

Document:-
A/CN.4/SR.1663

Compte rendu analytique de la 1663e séance

sujet:
<plusiers des sujets>

Extrait de l'Annuaire de la Commission du droit international:-
1981, vol. I

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

18. La proposition de M. Jagota tendant à modifier le paragraphe 1, al. *b*, de l'article 14 a appelé l'attention de sir Francis sur certaines contradictions que renferme le texte des articles en général. Outre le membre de phrase qui pourrait être ajouté à la fin de l'alinéa *b* sur la suggestion de M. Jagota, le paragraphe 1 de l'article 14 contient la réserve suivante : « et à moins que les Etats successeurs concernés n'en conviennent autrement ». Le paragraphe 1 de l'article 13 contient une formule analogue, alors que le paragraphe 4 de l'article 11 limite la portée des accords qui tendraient à régler la succession aux biens d'Etat autrement que ne le prévoit cet article. Sir Francis émet l'espoir que le Comité de rédaction tiendra compte de ces observations lors de son examen des articles et s'efforcera de trouver un libellé aussi harmonieux que possible.

19. M. BEDJAOUI (Rapporteur spécial), résumant le débat, constate que dans l'hypothèse visée à l'article 14 deux considérations s'imposent : la nécessité d'un accord entre Etats successeurs et la nécessité d'une compensation. En effet, quelles que soient les dispositions prévues, un accord en bonne et due forme est indispensable entre les Etats successeurs, faute de quoi ceux-ci ne pourraient pas régler leurs problèmes de succession. Un tel accord doit donc être mentionné à l'article 14.

20. Comme les dispositions qu'élabore la Commission ont un caractère supplétif, l'article 14 contient, dans la disposition liminaire du paragraphe 1, la réserve « et à moins que les Etats successeurs concernés n'en conviennent autrement ». Quelques membres de la Commission estiment que cette réserve n'est pas suffisante et qu'il faudrait en ajouter une autre à la fin de l'alinéa *b* du paragraphe 1. Le Rapporteur spécial approuve entièrement cette suggestion, tout en signalant que le Comité de rédaction devra s'efforcer de trouver un libellé tel qu'il n'y ait pas contradiction entre ces deux réserves.

21. Une certaine hétérogénéité a aussi été signalée au sujet des articles à l'examen. Or, celle-ci est voulue par la Commission. C'est le même souci qui l'a conduite à privilégier délibérément l'Etat successeur nouvellement indépendant, dans le cas de l'article 11, et à ne prévoir un accord entre l'Etat prédécesseur et l'Etat successeur que s'il n'est pas léonin et s'il ne porte pas atteinte au principe de la souveraineté permanente de chaque peuple sur ses richesses et ses ressources naturelles. Il conviendrait cependant que le Comité de rédaction s'efforce d'uniformiser au maximum les libellés des articles.

22. Quant à l'idée de compensation, elle s'impose dès que plusieurs Etats successeurs sont en présence. A l'article 8 est énoncé le principe général du passage des biens d'Etat sans compensation, mais cette règle souffre des exceptions, ainsi qu'il ressort du premier membre de phrase de cet article. C'est ainsi que l'article 13 et l'article 14 se réfèrent tous deux à une compensation équitable. S'il est question à deux reprises d'une telle compensation dans l'article 14, c'est que, dans le premier cas, la compensation est inévitable étant donné qu'il s'agit de biens d'Etat immeubles de l'Etat prédécesseur situés en dehors de son territoire, et qui ne peuvent donc pas être matériellement partagés entre les Etats successeurs.

23. Les observations formulées par M. Tabibi au sujet des biens d'Etat immeubles de l'Etat prédécesseur situés en dehors de son territoire sont pertinentes, mais l'exemple qu'il a donné pour illustrer son propos relève plutôt de l'hypothèse visée à l'article 11. Le Rapporteur spécial a déjà signalé ce problème à propos de cet article. De même que la Commission devrait compléter l'article 11, elle devrait compléter l'article 13 pour couvrir le cas mentionné par M. Tabibi.

24. Toutefois, l'article 13 concerne la séparation d'une partie ou de parties du territoire d'un Etat, processus qui doit s'opérer dans le cadre de l'autodétermination des peuples. Dans ce cas, on ne peut pas dépouiller l'Etat prédécesseur des biens d'Etat se trouvant sur le territoire d'un Etat tiers. Il faudrait voir dans quelle mesure la partie qui se sépare a pu contribuer à la création des biens en question. Si cette partie peut apporter la preuve de sa contribution, il est normal que ceux-ci passent à l'Etat successeur, mais il est peu vraisemblable qu'elle puisse l'apporter, car l'article 13 vise l'hypothèse d'un Etat unitaire, et la partie qui se sépare du territoire d'un tel Etat ne jouit pas nécessairement, avant sa séparation, d'une certaine autonomie. En revanche, dans le cas de l'article 11, la colonie n'est pas considérée comme partie intégrante du territoire de l'Etat métropolitain, et elle jouit d'une autonomie qui peut lui avoir permis de contribuer à l'acquisition de biens d'Etat immeubles à l'étranger.

25. En conséquence, il conviendrait que le Comité de rédaction cherche une formule adéquate pour le libellé de l'article 13, ou qu'il donne les explications nécessaires dans le commentaire.

26. Le PRÉSIDENT propose de renvoyer les articles 13 et 14 au Comité de rédaction.

*Il en est ainsi décidé*².

La séance est levée à 11 h 10.

² Pour l'examen des textes présentés par le Comité de rédaction, voir 1692^e séance, par. 77 à 82, et par. 83 et 84.

1663^e SÉANCE

Lundi 1^{er} juin 1981, à 15 h 10

Président : M. Doudou THIAM

Présents : M. Aldrich, M. Calle y Calle, M. Dadzie, M. Díaz González, M. Evensen, M. Francis, M. Jagota, M. Ouchakov, M. Quentin-Baxter, M. Reuter, M. Rihagen, M. Šahović, M. Sucharitkul, M. Tabibi, M. Tsu-ruoka, sir Francis Vallat, M. Verosta, M. Yankov.

**Immunités juridictionnelles des Etats et de leurs biens
(suite*) [A/CN.4/331 et Add.1¹, A/CN.4/340 et
Add.1, A/CN.4/343 et Add.1 à 4]**

[Point 7 de l'ordre du jour]

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

ARTICLE 8 (Consentement de l'Etat),
ARTICLE 9 (Soumission volontaire),
ARTICLE 10 (Demandes reconventionnelles), et
ARTICLE 11 (Renonciation)² [suite]

1. M. SUCHARITKUL (Rapporteur spécial) signale, à l'intention des membres de la Commission qui n'ont pas assisté aux précédents débats consacrés à l'étude de son troisième rapport (A/CN.4/340 et Add.1), que c'est après avoir renvoyé l'article 7 au Comité de rédaction (1656^e séance) que la Commission a passé à l'examen des articles 8, 9, 10 et 11 (1657^e séance).

2. A l'article 7, le Rapporteur spécial s'est efforcé de définir la notion d'action intentée contre un Etat. A ce propos, il a relevé que la pratique des Etats semblait indiquer qu'il y avait normalement une présomption de fait en faveur de l'absence de consentement. En d'autres termes, dans une action où les intérêts d'un Etat étranger sont en cause, il faut présumer, si rien n'indique le contraire, que l'Etat étranger ne consent pas à se soumettre à la juridiction de l'Etat territorial. Il est donc possible que le principe de l'immunité des Etats entre en jeu. Le corollaire en est qu'il ne saurait être question d'immunité des Etats s'il y a expression de consentement.

3. L'existence du consentement peut être considérée comme une exception au principe de l'immunité des Etats, c'est ainsi qu'elle a été considérée par la législation de certains pays et par certaines conventions régionales. Aux fins du projet d'articles, le Rapporteur spécial préfère cependant considérer le consentement comme un élément constitutif de l'immunité des Etats : l'immunité entre en jeu en l'absence de consentement, sous réserve naturellement des autres limitations et exceptions qui seront examinées par la suite. Les articles 8, 9, 10 et 11, qui traitent des différentes manières d'exprimer le consentement, peuvent dès lors être considérés comme mettant des limites au principe de l'immunité des Etats.

4. M. FRANCIS estime logique que les dispositions qui suivent l'article 7 se rapportent à la question du consentement de l'Etat au bénéfice de l'immunité. En ce qui concerne l'article 8, M. Francis met l'accent sur un passage important du deuxième rapport du Rapporteur spécial : « Avec le consentement de l'Etat étranger, les autorités judiciaires ou administratives de l'Etat territorial ne seront pas empêchées d'exercer leur juridiction dans les domaines relevant normalement de leur compétence. » (A/CN.4/331 et Add.1, par. 61.) Pour M. Francis, cette assertion devrait être prise en considération dans le projet d'article 8. En effet, on risquerait de se méprendre dangereusement sur l'article 8 si les termes

très généraux dans lesquels il est rédigé étaient maintenus. La Commission ferait donc bien de se rappeler qu'au paragraphe 27 de son deuxième rapport le Rapporteur spécial a déclaré que « c'est dans le domaine des activités commerciales que la question des immunités juridictionnelles des Etats et de leurs biens se pose le plus fréquemment », et que ces activités seront traitées, à la lumière de la pratique des Etats, dans la troisième partie du projet d'articles.

5. Comme l'article 8 devrait bien montrer qu'il n'implique pas de généralisation absolue au sujet de la capacité de l'Etat territorial d'exercer sa juridiction et comme les mots « conformément aux dispositions des présents articles », qui figurent au paragraphe 1 de cet article, ne confèrent pas au texte la précision voulue, M. Francis estime qu'il faudrait les supprimer et indiquer que l'article 8 est sans préjudice des articles de la troisième partie. De même que M. Calle y Calle (1657^e séance) et d'autres membres de la Commission, il considère que le mot « contre », qui figure au paragraphe 1 de l'article, n'est pas heureux et devrait être remplacé.

6. M. ŠAHOVIĆ est d'avis que le projet d'article 8 peut être renvoyé au Comité de rédaction, à l'intention duquel il souhaite formuler quelques observations.

7. Dans son troisième rapport (A/CN.4/340 et Add.1), le Rapporteur spécial a indiqué les principaux éléments qui font du consentement de l'Etat une règle générale en matière d'immunités juridictionnelles des Etats. Or, les paragraphes 1 et 2 de l'article 8 ne semblent pas couvrir tous les aspects de cette règle. Leur défaut n'est pas d'être trop généraux, mais plutôt de manquer de précision sur les éléments constitutifs d'une règle générale. Comme l'indique son titre, la deuxième partie du projet doit regrouper un ensemble de dispositions ayant la valeur de règles générales, et il pourrait être regrettable que l'article 8 ne reflète pas pleinement le contenu des paragraphes 46, 47 et 48 du troisième rapport, réunis sous la rubrique : « L'absence de consentement en tant qu'élément essentiel de l'immunité des Etats ». Il semblerait en effet souhaitable de traiter de l'absence de consentement à l'article 8, en raison des conséquences qu'elle a dans la pratique de l'immunité juridictionnelle.

8. Pour ce qui est de la forme, M. Šahović estime qu'il pourrait être judicieux de fondre les paragraphes 1 et 2 de l'article 8 en une disposition unique afin de mieux exprimer la notion de consentement. Enfin, il serait préférable de placer le contenu du paragraphe 3 dans un autre passage du projet, consacré aux règles, à la pratique générale ou à la procédure, c'est-à-dire aux droits et devoirs des Etats confrontés à un problème soulevant des questions d'immunité juridictionnelle. Cette solution permettrait de mieux assurer la cohésion du projet, compte tenu en particulier de la structure des articles 9 à 11, que la Commission examinera ultérieurement. L'article 8 devrait être exclusivement limité à la formulation aussi complète que possible de la règle générale du consentement.

9. M. TABIBI juge tout à fait logique que l'article 8, qui est dans la ligne des articles 6 et 7, énonce le principe selon lequel un Etat est exempt de la juridiction d'un autre Etat à moins d'avoir consenti à s'y soumettre. Ce

* Reprise des débats de la 1657^e séance.

¹ *Annuaire...* 1980, vol. II (1^{re} partie).

² Pour textes, voir 1657^e séance, par. 1.

principe indépendant ne découle pas du principe de la souveraineté des Etats. De même que le principe de la souveraineté, le principe de l'immunité juridictionnelle n'est d'ailleurs pas absolu : le consentement en constitue la principale exception.

10. Le principe du consentement devrait être très clairement énoncé aux paragraphes 1 et 2 de l'article 8. Les moyens d'exprimer le consentement prévus au paragraphe 3 pourraient être énoncés dans un autre article, ainsi que M. Šahović l'a suggéré. Il appartient au Comité de rédaction de trancher la question.

11. M. JAGOTA se plaint à relever que le Rapporteur spécial a annoncé, à la 1656^e séance, qu'il traiterait en temps voulu la question du contenu de l'immunité des Etats. Il est donc clair que le libellé de l'article 7 n'implique pas l'existence d'une immunité absolue à tous égards, et qu'il sera tenu compte des réalités du monde contemporain lorsque la Commission en viendra à élaborer la version finale du projet d'articles.

12. De même que l'article 7, les articles 8, 9, 10 et 11 sont libellés en des termes assez absolus. C'est ainsi qu'il est prévu, au paragraphe 1 de l'article 8, qu'« un Etat n'exerce pas sa juridiction contre un autre Etat si celui-ci n'y consent pas ». Qu'en est-il si cet autre Etat déclare expressément qu'il ne donne pas son consentement ? Les tribunaux du premier Etat peuvent-ils quand même exercer leur juridiction, surtout s'ils sont compétents d'après la législation de cet Etat ? Dans certains cas, le fait qu'un Etat ne donne pas son consentement peut n'avoir aucune importance, notamment si l'immunité en cause a un objet déterminé. M. Jagota suppose donc que le paragraphe 1 de l'article 8 sera aligné sur l'article 6³ par le Comité de rédaction, et que la Commission aura la possibilité de le réexaminer une fois que le contenu de l'immunité des Etats aura été élaboré.

13. Il faut aussi tenir compte du fait que les notions de consentement, de soumission volontaire et de renonciation se recoupent à bien des égards, malgré la distinction subtile que le Rapporteur spécial a faite entre l'expression du consentement et la soumission volontaire au paragraphe 57 de son rapport. La Commission devra donc décider s'il est nécessaire ou souhaitable de consacrer des articles distincts à ces notions, comme c'est actuellement le cas, ou s'il est possible de fondre les articles 8 à 11 en une disposition unique, par exemple en suivant la proposition de M. Šahović, en supprimant certains éléments de fond, comme le paragraphe 3 de l'article 8, et en évitant les répétitions inutiles. A ce propos, M. Jagota relève que les notions de renonciation et de demandes reconventionnelles, de même que la distinction entre l'immunité de juridiction et l'immunité d'exécution, sont toutes visées à l'article 32 de la Convention de Vienne de 1961⁴.

14. Se référant à l'alinéa c du paragraphe 3 de l'article 8, M. Jagota dit que, comme d'autres membres de la Commission, il estime que les mots « par l'Etat lui-même » sont superflus et qu'ils pourraient être supprimés

par le Comité de rédaction. En outre, si un Etat présente un argument au fond, même en opposant une exception au titre de l'immunité des Etats, cet argument n'équivaut pas à une renonciation à l'immunité. Du moment qu'un Etat conteste une demande au fond, il se soumet à la juridiction, comme l'indique clairement la deuxième phrase du paragraphe 56 du rapport. La version actuelle du paragraphe 3, c, de l'article 8 est donc en contradiction avec la conclusion à laquelle le Rapporteur spécial a abouti au paragraphe 56 de son rapport. En réalité, l'Etat peut consentir à l'exercice de la juridiction par le tribunal d'un autre Etat, aux termes du paragraphe 2 de l'article 8, par l'intermédiaire d'un représentant dûment autorisé qui comparait devant le tribunal pour contester la juridiction dudit tribunal sans opposer une exception au titre de l'immunité des Etats. Il faut donc supprimer les mots « pour contester une demande au fond » à l'alinéa c du paragraphe 3 du projet d'article 8.

15. M. REUTER constate que l'article 8 du projet ne soulève que des problèmes de rédaction. Comme cette disposition se réfère à l'exercice d'une juridiction à l'égard d'un Etat tiers, M. Reuter déclare toutefois qu'il n'approuve aucune des variantes du projet d'article 7 examinées précédemment.

16. La mise en cause en fait, devant les tribunaux d'un Etat, d'un autre Etat ou de biens se trouvant sous le contrôle d'un autre Etat est une notion trop large. En effet, si un Etat se place volontairement sous la juridiction d'un autre Etat en acquérant des biens relevant de la juridiction de cet Etat, il est certainement excessif d'affirmer que le premier Etat ne peut être mis en cause sans son consentement en qualité de détenteur de ces biens. En décider autrement signifierait qu'un Etat qui acquiert de façon non conforme au droit local, par exemple *a non domino*, ne pourrait faire l'objet d'une action devant les tribunaux de l'Etat où est situé le bien acquis. Pour M. Reuter, s'il est admissible que nul n'ait le droit d'exercer des mesures exécutoires contre l'Etat en cause, on ne saurait en revanche exclure la possibilité de faire constater l'irrégularité de l'opération juridique.

17. En conclusion, M. Reuter peut accepter le projet d'article 8, qui est une disposition technique sur le consentement, mais nullement le projet d'article 7.

18. M. RIPHAGEN considère que les articles 8 à 11 sont avant tout incomplets, et que le Comité de rédaction pourra difficilement en arrêter le texte s'il ignore quelles autres questions le Rapporteur spécial entend traiter dans les projets d'articles suivants.

19. Malgré l'assertion assez péremptoire faite au paragraphe 1 de l'article 8, l'article 9, sur la soumission volontaire (qui est en définitive surtout une question de renonciation implicite), et l'article 10, sur les demandes reconventionnelles, prévoient tous deux l'exercice de la juridiction dans des cas où il n'y a manifestement pas consentement exprès. Comment un Etat peut-il donner son consentement, s'agissant d'une demande reconventionnelle, s'il ignore même qu'il y en aura une ? Qui plus est, l'article 11 est conçu non pas dans l'optique de la juridiction, mais plutôt dans celle de la renonciation. Toutes ces questions de rédaction soulèveront nécessairement de graves problèmes de fond.

³ Voir 1653^e séance, note 4.

⁴ Voir 1654^e séance, note 4.

20. Comme M. Riphagen l'a indiqué à la 1657^e séance, il croit qu'il existe une espèce de « consentement préalable au procès » qui est implicite et limité à un type particulier de relations ; ce consentement constitue l'un des divers types de consentement qui ont été examinés à propos de l'élément consensuel dans le cadre de la responsabilité des Etats – à ne pas confondre avec le consentement à être lié par un traité. M. Riphagen ne voit pas très bien comment le Comité de rédaction pourrait rédiger des articles sur le consentement exprès sans tenir compte du « consentement préalable au procès », qui est implicite et résulte de la participation volontaire d'un Etat à la vie juridique d'un autre.

21. M. OUCHAKOV estime que l'article 8 est en principe acceptable, mais que sa rédaction est insuffisamment précise. Il souhaiterait notamment que l'on indique expressément si la notion de juridiction mentionnée dans cette disposition est la notion générale, qui désigne tout exercice de sa souveraineté par l'Etat de réception, ou la notion particulière, qui désigne la compétence des tribunaux. Il fait observer à ce sujet que les dispositions proposées par le Rapporteur spécial s'inspirent plus ou moins directement de la Convention européenne de 1972 sur l'immunité des Etats⁵, dont l'article 15 proclame l'immunité absolue ou pleine d'un Etat à l'égard de la juridiction des tribunaux d'un Etat étranger, sauf certaines exceptions expresses. M. Ouchakov pense que la Commission devrait préciser sans ambiguïté, dès les premières dispositions de son projet d'articles, que le texte porte sur l'immunité à l'égard d'une action devant les tribunaux de l'Etat de réception.

22. Le paragraphe 3 de l'article 8 concerne les modalités d'expression du consentement, qui peut être exprès ou résulter du comportement de l'Etat. Ce paragraphe précise qu'il s'agit de consentir à « l'exercice de la juridiction du tribunal d'un autre Etat ». Il laisse cependant sans réponse un certain nombre de questions, comme la forme du consentement écrit et son destinataire, ou la portée du consentement donné pour une affaire déterminée, lequel ne peut en aucun cas être interprété de manière extensive. Il doit être clair, en outre, que le consentement donné par un Etat relativement à la juridiction d'un tribunal pour une action déterminée ne signifie en aucun cas que cet Etat reconnaît du même fait la facilité d'exercer des mesures d'exécution du jugement. D'autre part, la formule « après que le différend est né » manque de précision, et la notion de « représentant dûment autorisé » devra être clarifiée.

23. Enfin, comme les articles 8 et 11 portent tous deux sur le consentement exprès de l'Etat, M. Ouchakov préférerait qu'ils se fassent suite et précèdent les articles 9 et 10 du projet, lesquels portent sur le consentement procédant du comportement.

24. M. ALDRICH dit que, ainsi que d'autres membres de la Commission l'ont relevé, le paragraphe 1 de l'article 8 peut être interprété soit comme instaurant un régime en quelque sorte absolu de consentement, soit –

en raison du membre de phrase « conformément aux dispositions des présents articles » – comme prévoyant un régime de consentement soumis à d'autres exceptions. Pour que ce paragraphe soit compatible avec les éléments ultérieurs du texte, il devrait commencer par les mots « sauf dispositions contraires des présents articles », étant donné qu'il faudra certainement assortir l'immunité d'exceptions dépourvues de tout lien avec le consentement.

25. M. Aldrich pense, comme d'autres orateurs, qu'il serait bon de savoir si l'article 8 est censé s'appliquer exclusivement à la procédure judiciaire. Si cet article est d'une application plus large, comme il le croit, chacun de ses paragraphes soulève des difficultés d'ordre rédactionnel.

26. Le paragraphe 3 de l'article 8 énumère de manière exhaustive les modalités selon lesquelles le consentement peut être exprimé. Etant donné que les autres articles proposés dans le rapport à l'examen traitent tous, du moins en partie, de divers types de consentement, M. Aldrich n'est convaincu ni de la nécessité ni de l'opportunité du paragraphe 3, dont le maintien poserait un certain nombre de problèmes rédactionnels importants.

27. M. Aldrich n'est pas contre le renvoi de l'article 8 au Comité de rédaction, mais estime que celui-ci aura du mal à parvenir à une conclusion sur cette disposition tant qu'il ne saura pas, tant soit peu, quelles seront les principales exceptions. Par conséquent, le Comité devra s'abstenir, temporairement, d'examiner cet article de manière approfondie.

28. M. QUENTIN-BAXTER considère qu'il n'est vraiment pas possible de procéder à un examen satisfaisant des quatre projets d'articles pris séparément. Il se demande même si les nuances entre leurs textes sont d'une telle importance qu'elles justifient des articles distincts.

29. D'après ce que M. Quentin-Baxter a cru comprendre, la Commission n'a pas en vue la question générale du champ d'application de la règle ou du principe de l'immunité : elle s'occupe de la rédaction d'un ensemble d'articles applicables uniquement à la procédure judiciaire. La Commission s'intéresse à des règles du droit international qui sont appliquées en tant que telles par des tribunaux nationaux. En conséquence, il est indispensable d'entrer dans le détail et de faire preuve de précision. En élaborant des instruments juridiques promus à une application universelle, la Commission ne devrait pas non plus perdre de vue les avantages qu'il y a à formuler, en des termes généraux, des dispositions qui puissent être adaptées aux conditions particulières des divers systèmes juridiques et des divers Etats. De surcroît, comme il existe des différences de conception fondamentales entre les systèmes juridiques des pays de droit romain, des pays de « common law » et d'autres pays encore, il faut veiller à ne pas aboutir à un texte qui soit à tel point influencé par les pratiques des tribunaux de pays à systèmes juridiques évolués qu'il ne puisse être adapté à d'autres systèmes juridiques.

30. Au paragraphe 1 de l'article 8, il est présumé que d'autres notions – notamment celle de soumission volontaire – seront assimilées à la notion de consente-

⁵ Conseil de l'Europe, *Convention européenne sur l'immunité des Etats et protocole additionnel*, Série des traités européens, n° 74, Strasbourg, 1972.

ment. La distinction que le Rapporteur spécial établit, au paragraphe 59 de son rapport, entre les notions de soumission volontaire et de consentement est extrêmement subtile. Il semble qu'il y aurait nettement intérêt, du point de vue de la rédaction, à ne pas séparer les deux notions. Qui plus est, le paragraphe 3 de l'article 8 et le paragraphe 1 de l'article 9 traitent tous deux des modalités, et leur teneur est à certains égards quasi identique. Etant donné que les articles 8 à 11 sont étroitement interdépendants, il vaudrait peut-être mieux les réunir. Le Comité de rédaction ne pourra certainement pas rédiger des dispositions prévoyant toutes les éventualités sans procéder à quelque simplification de ce genre. En tout état de cause, le Comité devrait examiner les projets d'articles conjointement.

31. M. SUCHARITKUL (Rapporteur spécial) constate que bien des membres de la CDI sont préoccupés par la manière dont la question des immunités juridictionnelles a été abordée. A ce propos, il fait observer que la question est traitée de différentes manières par les diverses législations nationales étudiées. Bien qu'il comprenne les hésitations des membres de la Commission qui souhaiteraient disposer de tous les projets d'articles avant de les approuver, ne serait-ce qu'à titre préliminaire, le Rapporteur spécial ne pense pas que cela soit actuellement possible. La Commission doit avancer par étapes.

32. Se référant aux observations de M. Reuter et d'autres membres de la Commission relatives à l'article 7, le Rapporteur spécial se déclare prêt à remanier cet article pour éviter de lui donner un caractère absolu, tout en maintenant la notion de complète souveraineté en ce qui concerne l'immunité. Cette notion doit néanmoins faire l'objet de nombreuses restrictions, comme celle de la propriété ou de l'utilisation des biens meubles ou immeubles.

33. Passant aux observations de M. Riphagen, le Rapporteur spécial dit qu'il regrette d'avoir donné l'impression d'être favorable à la présomption d'une absence de consentement de la part de l'Etat défendeur. Peut-être aurait-il été préférable d'indiquer que le consentement ne doit pas être présumé hâtivement.

34. Quant à savoir s'il convient de traiter les articles proposés dans le rapport conjointement ou séparément, le Rapporteur spécial est du même avis que M. Jagota et M. Quentin-Baxter. Il a présenté ces articles séparément parce que différentes approches ont été suivies dans les divers systèmes juridiques étudiés. C'est à la Commission qu'il appartient de décider s'il est possible de réunir une partie ou la totalité de ces articles sans laisser tomber des distinctions subtiles.

35. Comme l'ont dit sir Francis Vallat (1657^e séance) et d'autres membres de la Commission, mieux vaudrait remanier l'article 8 pour éviter toute idée d'une immunité absolue ou illimitée.

36. Au sujet de la suggestion de M. Aldrich visant à compléter le paragraphe 1 de l'article 8, le Rapporteur spécial indique que le libellé actuel de cette disposition a été adopté à la suite d'un examen approfondi en comité de rédaction à la session précédente. Il est cependant tout à fait prêt à accepter l'amendement.

37. Se référant aux observations de M. Calle y Calle (*ibid.*), le Rapporteur spécial précise que l'exercice de la

juridiction visé à l'article 8 se rapporte uniquement à une action en justice. Il reconnaît que l'expression « exerce [...] sa juridiction contre un autre Etat » peut sembler quelque peu inamicale. Peut-être vaudrait-il mieux dire « exerce [...] sa juridiction dans une action dirigée contre un Etat telle que définie à l'article 7 ».

38. En ce qui concerne le paragraphe 3 de l'article 8, le Rapporteur spécial, tout en souscrivant aux idées exprimées par M. Šahović, indique que l'article 8 doit être considéré comme une introduction générale aux articles suivants, qui vont davantage dans le détail.

39. En conclusion, le Rapporteur spécial dit que les articles pourraient éventuellement être renvoyés ensemble au Comité de rédaction, puisqu'ils ont été présentés ensemble.

40. Sir Francis VALLAT se déclare préoccupé par le fait que le projet est examiné article par article. La Commission a déjà rencontré des difficultés en adoptant une approche analogue lors de l'examen des articles sur la responsabilité des Etats. Il faudrait essayer de mettre au point une méthode permettant à la Commission d'avoir une vue d'ensemble de la teneur du projet, sans quoi il lui sera difficile de parvenir ne serait-ce qu'à des conclusions provisoires sur les divers articles.

41. En ce qui concerne les articles 8 à 11, sir Francis comprend très bien le souci du Rapporteur spécial de refléter les différentes approches suivies dans les systèmes juridiques de divers Etats. Il est toutefois une considération fondamentale qu'il faut avoir à l'esprit lorsqu'on élabore des traités : il arrive qu'on aboutisse à de meilleurs résultats en énonçant des concepts en termes généraux plutôt qu'en essayant de refléter des systèmes juridiques particuliers.

42. M. CALLE Y CALLE, appuyé par M. OUCHAKOV, dit que seul l'article 8 devrait être renvoyé maintenant au Comité de rédaction. Les articles 9, 10 et 11 appellent sans doute encore beaucoup d'observations de la part des membres de la Commission.

43. M. REUTER est aussi partisan de ne renvoyer que l'article 8 au Comité de rédaction.

44. Il se demande si la Commission devra, dans le cadre du consentement, traiter des interventions devant les tribunaux. Jusqu'à présent, cette question n'a été qu'indirectement abordée par le Rapporteur spécial, mais il se peut que celui-ci considère le consentement comme tout à fait différent selon qu'il est exprimé dans un traité, un contrat ou un acte de procédure. Peut-être la Commission en arrivera-t-elle à énoncer un principe général selon lequel un acte de procédure vaut consentement quand il implique nécessairement que l'Etat dont il émane accepte la juridiction. Elle ne pourra probablement pas entrer dans le détail, car la procédure, contrairement aux règles régissant les traités et les contrats, varie grandement d'un pays à l'autre. Dans une procédure éminemment formaliste, comme celles de la « common law », un acte peut avoir des effets qu'il n'a pas dans une procédure de droit civil. Pour l'interprétation de la volonté de l'Etat, il se peut donc que la Commission doive s'en remettre au droit interne.

45. Le PRÉSIDENT propose à la Commission de renvoyer l'article 8 au Comité de rédaction.

Il en est ainsi décidé.

Expression de condoléances à l'occasion du décès de lady Waldock

46. Le PRÉSIDENT annonce le décès de lady Waldock, épouse de sir Humphrey Waldock, membre de la Cour internationale de Justice et ancien membre de la CDI, auquel il a adressé un télégramme de condoléances au nom de la Commission.

La séance est levée à 18 h 5.

1664^e SÉANCE

Mardi 2 juin 1981, à 10 h 5

Président : M. Doudou THIAM

Présents : M. Aldrich, M. Calle y Calle, M. Dadzie, M. Díaz González, M. Evensen, M. Francis, M. Jagota, M. Ouchakov, M. Quentin-Baxter, M. Reuter, M. Riphagen, M. Šahović, M. Sucharitkul, M. Tabibi, M. Tsu-ruoka, sir Francis Vallat, M. Verosta, M. Yankov.

Immunités juridictionnelles des Etats et de leurs biens (suite) [A/CN.4/331 et Add.1¹, A/CN.4/340 et Add.1, A/CN.4/343 et Add.1 à 4]

[Point 7 de l'ordre du jour]

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

ARTICLE 8 (Consentement de l'Etat),
ARTICLE 9 (Soumission volontaire),
ARTICLE 10 (Demandes reconventionnelles), et
ARTICLE 11 (Renonciation)² [suite]

1. M. SUCHARITKUL (Rapporteur spécial) propose, pour tenir compte des débats de la Commission et faciliter ses travaux ultérieurs, d'apporter plusieurs modifications au projet d'article 8 en le rédigeant en termes généraux, au lieu de chercher à rendre compte des différences entre les divers systèmes de droit interne. Ainsi, le paragraphe 1 pourrait commencer par les mots « sauf dispositions contraires des présents articles » ou les mots « sous réserve des dispositions de la troisième partie du projet d'articles », selon les propositions de M. Aldrich (1663^e séance) et de sir Francis Vallat (1657^e séance), de façon à éviter une formulation trop générale. De plus, les mots « dans une action intentée » pourraient être ajoutés après le mot « juridiction », comme l'a suggéré M. Calle y Calle (*ibid.*).

2. Au paragraphe 3, il pourrait être judicieux de préciser que les modes d'expression du consentement

énumérés aux alinéas *a*, *b* et *c* ne constituent pas une liste exhaustive, et d'insérer par conséquent les mots « sous diverses formes, et notamment » après les mots « aux termes du paragraphe 2 ». A l'alinéa *b*, il pourrait être souhaitable de supprimer les mots « d'un traité ou » et de remplacer le mot « affaires » par « activités ». Enfin, pour éviter toute confusion, l'alinéa *c* pourrait être remanié comme l'a proposé M. Jagota à la précédente séance pour se lire comme suit :

« en comparaisant devant le tribunal par l'intermédiaire d'un représentant autorisé sans invoquer d'exception tirée de l'immunité des Etats ».

3. La notion de soumission volontaire, telle qu'elle est exprimée dans le projet d'article 9, n'est qu'un aspect de la notion de consentement, et l'on peut établir certaines distinctions entre les notions qui font l'objet des articles 9, 10 et 11. Si la Commission part de l'idée qu'elle traite de la question de l'immunité des Etats à l'égard de la juridiction des tribunaux, elle constatera qu'il existe un lien manifeste entre l'existence de la juridiction et celle de l'immunité, car, logiquement, s'il n'y a pas de juridiction il ne peut y avoir d'immunité. Toutefois, tel n'est pas le cas en pratique, puisque les parties à un différend peuvent soulever une exception tirée de l'immunité. Or, s'il n'y avait pas d'immunité, il n'y aurait pas lieu de renoncer à l'immunité. En pratique, cependant, un Etat peut accepter de renoncer à son immunité, qu'elle existe ou non, puisque l'immunité peut être levée par avance dans certains domaines qui, selon la coutume ou la tradition, sont réputés faire l'objet de limitations ou d'exceptions. De plus, une renonciation à l'immunité ne suscite pas nécessairement la juridiction, tandis que le consentement constitue parfois le fondement même de la juridiction, qui peut reposer non seulement sur le principe de la territorialité mais aussi, dans bien des cas, sur les principes du droit international privé.

4. La terminologie employée à l'article 9 est destinée à provoquer les commentaires de la Commission. La notion de soumission volontaire est largement acceptée, et il y est fait référence dans les législations du Royaume-Uni et des Etats-Unis d'Amérique, de même que dans la Convention européenne de 1972 sur l'immunité des Etats³.

5. M. REUTER croit comprendre que, pour le Rapporteur spécial, les paragraphes 1 et 2 de l'article 8 énoncent des principes, tandis que le paragraphe 3 contient un programme. L'idée est intéressante, mais elle devrait conduire à un programme chronologique. Mieux vaudrait intervertir les alinéas *a* et *b* du paragraphe 3 et commencer par la première manifestation possible d'un consentement, celle qui précède tout différend, pour passer ensuite à la manifestation postérieure à la naissance d'un différend, et terminer par la phase judiciaire.

6. Resterait alors la question soulevée par M. Ouchakov dès le début de l'examen de l'article 8 et concernant la nécessité de développer certaines hypothèses plus que d'autres. L'hypothèse visée à l'alinéa *b* n'appelle guère de développements, contrairement à celle que vise l'alinéa *a*, qui porte sur un différend né entre une autorité gouvernementale ou administrative

¹ *Annuaire... 1980*, vol. II (1^{re} partie).

² Pour textes, voir 1657^e séance, par. 1.

³ Voir 1663^e séance, note 5.