on supprime l'expression « en tant que tel » à la première phrase. Cette expression, en effet, n'y a pas le même sens que dans la suggestion du Président. D'autre part, on peut se demander ce que le Président entend par « convenable ».

59. Le PRÉSIDENT suggère de dire plutôt « acceptable ».

60. M. GOCO dit qu'il ne faut rien ajouter au commentaire qui ne serait pas l'écho fidèle des délibérations que la Commission a tenues sur la question. Les points qui viennent d'être soulevés pourraient peut-être se régler au moment de l'examen en deuxième lecture.

61. Le PRÉSIDENT répond que la seule chose dont on peut actuellement débattre est la manière dont la Commission interprète ses délibérations passées.

62. M. ROSENSTOCK se demande quel libellé pourrait être plus clair que celui de la première phrase où il est dit : « En d'autres termes [...] les personnes concernées qui ont leur résidence habituelle sur un territoire à la date de la succession conservent ce statut ». Point n'est besoin d'en dire davantage. Même si la dernière phrase du paragraphe est un peu obscure, il ressort très clairement de la première que c'est d'un cas particulier que l'on traite.

63. Le PRÉSIDENT, parlant en sa qualité de membre de la Commission, pense que son propre libellé est nettement plus clair que la première phrase que vient de citer M. Rosenstock. Cela dit, il y a une grave faute de traduction dans la version française, qui explique peut-être pourquoi les points de vue sont si divergents. L'expression anglaise *a succession of States as such* est très éloignée de l'expression française « le statut de résident habituel en tant que tel ».

64. M. ROSENSTOCK, prenant la parole pour une motion d'ordre, dit que c'est justement pour éviter ce genre de problème que les documents de l'Organisation des Nations Unies portent toujours l'indication de la langue d'origine. En l'occurrence, c'est la version anglaise qui est la version originale, celle qui prime. L'expression française « en tant que tel » ne figure pas au bon endroit, et il faut corriger cette version pour la rapprocher de la version anglaise. Il ne s'agit pas de savoir quelle est la langue qui a la préséance pour des raisons théoriques, mais simplement de savoir dans quelle langue le texte est d'abord rédigé.

65. Le PRÉSIDENT dit que la motion de M. Rosenstock n'a rien à voir avec le règlement et qu'il ne peut donc l'accepter. Il s'apprêtait, pour sa part, à expliquer pourquoi les membres n'arrivaient pas à s'entendre. Il a donné lecture du texte des modifications qu'il suggérait d'apporter aux paragraphes 1 et 5 en français, avec une traduction anglaise du secrétariat, en rappelant que c'est la version française qui est la version originale et que le secrétariat doit remanier la note. La deuxième phrase du paragraphe 1 devrait être remplacée par la suivante :

> « La [majorité de la] Commission a en effet estimé qu'il ne serait pas acceptable que le choix ou l'attribution d'une nationalité puissent, en tant qu'ils sont liés à la succession d'États, entraîner des conséquences négatives pour les personnes concernées. »

La traduction qu'a donnée le secrétariat est la suivante :

> « *The [majority of the] Commission considers indeed that it would not be acceptable that the choice or the attribution of a nationality could inasmuch as they were related to the succession of States entail negative consequences for persons concerned.* »

66. Le nouveau texte proposé pour remplacer le paragraphe 5 est tiré de la déclaration qu'a faite le Président du Comité de rédaction lorsqu'il a présenté le rapport de celui-ci, moyennant l'adjonction d'une phrase renvoyant au paragraphe 1. Ce texte se lit ainsi :

« 5. Étant donné cette situation, la Commission a décidé de ne pas inclure de disposition sur la question dans le projet d'articles, optant ainsi pour une solution neutre et qui laisse ouverte la possibilité d'une évolution à travers la pratique ultérieure des États et le développement du droit. Comme cela est expliqué au paragraphe 1, la [majorité de la] Commission était cependant fermement d'avis que la succession d'États en tant que telle ne pouvait, à la fin du XXe siècle, affecter le statut de résidents habituels des personnes concernées. »

La traduction anglaise donne :

« (5) *Given the situation, the Commission decided not to include any provision on the matter in the draft articles, thus opting for a neutral solution leaving the possibility open for an evolution through subsequent State practice and development of the law. As explained in paragraph (1), the [majority of the] Commission was, however, firmly of the view that a succession of States as such could not at the end of the twentieth century affect the status of the persons concerned as habitual residents.* »

67. M. ROSENSTOCK dit que le texte proposé soulève le problème de la « majorité », que la Commission ne mentionne presque jamais. Là encore, il s'agit de simples divergences de vues entre membres et il n'y a pas lieu de parler de majorité ou de minorité. La manière dont le paragraphe 1 est formulé donne une vision totalement fausse de la question et ce n'est que parce que certaines formules du paragraphe 1 de la version anglaise ont disparu qu'il est nécessaire d'ajouter un texte comme celui qui est proposé pour le paragraphe 5. Comme M. Rosenstock n'est pas d'accord pour que l'on modifie le paragraphe 1, il ne voit pas non plus la nécessité de modifier le paragraphe 5. Dans celui-ci, le membre de phrase « une évolution à travers la pratique ultérieure des États et le développement du droit » fausse également la problématique. Il ne s'agit pas d'attendre des « jours meilleurs » et ce n'est pas la position de la Commission. Si l'on conserve cependant le paragraphe 5, il serait peut-être possible de supprimer le membre de phrase en cause, de manière à éviter de dire que la Commission n'a pas pu attendre les lendemains qui chantent.

68. Le PRÉSIDENT dit que les mots entre crochets, « majorité de la », ont été ajoutés au texte par prudence, mais qu'on peut certainement les faire disparaître. Le texte proposé pour la première phrase du paragraphe 5 est issu de la déclaration qu'a faite M. Sreenivasa Rao et le Président ne se rappelle pas que M. Rosenstock ait, à ce moment-là, présenté des objections.

69. M. PAMBOU-TCHIVOUNDA dit que les mots « en tant que tel » qui qualifient le « statut de résident habituel » n'ont aucun sens et ne font que renforcer la contradiction déjà signalée par le Président. Il faut les faire disparaître et ajouter après « conséquences négatives » le membre de phrase « pour ce statut ».

70. M. DUGARD dit que la version anglaise de la nouvelle deuxième phrase est quasiment inintelligible. Il faudrait la modifier de manière qu'elle se lise :

« The [majority of the] Commission considers that it would not be acceptable that the choice or attribution of a nationality could entail negative consequences for persons concerned inasmuch as they were related to the succession of States. »

71. M. THIAM est en faveur de la suppression des mots « majorité de la ». Parler d'une opinion majoritaire à la Commission créerait un précédent et il vaut mieux éviter d'innover dans un domaine aussi délicat.

72. M. MIKULKA (Rapporteur spécial) dit que le point soulevé par M. Pambou-Tchivounda est déjà réglé par la décision qui a été prise de placer « en tant que tel » *(as such)* après « succession d'États » *(succession of States)*, comme dans la version anglaise.

73. La version du Président en ce qui concerne la deuxième phrase du paragraphe 1 est bien loin d'expliquer l'article 13. Il est impossible de voir comment une disposition portant sur les effets, ou l'absence d'effets, d'une succession d'États sur le statut de résident habituel peut être expliquée en invoquant les conséquences de l'élection ou de l'attribution de nationalité. Il s'agit là de deux questions tout à fait différentes, la dernière étant celle que la Commission cherche en fait à éviter. Le Rapporteur spécial propose donc de reformuler la phrase en cause de manière qu'elle se lise : « La Commission a estimé qu'il ne serait pas acceptable que la succession d'États puisse avoir des conséquences négatives pour les personnes concernées. » Cela dit, le Rapporteur spécial est prêt à accepter la nouvelle version proposée du paragraphe 5.

74. M. PAMBOU-TCHIVOUNDA est disposé à approuver la modification proposée par le Rapporteur spécial. Il conseille cependant de déplacer le terme « en tant que tel » de la première à la deuxième phrase, laquelle se lirait : « La Commission a estimé qu'il ne serait pas acceptable que la succession d'États, en tant que telle, puisse entraîner des conséquences négatives pour les personnes concernées. »

75. M. LUKASHUK juge acceptables les modifications suggérées par le Président. Quant au paragraphe 4, il faudrait y éliminer le membre de phrase « même si cela signifiait pénétrer dans la sphère de la *lex ferenda* ».

76. M. MIKULKA (Rapporteur spécial) dit que la mention de la *lex ferenda* a été ajoutée sur les conseils de MM. Crawford et Brownlie. Si M. Lukashuk en est d'accord, la phrase en question pourra être modifiée de manière suivante : « D'autres encore ont estimé que cela signifierait pénétrer dans la sphère de la *lex ferenda*. »

77. M. ECONOMIDES approuve pleinement, quant au fond, les suggestions du Président, mais il lui semble que le Rapporteur spécial a raison quand il fait observer que le paragraphe 1 de l'article 13 ne concerne que le statut de résident habituel et n'a rien à voir avec les questions de nationalité. La nouvelle version que le Président a suggérée pour le paragraphe 1 du commentaire doit donc être remaniée. On pourrait essayer de s'entendre sur ce qui est vraiment important dans la question soulevée à la fin du paragraphe 5. Si la Commission n'essaie pas de trouver une solution au moins provisoire, elle donnera l'impres-

sion qu'elle ignore l'évolution contemporaine du droit, notamment en matière de droits de l'homme.

78. Le PRÉSIDENT suggère une nouvelle version pour la deuxième phrase du paragraphe 1, version qui devrait rapprocher les divers points de vue qui se sont exprimés : « La Commission a estimé qu'il ne serait pas acceptable que la succession d'États puisse, en tant que telle, entraîner des conséquences négatives pour le statut de résident habituel des personnes concernées. »

79. M. ROSENSTOCK, appuyé par M. BENNOUNA, dit qu'il est absurde de laisser entendre que la succession d'États ne doit pas avoir de conséquences négatives. Ces conséquences sont bel et bien inévitables. Ce qu'il faut souligner, c'est que le statut de résident habituel ne doit pas être affecté par la succession d'États en tant que telle, chose que doit bien faire comprendre le commentaire.

80. M. Sreenivasa RAO propose la version suivante : « La Commission a estimé que le statut de résident habituel n'était en aucune manière affecté par la succession d'États. » Il vaut mieux, à son avis, employer une tournure positive que de dire que telle ou telle chose est inacceptable.

81. Le PRÉSIDENT suggère, sur cette base, une nouvelle version encore : « La Commission a estimé que la succession d'États ne devrait pas entraîner, en tant que telle, des conséquences négatives pour le statut de résidents habituels des personnes concernées. » Il dit que, en l'absence d'objection, il considérera que la Commission décide d'adopter cette version.

Il en est ainsi décidé.

Le paragraphe 1, ainsi modifié, est adopté.

82. Le PRÉSIDENT rappelle que le paragraphe 3 doit être scindé en deux à la fin de la deuxième phrase. Les deux phrases qui suivent formeraient un nouveau paragraphe.

Le paragraphe 3, ainsi modifié, est adopté.

83. Le PRÉSIDENT demande si la Commission souhaite scinder la dernière phrase du paragraphe 4 en deux. Elle se lirait ainsi : « À leur sens, le projet d'articles devrait interdire aux États d'imposer une telle exigence. D'autres ont objecté que cela signifierait pénétrer dans la sphère de la *lex ferenda.* »

Il en est ainsi décidé.

Le paragraphe 4, ainsi modifié, est adopté.

84. Le PRÉSIDENT demande si le texte proposé en remplacement du paragraphe 5 est acceptable, moyennant la suppression des mots « majorité de ».

85. M. ROSENSTOCK, appuyé par M. Sreenivasa RAO, propose de faire disparaître le membre de phrase « et qui laisse ouverte la possibilité d'une évolution à travers la pratique ultérieure des États et le développement du droit ».

Il en est ainsi décidé.

86. M. GOCO propose de faire aussi disparaître le membre de phrase « à la fin du XX^{e} siècle ».

87. Le PRÉSIDENT, prenant la parole en sa qualité de membre de la Commission, s'oppose à cette suppression parce que la référence au XX^{e} siècle fait fondamentalement partie de l'argumentation sous-jacente et qu'elle a été retenue après examen des précédents historiques. Les membres en faveur de cette façon de voir les choses reconnaissent que c'est la situation inverse qui a prévalu dans l'histoire récente.

88. M. GOCO dit que la référence au paragraphe 1 répond à cette considération. Cela dit, il se rangera à l'avis des autres membres.

89. M. HAFNER approuve M. Pellet. Il pense que les inquiétudes de M. Goco seraient apaisées si l'on supprimait la référence au paragraphe 1.

90. M. ROSENSTOCK dit que supprimer le membre de phrase « Comme il est expliqué au paragraphe 1 » entraînerait des malentendus. La dernière phrase ne fait que répéter, en termes un peu enflammés, ce qui est déjà dit au paragraphe 1. Il reste cependant disposé à accepter la nouvelle version si l'on maintient le renvoi au paragraphe 1.

91. M. GALICKI (Rapporteur) approuve ce qu'ont dit le Président et M. Rosenstock. Le paragraphe 5 conduit l'analyse entamée au paragraphe 1 à sa conclusion logique. La nouvelle manière de considérer la résidence habituelle n'est apparue que récemment et la référence au XX^{e} siècle est peut-être un peu « enflammée », mais elle est judicieuse.

92. Le PRÉSIDENT suggère à la Commission d'adopter le libellé suivant :

> « 5. Étant donné cette situation, la Commission a décidé de ne pas inclure de disposition sur la question dans le projet d'articles, optant ainsi pour une solution neutre. Comme cela est expliqué au paragraphe 1, la Commission était cependant fermement d'avis que la succession d'États en tant que telle ne pouvait, à la fin du XX^{e} siècle, affecter le statut de résidents habituels des personnes concernées. »

Il en est ainsi décidé.

Le commentaire de l'article 13, ainsi modifié, est adopté.

Commentaire de l'article 14 (Non-discrimination)

93. M. DUGARD dit que le paragraphe 2 mentionne à juste titre un certain nombre de conventions, mais oublie la très importante Convention internationale sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale. Or, le point iii de l'alinéa *d* de l'article 5 de cette convention oblige les États parties à garantir le droit de toute personne à une nationalité en tant que droit civil.

94. M. MIKULKA (Rapporteur spécial) déclare ne pas se souvenir des raisons qui lui ont fait omettre cette référence et convient, réflexion faite, qu'il s'agit d'un texte tout à fait pertinent.

95. Le PRÉSIDENT fait observer que l'on pourrait insérer un renvoi à la Convention internationale sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale au paragraphe 2. Le commentaire de l'article 14 a demandé au Rapporteur spécial un effort d'objectivité considérable, mais il rend compte fidèlement de l'opinion de certains membres.

96. M. BENNOUNA juge mal venue la référence dans la troisième phrase du paragraphe 4 à la jurisprudence de la Cour interaméricaine des droits de l'homme, selon laquelle un État a le droit souverain d'accorder un traitement préférentiel aux étrangers susceptibles de s'assimiler plus facilement. C'est une opinion qui prête à controverse et M. Bennouna ne peut approuver la dernière phrase du paragraphe, où il est dit que le principe appliqué par la Cour vaut aussi dans le contexte plus particulier d'une succession d'États. La décision de la Cour est, d'une certaine façon, discriminatoire à l'égard des étrangers et il vaudrait mieux que le paragraphe se termine à la fin de la deuxième phrase.

97. Le PRÉSIDENT, parlant en sa qualité de membre de la Commission, se déclare lui aussi en faveur de la suppression des deux dernières phrases.

98. M. Sreenivasa RAO (Président du Comité de rédaction) pense, comme M. Bennouna, qu'il ne faut pas donner l'impression que la Commission cherche à promouvoir la discrimination sous forme de traitement préférentiel. Le Comité de rédaction a accepté de citer l'exemple en cause à la lumière des explications du Rapporteur spécial. Personne ne peut critiquer l'attitude de l'État qui accorde volontiers sa nationalité à qui en fait la demande, mais en préférant certaines personnes à d'autres.

99. Pour le PRÉSIDENT, c'est précisément cette attitude qui semble inacceptable.

100. M. MIKULKA (Rapporteur spécial) dit que, si l'on supprime les deux dernières phrases du paragraphe, celle qui précède perd le bénéfice des illustrations et des interprétations. Il se dit surpris par le fait que la Commission n'ait rien eu à redire à cette phrase, qui soulève la question de savoir si un État peut s'autoriser des critères dont il est question à l'article 14 pour élargir le cercle des personnes qui ont droit d'acquérir sa nationalité. Cette phrase a même servi de base à M. Economides pour présenter une proposition dans un autre contexte. Si les membres de la Commission sont satisfaits du paragraphe ainsi tronqué, on pourra revenir sur la question à l'occasion de l'examen de la modification proposée par M. Economides.

La séance est levée à 13 h 5.

2515e SÉANCE

Mercredi 16 juillet 1997, à 15 h 15

Président : M. Alain PELLET

Présents : M. Addo, M. Baena Soares, M. Bennouna, M. Candioti, M. Dugard, M. Economides, M. Ferrari Bravo, M. Galicki, M. Goco, M. Hafner, M. Lukashuk, M. Mikulka, M. Pambou-Tchivounda, M. Sreenivasa Rao, M. Rodríguez Cedeño, M. Rosenstock, M. Simma, M. Thiam.

Projet de rapport de la Commission sur les travaux de sa quarante-neuvième session *(suite)*

CHAPITRE IV. — *La nationalité en relation avec la succession d'États* (suite) [A/CN.4/L.539 et Add.1 à 7]

C. — Texte du projet d'articles sur la nationalité des personnes physiques en relation avec la succession d'États provisoirement adopté par la Commission en première lecture *(suite)* [A/CN.4/L.539/Add.1 à 7]

2. TEXTE DU PROJET D'ARTICLES ET COMMENTAIRES Y RELATIFS *(suite)* [A/CN.4/L.539/Add.2 à 7]

Commentaire de l'article 14 (Non-discrimination) *[fin]* [A/CN.4/L.539/Add.4]

1. Le PRÉSIDENT informe la Commission que le Rapporteur spécial lui a exprimé son accord pour ne garder que les deux premières phrases du paragraphe 4.

2. M. DUGARD demande si la référence à la jurisprudence citée dans le passage supprimé ne pourrait pas être reportée dans une note de bas de page. Il est en effet important que la Commission indique qu'elle connaît l'affaire même si elle n'approuve pas cette jurisprudence.

3. Le PRÉSIDENT dit qu'il pourrait effectivement être indiqué dans une note de bas de page : « Avis consultatif OC-4/84 de la Cour interaméricaine des droits de l'homme du 19 janvier 1984, *Amendements aux dispositions de la Constitution costa-ricienne relatives à la naturalisation* (ILR, vol. 79, p. 283). »

4. M. ECONOMIDES propose d'ajouter, après la première phrase du paragraphe 5, une phrase ainsi conçue : « Ils [quelques membres] ont entre autres évoqué la Déclaration de Venise qui traite expressément de ce cas. ». De plus, une note de bas de page préciserait : « Cette disposition prévoit que : « Les personnes auxquelles cette nationalité a été octroyée sont placées sur un pied de parfaite égalité avec les autres ressortissants de l'État successeur. »

5. M. ROSENSTOCK dit que, s'il se souvient bien, un seul membre a évoqué la Déclaration de Venise. Il rappelle en outre que l'article premier, le plus fondamental de tout le projet, contient déjà une clause très forte

stipulant : « quel qu'ait été le mode d'acquisition de cette nationalité ».

6. Le PRÉSIDENT suggère une voie moyenne consistant à reprendre l'ensemble de la proposition dans une note de bas de page ainsi libellée : « Un membre a attiré l'attention sur le point *c* de la disposition 8 de la Déclaration de Venise qui traite expressément de ce cas. », la citation expresse du point *c* de la disposition 8 figurant à la suite.

7. M. MIKULKA (Rapporteur spécial) propose que la Commission se conforme au mode habituel de renvoi à des références employé dans tous les autres paragraphes.

8. Le PRÉSIDENT souscrit à ce point de vue et dit que, en l'absence d'objection, il considérera que la Commission décide d'insérer une note de bas de page ainsi conçue :

> « Voir à cet égard le point *c* de la disposition 8 de la Déclaration de Venise qui traite expressément de cette question et stipule que « [L]es personnes auxquelles [la nationalité de l'État successeur] a été octroyée sont placées sur un pied de parfaite égalité avec les autres ressortissants de l'État successeur. »

Il en est ainsi décidé.

L'ensemble du commentaire de l'article 14, ainsi modifié, est adopté.

Commentaire de l'article 15 (Proscription de l'arbitraire en matière de nationalité)

Le commentaire de l'article 15 est adopté.

Commentaire de l'article 16 (Procédures en matière de nationalité)

9. Le PRÉSIDENT, s'exprimant en sa qualité de membre de la Commission, précise qu'il convient d'ajouter à la fin de la première note de bas de page liée au paragraphe 2 la mention « (non publié) ». Il propose par ailleurs, à la fin du paragraphe 2, de remplacer le membre de phrase « n'est pas censée indiquer deux types de procédure qui s'excluent mutuellement » par « ne signifie pas que les deux types de procédure s'excluent mutuellement ». Cette modification n'aurait apparemment aucune incidence sur le texte anglais.

Il en est ainsi décidé.

10. M. SIMMA, se référant à la note de bas de page liée au paragraphe 1, propose de supprimer la formule liminaire « Il est intéressant de noter qu' » qui paraît quelque peu superficielle eu égard à la gravité de la question visée.

Il en est ainsi décidé.

11. M. BENNOUNA, rappelant que l'ordre juridique de plusieurs pays comprend deux catégories de juridictions, d'une part administratives, d'autre part judiciaires au sens strict du terme, propose, afin de mieux expliquer ce qu'il faut entendre par « recours administratif », de remanier la deuxième phrase du paragraphe 2 qui se lirait ainsi : « L'existence de voies de recours judiciaires n'exclut pas la possibilité d'un recours à titre gracieux devant l'administration. »

12. M. THIAM appuie cette proposition.

13. Le PRÉSIDENT rappelle que la question n'a pas été abordée lors de l'examen de l'article 16. Il souligne d'ailleurs l'intérêt, à cet égard, de l'adjectif « préalable » qui, dans la deuxième phrase, qualifie le recours administratif.

14. M. MIKULKA (Rapporteur spécial) dit qu'il va de soi qu'il n'a pas reflété dans le commentaire des débats qui n'ont pas eu lieu au sein de la Commission.

15. M. GOCO dit que l'objet du paragraphe 2 est d'énoncer le principe de l'épuisement des recours administratifs avant la saisine d'un tribunal. Il pense par ailleurs que, dans le texte anglais, l'expression *two mutually exclusive processes* a un caractère redondant et propose donc de remanier la fin de la phrase comme suit *is not intended to suggest exclusive processes*, l'idée essentielle étant que les deux types de procédure ne peuvent être mis en œuvre simultanément, mais que l'un n'exclut pas l'autre.

16. M. SIMMA dit que le Rapporteur spécial n'a certainement pas voulu entrer dans les subtilités de l'ordre juridique français et qu'à son avis il tenait simplement à stipuler, dans l'article 16 et dans le commentaire, qu'il devait exister un recours administratif ou judiciaire effectif, quel que fût le système juridique interne. Il approuve par ailleurs la suggestion du Président tendant à remanier la dernière phrase du paragraphe 2 et propose que le texte anglais se lise *that the two possibilities exclude each other*, de façon à éviter le mot *mutual*.

17. Le PRÉSIDENT, reprenant la proposition faite par l'orateur précédent, suggère pour le texte français la formule : « ne signifie pas que ces deux procédures s'excluent l'une l'autre ».

18. M. PAMBOU-TCHIVOUNDA souscrit à cette dernière suggestion. Par ailleurs, il pense qu'une note de bas de page, qui indiquerait que la Commission se prononce ici indépendamment des particularités des systèmes de droit interne, pourrait répondre au souci de M. Bennouna.

19. M. LUKASHUK juge parfaitement précise la version en langue russe du commentaire, qui se relie en outre fort bien à la dernière note de bas de page du paragraphe 2. Il ne s'oppose pas à la suggestion faite par le Président, mais souligne que la définition de la procédure administrative relève de la compétence interne des États. Il pense que, au-delà d'un problème de langue, c'est tout le droit français qui s'ingère dans les travaux de la Commission, et que celle-ci ne doit pas poursuivre sur cette voie.

20. M. BENNOUNA fait observer que plus de la moitié des pays sont dotés de deux ordres de juridictions. Il convient donc de remplacer le mot « judiciaire » par « juridictionnel », notamment dans le dernier membre de la première phrase du paragraphe 2, qui se lirait : « qui ne sont pas toujours soumises à un contrôle de caractère juridictionnel ». Il juge, par ailleurs, superflu l'adjectif « effectif » employé dans l'article 16. Enfin, il souligne aussi la pertinence de la remarque faite par M. Goco, qui rejoint un principe général de droit, à savoir la possibilité

laissée à l'administration de réparer les conséquences de ses actes avant toute saisine des tribunaux.

21. Le PRÉSIDENT rappelle qu'il ne saurait être question de remettre en cause l'article lui-même qui a été adopté et qui comporte les mots « judiciaire » et « effectif ».

22. M. ADDO dit que, pour lui, l'expression *administrative or judicial review* est très claire et signifie que l'adoption d'un type de procédure n'interdit pas d'engager l'autre. Il s'oppose au remplacement de « judiciaire » par « juridictionnel » qui risque d'être source de confusion, d'autant plus qu'en « common law », il n'existe rien de comparable à un « recours juridictionnel » dans le contexte visé à l'article 16.

23. M. LUKASHUK appuie sans réserve les propos de l'orateur précédent. Il précise que, en droit russe, la juridiction s'entend de l'autorité reconnue à l'État d'adopter des normes et de veiller à leur respect, pas nécessairement d'ailleurs par la voie judiciaire. L'emploi du terme « juridictionnel » dans le commentaire de l'article 16 n'aurait aucun sens.

24. M. THIAM admet que, en droit anglo-saxon, en l'absence de juridictions administratives, la notion de « recours judiciaire » est peut-être claire. Par contre, si l'on considère la question du point de vue des ordres juridiques inspirés du système français, il est préférable d'employer l'adjectif « juridictionnel » qui vise le recours contentieux, quel que soit le type de tribunal saisi. Cela devrait être précisé dans le commentaire.

25. M. RODRÍGUEZ CEDEÑO dit qu'en espagnol le texte est parfaitement clair tel qu'il est libellé et n'appelle aucune modification.

26. M. ROSENSTOCK, soutenu par M. ADDO, fait observer que l'expression « recours administratif ou judiciaire » figure dans la citation de l'article 12 de la Convention européenne sur la nationalité contenue dans la dernière note de bas de page liée au paragraphe 2. Il voit mal pourquoi la même expression ne peut être utilisée dans le commentaire de l'article 16.

27. Le PRÉSIDENT souligne qu'il ne s'agit pas uniquement d'un problème de langue mais véritablement, pour les francophones, d'un problème conceptuel.

28. M. PAMBOU-TCHIVOUNDA suggère d'indiquer, à la fin de la dernière note de bas de page liée au paragraphe 2, que l'adjectif « judiciaire » qualifie le juge compétent pour connaître du recours, qu'il relève de l'ordre administratif ou de l'ordre judiciaire.

29. M. ECONOMIDES propose, pour régler le problème, de modifier le texte du paragraphe 2 du commentaire en supprimant, à la fin de la première phrase, les mots « qui ne recouvre pas toujours un contrôle judiciaire » et en remplaçant la deuxième phrase du texte actuel par la phrase suivante : « Ce contrôle, selon la législation de chaque pays, peut être exercé par l'administration elle-même ou par des juridictions de caractère administratif ou judiciaire. »

30. M. DUGARD croit comprendre que la proposition de M. Economides satisfait les francophones et est acceptable pour les anglophones. Elle pourrait donc constituer un bon compromis.

31. Le PRÉSIDENT demande à M. Economides d'élaborer, en concertation avec M. Pambou-Tchivounda, une proposition écrite que la Commission examinera ultérieurement.

Il en est ainsi décidé.

Commentaire de l'article 17 (Échange d'informations, consultation et négociation)

Le commentaire de l'article 17 est adopté.

Commentaire de l'article 18 (Autres États) [A/CN.4/L.539/Add.5]

32. Le PRÉSIDENT, appuyé par M. MIKULKA (Rapporteur spécial) et M. Sreenivasa RAO (Président du Comité de rédaction), suggère de préciser à la première ligne du paragraphe 1 ce qu'il faut entendre par « le droit des autres États » en disant « le droit des États autres que celui qui a attribué la nationalité ».

Il en est ainsi décidé.

33. M. BENNOUNA fait remarquer qu'il est question, en début du paragraphe 3, d'« Un certain nombre d'auteurs », alors que, dans les notes de bas de page correspondantes, seule la CIJ est citée. À son avis, il conviendrait d'étoffer ces deux notes en citant d'autres sources et d'autres publicistes.

34. M. MIKULKA (Rapporteur spécial) explique que c'est par souci d'économie qu'il n'a pas voulu citer les auteurs, très nombreux, ne serait-ce que dans les instances européennes, qui se réfèrent à l'affaire *Nottebohm*. Si cela paraît utile à la Commission, il mentionnera en bas de page d'autres références bibliographiques.

35. M. ECONOMIDES propose d'ajouter entre la première et la deuxième phrase du paragraphe 9 la phrase suivante : « On a objecté, en particulier, que l'article serait d'application difficile dans la pratique et que ses dispositions permettraient aux États de se faire justice eux-mêmes. »

Le commentaire de l'article 18, ainsi modifié, est adopté.

Commentaire de l'article 19 (Application de la deuxième partie)

36. Le PRÉSIDENT, prenant la parole en tant que membre de la Commission, dit que le paragraphe 1 lui semble entaché d'une double lacune. D'une part, il n'explique pas ce qu'il faut entendre par les États « tiennent compte » des dispositions de la deuxième partie. D'autre part, il n'établit pas de distinction nette entre les articles de la première partie, qui fixent des principes qui s'imposent à tous les États, et ceux de la deuxième partie, qui ne font que donner des orientations générales aux États. Peut-être pourrait-on ajouter une phrase indiquant que « Les articles 20 à 26 répondent essentiellement au souci de guider les États. »

37. M. ECONOMIDES, se disant animé des mêmes préoccupations, pense qu'il faudrait préciser que la différence essentielle entre la première et la deuxième partie

du projet d'articles est que cette dernière contient non pas des recommandations *stricto sensu*, mais des principes directeurs dont les États peuvent s'inspirer en cas de succession d'États.

38. M. ROSENSTOCK répond que le flou sur lequel l'attention de la Commission vient d'être appelée tient au fait que l'opposition distinctive d'origine entre la première et la deuxième partie s'est modifiée au cours des délibérations. Il s'agissait au début d'une opposition normative : la première partie regroupait des dispositions d'application obligatoire, la deuxième des dispositions d'application facultative. Puis cette distinction a cédé la place à une opposition entre situations générales et situations particulières. Au stade actuel des travaux, il serait difficile d'en revenir à la différenciation normative du début.

39. M. MIKULKA (Rapporteur spécial) répond que l'opposition n'est pas aussi nette entre les deux parties. D'une part, on trouve souvent dans la version anglaise de la première partie la forme verbale *should*, qui montre bien qu'il s'agit parfois de recommandations. D'autre part, certaines dispositions de la deuxième partie sont bel et bien le reflet de règles du droit en vigueur. Dans l'introduction de son troisième rapport sur le sujet (A/CN.4/480 et Add.1[1]), le Rapporteur spécial faisait valoir la différence très marquée qui séparait les deux parties sur le plan normatif. Mais les délibérations de la Commission l'ont convaincu par la suite, et il estime désormais qu'il y a une sorte de continuum entre ces deux parties.

40. M. Sreenivasa RAO (Président du Comité de rédaction) ajoute que l'interpénétration des deux parties se retrouve dans le flou qui entoure l'emploi, dans la version anglaise, des mots *shall* et *should*. Il faut, à son avis, laisser planer un certain mystère; les États ont ainsi toute latitude pour définir leur position en cas de succession d'États réelle.

41. Le PRÉSIDENT, prenant la parole en sa qualité de membre de la Commission, dit qu'il croyait avoir compris que les membres de langue anglaise s'étaient entendu sur un emploi rigoureux de *shall* ou de *should*. Il regrette d'apprendre qu'il règne à ce propos un certain flou artistique.

42. Le Président déclare que, en l'absence d'objection, il considérera que la Commission souhaite adopter le commentaire de l'article 19.

Le commentaire de l'article 19 est adopté.

Commentaire de l'article 20 (Attribution de la nationalité de l'État successeur et retrait de la nationalité de l'État prédécesseur)

43. M. ECONOMIDES souhaiterait que l'on corrige la première phrase du paragraphe 5, où il est dit qu'il y a « des cas » où le droit d'opter pour la conservation de la nationalité de l'État prédécesseur n'a été accordé qu'à certaines catégories de personnes résidant sur le territoire transféré. Bien au contraire, l'histoire enseigne que c'est dans l'écrasante majorité des cas que le droit d'option est limité.

44. Se référant ensuite à la deuxième phrase, il propose de la remplacer par le texte suivant :

> « Certains membres, toutefois, ont considéré que c'était s'écarter à l'excès de la pratique existante et que le droit d'option ne devait être accordé qu'aux personnes concernées ayant avec l'État prédécesseur des liens effectifs incontestables qui laissent supposer leur volonté de conserver la nationalité de cet État. Par contre, il ne serait pas indiqué d'accorder le droit d'option aux personnes qui ont les mêmes liens avec l'État successeur. »

Cette adjonction vise à expliquer pourquoi le droit d'option doit être limité.

45. Après un court échange de vues auquel participent MM. SIMMA, ROSENSTOCK, ECONOMIDES et MIKULKA (Rapporteur spécial), il est proposé de remplacer, dans la première phrase, « Bien qu'on connaisse des cas où le droit d'opter » par « Bien qu'on connaisse nombre de cas où le droit d'opter ».

Il en est ainsi décidé.

46. Après un bref débat auquel participent M. ROSENSTOCK, le PRÉSIDENT, M. Sreenivasa RAO (Président du Comité de rédaction) et M. GALICKI (Rapporteur), il est proposé de remplacer, dans la modification suggérée par M. Economides, « Certains membres, toutefois, ont considéré que... » par « Selon un point de vue... ».

Il en est ainsi décidé.

47. M. MIKULKA (Rapporteur spécial) souligne que, dans la modification de M. Economides, les deux éléments vraiment nouveaux qui pourraient soulever un problème sont, d'une part, les « liens effectifs incontestables », qualificatifs que la Commission n'a jamais utilisés dans le projet, et, d'autre part et surtout, l'expression « qui laissent supposer leur volonté de conserver la nationalité », qui ajoute un niveau de présomption de plus à une situation déjà complexe.

48. Le PRÉSIDENT croit comprendre que la Commission est disposée à approuver le paragraphe 5 avec l'adjonction proposée par M. Economides, telle qu'elle a été modifiée oralement.

Il en est ainsi décidé.

49. M. ECONOMIDES s'interroge sur la présence du paragraphe 6 dans le commentaire de l'article 20, car l'expression « devraient être réputées » introduit une présomption qui ne correspond à rien dans le texte de l'article. L'article 20 dit, en substance, que l'État successeur attribue sa nationalité aux personnes qui ont leur résidence habituelle sur le territoire transféré à moins qu'elles n'exercent leur droit d'option dans un autre sens. La simple mention d'un droit d'option suppose qu'il s'est déjà produit un changement de nationalité, la règle étant que l'attribution de la nationalité de l'État successeur est automatique; c'est a posteriori que le droit d'option s'exerce. M. Economides ne voit pas en vertu de quelle « présomption magique » il faudrait considérer ici que les personnes concernées n'ont pas changé de nationalité au

[1] Reproduit dans *Annuaire... 1997*, vol. II (1re partie).

moment du transfert de territoire et ont donc conservé la nationalité de l'État prédécesseur. À son avis, il faudrait supprimer le paragraphe 6 ou le remanier entièrement en respectant l'article 20 à la lettre.

50. M. MIKULKA (Rapporteur spécial) ne comprend pas pourquoi M. Economides juge que le paragraphe 6 contredit l'article 20. En effet, selon cet article,

> « ... l'État successeur attribue sa nationalité aux personnes concernées qui ont leur résidence habituelle sur le territoire transféré et l'État prédécesseur leur retire la sienne, à moins qu'elles ne s'expriment dans un autre sens en exerçant le droit d'option... »,

c'est-à-dire que si les personnes en question exercent leur droit d'option dans un autre sens, la disposition de l'article 20 ne s'applique pas à elles, en d'autres termes que l'État successeur ne leur attribue pas sa nationalité et que l'État prédécesseur ne leur retire pas la sienne.

51. L'emploi de l'expression « devraient être réputées avoir conservé cette nationalité » dans le paragraphe 6 du commentaire est apparu nécessaire pour faire le lien avec l'article 4 de la première partie qui, à l'initiative de M. Brownlie a maintenant été intitulé « Présomption de nationalité ». La présomption générale de nationalité posée par l'article 4 s'entend « sous réserve des dispositions du présent projet d'articles » c'est-à-dire, notamment, sous réserve du cas envisagé dans la deuxième partie de l'article 20.

52. M. HAFNER est partisan de supprimer le paragraphe 6. La question du lien avec l'article 4 mentionnée par le Rapporteur spécial pourrait être laissée de côté pour l'instant, quitte à ce que la Commission y revienne ultérieurement lors de l'examen des articles en deuxième lecture.

53. M. Sreenivasa RAO (Président du Comité de rédaction) indique que c'est pour refléter les débats du Comité de rédaction qu'il a estimé nécessaire d'établir une continuité avec l'article 4 et que le Rapporteur spécial a rédigé le paragraphe 6 dans ces termes. Il ne voit, pour sa part, aucune raison de le supprimer.

54. Le PRÉSIDENT suggère de préciser qu'il est ici question d'une exception à la présomption posée par l'article 4.

55. M. ROSENSTOCK suggère, à ce propos, d'ajouter, après les mots « article 20 », une formule qui pourrait être ainsi conçue : « contrairement à la présomption établie à l'article 4 ».

56. M. CANDIOTI préférerait, comme M. Hafner, que l'on supprime le paragraphe 6. Toutefois, si la Commission décide de le conserver, il souhaite qu'il soit explicité par l'adjonction d'une formule du type de celle proposée par M. Rosenstock.

57. M. Sreenivasa RAO (Président du Comité de rédaction) propose une autre formule d'explication, qui pourrait également s'insérer après les mots « article 20 » et qui s'énoncerait comme suit « et qui se sont ainsi retirées du champ d'application de l'article 4 ».

58. M. MIKULKA (Rapporteur spécial) préfère la formule proposée par M. Rosenstock, qui lui semble plus précise et qui a l'avantage de faire écho au paragraphe 2 du commentaire de l'article 4 aux termes duquel la présomption générale de nationalité posée par cet article est une présomption réfragable comportant des exceptions.

59. M. ECONOMIDES dit que cette formule d'explication, si utile soit-elle, ne règle pas le problème du « délai raisonnable » prévu au paragraphe 5 de l'article 10 pour l'exercice du droit d'option. L'existence de ce délai — et donc d'un décalage entre la date de la succession et le moment où les personnes concernées sont appelées à opter pour telle ou telle nationalité — semble avoir été totalement oubliée.

60. Le PRÉSIDENT note qu'il est question, dans le paragraphe 6, de faire exception non pas à l'article 10, mais à l'article 4. En conséquence, les dispositions de l'article 10 concernant le délai raisonnable continuent de s'appliquer.

61. M. MIKULKA (Rapporteur spécial) confirme la déclaration du Président : effectivement, il n'est nulle part question du délai dans l'article 20 et il n'y a donc pas lieu d'aborder cette question dans le commentaire de cet article. À la lumière du débat qui vient d'avoir lieu, il est favorable au maintien du paragraphe 6, avec l'adjonction de la proposition de M. Rosenstock, qui rend les choses beaucoup plus claires.

62. Le PRÉSIDENT, s'exprimant en sa qualité de membre de la Commission, partage le point de vue du Rapporteur spécial, ce qui lui semble d'ailleurs être le cas de la majorité des membres de la Commission.

Il en est ainsi décidé.

Le commentaire de l'article 20, ainsi modifié, est adopté.

La séance est levée à 18 h 10.

2516e SÉANCE

Jeudi 17 juillet 1997, à 10 h 5

Président : M. Alain PELLET

Présents : M. Addo, M. Baena Soares, M. Bennouna, M. Brownlie, M. Candioti, M. Dugard, M. Economides, M. Ferrari Bravo, M. Galicki, M. Goco, M. Hafner, M. He, M. Kateka, M. Lukashuk, M. Mikulka, M. Opertti Badan, M. Pambou-Tchivounda, M. Sreenivasa Rao, M. Rodríguez Cedeño, M. Rosenstock, M. Simma, M. Thiam.

Projet de rapport de la Commission sur les travaux de sa quarante-neuvième session *(suite)*

CHAPITRE IV. — ***La nationalité en relation avec la succession d'États*** **(suite) [A/CN.4/L.539 et Add.1 à 7]**

C. — Texte du projet d'articles sur la nationalité des personnes physiques en relation avec la succession d'États provisoirement adopté par la Commission en première lecture *(suite)* [A/CN.4/L.539/Add.1 à 7]

2. TEXTE DU PROJET D'ARTICLES ET COMMENTAIRES Y RELATIFS *(suite)* [A/CN.4/L.539/Add.2 à 7]

Commentaire de l'article 21 (Attribution de la nationalité de l'État successeur) [A/CN.4/L.539/Add.5]

1. Le PRÉSIDENT, parlant en sa qualité de membre de la Commission, propose de remplacer la première phrase du paragraphe 6 par la phrase suivante : « La Commission voit dans l'article 21 l'expression d'une règle de droit international coutumier. »

Il en est ainsi décidé.

2. M. HAFNER propose de remplacer la dernière phrase de la dernière note de bas de page liée au paragraphe 2 par la phrase suivante : « La Commission note que le concept de citoyenneté de l'Union européenne ne correspond pas au concept de nationalité envisagé dans le présent projet d'articles. »

Il en est ainsi décidé.

Le commentaire de l'article 21, ainsi modifié, est adopté.

Commentaire des articles 22 (Attribution de la nationalité des États successeurs) *et 23* (Octroi du droit d'option par les États successeurs) [A/CN.4/L.539/Add.6]

3. M. HAFNER demande au Rapporteur spécial d'expliquer la note de bas de page à la fin du paragraphe 4 concernant le critère de la résidence habituelle, qui renvoie à l'article 64 du Traité de paix de Saint-Germain-en-Laye. Comme le Rapporteur spécial a précisé dans son premier rapport[1] que la notion de *pertinenza* ne correspondait pas nécessairement à celle de résidence habituelle, M. Hafner ne sait pas très bien comment interpréter cette note de bas de page.

4. M. MIKULKA (Rapporteur spécial) dit que la plupart des auteurs parlent de la *pertinenza* comme d'une notion analogue à celle de résidence habituelle, mais qu'il a appelé l'attention sur les ambiguïtés de cette notion dans la dernière phrase de la note de bas de page.

5. M. HAFNER est prêt à accepter la note à la fin du paragraphe 4, moyennant cette précision.

6. M. ECONOMIDES propose d'ajouter, à la fin du paragraphe 10, l'opinion personnelle suivante : « Selon un membre de la Commission, les personnes visées à l'alinéa *b* de l'article 22 devraient n'acquérir la nationalité de l'État successeur que si elles le désirent. » Il note avec satisfaction que le paragraphe 11 reflète son point de vue plutôt que celui de la Commission en ce qui concerne l'article 7, à savoir qu'il est interdit à un État d'attribuer sa nationalité à des personnes contre leur gré.

7. M. MIKULKA (Rapporteur spécial) ne peut pas accepter d'ajouter au paragraphe 10 la phrase proposée, car on pourrait en déduire que les autres membres de la Commission interprètent l'alinéa *b* de l'article 22 comme signifiant que la nationalité peut être imposée à des personnes contre leur gré.

8. Le PRÉSIDENT dit que la proposition serait peut-être acceptable si les mots « Selon un membre de la Commission » étaient remplacés par « Selon la Commission ».

9. M. MIKULKA (Rapporteur spécial) dit que, dans ce cas, le reste de la phrase devrait être modifié comme suit : « la nationalité de l'État successeur ne doit pas être imposée contre leur gré aux personnes visées à l'alinéa *b* de l'article 22 ».

10. M. ECONOMIDES dit qu'un État successeur peut s'acquitter de l'obligation qui lui incombe en vertu de l'article 22, soit en attribuant automatiquement sa nationalité *ex lege*, soit en accordant le droit d'option à chaque personne concernée. Il souhaiterait exclure la première possibilité afin que la nationalité ne soit acquise qu'à titre individuel et volontaire. Si l'on accorde à l'État le droit d'attribuer sa nationalité *ex lege*, cela suppose que les récipiendaires sont consentants, ce qui n'est pas toujours le cas.

11. M. MIKULKA (Rapporteur spécial) appelle l'attention sur le paragraphe 11 du commentaire, qui cite explicitement l'article 7, et ajoute que l'obligation qui incombe à un État en vertu de l'alinéa *b* de l'article 22 doit être exécutée, soit par le moyen d'une procédure d'« option positive », soit par l'attribution *ex lege* de sa nationalité assortie d'une procédure d'« option négative ». Il ne voit pas de différence entre la proposition de M. Economides et cette interprétation du point de vue de la Commission.

12. M. ECONOMIDES dit que, en vertu de l'article 22, un État successeur est tenu, sous réserve des dispositions de l'article 23, d'attribuer sa nationalité à deux catégories de personnes. Son objection à l'attribution de la nationalité *ex lege* vaut pour les personnes visées à l'alinéa *b*. L'acte d'attribution prendrait probablement effet à la date de la succession et l'octroi d'un droit d'option risque d'être remis à plus tard. Le paragraphe 10 mentionne deux cas : l'acquisition automatique de la nationalité et l'acquisition individuelle par l'exercice du droit d'option. Le paragraphe 11 contredit cette position et s'écarte même légèrement de la disposition de l'article 22. Mais la troisième phrase reflète la position personnelle de M. Economides au sujet de l'article 7. Bien qu'une telle incohérence soit regrettable, M. Economides ne veut pas entraver le cours des débats. Ses inquiétudes seront peut-être dissipées à l'issue de l'examen de sa proposition relative à l'article 2, qui a été laissé en suspens, et il sera alors peut-être en mesure de renoncer à la phrase qu'il a proposé d'ajouter au paragraphe 10.

13. Le PRÉSIDENT dit qu'on pourrait peut-être résoudre le problème soulevé par M. Economides en ajoutant après la troisième phrase du paragraphe 11 : « Un membre

[1] Voir 2475e séance, note 4.

a dit qu'à son avis cette interprétation ne correspondait pas à la teneur de l'article 22. »

14. M. MIKULKA (Rapporteur spécial) fait observer que cette addition risque de créer une certaine confusion. M. Economides a sa propre interprétation de l'article 7, qui a été prise en compte dans une modification adoptée le jour précédent et qu'il essaie d'imposer à la Commission. Même lorsque les autres membres l'assurent que leur interprétation est la même que la sienne, il n'est toujours pas satisfait.

15. M. BENNOUNA appuie le Rapporteur spécial pour des raisons de procédure et au nom du code de travail de la Commission. Il est inacceptable et sans précédent qu'un membre de la Commission interprète une disposition de façon différente. Les membres peuvent ne pas être d'accord sur des questions de fond ou de méthode, mais ils doivent être d'accord sur le commentaire et il faut éviter des commentaires à l'intérieur du commentaire. M. Bennouna apprécie l'érudition de M. Economides sur le sujet à l'étude, mais il le prie instamment de faire preuve de plus de largeur d'esprit et de sens démocratique.

16. M. ECONOMIDES dit que son point de vue personnel porte sur la teneur même de l'article, qui pourrait conduire à l'attribution de la nationalité *ex lege* à des personnes qui ne devraient acquérir leur nationalité que par choix. Ce qu'il propose d'ajouter n'est pas une interprétation et il ne veut imposer d'interprétation à personne.

17. Le PRÉSIDENT fait observer que le paragraphe 11 contient déjà ce que M. Economides voudrait ajouter à la fin du paragraphe 10.

18. M. BROWNLIE souscrit aux observations de M. Bennouna en ce qui concerne l'attitude générale à adopter. Si la Commission n'y prend pas garde, le comportement de ses membres commencera à ressembler à celui de délégués qui sont censés être individuellement liés par un texte s'ils ne formulent pas de réserve explicite à son sujet, ce qui n'est pas le cas de la Commission. Les membres de la Commission ne doivent pas éprouver le besoin de formuler ce qui équivaut à des réserves individuelles.

19. M. DUGARD partage le point de vue de M. Bennouna et de M. Brownlie. Il lui paraît difficile de citer, dans le commentaire, « un membre » dont l'identité n'est pas connue en dehors de la Commission. Il suppose que la Commission n'a jamais eu pour pratique de permettre des opinions dissidentes et il pense qu'il ne serait pas souhaitable de s'engager dans cette voie. Il invite instamment M. Economides à faire preuve de retenue dans l'expression de ses vues personnelles.

20. Le PRÉSIDENT dit qu'il est inexact de dire que la Commission n'a pas pour pratique de rendre compte des opinions dissidentes. Elle l'a toujours fait en première lecture, quand certains de ses membres avaient des vues très arrêtées sur un sujet. En revanche, les points de vue individuels ne sont pas mentionnés en deuxième lecture. Le Président demande néanmoins à M. Economides et à tous les autres membres de faire preuve de mesure lorsqu'ils soutiennent des opinions individuelles isolées. Quoi qu'il en soit, il estime qu'il a été dûment tenu compte du point de vue de M. Economides dans la modification du commentaire de l'article 7.

21. M. ECONOMIDES dit que, en exprimant son opinion au sujet des définitions données à l'article 2, il a déjà exposé en grande partie les préoccupations que lui inspire l'article 22. Il retire donc sa proposition.

22. Le PRÉSIDENT dit que, en l'absence d'objection, il considérera que la Commission décide d'adopter le commentaire des articles 22 et 23, avec la légère modification apportée à la note 5.

Le commentaire des articles 22 et 23, ainsi modifié, est adopté.

Commentaire des articles 24 (Attribution de la nationalité des États successeurs), *25* (Retrait de la nationalité de l'État prédécesseur) *et 26* (Octroi du droit d'option par les États prédécesseur et successeur)

23. M. ECONOMIDES dit, à propos de l'article 26, qu'il a déjà soulevé la question de savoir si un État prédécesseur est obligé, en droit international, d'octroyer un droit d'option. Il fait observer que, à la suite de la séparation d'une partie de son territoire, l'État prédécesseur reste en dehors du processus de succession et n'est pas tenu d'accorder un droit d'option. Il voudrait que ce point de vue figure quelque part dans le commentaire et propose de l'énoncer comme suit : « Selon une opinion exprimée, l'État prédécesseur ne devrait pas être soumis à l'obligation d'accorder un droit d'option, notamment parce que, dans ce cas, il ne s'agit pas d'une succession d'États. »

24. M. ROSENSTOCK dit qu'il faut éviter de mentionner dans le commentaire des opinions individuelles qui n'ont pas reçu un appui suffisant ou qui n'ont pas fait l'objet d'un vote indicatif, car il n'y aurait alors plus guère de différence entre les commentaires et les comptes rendus analytiques.

25. Le PRÉSIDENT, s'exprimant en sa qualité de membre de la Commission, ne partage pas ce point de vue. Les commentaires à l'examen représentent un cas spécial car, grâce à la diligence exceptionnelle du Rapporteur spécial, ils ont été soumis à la Commission en même temps que les projets d'articles sur lesquels ils portent. Leur examen exige donc une certaine largeur de vues de la part de tous les intéressés. En excluant les vues qui n'ont pas fait l'objet d'un vote indicatif, on encouragerait les membres de la Commission à demander, à l'avenir, que leurs propositions soient mises aux voix, même si elles ont peu de chance d'être acceptées. Bien que la proposition de M. Economides ne l'enthousiasme guère, M. Pellet estime que, en l'absence d'objection ferme, elle doit être acceptée.

26. M. BENNOUNA partage le point de vue exprimé par M. Rosenstock.

27. M. MIKULKA (Rapporteur spécial) reconnaît à M. Economides le droit de demander que son point de vue figure dans le commentaire, s'il le souhaite, mais il ne peut absolument pas souscrire à sa proposition quant au fond. S'il n'y a pas eu de succession d'États, comment peut-on parler d'État prédécesseur et d'État successeur ? La pratique internationale montre que, dans tous les cas de séparation de territoire, comme ceux qui se sont produits en Pologne et en Allemagne ou en Italie et dans

d'autres États après la seconde guerre mondiale, il y a bien eu succession d'États.

28. En ce qui concerne la place du nouveau paragraphe proposé, M. Mikulka propose de le faire figurer dans le commentaire en tant que paragraphe 14 *bis*.

29. M. ECONOMIDES dit que, comme il l'a déjà expliqué lors du débat sur l'article 26, il ne pense pas qu'il y ait succession d'États en ce qui concerne la partie du territoire de l'État prédécesseur qui n'a pas été cédée à l'État successeur.

30. Le PRÉSIDENT dit que, en l'absence d'objection, il considérera que la Commission décide d'adopter la proposition de M. Economides.

Il en est ainsi décidé.

31. M. PAMBOU-TCHIVOUNDA est surpris de constater que le commentaire ne fait pas état de l'important débat auquel a donné lieu l'expression « lien juridique approprié » utilisée à l'alinéa *b* de l'article 24. Il ne propose aucune modification, mais voudrait simplement indiquer, pour mémoire, qu'il n'approuve pas la méthode quelque peu expéditive du Rapporteur spécial.

32. M. MIKULKA (Rapporteur spécial) reconnaît que la référence au commentaire de l'article 22 dans la seconde phrase du paragraphe 8 est peut-être un peu trop concise. Il aurait dû dire que le critère du « lien juridique approprié » est expliqué au paragraphe 7 du commentaire de l'article 22.

33. Le PRÉSIDENT pense que le renvoi figurant dans la note de bas de page liée au paragraphe 8 est suffisant.

34. M. LUKASHUK dit que, en écoutant le débat, il commence à trouver que la réduction du temps alloué aux travaux de la Commission est entièrement justifiée.

35. M. PAMBOU-TCHIVOUNDA n'a aucune intention de gaspiller le temps de la Commission, mais il se sent dans l'obligation de faire observer que le paragraphe 7 du commentaire de l'article 22 ne rend pas compte du long débat auquel a donné lieu l'introduction d'un critère entièrement nouveau, qui est celui du lien juridique approprié.

36. M. ECONOMIDES s'interroge sur l'emploi, dans la version française du commentaire, des mots « faire le départ », au paragraphe 3, et des mots « le même genre de raisons », au paragraphe 8.

37. Le PRÉSIDENT suggère de remplacer, au paragraphe 3, les mots « le départ » par « la distinction ». Les mots employés au paragraphe 8 lui paraissent acceptables.

Le commentaire des articles 24 à 26, ainsi modifié, est adopté.

Commentaire de l'article 27 (Cas de succession d'États visés par les présents articles)

38. M. BENNOUNA dit, à propos du paragraphe 3, qu'en décidant de placer au commencement de l'article 27 le membre de phrase « Sans préjudice du droit des personnes concernées à une nationalité », la Commission a voulu indiquer que, quelles que soient les circonstances particulières d'une succession d'États, les droits de l'homme des personnes concernées devaient être respectés. La deuxième phrase du paragraphe 3, sous sa forme actuelle, ne rend pas parfaitement compte de cette intention. M. Bennouna propose donc de la remplacer par la phrase suivante : « La Commission a jugé souhaitable de rappeler la nécessité de protéger les droits des personnes concernées, quelles que soient les circonstances dans lesquelles la succession d'États a eu lieu. »

39. Le PRÉSIDENT, s'exprimant en sa qualité de membre de la Commission, souscrit entièrement à cette proposition.

40. M. MIKULKA (Rapporteur spécial) dit que, comme il ne partage pas le point de vue exprimé par M. Bennouna et ne le comprend même pas, il n'aurait aucune objection à ce que la phrase qui l'exprime soit modifiée. Le membre de phrase qui ouvre l'article 27 vise clairement le droit à une nationalité. Insinuer qu'il signifie autre chose reviendrait simplement à brouiller la situation et à avouer que la CDI n'a pas le courage de dire à la Sixième Commission ce qu'elle a vraiment voulu faire.

41. M. ROSENSTOCK dit que la proposition de M. Bennouna exprime, pour l'essentiel, ce que la plupart des membres de la Commission voudraient faire dire à l'article. Tout en reconnaissant, avec le Rapporteur spécial, que la phrase proposée ne correspond pas exactement à ce qui est dit au début de l'article 27, il est partisan de l'insérer dans le commentaire plus ou moins sous la forme proposée.

42. M. ECONOMIDES appuie, lui aussi, la modification proposée par M. Bennouna, mais propose de la faire suivre de la phrase suivante : « Il est bien entendu que la nationalité ne peut en aucun cas être celle de l'État qui a agi de manière illicite. » Une telle réserve va sans dire, mais il serait utile de l'inclure dans le commentaire pour dissiper toute ambiguïté possible.

43. Le PRÉSIDENT, parlant en sa qualité de membre de la Commission, dit que, à son avis, avoir la nationalité de l'État agresseur est préférable à ne pas en avoir du tout.

44. M. PAMBOU-TCHIVOUNDA appuie la proposition de M. Bennouna et dit qu'elle doit être examinée séparément de celle faite par M. Economides.

45. M. THIAM et M. SIMMA appuient également la proposition de M. Bennouna.

46. M. MIKULKA (Rapporteur spécial) sera heureux d'accepter cette proposition si elle correspond à la teneur véritable de l'article.

47. M. BROWNLIE dit que sa position à l'égard de la proposition de M. Bennouna, sans être franchement hostile, équivaut à une abstention. Il n'était pas favorable à la modification initiale et pense que le commentaire y relatif doit rester aussi vague que possible.

48. M. GOCO appuie la proposition de M. Bennouna, mais les mots « la Commission a jugé souhaitable » ne lui paraissent pas assez forts. Il faudrait indiquer clairement dans cette phrase que la Commission a pris position sur la question.

49. M. GALICKI (Rapporteur) a de la sympathie pour la position de M. Goco, mais pense que le texte proposé par M. Bennouna rend compte assez fidèlement de ce qui s'est passé. Si l'on adoptait une formule plus énergique, M. Brownlie pourrait se sentir obligé de s'opposer à la proposition dans son ensemble.

50. Le PRÉSIDENT dit que, en l'absence d'objection, il considérera que la Commission décide d'adopter la modification proposée par M. Bennouna.

Il en est ainsi décidé.

51. M. ECONOMIDES dit que, puisque la modification de M. Bennouna a été adoptée, sa propre proposition devient indispensable. La modification indique que les droits de l'homme doivent être respectés quelles que soient les circonstances dans lesquelles la succession d'États a eu lieu. Il demande si cela signifie qu'un État agresseur doit avoir le droit de conférer sa nationalité aux habitants d'un territoire annexé illicitement. M. Economides est catégoriquement opposé à une telle possibilité et pense que la modification devrait être suivie de la phrase : « Il est bien entendu que la nationalité en question ne peut en aucun cas être celle d'un État qui a agi de façon illicite. » Le but est de renforcer l'interprétation déjà donnée dans la première phrase du paragraphe 2, selon laquelle il est « évident que les nouveaux articles se rapportent à la question de la nationalité des personnes physiques en relation avec une succession d'États qui s'est produite conformément du droit international ».

52. M. RODRÍGUEZ CEDEÑO appuie les observations faites par M. Economides : la phrase qu'il propose d'ajouter après la modification de M. Bennouna est absolument indispensable et tout à fait conforme à l'esprit et à la lettre de l'article 27.

53. M. ROSENSTOCK n'est pas convaincu que la phrase proposée par M. Bennouna doive nécessairement être suivie de celle proposée par M. Economides. La modification de M. Bennouna vise la protection des droits de l'homme en général, ce qui comprend manifestement l'interdiction d'imposer une nationalité à quelqu'un contre son gré. M. Rosenstock reconnaît toutefois que le membre de phrase qui ouvre l'article 27 peut être mal interprété, dans la mesure où il ne mentionne que la nationalité, au lieu de mentionner les droits de l'homme en général et la nationalité en particulier.

54. M. BROWNLIE propose une modification à la phrase soumise par M. Bennouna, qui consisterait à y ajouter : « conformément aux principes énoncés par la Cour internationale de Justice dans son avis consultatif concernant la Namibie[2] ». Dans cet exemple frappant d'usurpation de l'administration d'un territoire, la Cour a indiqué clairement, dans son avis, que l'Afrique du Sud n'avait aucun droit d'administrer la Namibie, mais qu'elle avait pourtant des responsabilités en ce qui concernait les droits de l'homme fondamentaux. Cette addition tiendrait compte des préoccupations de M. Economides. M. Brownlie craint lui-même que la proposition de M. Economides ne souligne inutilement le côté négatif de la question.

[2] Voir 2502e séance, note 6.

55. M. SIMMA fait observer, à propos de ce qu'a dit M. Rosenstock, que l'article 27 ne parle pas de la nationalité proprement dite, mais du droit à une nationalité, et que l'on a employé les mêmes termes qu'à l'article premier pour souligner que l'article traite de la nationalité dans le contexte des droits de l'homme. Il est curieux que la mention d'un droit à la nationalité en tant que droit de l'homme puisse conduire à la conclusion qu'un État agresseur qui attribue sa nationalité à une personne vivant dans un territoire annexé peut le faire conformément aux droits de l'homme. M. Rosenstock préfère donc la formule de M. Brownlie à la proposition de M. Economides.

56. M. THIAM dit que la Commission ne peut pas refuser à l'un de ses membres le droit d'exiger que le commentaire rende compte d'une opinion qu'il a dûment exprimée en séance plénière. Il a, pour sa part, été impressionné par le raisonnement de M. Brownlie lors du débat en séance plénière et il ne voit aucune raison pour que sa modification ne soit pas adoptée. Il faudra peut-être, pour qu'elle ressorte mieux, l'incorporer dans le commentaire sous forme de paragraphe distinct. M. Economides a aussi exposé ses vues au cours du débat en séance plénière et il faudrait également les incorporer dans le commentaire.

57. Le PRÉSIDENT, parlant en sa qualité de membre de la Commission, s'oppose entièrement et catégoriquement à l'inclusion de la proposition de M. Economides, qui serait absolument lamentable. Les victimes de l'agression seraient punies deux fois : une première fois, par l'annexion du territoire dans lequel elles vivent et une seconde fois, en étant privées d'une nationalité. Si cette proposition, qui représente une parodie des droits de l'homme, était effectivement adoptée, M. Pellet demanderait qu'elle soit précédée par les mots « Selon certains membres... » et suivie par la phrase : « Selon d'autres membres, cela reviendrait à punir deux fois la population d'un territoire qui est victime d'une agression ou d'une annexion illicite. » La proposition de M. Brownlie met en lumière le fait que, dans son avis consultatif concernant la Namibie, la CIJ cherchait à empêcher que les Namibiens souffrent deux fois des machinations de l'Afrique du Sud. Il ne faut pas donner l'impression que l'opinion exprimée dans la proposition de M. Economides est celle de la Commission tout entière.

58. M. THIAM dit qu'il ne faut pas se livrer à un débat de fond sur la position prise par certains membres. Il demande que l'opinion exprimée par M. Economides au cours du débat soit indiquée dans le commentaire, comme le veut la coutume de la Commission. La procédure doit être respectée.

59. M. BENNOUNA fait observer que l'article 27 traite de l'essence même du sujet de la nationalité et que, par conséquent, le commentaire doit être l'expression d'un consensus au sein de la Commission. Il lance un appel à M. Economides pour qu'il retire sa proposition, qui ne fait qu'obscurcir la question et n'ajoute rien au texte. Comme l'a fait observer M. Rosenstock, le droit de ne pas se voir imposer une nationalité contre son gré est un des droits de l'homme. En temps de guerre ou dans les périodes de conflit, le droit humanitaire s'applique et les droits sont protégés : le *jus in bello* existe depuis des temps immémoriaux. Dans l'affaire de la Namibie, la Cour internationale de Justice a clairement indiqué que, bien

que la situation fût illicite, il incombait toujours à l'Afrique du Sud d'assurer le respect des droits de l'homme. Il n'y a donc rien à gagner en ajoutant la phrase proposée par M. Economides. M. Bennouna pense, comme M. Brownlie, que le commentaire doit rester assez général et que sa logique interne doit être le principal souci de la Commission.

60. M. ROSENSTOCK fait observer que, si la proposition de M. Brownlie était adoptée, M. Economides accepterait peut-être de retirer sa modification et le Président, en tant que membre de la Commission, n'aurait plus le sentiment que la précision qu'il a formulée est nécessaire. Il propose de prendre une décision au sujet de la proposition de M. Brownlie.

61. M. THIAM dit qu'il ne fait aucun doute que les opinions exprimées en séance plénière peuvent être indiquées dans le commentaire, et doivent l'être si le membre concerné le désire. Si M. Economides veut retirer sa proposition, très bien, mais c'est entièrement à lui d'en décider.

62. M. SIMMA fait observer que, si ce que M. Thiam dit est exact, il y aura plus tard une longue liste de modifications à apporter au commentaire du projet d'articles sur les réserves.

63. M. HAFNER appuie sans réserve la procédure proposée par M. Rosenstock. La proposition de M. Economides aurait pour effet regrettable de donner l'impression que certains membres de la Commission pensent qu'un État agresseur a le droit d'imposer sa nationalité aux habitants d'un territoire annexé.

64. Le PRÉSIDENT dit que, en l'absence d'objection, il considérera que la Commission décide d'adopter la modification proposée par M. Brownlie, étant entendu que le secrétariat fournira le texte exact de la référence à l'avis consultatif de la CIJ.

Il en est ainsi décidé.

65. M. ECONOMIDES dit que sa proposition avait un caractère purement interprétatif. Il semble qu'il n'y ait aucun désaccord entre les membres de la Commission sur le fond de la question, à savoir qu'un État agresseur ne peut en aucun cas donner sa nationalité aux personnes d'un territoire annexé illicitement. Par conséquent, puisque la modification de M. Brownlie a été adoptée, il retire sa propre proposition.

66. M. GALICKI (Rapporteur) dit que, par souci de clarté, il faudrait ajouter, à la fin du paragraphe 4, la phrase : « Mais il est clair que l'article 27 ne se situe pas dans la section 4 de la deuxième partie ».

Il en est ainsi décidé.

67. M. ECONOMIDES propose d'apporter à la dernière phrase du paragraphe 2 une modification mineure qui consisterait à remplacer les mots « La Commission n'a pas étudié » par les mots « La Commission n'avait pas à étudier ». L'objectif de la Commission n'était pas de traiter des questions qui peuvent se poser dans des situations d'occupation militaire ou d'annexion illicite.

68. M. BENNOUNA dit que la seule raison pour laquelle la phrase en question figure dans le commentaire est que les Conventions de Vienne de 1978 et 1983 mentionnées dans la phrase précédente envisagent ce genre de situation. Il faudrait faire précéder la modification proposée par les mots « Contrairement à ce qui avait été le cas pour ces conventions », ou supprimer l'ensemble de la phrase.

69. M. MIKULKA (Rapporteur spécial) dit qu'il serait regrettable de supprimer la phrase en question car on supprimerait ainsi certains éléments qui ne sont pas mentionnés ailleurs. La Commission n'a étudié de manière approfondie que les cas de succession qui sont conformes au droit international. Elle n'a pas du tout abordé les cas de succession illicite, et il est nécessaire de le souligner. Cette phrase est également importante dans la mesure où elle contient un renvoi à une note de bas de page où est citée la disposition de la Convention de Vienne de 1978 qui stipule que les dispositions de cette convention « ne préjugent aucune question » qui pourrait se poser du fait de l'occupation militaire d'un territoire.

70. M. SIMMA trouve la phrase assez ambiguë et serait partisan d'y apporter une petite modification pour préciser que la Commission estime que ces questions n'entrent pas dans le cadre du sujet. Cette précision est d'autant plus nécessaire que la Commission a, en fait, examiné les incidences d'une annexion illicite, et même à la présente séance.

71. M. MIKULKA (Rapporteur spécial) dit qu'un débat abstrait n'est pas la même chose qu'une étude sérieuse de la pratique et de la doctrine juridiques concernant les cas illicites de succession d'États.

72. Le PRÉSIDENT dit que la phrase pourrait se lire ainsi : « La Commission est partie du principe que les questions de nationalité liées à l'occupation militaire ou à l'annexion illégale d'un territoire n'entrent pas dans le cadre de son étude. »

73. M. SIMMA dit que la phrase devrait être supprimée, car toute révision ne ferait que créer des problèmes. La phrase supprimée pourrait être remplacée par la note de bas de page qui s'y rapporte.

74. M. MIKULKA (Rapporteur spécial) dit que la proposition du Président est bonne et ne voit pas comment elle pourrait créer des problèmes.

75. M. BENNOUNA dit que la position du Rapporteur spécial n'est pas nécessairement celle de la Commission. La phrase est superflue, ne peut créer que des ambiguïtés et contredit les phrases qui suivent. Elle devrait donc être supprimée. La note de bas de page, par contre, pourrait être maintenue.

76. M. MIKULKA (Rapporteur spécial) dit que, si la phrase est vraiment superflue et si l'idée qu'elle exprime est évidente d'après le reste du texte, il n'a pas d'objection à ce qu'elle soit supprimée.

77. M. ECONOMIDES estime que la phrase est utile et maintient sa proposition, qui est la première à avoir été faite.

78. Le PRÉSIDENT dit que sa propre suggestion pourrait être modifiée comme suit : « La Commission a estimé qu'elle n'avait pas à étudier... ».

79. M. BROWNLIE dit qu'une référence au mandat de la Commission donnerait l'impression que celle-ci exclut les cas d'occupation militaire du champ d'application de l'article 27, dont les termes ont été pesés avec soin, et risquerait d'être interprétée comme une réserve à une réserve. Il ne peut pas accepter la formule proposée par le Président à cause des autres implications qu'elle pourrait avoir.

80. M. BENNOUNA est préoccupé par les mots « les questions relevant du sujet ».

81. Le PRÉSIDENT dit que la Commission a déjà décidé de les remplacer par les mots « les questions de nationalité liées à l'occupation militaire ou à l'annexion illicite d'un territoire ».

82. M. BENNOUNA est opposé à cette suggestion pour des raisons politico-juridiques. Elle n'ajoute rien et pourrait prêter à confusion. Il se ralliera toutefois au point de vue de la majorité.

83. Le PRÉSIDENT dit que, en l'absence d'objection, il considérera que la Commission décide d'adopter sa suggestion.

Il en est ainsi décidé.

84. M. HE dit que la clause « Sans préjudice » élargit indûment le champ d'application de l'article 27, et il réserve donc sa position sur cet article. Il a aussi du mal à accepter les modifications du commentaire, qui vont à l'encontre du principal but de l'article, qui doit être, à son avis, de régler les questions de nationalité liées à la succession d'États.

85. M. LUKASHUK dit que l'article libère les agresseurs de l'obligation de respecter le droit international. Il renvoie bien aux Conventions de Vienne de 1978 et 1983, mais les questions qu'il vise sont tout à fait différentes. En ce qui concerne les droits de l'homme, le Rapporteur spécial aurait dû formuler une réserve indiquant que, même dans les cas de succession illicite, l'État n'est pas libéré de son obligation de respecter les droits de l'homme.

Le commentaire de l'article 27, ainsi modifié, est adopté.

Commentaire du préambule (A/CN.4/L.539/Add.7)

86. M. PAMBOU-TCHIVOUNDA a une réserve à formuler au sujet de la fonction que le commentaire assigne au projet d'articles, bien qu'il rappelle la résolution 51/160 de l'Assemblée générale. Le travail de la Commission gagnerait en clarté et en profondeur s'il prenait la forme d'un projet de convention. M. Pambou-Tchivounda est opposé à l'idée d'un projet de déclaration.

87. Le PRÉSIDENT dit qu'il s'agit là d'un problème de forme. Il faudrait ajouter dans le commentaire du préambule un paragraphe 2 *bis* indiquant que, dans l'état actuel des choses, la Commission a décidé de soumettre son projet à l'Assemblée générale sous la forme d'un projet de déclaration. Un tel paragraphe, qui renverrait au rapport de la Commission sur les travaux de sa quarante-huitième session, comblerait une grave lacune dans le commentaire.

88. M. MIKULKA (Rapporteur spécial) dit que ce n'est pas dans le commentaire du préambule, mais dans un rapport du Rapporteur spécial, qu'il faut indiquer que la Commission s'est acquittée de son mandat, qui est d'élaborer un projet d'articles, accompagné de commentaires, sous la forme d'une déclaration, sans préjudice de la décision finale qui sera prise au sujet de sa forme. C'est à l'Assemblée qu'il appartient de prendre cette décision.

89. M. BENNOUNA ne voit pas pourquoi le commentaire ne dit rien de la forme finale que doit prendre le préambule, quand le préambule lui-même commence par les mots « l'Assemblée générale ». Peut-être la mention de l'Assemblée générale devrait-elle être supprimée.

90. Le PRÉSIDENT dit qu'il n'est pas question de modifier le commentaire ou le préambule. Le paragraphe 3 du document A/CN.4/L.539 dispose que la Commission a agi conformément à son plan d'action; et selon l'alinéa *b* de la note de ce paragraphe le résultat de ses travaux « devrait prendre la forme d'un instrument déclaratoire consistant en une série d'articles accompagnés de commentaires ». Le Président est toutefois troublé par l'absence de tout commentaire sur l'emploi de l'expression « L'Assemblée générale ».

91. M. MIKULKA (Rapporteur spécial) propose de remplacer « L'Assemblée générale » par une formule elliptique.

92. M. ROSENSTOCK dit que, d'après l'alinéa *b* du plan d'action, la Commission est censée, à présent, travailler sur une déclaration, qui doit être faite par un organe, et il serait ridicule de supprimer la mention de l'Assemblée générale. Il est bien évident que la Commission est en train d'élaborer une déclaration pour l'Assemblée générale.

93. M. FERRARI BRAVO aurait aimé que les mots « L'Assemblée générale » soient placés entre crochets. Si, toutefois, la Commission ne veut pas revenir sur ses décisions antérieures, elle devrait du moins ajouter une note expliquant que, pour le moment, elle a rédigé une déclaration, mais qu'elle attend des commentaires à son sujet et que sa forme définitive sera décidée lors de la deuxième lecture.

94. M. THIAM, appuyé par M. HAFNER, dit que si les mots « L'Assemblée générale » sont supprimés, il faudra aussi supprimer les mots « *Proclame* ce qui suit ».

95. Le PRÉSIDENT suggère un nouveau paragraphe 2 *bis* indiquant que, conformément au plan d'action adopté à la quarante-huitième session, la Commission présente le projet d'articles sous la forme d'un projet de déclaration, étant entendu que la décision définitive concernant la forme du projet d'articles sera prise en deuxième lecture.

96. M. MIKULKA (Rapporteur spécial) dit que la proposition du Président aurait pour résultat de répéter deux fois la même idée dans le rapport à l'Assemblée générale.

97. Le PRÉSIDENT dit que le commentaire et le rapport ont des fonctions différentes et que, par conséquent, il n'y a là aucune difficulté.

98. M. LUKASHUK dit que, au paragraphe 4, la traduction russe des mots « dans une matière qui n'était pas, en principe, réglée par le droit international » devrait être corrigée, car elle donne l'impression que les relations qui ne peuvent pas du tout être régies par le droit international sont néanmoins régies par les obligations internationales. Il se demande si le texte français correspond au texte anglais.

99. Le PRÉSIDENT dit que le secrétariat vérifiera si les autres versions linguistiques correspondent au texte anglais, qui est le texte original.

Le commentaire du préambule, ainsi modifié, est adopté.

Commentaire de l'article 2 (Expressions employées) *[suite]* (A/CN.4/L.539/Add.2)*

100. Le PRÉSIDENT invite la Commission à examiner la proposition de M. Economides pour le paragraphe 13 de l'article 2 qui se lit comme suit :

> « 13. Un membre de la Commission a exprimé des réserves sur la définition figurant à l'alinéa *f*, en raison, notamment, de son imprécision. Selon lui, les « personnes concernées » sont, d'après le droit international, soit tous les ressortissants de l'État prédécesseur, si ce dernier disparaît, soit, dans les autres cas (transfert et séparation), seulement ceux qui ont leur résidence habituelle sur le territoire objet de la succession. L'État successeur peut certes, sur la base de son droit interne, élargir cette catégorie de personnes, mais il ne peut le faire d'office, le consentement des personnes intéressées étant nécessaire. »

101. M. MIKULKA (Rapporteur spécial) ne voit aucune différence entre le texte actuel et le nouveau texte proposé. M. Economides a dit que le critère de la résidence habituelle manquait dans la définition, mais il n'a jamais précisé comment il devait être incorporé dans cette définition. Il a simplement expliqué ce qu'il entendait par « personnes concernées », et cette interprétation ne diffère pas de celle du Rapporteur spécial, qui est exposée au paragraphe 8 du commentaire.

102. M. ECONOMIDES dit que, selon la définition donnée à l'article 2, l'expression « personne concernée » s'entend de toute personne physique qui, à la date de la succession d'États, avait la nationalité de l'État prédécesseur et dont la nationalité « peut » être affectée par cette succession. Ce « peut » est ambigu. En vertu du droit international, les personnes concernées sont déterminées dans tous les cas de succession d'États et quand un État prédécesseur disparaît, l'expression « personnes concernées » s'applique à tous ses ressortissants. En cas de maintien de l'État prédécesseur, elle ne s'applique qu'aux ressortissants de cet État qui ont leur résidence habituelle dans le territoire auquel se rapporte la succession. Sa définition diffère donc de celle donnée par la Commission. M. Economides sait que sa proposition ouvre la porte à d'autres personnes, mais seulement en droit interne, pas en droit international. Il y a en effet une nuance : le droit interne permet de déterminer quelles sont les personnes concernées, mais cette détermination doit se faire individuellement, avec le consentement des intéressés, et non pas *ex lege* ou automatiquement.

103. M. SIMMA dit que, si M. Economides insiste pour que son point de vue figure dans le commentaire, il faudrait supprimer, dans le texte qu'il propose, le mot « notamment », qui impliquerait que M. Economides a d'autres réserves à faire.

104. M. ECONOMIDES demande à M. Simma de respecter la façon dont il a formulé sa proposition, puisqu'il l'a présentée sous forme de réserve.

La séance est levée à 13 h 5.

* Reprise de la 2512e séance.

2517e SÉANCE

Jeudi 17 juillet 1997, à 15 h 5

Président : M. Alain PELLET
puis : M. João Clemente BAENA SOARES

Présents : M. Addo, M. Bennouna, M. Brownlie, M. Candioti, M. Dugard, M. Economides, M. Ferrari Bravo, M. Galicki, M. Goco, M. Hafner, M. He, M. Kateka, M. Lukashuk, M. Mikulka, M. Opertti Badan, M. Pambou-Tchivounda, M. Sreenivasa Rao, M. Rodríguez Cedeño, M. Rosenstock, M. Simma, M. Thiam.

Projet de rapport de la Commission sur les travaux de sa quarante-neuvième session *(suite)*

CHAPITRE IV. — *La nationalité en relation avec la succession d'États* (fin) [A/CN.4/L.539 et Add.1 à 7]

C. — Texte du projet d'articles sur la nationalité des personnes physiques en relation avec la succession d'États provisoirement adopté par la Commission en première lecture *(fin)* [A/CN.4/L.539/Add.1 à 7]

2. TEXTE DU PROJET D'ARTICLES ET COMMENTAIRES Y RELATIFS *(fin)* [A/CN.4/L.539/Add.2 à 7]

Commentaire de l'article 2 (Expressions employées) *[fin]* (A/CN.4/L.539/Add.2)

1. Le PRÉSIDENT rappelle que la Commission avait reporté l'adoption du commentaire de l'article 2 jusqu'à

ce qu'elle dispose de la proposition écrite de M. Economides pour le paragraphe 13. Ce texte a été distribué sous la cote ILC(XLIX)/Plenary/WP.5[1].

2. M. MIKULKA (Rapporteur spécial) dit être gêné par le fait que, dans sa proposition, M. Economides commence par exprimer « des réserves » sur la définition des personnes concernées telle que l'entend la Commission. Or, si l'on rapproche sa définition des personnes concernées de celle donnée dans la dernière phrase du paragraphe 8 du commentaire, elles semblent coïncider tout à fait. Au lieu d'exprimer une opinion divergente dans le paragraphe 13, il suffirait donc peut-être de compléter la définition des personnes concernées figurant au paragraphe 8 en y ajoutant des éléments d'explication tirés de la proposition de M. Economides. Un terrain d'entente devrait pouvoir être trouvé.

3. M. ECONOMIDES reproche essentiellement à la définition des « personnes concernées » retenue par la Commission de ne pas opérer de distinction entre les catégories de personnes qui changent de nationalité en vertu du droit international et celles qui peuvent en changer, à certaines conditions, selon le droit interne. Il tient donc à maintenir sa proposition — toutefois, il serait prêt à en modifier le début et à remplacer les mots « Un membre de la Commission a exprimé des réserves » par « Un membre de la Commission a estimé que la définition figurant à l'alinéa *f* mériterait d'être davantage précisée ».

4. M. PAMBOU-TCHIVOUNDA serait plutôt favorable à la solution proposée par le Rapporteur spécial. Il suggère de supprimer le paragraphe 13 du commentaire de l'article 2 et d'ajouter, à la fin du paragraphe 8, une phrase qui s'énoncerait comme suit « Un membre de la Commission a estimé que cette définition n'était pas suffisamment précise. » Cette phrase serait assortie d'une note de bas de page qui pourrait reprendre intégralement le texte de la proposition soumise par M. Economides.

5. M. THIAM appuie cette suggestion. Toutefois, à la formule « Un membre de la Commission a estimé », proposée par M. Economides, il préférerait la formule plus neutre « Il a été suggéré que ».

6. Le PRÉSIDENT dit que les observations de M. Pambou-Tchivounda et de M. Thiam seront dûment consignées au compte rendu. Il note toutefois que la proposition de M. Economides ne soulève pas d'opposition parmi les membres de la Commission et, en particulier, que le Rapporteur spécial s'y rallie. Le Président dit que, en l'absence d'objection, il considérera que la Commission désire adopter le paragraphe 13 tel que modifié oralement par M. Economides.

Le commentaire de l'article 2, ainsi modifié, est adopté.

Commentaire de l'article 16 (Procédures en matière de nationalité) *[fin]* (A/CN.4/L.539/Add.4)*

7. Le PRÉSIDENT dit que la proposition d'amendement au paragraphe 2, qui a été distribuée sous la forme d'un document de travail, consiste à remplacer la fin du texte actuel du paragraphe après les mots « en général », par le texte suivant :

> « Ce contrôle, selon les pays, peut être exercé soit par l'administration, soit par une juridiction compétente de caractère administratif ou judiciaire. Par ailleurs, l'expression « recours administratif ou judiciaire » employée dans cet article ne signifie pas que les deux types de procédure s'excluent l'un l'autre. »

8. M. ROSENSTOCK, soutenu par MM. GOCO et DUGARD, se demande s'il ne vaudrait pas mieux supprimer les mots « soit par l'administration, soit » car la notion de « contrôle administratif » peut revêtir des significations différentes selon les systèmes de droit, ce qui occasionnera inévitablement des problèmes.

9. M. SIMMA est d'un avis différent. Le texte à l'examen le satisfait entièrement et il ne pense pas qu'aucun système juridique puisse en prendre ombrage.

10. M. MIKULKA (Rapporteur spécial) dit que le problème est apparemment plus criant dans le texte anglais, où le mot *administration* est renforcé par le pronom *itself*.

11. M. OPERTTI BADAN dit que, pour tenir compte de la diversité des systèmes juridiques, il serait peut-être utile de renvoyer, dans la première phrase, au droit interne des États. Après les mots « caractère administratif ou judiciaire » on pourrait ajouter une formule du type « conformément au droit interne de chaque État ».

12. M. GALICKI (Rapporteur) appuie cette suggestion. Cette formule aurait d'ailleurs l'avantage d'être alignée sur celle que l'on trouve dans la Convention européenne sur la nationalité[2].

13. M. PAMBOU-TCHIVOUNDA est également satisfait par cette solution. On pourrait alors supprimer, au début de la phrase, les mots « selon les pays ».

14. M. LUKASHUK appuie lui aussi la proposition de M. Opertti Badan. Ce n'est pas à la Commission qu'il appartient de prévoir une procédure de recours, mais bien aux États, selon leur droit interne.

15. M. ROSENSTOCK dit que cette suggestion ne règle pas le problème posé par l'inclusion des mots « soit par l'administration » qui donnent à penser que « l'administration » désigne une entité différente de « la juridiction compétente de caractère administratif ».

16. M. BENNOUNA et M. ADDO souscrivent au point de vue de M. Rosenstock. Ce sont les recours juridictionnels qui sont importants dans ce contexte.

17. Le PRÉSIDENT, résumant le débat, demande d'abord aux membres de la Commission s'ils sont disposés à accepter la proposition de M. Opertti Badan tendant à ajouter, à la fin de la première phrase après les mots « caractère administratif ou judiciaire », les mots « conformément au droit interne de chaque État », adjonction qui entraîne logiquement la suppression de l'expression « selon les pays » au début de la phrase. Il

* Reprise de la 2515e séance.

[1] Pour le texte, voir 2516e séance, par. 100.

[2] Voir 2477e séance, note 7.

note que la majorité des membres semblent souscrire à cette modification.

18. Après avoir consulté les membres de la Commission sur la suppression, suggérée par M. Rosenstock, des mots « soit par l'administration, soit » dans la première phrase, le Président constate qu'une majorité semble également se dégager en faveur de cette proposition. Il dit que, en l'absence d'objection, il considérera que la Commission désire adopter le paragraphe 2 ainsi modifié.

Le commentaire de l'article 16, ainsi modifié, est adopté.

Commentaire de l'article 10 (Respect de la volonté des personnes concernées) *[fin]* (A/CN.4/L.539/Add.3)

19. M. MIKULKA (Rapporteur spécial) rappelle que la Commission ne s'est pas encore prononcée sur la proposition de M. Economides visant à ajouter un paragraphe après le paragraphe 11. Sa proposition[3] a été distribuée sous la cote ILC(XLIX)/Plenary/WP.7.

20. Le Rapporteur spécial souligne que le premier des deux éléments de la proposition est inacceptable en ce qu'il revient à ignorer l'opinion de la Commission telle qu'elle est exprimée au paragraphe 11 du commentaire.

21. MM. ROSENSTOCK, BROWNLIE et SIMMA appuient la position du Rapporteur spécial sur ce point.

22. Le PRÉSIDENT, après que la Commission eut procédé à un vote informel, fait observer qu'une majorité de membres rejette la proposition de M. Economides.

Le point 2 de la section C, ainsi modifié, est adopté.

I. TEXTE DU PROJET D'ARTICLES (A/CN.4/L.539/Add.1)

23. Le PRÉSIDENT dit que, en l'absence d'objection, il considérera que la Commission décide d'adopter le texte du projet d'articles.

Il en est ainsi décidé.

Le point 1 de la section C est adopté.

L'ensemble du chapitre IV, ainsi modifié, est adopté.

M. Baena Soares prend la présidence.

CHAPITRE V. — *Les réserves aux traités* (A/CN.4/L.544 et Add.1 et 2.

24. M. PELLET (Rapporteur spécial) tient à faire une observation qui vise l'ensemble du document et concerne l'emploi de l'imparfait dans le texte. Il exprime, à ce sujet, sa désapprobation totale et sans réserve de la manière de procéder que la bureaucratie de l'Organisation des Nations Unies impose à un groupe d'experts qui ne lui est pas subordonné. Il cite, à titre d'exemple, une note de bas de page où l'imparfait n'est en aucune manière justifié. Il élève donc une protestation formelle, qu'il entend réitérer devant la Sixième Commission, contre le mode de présentation du rapport.

25. M. KATEKA reconnaît le droit qu'a le Rapporteur spécial d'exprimer une protestation, mais s'étonne de la virulence de ses propos et la regrette.

26. M. LUKASHUK ne pense pas que ce problème, indépendamment de l'opinion du Rapporteur spécial, mérite une telle attention. En fin de compte, personne ne contestera le droit de la Commission d'utiliser la terminologie et les expressions qu'elle juge appropriées.

A. — Introduction (A/CN.4/L.544)

Paragraphes 1 à 6

Les paragraphes 1 à 6 sont adoptés.

La section A est adoptée.

B. — Examen du sujet à la présente session (A/CN.4/L.544 et Add.1)

Paragraphe 7

Le paragraphe 7 est adopté.

Paragraphe 8

27. M. FERRARI BRAVO signale que les élections à la Commission ont eu lieu le 11, et non le 18 novembre 1996.

Le paragraphe 8, ainsi modifié, est adopté.

Paragraphe 9

Le paragraphe 9 est adopté.

Paragraphe 10

28. M. PELLET (Rapporteur spécial) signale que le début de la deuxième phrase devrait se lire :

« À cet égard, après avoir évoqué le rapport de M. James Brierly qui, en 1951, prenait le contrepied... ».

Le paragraphe 10, ainsi modifié, est adopté.

Paragraphes 11 à 42

Les paragraphes 11 à 42 sont adoptés.

Paragraphe 43

29. M. PELLET (Rapporteur spécial) dit qu'il conviendrait, au paragraphe 43, d'ajouter un alinéa *d* ainsi libellé : « l'État peut renoncer à être partie au traité ».

Il en est ainsi décidé.

30. M. SIMMA demande au Rapporteur spécial s'il pourrait envisager de modifier quelque peu l'alinéa *a* afin de nuancer l'affirmation selon laquelle l'État pourrait ne rien faire. Peut-être serait-il préférable de dire que l'État pourrait, après avoir examiné de bonne foi les constatations, maintenir sa réserve.

31. M. ROSENSTOCK rappelle, s'agissant de l'alinéa *a*, que les constatations des organes de contrôle ne créent pas, pour les États, d'obligations juridiques.

[3] Pour le texte, voir 2514e séance, par. 18.

32. M. BENNOUNA craint effectivement que l'alinéa *a* donne à penser que l'État, pour être respectueux du droit, aurait dû faire quelque chose. Il n'insistera cependant pas pour qu'il soit modifié.

Le paragraphe 43, ainsi modifié, est adopté.

Paragraphes 44 à 52

Les paragraphes 44 à 52 sont adoptés.

Paragraphe 53

33. M. HAFNER, qu'appuie M. PELLET (Rapporteur spécial), relève une erreur dans la première phrase du paragraphe 53 : la position occidentale n'était pas « plus souple » que la position soviétique, mais « moins souple »; une rectification dans ce sens s'impose donc.

Il en est ainsi décidé.

34. M. ROSENSTOCK propose, de manière à mieux refléter le débat, d'ajouter à la fin du paragraphe 53 les mots « ou *package deal* » ainsi qu'une nouvelle phrase, ainsi libellée : « Ils ont en outre fait valoir que les modifications apportées au régime des réserves dans le projet de la Commission n'avaient pas un caractère fondamental. »

Il en est ainsi décidé.

Le paragraphe 53, ainsi modifié, est adopté.

Paragraphes 54 à 60

Les paragraphes 54 à 60 sont adoptés.

Paragraphe 61

35. M. PELLET (Rapporteur spécial) dit que, au paragraphe 61, il conviendrait, dans la première phrase, de remplacer les mots « comme source » par les mots « dans la formation ».

Il en est ainsi décidé.

36. M. BENNOUNA dit que, à la fin de la première phrase, le membre de phrase « alternatives » aux règles « générées » par les traités » est proprement incompréhensible.

37. M. PELLET (Rapporteur spécial) dit qu'il s'agissait de refléter le point de vue d'un membre de la Commission qui est malheureusement absent pour donner des explications. Il propose donc de supprimer purement et simplement cette formule, la phrase se terminant alors au mot « coutumières ».

Il en est ainsi décidé.

Le paragraphe 61, ainsi modifié, est adopté.

Paragraphe 62

Le paragraphe 62 est adopté.

Paragraphe 63

38. M. ROSENSTOCK dit qu'il conviendrait de modifier la troisième phrase du paragraphe 63 en supprimant les parenthèses et les mots « de droit coutumier et » et, après la troisième phrase, d'ajouter une phrase ainsi libellée : « La position de l'État objectant serait peut-être plus nuancée, a-t-on dit, quand il s'agirait d'une norme coutumière. » Enfin, dans la cinquième phrase, les mots « Selon un autre point de vue, » seraient supprimés.

Il en est ainsi décidé.

Le paragraphe 63, ainsi modifié, est adopté.

Paragraphe 64

39. M. SIMMA fait observer que la cinquième phrase, qui est censée refléter une opinion qu'il a émise, n'est pas claire, et il propose donc de la modifier comme suit : « Dans la deuxième hypothèse, on est réduit à un faisceau de relations bilatérales, solution impossible dans le cas des traités multilatéraux, y compris dans celui des traités de droits de l'homme. »

Le paragraphe 64, ainsi modifié, est adopté.

Paragraphe 65

Le paragraphe 65 est adopté.

Paragraphe 66

40. M. HAFNER déclare que ce n'est pas la « possibilité », pour les États, de déclarer qu'une réserve n'avait aucun effet juridique qui a été évoquée, mais bien la pratique de certains États, dont l'Autriche. Il conviendrait donc de modifier la première phrase de ce paragraphe comme suit : « On a évoqué la pratique de certains États qui consiste à déclarer qu'une réserve n'a aucun effet juridique et n'entame pas les obligations incombant à l'État réservataire en vertu du traité. ». La deuxième phrase du même paragraphe serait modifiée en conséquence, c'est-à-dire que les mots « un État pourrait déclarer » seraient remplacés par les mots « certains États déclarent » et le verbe « demander » serait remplacé par « demandent ».

Le paragraphe 66, ainsi modifié, est adopté.

Paragraphes 67 et 68

Les paragraphes 67 et 68 sont adoptés.

Paragraphe 69

41. M. ROSENSTOCK fait observer que le mot « toutefois » employé dans la quatrième phrase donne à penser que la proposition qui suit s'oppose à celle qui précède, ce qui n'est évidemment pas le cas. Il propose donc de remplacer cet adverbe par « en outre ».

Il en est ainsi décidé.

Le paragraphe 69, ainsi modifié, est adopté.

Paragraphes 70 à 82

Les paragraphes 70 à 82 sont adoptés.

Paragraphe 83

42. M. HAFNER propose de couper en deux la dernière phrase après le mot « récent » et d'introduire la deuxième partie par « De plus ». Cette construction fait mieux res-

sortir la relation logique entre les deux membres de la phrase.

Le paragraphe 83, ainsi modifié, est adopté.

Paragraphe 84

43. M. HAFNER propose d'ajouter dans la première phrase le mot « même » avant les mots « dans le cas de tous les traités ».

Le paragraphe 84, ainsi modifié, est adopté.

Paragraphe 85

44. M. SIMMA, se référant à la première phrase de la version anglaise, propose de remplacer *limited treaties* par *restricted multilateral treaties*. Il lui semble que ce sont ces derniers termes qui figurent dans la Convention de Vienne de 1969.

45. M. HAFNER pense, lui aussi, qu'il faut parler de « traités multilatéraux restreints ».

46. M. HE dit que, si l'on remplace *limited* par *restricted*, il faudra réviser l'ensemble du chapitre pour s'assurer que le même terme est employé partout.

47. M. PELLET (Rapporteur spécial) dit que, quel que soit le terme utilisé en anglais, il doit correspondre à la traduction qui a été faite du passage correspondant de la conclusion de la section B du chapitre II de son deuxième rapport[4] (A/CN.4/477 et Add.1), où il est question de « traités conclus entre un nombre restreint de parties ».

48. M. ROSENSTOCK propose d'expliquer l'adjectif employé dans une note de bas de page où serait aussi mentionné l'article pertinent de la Convention de Vienne de 1969, c'est-à-dire l'article 20.

Il en est ainsi décidé.

Le paragraphe 85, ainsi modifié, est adopté.

Paragraphe 86

49. M. ROSENSTOCK propose de remplacer le début de la deuxième phrase, « On a toutefois relevé », par « Plusieurs membres ont toutefois relevé », pour rendre plus exactement compte de la teneur des débats.

Le paragraphe 86, ainsi modifié, est adopté.

Paragraphes 87 à 89

Les paragraphes 87 à 89 sont adoptés.

Paragraphe 90

50. M. SIMMA propose de supprimer les mots « sans doute » dans la première phrase. En effet, les membres dont les propos sont rapportés dans cette phrase ont jugé que les organes dont il était question avaient bel et bien élargi leurs fonctions.

Le paragraphe 90, ainsi modifié, est adopté.

Paragraphe 91

51. M. OPERTTI BADAN, se référant à la dernière phrase de la version espagnole, propose d'y remplacer *poder de decisión* par le mot propre, qui est *competencia*. Il ajoute que la deuxième phrase rapporte un fait inexact : il faut, à son avis, indiquer que la pratique des organes dont il s'agit s'est développée dans le domaine de la *consideración* (examen) et non de la *determinación* de la licéité des réserves.

52. Pour M. PELLET (Rapporteur spécial), la deuxième phrase rend bien compte de ce qui s'est dit au cours des débats sur ce point. Comme le rapporte d'ailleurs la première phrase, il s'agit de l'opinion de « Certains membres ».

53. M. RODRÍGUEZ CEDEÑO confirme les souvenirs du Rapporteur spécial. Il dit regretter, cependant, que le paragraphe à l'examen ne mentionne pas le fait que d'autres membres ont jugé que le mandat des organes de contrôle permettait à ceux-ci d'adopter des conclusions ou des observations, mais non de procéder à des « déterminations ».

54. M. PELLET (Rapporteur spécial) répond qu'il sera rendu compte de cette opinion dans les paragraphes du rapport consacrés aux délibérations dont ont fait l'objet le projet de résolution et le projet de conclusions préliminaires que la Commission a étudiés.

55. M. RODRÍGUEZ CEDEÑO regrette qu'il n'en soit pas fait mention aussi dans le paragraphe 91, car il a lui-même émis quelques réflexions sur ce point précis au cours du débat général.

Le paragraphe 91, ainsi modifié, dans sa version espagnole, est adopté.

Paragraphe 92

56. M. OPERTTI BADAN voudrait avoir des précisions sur la deuxième partie de la quatrième phrase du paragraphe qui est ainsi conçue : « les organes de contrôle des conventions de droits de l'homme à vocation universelle n'avaient pas cette compétence ». Faut-il en déduire que les organes de contrôle des conventions régionales ont, eux, cette compétence ?

57. M. ROSENSTOCK dit partager les interrogations qui viennent à l'esprit de M. Opertti Badan. Pour lever toute équivoque, il propose d'insérer au début du membre de phrase en question la clause « quelle que soit la situation à l'échelon régional ».

Le paragraphe 92, ainsi modifié, est adopté.

Paragraphe 93

58. M. SIMMA, se référant à la deuxième ligne du texte anglais, propose de remplacer *machinery* par *mechanism*.

Le paragraphe 93, ainsi modifié dans sa version anglaise, est adopté.

Paragraphes 94 à 104

Les paragraphes 94 à 104 sont adoptés.

[4] Voir *Annuaire... 1996*, vol. II (1re partie).

Paragraphe 105

59. M. FERRARI BRAVO dit que ce paragraphe ne rend pas exactement compte des débats de la Commission : celle-ci était saisie non seulement d'un projet de résolution, mais aussi d'un projet de conclusions préliminaires. Contrairement à ce qui est dit dans la seconde phrase, elle a décidé de ne pas retenir le projet de résolution. C'est d'ailleurs ce que rapporte le paragraphe 105 *bis*.

60. Le PRÉSIDENT suggère de supprimer la seconde phrase du paragraphe 105.

Il en est ainsi décidé.

61. M. ROSENSTOCK rappelle que la Commission a d'abord été saisie d'un projet de résolution. Comme le dit bien la première phrase du paragraphe 105, elle a décidé de le renvoyer au Comité de rédaction sans avoir pris de décision quant à la forme que le texte devrait prendre. C'est le Comité de rédaction lui-même qui a soumis à la Commission un projet de conclusions préliminaires, sans se prononcer non plus sur la forme définitive que la Commission devrait donner à son texte.

62. M. PELLET (Rapporteur spécial) et M. GALICKI (Rapporteur) confirment ce rappel des faits. À leur avis, la première phrase du paragraphe 105 doit être maintenue en l'état.

Le paragraphe 105, ainsi modifié, est adopté.

Paragraphes 105 *bis* et 106

Les paragraphes 105 bis *et 106 sont adoptés.*

Paragraphe 107

63. M. RODRÍGUEZ CEDEÑO propose de préciser dans la première phrase qu'il s'agit non pas du « principe exprimé dans le paragraphe 5 », mais du « principe énoncé au paragraphe 5 des conclusions préliminaires », dans la mesure où le libellé finalement adopté pour ce paragraphe est différent de celui qu'avait proposé le Rapporteur spécial.

Il en est ainsi décidé.

64. M. RODRÍGUEZ CEDEÑO, se référant de nouveau à la première phrase, pense qu'il est inexact de dire que les organes de contrôle créés par des traités ont compétence pour faire des observations et des recommandations. La bonne formule serait à son avis « ont compétence pour adopter des décisions ».

65. M. PELLET (Rapporteur spécial) rappelle que la phrase dont il s'agit est mise au compte de « Certains membres », qui ont effectivement exprimé cette opinion.

66. M. SIMMA dit que le paragraphe 107 semble contredire le paragraphe qui précède. Il juge confuses les positions des membres qui sont rapportées dans ces deux paragraphes.

67. Le PRÉSIDENT suggère de remettre l'examen du paragraphe 107 à la séance suivante.

Il en est ainsi décidé.

La séance est levée à 18 h 20.

2518e SÉANCE

Vendredi 18 juillet 1997, à 10 heures

Président : M. João Clemente BAENA SOARES
puis : M. Alain PELLET

Présents : M. Addo, M. Bennouna, M. Brownlie, M. Candioti, M. Dugard, M. Economides, M. Ferrari Bravo, M. Galicki, M. Goco, M. Hafner, M. He, M. Kateka, M. Lukashuk, M. Mikulka, M. Opertti Badan, M. Pambou-Tchivounda, M. Sreenivasa Rao, M. Rodríguez Cedeño, M. Rosenstock, M. Simma, M. Thiam.

Projet de rapport de la Commission sur les travaux de sa quarante-neuvième session *(fin)*

CHAPITRE V. — *Les réserves aux traités* (fin) [A/CN.4/L.544 et Add.1 et 2]

B. — Examen du sujet à la présente session *(fin)* [A/CN.4/L.544 et Add.1]

Paragraphe 107 *(fin)*

1. M. RODRÍGUEZ CEDEÑO, après en avoir discuté avec le secrétariat, retire sa proposition de modification du paragraphe 107.

Le paragraphe 107 est adopté.

Paragraphes 108 à 113

Les paragraphes 108 à 113 sont adoptés.

La section B, ainsi modifiée, est adoptée.

C. — Texte des conclusions préliminaires de la Commission du droit international concernant les réserves aux traités multilatéraux normatifs, y compris les traités relatifs aux droits de l'homme, adoptées par la Commission (A/CN.4/L.544/Add.2)

La section C est adoptée.

L'ensemble du chapitre V, ainsi modifié, est adopté.

M. Pellet prend la présidence.

CHAPITRE X. — *Autres décisions et conclusions de la Commission* (A/CN.4/L.550)

2. M. BAENA SOARES (Président du Groupe de planification) présente le rapport du Groupe de planification (A/CN.4/L.551), qui figure également à la section A du chapitre X du projet de rapport de la Commission. La question la plus débattue a été la proposition tendant à scinder la session de 1998 en deux parties, à titre expérimental. Le Groupe de planification a aussi examiné l'idée de revenir à des sessions de douze semaines et s'est penché sur les critères de sélection des sujets pour le programme de travail à long terme. La première semaine de la session suivante sera presque entièrement consacrée à des groupes de travail, et un séminaire de deux jours sera organisé pour célébrer le cinquantième anniversaire de la Commission. Le rapport du Groupe de planification comprend également un calendrier pour l'examen des sujets pour la période 1998-2001.

A. — Programme, procédures, méthodes de travail et documentation de la Commission

Paragraphes 1 et 2

Les paragraphes 1 et 2 sont adoptés.

1. PROGRAMMATION DES TRAVAUX DE LA SESSION

Paragraphe 3

Le paragraphe 3 est adopté.

2. PROGRAMME DE TRAVAIL POUR LE RESTE DU QUINQUENNAT

Paragraphe 4

Le paragraphe 4 est adopté.

3. MÉTHODES DE TRAVAIL

Paragraphe 5

Le paragraphe 5 est adopté.

Paragraphe 6

3. M. BENNOUNA fait observer que la Commission a toujours pratiqué le roulement de sa présidence par région géographique. Que signifie la proposition, figurant au paragraphe 6, tendant à aménager ce système ?

4. M. BAENA SOARES (Président du Groupe de planification) dit que la pratique en vigueur consiste à opérer un roulement de la présidence tous les cinq ans, dans le même ordre, ce qui signifie que c'est un représentant de la même région qui occupe la présidence la première année de chaque quinquennat. On a avancé l'idée de modifier cette pratique, mais aucune décision n'a été prise. Cet aménagement présente des difficultés évidentes devant être examinées et analysées de manière beaucoup plus approfondie.

5. M. ROSENSTOCK dit qu'il a été proposé d'opérer un roulement dans le roulement lui-même, de manière à ce que chaque région ait la possibilité, le moment venu, de présider la première et la dernière sessions du quinquennat, qui sont toutes deux critiques s'agissant de planifier et d'achever les travaux de la Commission.

6. M. PAMBOU-TCHIVOUNDA demande ce que l'on gagne à présider la première ou la dernière session. Le système de roulement en vigueur n'a jamais posé de problème jusqu'ici et il ne faut pas en créer en maintenant les paragraphes 6 et 7 dans le rapport.

7. M. GALICKI (Rapporteur) propose, à la fin de la première phrase du paragraphe 6, dans le texte anglais, de remplacer *the quinquennia* par *each quinquennium*.

8. M. BENNOUNA dit qu'il n'est pas exact d'indiquer au paragraphe 6 que la suggestion a recueilli « un appui général ».

9. M. LUKASHUK propose de libeller comme suit la dernière phrase du paragraphe : « Elle a estimé que la question devait être étudiée plus avant. »

10. M. THIAM s'oppose à la proposition figurant au paragraphe 6. Le système du roulement de la présidence en vigueur n'a jamais posé aucune difficulté.

11. M. GOCO dit qu'il ne s'agit pas d'essayer de modifier la pratique en vigueur, mais que néanmoins le libellé donne à penser qu'il faut l'aménager. Le mot *flexibility*, qui figure dans le texte anglais, ne convient pas. Au lieu de dire que l'ordre fixe de succession doit être « aménagé », il faudrait dire qu'il doit être « suivi ». La proposition « il faudrait cependant trouver un moyen d'aménager la pratique » devrait être supprimée. Quant au paragraphe 7, il s'agit de se prononcer sur la présidence à la fin de chaque session, de manière à ce que le nouveau président dispose d'assez de temps pour se préparer pour la session suivante.

12. Le PRÉSIDENT dit qu'une proposition a été faite pour mettre fin à l'ordre fixe de succession et qu'elle n'a pas rencontré d'opposition marquée.

13. M. ROSENSTOCK pense avec le Président qu'il n'y a pas eu d'objection à cette proposition. La dernière partie de la dernière phrase du paragraphe 6 doit simplement indiquer que la question sera examinée de manière plus approfondie.

14. Le PRÉSIDENT, s'exprimant en tant que membre de la Commission, s'oppose à tout ce qui renforcerait la « régionalisation » de la Commission. Parlant en sa qualité de président, il dit que, en l'absence d'objection, il considérera que la Commission souhaite adopter le paragraphe 6, étant entendu que, dans la première phrase du texte anglais, les mots *the quinquennia* seront remplacés par les mots *each quinquennium* et que, dans la seconde, la proposition « il faudrait [...] la pratique » sera remplacée par une proposition analogue à celle proposée par M. Lukashuk.

Il en est ainsi décidé.

Le paragraphe 6, ainsi modifié, est adopté.

Paragraphe 7

15. M. BENNOUNA a vigoureusement appuyé l'idée exprimée au paragraphe 7. Une session de dix ou douze semaines exige beaucoup de préparation pour le Président. La Commission devrait adopter ce paragraphe et indiquer qu'il a recueilli un appui unanime.

16. Le PRÉSIDENT dit qu'il n'y a pas eu appui unanime sur ce point au sein du Groupe de planification.

17. M. SIMMA appuie M. Bennouna. La Commission doit adopter le principe énoncé au paragraphe 7. En étant plus explicite sur cette question, on aiderait la Commission et les membres du Bureau à se préparer pour les tâches à venir, comme présider le Comité de rédaction.

18. M. CANDIOTI souscrit au principe, dès lors qu'on ajoute une expression telle que « si possible », parce que s'il sera facile d'appliquer ce principe les deuxième, troisième, quatrième et cinquième années de chaque quinquennat, il sera difficile de le faire la première année, car on ne peut anticiper la décision de l'Assemblée générale sur la composition de la Commission.

19. M. PAMBOU-TCHIVOUNDA déclare que l'argument de M. Candioti est très clair, mais il se demande s'il ne s'agit pas d'une question régionale. Une coordination entre tous les membres de la région qui désignera le Président est nécessaire. La Commission doit garder les pieds sur terre.

20. M. THIAM demande comment la Commission pourrait être certaine que la personne désignée pour occuper la présidence sera toujours disponible à la session suivante. Il ne pense pas, quant à lui, qu'un président ait besoin de douze mois pour se préparer. Le système en vigueur n'a jamais posé de problème, et il ne voit donc aucune raison de le modifier.

21. M. LUKASHUK appuie totalement la proposition figurant au paragraphe 7. Ceux qui s'y opposent devraient la considérer comme une expérience, et si ce nouveau système ne fonctionne pas, on pourra revenir à l'ancien. Toutefois, cette modification sera injuste pour le Président en exercice. À peine un président aura été élu que la Commission commencera à en chercher un autre. Il est néanmoins convaincu que M. Pellet acceptera la situation avec son flegme habituel.

22. M. SIMMA appelle l'attention sur les avantages pratiques qui résulteraient de l'adoption du principe énoncé au paragraphe 7. Étant donné la manière admirable dont l'actuel Président du Comité de rédaction s'est acquitté de ses fonctions, M. Simma envisage de proposer sa candidature à cette fonction lors de la prochaine session. Ladite session doit se tenir en deux temps, et il sera en mesure d'organiser ses autres engagements de manière à pouvoir occuper cette fonction. Il ne pourrait toutefois le faire si l'on revenait à des sessions d'un seul tenant.

23. M. GOCO dit qu'on pourrait ajouter une phrase analogue à celle qui figure au paragraphe 6 quant à la nécessité d'examiner la proposition plus avant. Il serait à l'évidence mal avisé d'introduire une telle innovation le dernier jour de la session en cours. Il faut aussi se souvenir que, normalement, le Président en exercice participe aux travaux de la Sixième Commission de l'Assemblée générale et que le changement de Président repose sur le système de roulement prévu au paragraphe 6.

24. Le PRÉSIDENT dit que l'idée de M. Bennouna n'est pas de désigner un nouveau président d'emblée, mais de transformer la proposition figurant au paragraphe 7 en décision.

25. M. THIAM dit que si l'on demandait au Groupe africain de désigner un président à ce stade des travaux, il serait incapable de le faire. La fonction de président n'est pas si lourde qu'elle exige une longue période de préparation. De toute manière, une réflexion plus approfondie s'impose et il ne sera pas judicieux de prendre une décision à la hâte.

26. Le PRÉSIDENT a trouvé que présider la Commission était une charge assez lourde. Celui qui l'occupe doit être prêt à se consacrer exclusivement à cette tâche pendant toute la session.

27. Parlant en tant que membre de la Commission, M. Pellet se déclare opposé à la proposition figurant au paragraphe 7. Le système en vigueur semble fonctionner de manière tout à fait satisfaisante. Les membres savent à l'avance qui, selon toute probabilité, sera le prochain président. Le système n'est pas sans souplesse, puisqu'un autre candidat peut être trouvé si le Président qui était désigné s'aperçoit qu'il a d'autres engagements. Il considère que le nouveau système qui est proposé est indûment rigide. Par exemple, il n'aurait pas été en mesure d'offrir ses services en tant que président une année auparavant, car il ne connaît ses engagements à la Cour internationale de Justice qu'à la dernière minute. Le système en vigueur réalise un équilibre assez satisfaisant entre la prévisibilité et la souplesse. En outre, M. Pambou-Tchivounda a eu raison d'appeler l'attention sur la difficulté qui se poserait la première année du quinquennat.

28. Il est beaucoup plus important de changer le mode actuel d'élection, actuellement un renouvellement total tous les cinq ans, pour le remplacer par un renouvellement partiel, par exemple tous les trois ans, afin de préserver la continuité. Il suggérera une telle réforme à la session suivante. C'est également la seule manière de répondre à l'objection de M. Pambou-Tchivounda.

29. D'autre part, c'est à juste titre que M. Simma a souligné le rôle important que joue le Président du Comité de rédaction. En outre, M. Sreenivasa Rao n'a accepté d'exercer ces fonctions qu'avec beaucoup de réticence. On pourrait envisager de tenir des consultations officieuses à la fin de chaque session pour trouver un candidat approprié qui serait prêt à les exercer. Le Président du Comité de rédaction a toujours été désigné à titre personnel en l'absence de tout roulement géographique. À cet égard, M. Pellet rend hommage à M. Calero Rodrigues qui a, par le passé, fait office de « président à vie » du Comité de rédaction.

30. Le Président suggère de supprimer le mot « notamment » dans la version française et le mot *generally* dans la version anglaise du paragraphe 7 et d'ajouter les mots « et du Président du Comité de rédaction » après le mot « Président ».

31. M. BENNOUNA n'est pas d'accord avec le Président et il continue de considérer la proposition figurant au paragraphe 7 comme bonne. La désignation des membres du Bureau n'a pas besoin d'avoir un caractère officiel, mais les coordonnateurs des groupes régionaux doivent parvenir à une sorte d'accord sur la répartition des tâches dans le cadre de consultations officieuses. Il n'est pas exact qu'il n'y ait jamais eu de contestation d'élections à

la Commission. L'atmosphère n'y a pas toujours été harmonieuse.

32. M. THIAM appuie le libellé proposé par le Président et insiste pour qu'aucune décision ne soit prise pour le moment quant à la composition du Bureau. L'idée de consultations est néanmoins bonne, et des consultations peuvent être organisées à tout moment.

33. Le PRÉSIDENT rassure M. Thiam : il n'est pas question de prendre une décision.

34. M. PAMBOU-TCHIVOUNDA demande si la proposition de M. Goco tendant à insérer une référence à la nécessité d'examiner la question plus avant est adoptée.

35. M. GOCO propose d'insérer une seconde phrase ainsi libellée : « La Commission examinera la question plus avant à sa prochaine session. ». L'idée est que cette proposition est considérée comme valide, mais impossible à mettre en œuvre au stade actuel. Son approbation définitive est ainsi renvoyée à la session suivante.

36. M. THIAM n'estime pas que la proposition ait été jugée valide.

37. Le PRÉSIDENT dit que la nouvelle phrase proposée n'engage pas la Commission. Il dit que, en l'absence d'objection, il considère que la Commission souhaite adopter le paragraphe 7, ainsi modifié, y compris la nouvelle phrase proposée par M. Goco.

Il en est ainsi décidé.

Le paragraphe 7, ainsi modifié, est adopté.

4. SESSION EN DEUX TEMPS POUR 1998

Paragraphe 8

Le paragraphe 8 est adopté.

Paragraphe 9

38. M. HAFNER propose de remplacer le mot « considéré » par le mot « noté » dans la dernière phrase du paragraphe 9.

Il en est ainsi décidé.

Le paragraphe 9, ainsi modifié, est adopté.

Paragraphe 10

39. M. BENNOUNA ne comprend pas la seconde moitié du paragraphe 10. Quelles « dispositions voulues » le Secrétariat devrait-il prendre afin de ne pas préjuger l'issue de l'expérience ?

40. M. BAENA SOARES (Président du Groupe de planification) dit que le problème concerne l'organisation des services de conférence à l'Organisation des Nations Unies. L'idée, qui a été longuement examinée, est que la situation en ce qui concerne les services de conférence ne doit pas influencer le résultat de l'expérience de la session en deux temps. Les budgets étant adoptés sur une base biennale, des dispositions doivent être prises au début de l'exercice, en prévision des réunions.

41. M. BENNOUNA interprète le paragraphe 10 comme signifiant que le Secrétariat doit prendre les dispositions voulues pour que les problèmes et les difficultés que la Commission devrait connaître en 1998 ne se reproduisent plus.

42. M. LEE (Secrétaire de la Commission) dit que, pour le Secrétariat, le paragraphe 10, compte tenu du paragraphe 11 concernant les sessions de 1998 et 1999 de la Commission, signifie que le Secrétariat prendra contact avec l'organe compétent de l'Organisation des Nations Unies et demandera que des plans soient élaborés afin que le Secrétariat dispose du maximum de souplesse après l'expérience de la session en deux temps et soit en mesure de fournir à la Commission les services de conférence requis, quelle que soit la décision que prendra cette dernière.

43. M. GALICKI (Rapporteur) dit qu'il est, à l'évidence, dans l'intérêt de la Commission que le paragraphe 10 figure dans le rapport et soit interprété par le Secrétariat de la manière suggérée par le Secrétaire.

44. M. PAMBOU-TCHIVOUNDA demande si, en l'occurrence, le Secrétariat a le choix. Est-il susceptible de faire quelque chose qui aille à l'encontre des intérêts de la Commission ou entrave les travaux de celle-ci ? Il se demande donc si le paragraphe 10 est bien utile. Le Secrétariat fait simplement ce qu'il a à faire.

45. Le PRÉSIDENT dit que M. Pambou-Tchivounda penserait peut-être différemment s'il avait participé aux modalités concrètes de l'allocation des services de conférence.

46. M. ROSENSTOCK dit que la réponse du Secrétariat correspond précisément au raisonnement qui sous-tend le paragraphe 10. La Commission, après l'expérience de la session en deux temps, sera libre de faire son choix quant au fond et sa liberté d'action ne sera pas limitée par des décisions telles que celle qui concerne les dates de la Conférence diplomatique sur la création d'une cour criminelle internationale, en 1998, qui a d'une certaine manière été prise sans tenir compte des intérêts de la Commission.

47. M. BENNOUNA remercie le Secrétaire de la Commission pour ses explications et regrette que le paragraphe 10 ne soit pas aussi clair. Il peut néanmoins l'appuyer en substance.

48. M. BAENA SOARES (Président du Groupe de planification) dit que le paragraphe 10 est une mesure préventive visant à laisser à la Commission autant de liberté d'action que possible lorsqu'elle prendra sa décision sur l'expérience de la session en deux temps et à faire en sorte qu'elle ne soit pas limitée par des décisions administratives prises antérieurement.

49. M. BENNOUNA dit que la Commission devrait réexaminer la situation l'année suivante, à la lumière des résultats de l'expérience de la session en deux temps.

50. Le PRÉSIDENT, s'exprimant en sa qualité de membre de la Commission, n'approuve pas la position adoptée par le Groupe de planification et il pense que le principe d'une session de douze semaines ne doit pas être considéré comme sacro-saint. Il reconnaît toutefois que cette

opinion était minoritaire au sein du Groupe de planification.

Le paragraphe 10 est adopté.

5. DURÉE DES SESSIONS FUTURES DE LA COMMISSION

Paragraphe 11

Le paragraphe 11 est adopté.

6. CÉLÉBRATION DU CINQUANTIÈME ANNIVERSAIRE DE LA COMMISSION EN 1998

Paragraphe 12

51. M. BENNOUNA demande si le séminaire qui se tiendra pour célébrer le cinquantième anniversaire de la Commission et qui est visé dans la deuxième phrase du paragraphe 12 ne devrait pas avoir un nom précis.

52. Le PRÉSIDENT explique qu'il a été jugé prudent de ne pas préciser le thème exact du séminaire projeté. Il propose, dans la troisième phrase, de remplacer « de prêter leur concours à la Commission pour l'organisation en 1998 d'un séminaire » par « d'organiser conjointement avec elle, en 1998, un séminaire ».

Il en est ainsi décidé.

Le paragraphe 12, ainsi modifié, est adopté.

Paragraphe 13

Le paragraphe 13 est adopté.

7. COOPÉRATION AVEC D'AUTRES ORGANISMES

Paragraphes 14 et 15

Les paragraphes 14 et 15 sont adoptés.

8. ORGANISATION DE LA CINQUANTIÈME SESSION

Paragraphe 16

53. Le PRÉSIDENT dit que le mot « proposé » figurant dans la première phrase du paragraphe 16 devrait être remplacé par « décidé ».

Il en est ainsi décidé.

Le paragraphe 16, ainsi modifié, est adopté.

PROGRAMME DE TRAVAIL (1998-2001)

54. M. BENNOUNA propose que, par souci d'harmonisation, l'on supprime la seconde phrase de l'entrée « Actes unilatéraux des États » pour 1998. La conserver pourrait donner à penser que les rapporteurs spéciaux chargés d'autres sujets ne seront pas assistés par de petits groupes consultatifs de membres de la Commission. Quant à la rubrique intitulée « Protection diplomatique », pour 2001, il faudrait, avant la phrase « Achèvement possible de l'examen en première lecture du sujet » insérer les mots « quatrième rapport du Rapporteur spécial et ». Il n'insistera pas pour que le deuxième rapport soit qualifié de préliminaire, à condition qu'il soit entendu que son contenu précis dépendra des développements futurs.

Il en est ainsi décidé.

55. M. HAFNER dit que la référence à un « petit groupe consultatif », qui figure sous l'entrée « Actes unilatéraux des États » pour 1998, devrait être insérée pour tous les nouveaux sujets. De même, la phrase qui figure entre crochets dans la rubrique « Responsabilité internationale » pour 1999 devrait être insérée dans les entrées correspondantes pour les années 2000 et 2001.

Il en est ainsi décidé.

56. Le PRÉSIDENT dit que l'entrée figurant sous la rubrique « Les réserves aux traités » pour 1998 devrait commencer par les mots « Dans la mesure du possible, ». Quant à l'entrée figurant sous la même rubrique pour 2001, il propose d'ajouter le mot « éventuel » après le mot « Achèvement ».

Il en est ainsi décidé.

57. M. SIMMA félicite le secrétariat d'avoir établi un programme de travail pour le reste du quinquennat, une heureuse innovation qui permet de se faire une meilleure idée des activités futures de la Commission. Ceci implique aussi que si la Commission n'exécute pas son programme en temps voulu, cela sera plus apparent que par le passé, mais peut-être faut-il aussi s'en féliciter.

La section A, ainsi modifiée, est adoptée.

B. — Désignation de rapporteurs spéciaux

Paragraphes 17 à 19

Les paragraphes 17 à 19 sont adoptés.

Paragraphe 20

58. Le PRÉSIDENT invite les rapporteurs spéciaux à indiquer la composition des groupes consultatifs qu'ils ont constitués en application du paragraphe 20.

59. M. MIKULKA dit que le groupe consultatif chargé de la nationalité en relation avec la succession d'États sera composé de MM. Addo, Al-Baharna, Candioti, Economides, Galicki, Hafner et Rosenstock. M. Mikulka indique qu'il a pris la liberté de dépasser le nombre maximum de cinq membres indiqué par le Président parce qu'il a jugé souhaitable que le groupe comprenne, outre les membres qui ont déjà travaillé sur le sujet par le passé, des représentants des différents systèmes juridiques et des principales écoles de pensée.

60. Le PRÉSIDENT dit qu'il est souhaitable de rester dans les limites de trois à cinq membres. L'aspect régional n'est peut-être pas aussi important dans ce contexte.

61. M. BENNOUNA dit que le groupe consultatif chargé de la protection diplomatique sera composé de MM. Dugard, Galicki, Sepúlveda et Simma.

62. M. RODRÍGUEZ CEDEÑO dit que le groupe consultatif chargé des actes unilatéraux des États sera composé de MM. Dugard, Economides, Ferrari Bravo, Hafner, Lukashuk, Pambou-Tchivounda et Rosenstock.

63. M. Sreenivasa RAO dit que le groupe consultatif chargé de la responsabilité internationale pour les con-

séquences préjudiciables découlant d'activités qui ne sont pas interdites par le droit international sera composé de MM. Galicki, Hafner, Kateka et Opertti Badan. En outre, il a déjà reçu beaucoup d'aide d'autres membres de la Commission.

64. Le PRÉSIDENT dit que le groupe de travail sur la responsabilité des États sera renouvelé chaque année pour qu'il s'occupe des sujets distincts que constituent les crimes, les contre-mesures et le règlement des différends. Le groupe de travail pour la session suivante, qui aura un peu plus de membres que les groupes constitués pour d'autres sujets, sera constitué au début de la session. MM. Dugard et Ferrari Bravo ont déjà indiqué qu'ils souhaitaient en faire partie.

65. M. FERRARI BRAVO, notant que son nom a été cité parmi les membres du groupe consultatif chargé des actes unilatéraux des États, tient à dire qu'il ne s'est pas porté volontaire pour faire partie de ce groupe consultatif qui, à son avis, compte déjà trop de membres et compte, en la personne de M. Economides, un autre représentant de l'Europe occidentale. Par ailleurs, il souhaiterait vivement faire partie du groupe de travail chargé de la responsabilité des États.

66. M. DUGARD, convenant que le groupe consultatif chargé des actes unilatéraux des États compte un assez grand nombre de membres, dit qu'il préférerait s'en retirer, étant déjà membre du groupe consultatif chargé de la protection diplomatique.

67. M. BENNOUNA dit que, étant donné que la constitution de groupes consultatifs est une innovation, il faut faire preuve de beaucoup de souplesse. Les membres qui ne font pas officiellement partie d'un groupe consultatif mais estiment pouvoir apporter une contribution précieuse aux travaux de celui-ci pourront le faire à tout moment.

68. M. HAFNER appuie M. Bennouna. Bien qu'il ne soit pas officiellement membre du groupe consultatif chargé des actes unilatéraux des États, il souhaiterait de temps à autre participer aux travaux de ce groupe consultatif.

69. M. ECONOMIDES propose qu'une phrase reprenant l'idée exprimée par M. Bennouna soit ajoutée à la fin du paragraphe 20.

70. Le PRÉSIDENT dit que le paragraphe 20 pourrait être ainsi libellé :

> « 20. Il a été demandé aux rapporteurs spéciaux de constituer leurs groupes consultatifs respectifs. La composition de ces groupes a été annoncée à la 2518e séance, le 18 juillet 1997. On a souligné que tous les membres de la Commission étaient invités à apporter leur concours aux rapporteurs spéciaux, qu'ils soient ou non membres desdits groupes. »

Il en est ainsi décidé.

Le paragraphe 20, ainsi modifié, est adopté.

La section B, ainsi modifiée, est adoptée.

C. — Programme de travail à long terme

Paragraphe 21

Le paragraphe 21 est adopté.

La section C est adoptée.

D. — Coopération avec d'autres organismes

Paragraphes 22 à 26

71. M. GALICKI (Rapporteur) dit que certaines des dates figurant aux paragraphes 22 à 24 sont erronées et seront corrigées ultérieurement.

72. Le PRÉSIDENT suggère que, par courtoisie à l'égard de la Cour internationale de Justice, la dernière phrase du paragraphe 25 commence par les mots : « La Commission a estimé ». Au paragraphe 26, les mots « le représentant » devraient être remplacés par l'expression « un membre du service juridique ».

Les paragraphes 22 à 22, ainsi modifiés, sont adoptés.

La section D, ainsi modifiée, est adoptée.

E. — Date et lieu de la cinquantième session

Paragraphe 27

73. M. GALICKI (Rapporteur) dit que, au début du paragraphe 27, les mots « Sur la base des facteurs externes mentionnés plus haut » devrait être remplacés comme suit : « Compte tenu des facteurs extérieurs mentionnés au paragraphe 9 ».

Il en est ainsi décidé.

Le paragraphe 27, ainsi modifié, est adopté.

La section E, ainsi modifiée, est adoptée.

F. — Représentation à la cinquante-deuxième session de l'Assemblée générale

Paragraphe 28

74. M. GALICKI (Rapporteur) appelle l'attention sur une modification éditoriale mineure dans la note de bas de page 4.

Le paragraphe 28 est adopté.

La section F est adoptée.

G. — Contribution à la Décennie du droit international

Paragraphe 29

Le paragraphe 29 est adopté.

La section G est adoptée.

H. — Séminaire de droit international

Paragraphes 30 à 32

Les paragraphes 30 à 32 sont adoptés.

Paragraphe 33

75. Le PRÉSIDENT et M. GOCO signalent que des modifications éditoriales sont nécessaires au paragraphe 33, en ce qui concerne les titres des conférences qu'ils ont données au séminaire.

Il en est ainsi décidé.

Le paragraphe 33, ainsi modifié, est adopté.

Paragraphes 34 à 41

76. M. GALICKI (Rapporteur) dit que, dans le texte anglais du paragraphe 41, le mot *comprehensive* devrait être remplacé par *full*.

Les paragraphes 34 à 41 sont adoptés.

La section H, ainsi modifiée, est adoptée.

L'ensemble du chapitre X, ainsi modifié, est adopté.

77. M. HAFNER dit que le rapport du Secrétaire général intitulé « Rénover l'Organisation des Nations Unies : un programme de réformes[1] » couvre un très vaste champ d'activités, mais que l'absence de toute référence aux activités de l'Organisation dans le domaine de la codification et du développement progressif du droit international y est frappante. Le droit international est un outil important de l'instauration et du maintien de la paix et de la stabilité dans les relations internationales. Il est donc regrettable qu'il n'en soit pas fait mention dans le rapport. Cette omission est d'autant plus surprenante que la Décennie des Nations Unies pour le droit international[2] est entrée dans sa seconde phase, et qu'on se prépare à célébrer le cinquantième anniversaire de la Commission. M. Hafner propose donc que le Président appelle l'attention de M. Hans Corell, secrétaire général adjoint aux affaires juridiques, conseiller juridique, sur cette omission.

78. Le PRÉSIDENT dit que lui aussi a été troublé par cette omission. Il s'engage à porter la question à l'attention du Conseiller juridique et, s'il en a l'occasion, à celle du Secrétaire général.

CHAPITRE VI. — *Responsabilité des États* (A/CN.4/L.541)

Le chapitre VI est adopté.

CHAPITRE VII. — *Responsabilité internationale pour les conséquences préjudiciables découlant d'activités qui ne sont pas interdites par le droit international* (A/CN.4/L.542)

Le chapitre VII est adopté.

CHAPITRE VIII. — *Protection diplomatique* (A/CN.4/L.548)

Le chapitre VIII est adopté.

CHAPITRE IX. — *Actes unilatéraux des États* (A/CN.4/L.549)

Le chapitre IX est adopté.

[1] A/51/950.

[2] Voir 2491e séance, note 6.

CHAPITRE PREMIER. — *Organisation des travaux de la session* (A/CN.4/L.545 et Corr.1)

A. — Composition de la Commission

B. — Bureau et Bureau élargi

C. — Comité de rédaction

D. — Groupes de travail

E. — Secrétariat

Paragraphes 1 à 2

Les paragraphes 1 à 2 sont adoptés.

Les sections A à E sont adoptées.

F. — Ordre du jour

Paragraphe 13

79. Le PRÉSIDENT suggère que, après le point 5, deux nouveaux points soient insérés, comme suit :

« 6. Protection diplomatique

« 7. Actes unilatéraux des États ».

Il en est ainsi décidé.

Le paragraphe 13, ainsi modifié, est adopté.

La section F, ainsi modifiée, est adoptée.

L'ensemble du chapitre premier, ainsi modifié, est adopté.

CHAPITRE II. — *Résumé des travaux de la Commission à sa quarante-neuvième session* (A/CN.4/L.546)

Le chapitre II est adopté.

CHAPITRE III. — *Points sur lesquels des observations seraient particulièrement intéressantes pour la Commission* (A/CN.4/L.547)

80. Le PRÉSIDENT fait observer que le chapitre III est une innovation introduite en réponse à l'une des recommandations qui figuraient dans le rapport de la Commission sur les travaux de sa quarante-huitième session[3]. Il vise à appeler l'attention sur les points sur lesquels la Commission souhaiterait connaître les réactions de l'Assemblée générale par l'entremise de la Sixième Commission.

81. M. GALICKI (Rapporteur) dit qu'une section analogue figure au chapitre premier du rapport de la Commission sur les travaux de sa quarante-huitième session, mais qu'il a été décidé que ces questions devaient faire l'objet d'un chapitre distinct, afin de mieux les faire ressortir. Elles ont été choisies à partir des rapports des groupes de travail et à l'issue de consultations avec les Présidents des groupes de travail et les rapporteurs spéciaux.

82. M. BENNOUNA propose de supprimer l'alinéa *b* de la section *e* relative à la protection diplomatique.

Il en est ainsi décidé.

[3] *Annuaire... 1996*, vol. II (2e partie), par. 148 *c*.

83. M. ROSENSTOCK propose, compte tenu de cette modification, que le mot « revendiquée » qui figure à l'alinéa *c* soit remplacé par le mot « exercée »; à défaut, la phrase serait ambiguë et donnerait à penser que la Commission ne pense pas que les organisations internationales exercent une protection diplomatique en faveur de leurs agents.

Il en est ainsi décidé.

84. M. RODRÍGUEZ CEDEÑO propose que, à la fin du dernier paragraphe, les mots « et au Groupe consultatif » soient supprimés.

Il en est ainsi décidé.

Le chapitre III, ainsi modifié, est adopté.

L'ensemble du projet de rapport de la Commission sur les travaux de sa quarante-neuvième session, ainsi modifié, est adopté.

Clôture de la session

85. Le PRÉSIDENT souhaite partager avec les membres de la Commission certaines de ses réflexions sur la session qui est en train de s'achever. Il ne peut dire honnêtement que cela l'attriste : la présidence de la Commission a été une tâche beaucoup plus lourde qu'il ne l'aurait imaginé. Il est pourtant persuadé qu'il en aura la nostalgie à un moment ou à un autre, car la Commission, en lui confiant sa présidence, lui a offert une expérience unique et enrichissante dont il lui est sincèrement reconnaissant.

86. Il rappelle qu'il avait déclaré, au début de sa présidence, qu'il jugeait les membres de la Commission intrépides, et il en est encore plus convaincu à présent. Pour commencer, ils l'ont supporté — et cela n'est pas toujours facile — et il leur sait gré de l'avoir accepté, avec tous ses défauts. C'est cette acceptation même qui lui a permis de donner expression à son dévouement sincère envers l'institution qu'il sert avec les autres membres. Il croit véritablement dans le droit international et il est persuadé que la Commission peut contribuer à le promouvoir. En exerçant les fonctions qui lui ont été confiées par la Commission, il estime avoir été en mesure de contribuer à cette entreprise. S'il a parfois manqué de patience ou de tact, il s'en excuse sincèrement.

87. Il craignait initialement que la session ne soit surtout l'occasion pour la Commission de prendre ses marques après le remplacement de plus de la moitié de ses membres et, à cet égard, l'ordre du jour, qui ne semblait pas très ambitieux, n'encourageait pas à l'optimisme. Pourtant, il a été plaisamment surpris de voir que ces prévisions se sont révélées fausses et que la session a vraiment été productive.

88. Ces résultats n'auraient pu être obtenus sans les efforts remarquables de ceux qui ont travaillé en coulisses. Le Secrétaire de la Commission, M. Lee, a été un conseiller remarquable et l'un des principaux artisans du succès de la session. Tous les autres membres du Secrétariat ont aussi gagné l'admiration du Président pour l'excellence de leur travail et la persévérance dont ils ont fait preuve dans l'exercice de leurs fonctions et, au nom de la Commission, il les remercie tous.

89. Les nouveaux membres de la Commission se sont adaptés rapidement aux méthodes de travail de la Commission et ont permis de les examiner d'un œil neuf. Les membres plus anciens ont également apporté leur contribution en acceptant un certain nombre d'innovations. Ces attitudes ont permis à la Commission de progresser. Les Présidents des groupes de travail ont relancé les travaux sur des sujets pérennes et ont bien engagé l'étude des nouveaux sujets. Les membres du Bureau élargi, le Rapporteur et le Président du Comité de rédaction ont gagné la gratitude et l'admiration du Président. Celui-ci rend aussi un hommage particulier au Rapporteur spécial sur la nationalité en relation avec la succession d'États, le sujet auquel la Commission a consacré le gros de ses travaux à sa session en cours. Son enthousiasme pour la matière et son énergie ont illuminé un sujet par essence assez austère. De l'avis du Président, les résultats obtenus sont sans précédent dans l'histoire de la Commission : l'adoption, en une seule session, d'un ensemble complet de projets d'articles, avec commentaires. La session a aussi permis d'adopter des conclusions préliminaires en ce qui concerne les réserves, un nouvel élan a été donné aux travaux sur deux sujets inscrits depuis longtemps à l'ordre du jour, et l'étude de deux nouveaux sujets a été planifiée. Il n'y a certainement pas à avoir honte des résultats de la session.

90. Il convient de dire quelques mots au sujet des traditions, qui peuvent être bonnes ou mauvaises. Le Président demeure convaincu que les points d'ordre doivent être utilisés avec parcimonie et seulement pour faire avancer les travaux, pas pour les interrompre. Il demeure aussi persuadé que des experts indépendants comme les membres de la Commission ne doivent pas s'en tenir à la ligne fixée par les fonctionnaires internationaux qui insistent sur une observation rigoureuse des précédents, par exemple dans la présentation du rapport. Les membres de la Commission qui ne peuvent assister à toutes les séances de celle-ci doivent faire preuve de retenue en s'abstenant de prendre la parole lorsqu'ils ignorent ce qui a déjà été dit, obligeant ainsi la Commission à revenir sur des questions qu'elle a déjà examinées. Ils peuvent indiquer brièvement quelle aurait été leur position s'ils avaient été présents, et exprimer des réserves, mais ils ne doivent pas rouvrir le débat.

91. Il a, d'autre part, été encourageant de voir que les débats sont devenus moins formels, et qu'ils ont été plus détendus et plus directs, et le Président espère que cette nouvelle approche sera suivie à la session suivante. Il espère aussi que les membres continueront à dire ce qu'ils pensent réellement au sujet du droit international, de sa codification et de son développement progressif, sans se préoccuper indûment des réactions des gouvernements de leurs pays ou des conséquences électorales possibles des positions qu'ils adoptent. Un dialogue entre la Commission et la communauté des États au sein de l'Assemblée générale est indispensable. La Commission est au service de la communauté internationale, et c'est en s'efforçant de mettre au point les meilleures règles de droit international possibles qu'elle la servira le mieux. Les membres de la Commission doivent toutefois rester modestes. Ce sont des experts, mais non des législateurs, et ce sont les gouvernements qui décideront finalement du sort des

règles qu'ils ont élaborées. Dans l'ensemble, un excellent équilibre prévaut.

92. Le Président a eu l'honneur de siéger à la Commission durant deux autres mandats auparavant et, à chaque fois, les membres de la Commission ont été remarquables, nonobstant les différends doctrinaux, les différences de culture et les oppositions idéologiques au sein de la Commission. La composition actuelle de la Commission est pleinement conforme à cette tradition honorable.

93. M. MIKULKA, parlant au nom de la Commission, remercie le Président d'avoir conduit si brillamment les travaux de la Commission. Il a institué, dans les méthodes de travail de celle-ci, une révolution qui constitue une contribution remarquable aux travaux de la Commission.

94. M. Sreenivasa RAO (Président du Comité de rédaction) remercie le Président pour les excellentes directives données au Comité de rédaction et il rend hommage aux membres de ce Comité et à l'ensemble de la Commission, pour avoir tant progressé sur de si nombreux fronts. Il se félicite d'avoir participé à cette entreprise.

95. Après les félicitations d'usage, le PRÉSIDENT déclare close la quarante-neuvième session de la Commission du droit international.

La séance est levée à 13 h 5.

كيفية الحصول على منشورات الأمم المتحدة

يمكن الحصول على منشورات الأمم المتحدة من المكتبات ودور التوزيع في جميع أنحاء العالم. استعلم عنها من المكتبة التي تتعامل معها أو اكتب إلى: الأمم المتحدة، قسم البيع في نيويورك أو في جنيف.

如何购取联合国出版物

联合国出版物在全世界各地的书店和经售处均有发售. 请向书店询问或写信到纽约或日内瓦的联合国销售组.

HOW TO OBTAIN UNITED NATIONS PUBLICATIONS

United Nations publications may be obtained from bookstores and distributors throughout the world. Consult your bookstore or write to: United Nations, Sales Section, New York or Geneva.

COMMENT SE PROCURER LES PUBLICATIONS DES NATIONS UNIES

Les publications des Nations Unies sont en vente dans les librairies et les agences dépositaires du monde entier. Informez-vous auprès de votre libraire ou adressez-vous à : Nations Unies, Section des ventes, New York ou Genève.

КАК ПОЛУЧИТЬ ИЗДАНИЯ ОРГАНИЗАЦИИ ОБЪЕДИНЕННЫХ НАЦИЙ

Издания Организации Объединенных Наций можно купить в книжных магазинах и агентствах во всех районах мира. Наводите справки об изданиях в вашем книжном магазине или пишите по адресу: Организация Объединенных Наций, Секция по продаже изданий, Нью-Йорк или Женева.

COMO CONSEGUIR PUBLICACIONES DE LAS NACIONES UNIDAS

Las publicaciones de las Naciones Unidas están en venta en librerías y casas distribuidoras en todas partes del mundo. Consulte a su librero o diríjase a: Naciones Unidas, Sección de Ventas, Nueva York o Ginebra.

Printed at United Nations, Geneva
GE.99-65428
April 2000–785

Complete set of two volumes: ISBN 92-1-233328-1

United Nations publication
Sales No. F.99.V.7
ISBN 92-1-233325-7

ISSN 0497-9877