

Avis sur la conformité au droit international de la succession d'États d'une méthode de répartition des actifs et des passifs entre le Canada et le Québec

Geneviève BURDEAU*

I.- Les données financières du problème de succession envisagé

- A.- Les éléments de la succession
- B.- La méthode de partage proposée

II.- La conformité du principe de répartition suggérée aux règles de droit international

- A.- Règles applicables à la future succession
- B.- Examen de la méthode de répartition proposée au regard de la pratique du droit international et des principes de la Convention de Vienne
- C.- Les critères de répartition des actifs

La question posée par la Commission sur l'avenir politique et constitutionnel du Québec a été circonscrite dans une lettre en date du 15 mars 1991¹. Il est envisagé que si, à la suite d'une consultation populaire, le gouvernement et le parlement du Québec devraient émettre une déclaration de souveraineté et amorcer un processus de sécession de la fédération canadienne, des négociations entre les gouvernements du Québec et du Canada devraient être entreprises pour régler des questions de succession d'États, notamment en matière d'actifs et de dettes publiques.

Les données de fait qui ont été fournies dans la lettre de consultation et sur la base desquelles la présente consultation est établie doivent être préalablement rappelées et analysées. Ces données ont un caractère extrêmement général et il est éminemment probable qu'une plus grande complexité de la réalité apparaisse et fasse surgir des questions qui, à l'évidence, n'auront pu être abordées dans les délais extrêmement brefs qui ont été impartis pour la présente étude et sur la base d'une documentation qui ne saurait prétendre à l'exhaustivité.

Il doit être rappelé à titre préliminaire, que le Québec est un État membre de la fédération canadienne, doté d'un gouvernement, d'une législature, de compétences législatives, de pouvoirs fiscaux et d'une propriété publique autonome qui lui sont attribués par la Constitution du Canada.

Ces éléments permettent de caractériser l'éventuelle succession d'États et de la situer parmi les hypothèses de succession d'États envisagées par le droit international.

La succession d'États qui pourrait le cas échéant intervenir au Québec présenterait semble-t-il trois caractéristiques essentielles susceptibles d'influer sur le régime juridique de la succession en matière de biens et de dettes : elle reviendrait en conformité avec les principes de droit international contemporain, elle correspondrait à la séparation d'une partie du territoire d'un État préexistant et enfin elle concernerait un État fédéral.

L'accession à l'indépendance du Québec interviendrait dans le respect des principes de droit international public actuel. Intervenant à la suite d'une consultation populaire, la création du futur État serait ainsi conforme au vœu des populations intéressées et au droit des peuples à disposer d'eux-mêmes affirmé par l'article 1 § 2 de la *Charte des Nations Unies*². Certes ce principe, tel qu'il est interprété par l'Assemblée générale des Nations Unies ne confère un droit absolu à l'indépendance, en vertu de la *Déclaration sur l'octroi de l'indépendance aux peuples coloniaux*³ du 14 décembre 1960 qu'aux peuples colonisés ou soumis à une subjugation étrangère, ce qui n'est évidemment pas le cas du peuple québécois.

Pour les autres peuples, l'exercice effectif du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes sous la forme du droit à la sécession doit prendre en compte et respecter l'intégrité territoriale des États souverains. Comme le rappelle très clairement la *Déclaration relative aux principes de droit international touchant les relations amicales et la coopération entre les États conformément à la Charte des Nations Unies*⁴, sous aucun aspect le principe de l'égalité de droits des peuples et de leur droit à disposer d'eux-mêmes « ne sera interprété comme autorisant ou encourageant une section, quelle qu'elle

* Professeure à l'Université de Bourgogne et à l'Institut d'études politiques de Paris. Cet avis a été rédigé par la professeure Burdeau à la demande de la Commission sur l'avenir politique et constitutionnel du Québec et a été publié à l'origine dans COMMISSION SUR L'AVENIR POLITIQUE ET CONSTITUTIONNEL DU QUÉBEC, *Éléments d'analyse économique pertinents à la révision du statut politique et constitutionnel du Québec*, Document de travail, n° 1, pp. 520 à 529.

¹ Voir annexe I.

² C.N.U.C.I.O., vol. 15, p. 365, art. 1(2).

³ A.G. Rés. 1514, Doc. off. A.G. 15^{ème} session, supp. no 16, p. 70. Doc. N.U.A./4684 (1960)

⁴ A.G. Rés. 2625, Doc. off. A.G., 25^{ème} session, supp. no 28, p. 131, Doc. N.U. A/5217 (1970).

soit, qui démembrerait ou menacerait partiellement ou totalement, l'intégrité territoriale ou l'unité politique d'un État souverain se conduisant conformément au principe de l'égalité des droits des peuples et du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes et doté ainsi d'un gouvernement représentant l'ensemble du peuple appartenant au territoire sans distinction de race, de croyance ou de couleur».

L'interprétation qui prévaut généralement de ces dispositions et qui est admise par la doctrine dans son ensemble est que, en dehors du contexte particulier de la décolonisation qui appartient aujourd'hui largement au passé, la sécession d'une partie du territoire d'un État existant aboutissant à la création d'un nouvel État est conforme aux principes de la *Charte des Nations Unies* dès lors que d'une part cette sécession correspond au vœu de la population librement exprimé et que, d'autre part elle se réalise avec le consentement de l'État démembré.

Ces deux conditions seraient à l'évidence réunies dans l'éventualité envisagée ici de l'indépendance du Québec et par conséquent le respect des principes de la *Charte des Nations Unies* et de la *Déclaration sur les relations amicales* serait assuré.

La conformité au droit international des modalités de réalisation de la succession d'États est importante car l'opinion prévaut généralement que les règles de droit international relatives à la succession d'États ne seraient pas applicables dans l'hypothèse où la succession se réaliserait contrairement aux règles de droit international, par exemple dans l'hypothèse d'une annexion par la force. Généralement admise par la doctrine, cette opinion a reçu l'appui de la Commission du droit international des Nations Unies et a été consacrée par l'article 6 de la *Convention de Vienne sur la succession d'États en matière de traités*⁵, puis dans l'article 3 de la *Convention de Vienne sur la succession d'États en matière de biens, archives et dettes d'État*⁶ qui dispose : «La présente Convention s'applique 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*».

Ainsi, il n'est pas indifférent de s'assurer du respect des règles de droit international et des principes de la *Charte* dans le processus d'accession à l'indépendance pour déterminer les règles applicables au fond.

Le processus envisagé d'accession à l'indépendance du Québec rentrerait dans la catégorie des successions d'États correspondant à la séparation d'une partie du territoire d'un État existant pour former un État indépendant.

Si des exemples peuvent être trouvés antérieurement à la Seconde guerre mondiale de ce genre de situation, il apparaît que dans la pratique contemporaine postérieure à 1945, les créations de nouveaux États par succession se sont situées essentiellement dans le cadre de la décolonisation. Or, il apparaît qu'une distinction se soit imposée dans la pratique, distinction qu'ont reprise et accentuée les conventions de 1978 et 1983 sur la succession d'États, entre d'une part l'hypothèse de création d'un État nouvellement indépendant à partir d'un ancien territoire dépendant dans le cadre du processus de

décolonisation et celle de la séparation d'une partie d'un État existant.

Dans le domaine de la succession aux traités, alors que la pratique internationale en cas de séparation d'États tend à favoriser la continuité des relations conventionnelles, celle-ci fait au contraire prévaloir le principe de la table rase pour les États nouvellement indépendants dont la création résulte de la décolonisation, le maintien des traités dépendants de la volonté de l'État nouvellement indépendant⁷.

Cette différence de régime, déjà consacrée par la *Convention de Vienne de 1978*, se retrouve en ce qui concerne la succession en matière de dettes. La pratique résultant de la décolonisation qui a été analysée par le professeur Zemanek⁸ montre que si, dans la plupart des cas l'État nouveau a repris à sa charge les dettes contractées pour le compte de l'ancien territoire dépendant sans rejeter purement et simplement les dettes contractées pour son compte par l'État prédécesseur, il n'a jamais été question de mettre à la charge du nouvel État une part des dettes générales contractées par le prédécesseur pour les besoins des services gouvernementaux et administratifs nécessaires au fonctionnement de cet État avant la scission pour l'ensemble des territoires soumis à sa souveraineté. Même dans le cas de l'Algérie qui avait eu avant l'indépendance un statut départemental analogue à celui de la métropole, seules les dettes contractées pour son compte particulier ont été mises à sa charge par les accords d'Evian et il n'a aucunement été question de lui faire supporter une part de l'endettement général de la République française dans laquelle elle s'était trouvée antérieurement englobée.

L'exemple de l'accession à l'indépendance du Bangladesh aurait pu fournir un enseignement intéressant puisqu'il s'agissait de la séparation d'une partie d'un État existant qui lui-même était issu de la décolonisation. Telle est d'ailleurs la thèse qui a été soutenue par le Pakistan pour réclamer que le Bangladesh prenne à sa charge une partie des obligations internationales existant à la charge du Pakistan avant 1971, date de la sécession. Mais cette thèse a été combattue par le nouvel État qui a soutenu que les conditions de sa propre naissance devaient conduire à assimiler ce cas de succession à celui de la création d'un État nouvellement indépendant et non pas à un cas de séparation⁹. La conséquence en a été l'application par le Bangladesh du principe de la table rase et le fait que le Pakistan s'est trouvé contraint de continuer à assumer vis-à-vis des créanciers la responsabilité de l'ensemble de la dette de l'ancien État pakistanais. Compte tenu des difficultés financières du Bangladesh, il ne semble pas que les négociations entamées en 1974 aient permis de trouver une solution de répartition de la dette susceptible de servir de précédent pour d'autres successions d'États de même type.

Ainsi la pratique contemporaine relative à la création d'États nouveaux n'est pas très éclairante pour le cas du Québec, puisque le régime juridique relativement favorable reconnu à l'État issu d'une décolonisation n'est pas considéré comme transposable en cas de séparation d'État classique.

⁷ Cf. M.K. YASSEEN, «La Convention de Vienne sur la succession d'États en matière de traités», (1978) 24 *A.F.D.I.*, 59-113.

⁸ K. ZEMANEK, «States Succession After Decolonisation», (1965) 116 *R.C.A.D.I.*, 253.

⁹ I. HUSSAIN, «Pakistan and the Convention on Succession of States», reproduit dans *Issues in Pakistan's Foreign Policy: an International Law Perspective*, Lahore, Progressive Publishers, 1988.

⁵ Doc. N.U.A./CONF 80/16, Add. 2, pp. 199-209 (1978) [ci-après dénommé la *Convention de Vienne 1978*].

⁶ Doc. N.U.A./Conf. 177/14 [ci-après dénommé la *Convention de Vienne de 1983*].

En revanche une hypothèse de succession qui est *a priori* différente de celle du Québec peut recéler des enseignements utiles : il s'agit du démembrement d'États existants dont la pratique contemporaine offre plusieurs exemples (séparation de l'Inde et du Pakistan en 1947, dissolution de la Fédération du Mali en 1960, démembrement du Ruanda-Urundi en 1962, de la Fédération de Rhodésie-Nyassaland en 1963). Dans ces hypothèses en effet, il y a eu partage intégral de l'actif et du passif de l'État démembré et les principes de répartition qui ont été retenus constituent des sources de référence intéressantes pour le cas du Québec, même s'ils ne peuvent être considérés comme intégralement transposables.

L'accession éventuelle à la souveraineté du Québec se situe enfin dans le cadre d'un État fédéral préexistant, ce qui lui donne des caractéristiques particulières.

Un certain nombre de problèmes qui surgissent habituellement en cas de succession d'États, notamment celui de l'identification des dettes locales, vont pouvoir aisément être résolus du fait du statut provincial qui préexistait dans le cadre fédéral canadien et qui réservait au Québec un certain nombre de compétences avec les charges correspondantes, dont la transmission au futur État ne soulèvera aucune difficulté, et qui n'est d'ailleurs aucunement en cause dans le cadre de la présente consultation.

Il semble qu'il n'existe pratiquement aucun précédent d'État membre d'un État fédéral ayant ainsi accédé à l'indépendance et pour lequel la question du partage des actifs et du passif de l'État fédéral se soit posée. Il convient donc de raisonner par analogie avec la situation d'un État unitaire. On mentionnera néanmoins un précédent intéressant qui se situe dans un cadre juridique purement interne, mais qui s'est largement inspiré des principes de droit international applicables en cas de successions d'États et qui a fait l'objet d'accords récents minutieusement mis au point avec l'aide de juristes réputés : il s'agit de la création du canton du Jura suisse le 1^{er} janvier 1979. Ce nouveau canton a en effet succédé au canton de Berne dans l'exercice de compétences de caractère étatique que le droit fédéral suisse reconnaît aux cantons. Sur le plan du partage des biens et des obligations, des problèmes tout à fait comparables à ceux qui se posent en cas de succession d'États ont surgi, et les juristes suisses consultés par le canton du Jura se sont très largement inspirés des règles de droit international applicables aux successions partielles au travers d'exemples tirés de la pratique et de la doctrine, notamment de la séparation de la Belgique et de la Hollande en 1830, du cas de l'Alsace-Lorraine, de la division de l'Autriche-Hongrie et des exemples fournis par la décolonisation, ainsi que des travaux de la Commission du droit international des Nations Unies.

Cet exemple doit naturellement être manié avec beaucoup de précautions car il se situe à l'intérieur d'un cadre fédéral d'abord, et qu'il concerne ensuite uniquement la scission interne d'un canton : la question de la répartition d'éléments d'actif et de passif de l'État fédéral ne se posait pas. Sous ces réserves, ce cas est intéressant à titre d'interprétation récente et postérieure à la décolonisation des règles de succession d'États en particulier en ce qui concerne les biens et les dettes. C'est à ce titre qu'il en sera fait mention plus loin.

Ainsi donc, il apparaît qu'aucun précédent suffisamment proche n'est directement et immédiatement transposable au Québec. Force est donc de tirer des éléments

de comparaison des cas voisins évoqués ci-dessus, mais sans que l'on puisse prétendre en tirer des conclusions absolument définitives.

Il convient d'entrer plus en détail dans les données financières du problème de succession envisagé, ainsi que dans les modalités de répartition proposées.

I.- Les données financières du problème de succession envisagé

A.- Les éléments de la succession

1- *Le passif*

Les créanciers du gouvernement fédéral appartiennent, selon les indications communiquées dans la lettre du 15 mars 1991, à deux grandes catégories :

1) des tiers détenteurs de créances sur le gouvernement canadien (dettes obligataires ou autres) pour quelque 330 milliards de dollars canadiens en 1990;

2) les bénéficiaires de fonds de pension de retraite du gouvernement fédéral (employés actuels ou retraités actuels) pour quelque 70 milliards de dollars canadiens en 1990.

S'agissant de la première catégorie de dettes, les indications qui ont été fournies sont très générales puisqu'il est simplement indiqué une estimation approximative du montant des engagements et du fait qu'il s'agit de dettes dues à des tiers.

Le montant de la dette n'est pas une donnée indifférente : le Canada est un pays industrialisé jouissant d'une solide réputation financière internationale en dépit d'un endettement extrêmement élevé : l'État canadien ne souhaitera certainement pas prendre le moindre risque d'effrayer ses créanciers et de se voir rétrogradé dans son classement comme emprunteur sur les marchés internationaux, ce qui pourrait se produire si des difficultés surgissaient dans la mise en oeuvre de la répartition.

La question n'est pas posée ici à savoir quelles seront les modalités pratiques de la prise en charge de l'endettement : il est en effet difficile de répartir directement le service de la dette entre les deux États successeurs, d'autant que les stipulations particulières des contrats de prêt peuvent dans certains cas y faire obstacle. La pratique internationale montre que deux solutions ont été pratiquées à cet égard. Selon un premier système qui avait été appliqué par le Pakistan après l'indépendance du Bangladesh, l'État prédécesseur continue de rester débiteur de la dette centrale, ce qui évite les problèmes liés à la substitution de débiteurs. Dans ce système, le nouvel État est seulement tenu de verser sa part de la charge de la dette au prédécesseur.

La seconde solution, qui a été appliquée dans le cas du Congo belge a consisté à créer un organisme mixte financé par les deux États proportionnellement à la clé de répartition définie pour le partage du passif, et auquel est transféré le service de la dette.

Le choix d'une solution devra être guidé, pour ne pas se heurter à des objections tirées de la violation du droit international, par le souci de ne pas mettre en cause les droits des créanciers.

La structure interne de la dette appelle également quelques commentaires. En effet on peut supposer que les engagements actuels de l'État canadien sont diversifiés et comprennent à la fois des dettes d'État à État, des

engagements auprès des organisations internationales (par exemple F.M.I.), des emprunts auprès des banques privées internationales (notamment des emprunts consortiaux), des emprunts publics placés sur des marchés étrangers, des emprunts publics placés sur le marché intérieur canadien, des bons du Trésor souscrits par des ressortissants, personnes physiques ou morales canadiennes ou étrangères etc...

Il n'y a pas lieu naturellement d'opérer une distinction entre les dettes internes et internationales puisque toutes engagent l'État prédécesseur et sont susceptibles d'être transmises à des tiers de nationalité différente. En revanche, il y a lieu de s'interroger sur le point de savoir si les dettes à l'égard des créanciers publics doivent être traitées de la même façon que les dettes à des créanciers privés. En effet, la Convention de Vienne de 1983 adopte une définition restrictive de l'expression «dette d'État» qui s'entend comme étant toute obligation financière d'un État prédécesseur à l'égard d'un autre État, d'une organisation internationale ou de tout autre sujet de droit international, née conformément au droit international. En d'autres termes, les dettes à l'égard des créanciers privés n'entrent pas en principe dans le champ d'application de la Convention. Cette exclusion n'est pas fortuite. Contrairement à ce qui avait été proposé par les États industrialisés lors des débats à la conférence de Vienne, elle a été maintenue à la demande des États socialistes et constitue, de l'avis général, une des faiblesses de la Convention¹⁰.

On observera que la Convention de Vienne de 1983 ne traite pas de manière spécifique de la deuxième catégorie de dettes mentionnées ci-dessus, c'est-à-dire les dettes à l'égard des bénéficiaires des fonds de pension. Souvent qualifiées par la doctrine de dettes administratives, cette catégorie n'est même pas évoquée dans la Convention et il résulte de la définition très restrictive de l'article 33 cité ci-dessus qu'elle ne rentre pas non plus dans le champ d'application de la Convention, puisqu'il ne s'agit pas là de dettes nées vis-à-vis d'un sujet de droit international et conformément au droit international.

2- L'actif

Les données relatives à l'actif fédéral n'appellent pas de remarques particulières. Comme dans la plupart des cas de successions recensés, ils comportent des éléments financiers et non financiers.

B.- La méthode de partage proposée

La méthode de partage envisagée présente cette caractéristique essentielle d'être une méthode globale dans laquelle le partage du passif serait établi en fonction de la proportion de l'actif revenant à chacun des États. Ce sont donc les critères retenus pour la répartition des actifs qui permettront de déterminer la clé de répartition applicable au passif. Ainsi la répartition du passif n'est fondée sur aucun principe propre : elle est directement déduite de la proportion retenue pour la répartition de l'actif. La méthode s'appuie directement sur l'établissement d'un bilan comptable à la manière d'un bilan d'entreprise avec un actif et un passif et l'apparition d'une valeur nette comptable.

En ce qui concerne les éléments figurant à l'actif de la succession, deux critères de répartition sont principalement retenus : le critère de la capacité contributive fiscale est choisi en ce qui concerne la répartition des actifs financiers ainsi que le calcul de la valeur nette résultant de la différence entre l'ensemble des actifs et les dettes (valeur qui sera en fait négative compte tenu de l'excédent des dettes sur l'ensemble des actifs).

S'agissant de la répartition des actifs non financiers fédéraux, le critère retenu est un critère territorial combiné avec une évaluation des biens concernés. En effet, selon la lettre du 15 mars, «la part du Québec dans les actifs non financiers fédéraux serait équivalente au rapport entre la valeur de la part de ces actifs qui est située sur le territoire du Québec et la valeur de l'ensemble des actifs financiers fédéraux situés ailleurs au Canada et dans le monde».

II.- La conformité du principe de répartition suggérée aux règles de droit international

Il s'agit maintenant de déterminer si, compte tenu des remarques ci-dessus concernant le cadre juridique particulier dans lequel se situerait l'accession à l'indépendance du Québec, le principe de répartition suggéré est conforme aux règles de droit international public, notamment au regard de la Convention de Vienne de 1983. On abordera tout d'abord la question du droit applicable en l'espèce avant de s'interroger sur la méthode générale de répartition retenue et enfin, on examinera les critères particuliers retenus pour le partage des différents éléments d'actif.

A.- Règles applicables à la future succession

1- La Convention de Vienne de 1983

Il a été suggéré dans la lettre du 15 mars de s'inspirer de la Convention de Vienne de 1983, ou au moins de vérifier la comptabilité de la méthode retenue avec cette Convention.

Il convient de rappeler que la Convention de Vienne de 1983, d'après les propres termes de son article 4, n'est applicable qu'aux États parties et pour les successions postérieures à son entrée en vigueur. Cette convention n'est pas entrée en vigueur et le Canada ne l'a ni signée ni ratifiée. Il est vraisemblable d'ailleurs que le Canada figure, soit parmi les onze États occidentaux qui ont rejeté le texte de la Convention lors du vote final ou parmi les onze États qui se sont abstenus en assortissant leur abstention de déclarations particulièrement critiques à l'égard de la Convention.

On pourrait soutenir néanmoins que cette Convention, étant une convention de codification, exprime les règles coutumières en matière de succession d'États qui s'appliquent en tant que telles aux États indépendamment de leur participation à la convention. Il est permis cependant d'en douter. Tous les auteurs qui ont écrit sur la question de la succession d'États en matière de biens et de dettes de même que le juge Bedjaoui, rapporteur devant la Commission de droit international, ont reconnu de manière unanime que la pratique en la matière était particulièrement confuse et contradictoire et qu'il était par conséquent extrêmement difficile d'en dégager l'existence de règles coutumières précises et unanimement reconnues. Il est donc hasardeux de

¹⁰ R. STREINZ, «Succession of States in Assets and Liabilities a New Regime? The 1983 Vienna Convention on Succession of States in respect of State Property, Archives and Debts», (1988) 31 *G.Y.I.L.*, 198-237.

considérer que la Convention de Vienne de 1983 a pu codifier des règles coutumières établies.

Au surplus, les conditions dans lesquelles cette convention a été établie laissent planer un doute sur l'autorité de la Convention en tant que reflet de l'opinion dominante en la matière ce qui pourrait conduire à la considérer comme se rattachant au développement progressif du droit international. En effet, la Conférence de Vienne n'a réuni que 90 États et le texte de la convention n'a été adopté que par 54 voix avec des oppositions marquées de la part des États occidentaux. Fait sans précédent dans les annales de la codification, elle n'a été signée par aucun État, lors de l'ouverture à la signature¹¹ et n'a fait l'objet jusqu'à présent que d'un nombre très faible de signatures et de ratifications, ce qui confirme le peu d'autorité qu'on peut lui attacher.

Au surplus, à supposer même que les règles de la Convention de Vienne de 1963 puissent servir de référence celles-ci présentent, ainsi qu'on a déjà eu l'occasion de le constater, de sérieuses lacunes, sans compter le caractère très imprécis de beaucoup de ses dispositions. On relèvera cependant que sur certains points les dispositions de la Convention rejoignent la pratique notamment en ce qu'elles indiquent, s'agissant de l'hypothèse de la séparation d'États que les principes réglant la succession, en matière de biens et de dettes, doivent normalement être établis par accord entre les deux États concernés, les principes indiqués dans la Convention n'ayant en principe qu'un caractère supplétif, et ne s'appliquant donc que sous réserve des dispositions convenues par les États intéressés.

Sur ce point donc, la Convention rejoint la pratique en reconnaissant le rôle prioritaire de l'accord et en admettant une assez grande latitude aux États intéressés pour établir le contenu des accords.

2- Les règles de droit international général

En ce qui concerne le droit international général, il est très difficile de dégager des règles applicables. On peut néanmoins suggérer, en s'appuyant sur l'autorité d'un des meilleurs spécialistes contemporains de la succession d'État¹² que les règles appliquées doivent être inspirées par le souci de préserver la richesse relative entre les États de changements arbitraires à la suite d'une succession d'États. C'est cet objectif que l'on doit avoir en vue dans le cas de la séparation d'États.

B.- Examen de la méthode de répartition proposée au regard de la pratique du droit international et des principes de la Convention de Vienne

Comme on l'a déjà mentionné plus haut, la méthode retenue est une méthode globale qui lie le sort des actifs et du passif. Elle repose sur l'établissement d'un bilan de succession et suggère l'idée que le passif est garanti par l'actif complété par la capacité fiscale des deux futurs États.

Ce type d'approche globale n'a en général pas été retenu dans les différents cas de succession d'États relatés et on ne le trouve pas plus dans la Convention de Vienne de 1983, en ce qui concerne les biens et les dettes en général. Habituellement, en effet, il est procédé distinctement à la répartition du passif d'une part, et des actifs d'autre part, en appliquant des critères spécifiques aux différents éléments. C'est cette méthode de la pluralité de critères qui a été également pratiquée dans le cas récent du Jura Suisse.

Il n'y a qu'un domaine particulier où la méthode du bilan global a été systématiquement appliquée en pratique, c'est dans le domaine monétaire. Dans ce dernier domaine en effet, on a pratiquement toujours réparti les actifs de la banque centrale au prorata du passif représenté par la masse monétaire en circulation. Cette pratique systématique s'explique assez facilement par l'existence du bilan de la banque centrale qui incite précisément à cette approche comptable globale¹³. Sa licéité par rapport au droit international n'a jamais été contestée et bien au contraire son caractère systématique suggère que les États ont considéré qu'il s'agissait là de la seule méthode appropriée, voire même d'une véritable règle coutumière.

Néanmoins, si la méthode proposée n'est pas habituelle en dehors du domaine particulier de la monnaie et si, dans la plupart des cas recensés, une autre méthode a été utilisée, rien ne permet de suggérer qu'elle serait contraire à un principe quelconque de droit international, dès lors qu'elle répond parfaitement à l'objectif énoncé ci-dessus de ne pas bouleverser la répartition de la richesse entre les États. Dès lors que la pratique et la Convention de Vienne de 1983 laissent une large place à la convention des parties, on ne voit aucun argument ni aucun principe impératif de droit international qui puisse mettre en doute la validité de la méthode retenue dans son principe, c'est-à-dire en tant qu'elle calque la répartition du passif sur celle de l'actif.

C.- Les critères de répartition des actifs

Les remarques qui précèdent peuvent être étendues également aux critères choisis pour la répartition des actifs. Dans ce domaine également, les critères retenus ne correspondent pas nécessairement à la pratique recensée, ni aux principes, à vrai dire assez vagues, posés par la Convention de Vienne de 1983. Mais le bien fondé des critères retenus paraît difficilement contestable et ils ne paraissent contrevenir à aucune règle établie et impérative ni à aucun principe fondamental du droit international.

Ici encore la latitude des parties est très grande pour choisir un critère qui leur paraisse équitable et approprié. Si le critère de la population peut paraître approprié dans certains cas, le critère fiscal permet de tenir compte de l'existence d'entreprises ayant une capacité contributive, ce qui, dans le cadre d'un pays industrialisé peut paraître satisfaisant.

En conclusion, la consultante soussignée conclut que la méthode de répartition des actifs et des passifs envisagée par la Commission sur l'avenir politique et constitutionnel du Québec est conforme aux règles de droit international public en matière de succession d'États, notamment au regard de la

¹¹ J. MONNIER, «La Convention de Vienne sur la succession d'États en matière de biens, archives et dettes d'États», (1984) 30 A.F.D.I., 221-229.

¹² D.P. O'CONNELL, *State Succession in Municipal Law and International Law*, Cambridge, University Press, 1967, vol.1, 370.

¹³ G. BURDEAU, «L'exercice des compétences monétaires par les États», (1989), 219 R.C.A.D.I., sous presse.

Convention de Vienne sur la succession d'États en matière de biens, archives et dettes d'État.

Annexe 1

Québec, le 15 mars 1991

Madame Geneviève Burdeau
Professeure de droit international

Madame,

Pour donner suite à notre conversation téléphonique de ce jour, j'aimerais, à titre de secrétaire de la Commission sur l'avenir politique et constitutionnel du Québec, solliciter votre collaboration en vue d'obtenir votre opinion d'expert en droit international sur les aspects juridiques de certaines questions qui intéressent la Commission et ses membres.

Dans le cadre de nos travaux, et cela sans égard aux recommandations de la Commission, le secrétariat a procédé à l'analyse, dans une hypothèse d'accession du Québec à la souveraineté, de la question du règlement financier de la succession d'États entre le Canada et le Québec.

Le Québec est un État membre de la fédération canadienne, doté d'un gouvernement, d'une législature, de compétences législatives, de pouvoirs fiscaux et d'une propriété publique autonomes qui lui sont attribués par la Constitution du Canada. Si, à la suite d'une consultation populaire, le gouvernement et le parlement du Québec devaient émettre une déclaration de souveraineté et amorcer un processus de sécession de la fédération canadienne, des négociations entre les gouvernements du Québec et du Canada devraient être entreprises pour régler les questions de succession d'États, notamment en matière d'actifs et de dettes publics. La détermination des règles de droit international applicables au règlement financier de la succession d'États nous intéresse.

Le passif du gouvernement fédéral est détenu par deux grandes catégories de créanciers :

1) les détenteurs des dettes dues à des tiers (dettes obligataires et autres), pour quelque 330 milliards de dollars canadiens en 1990;

2) les bénéficiaires des fonds de pension de retraite du gouvernement fédéral (employés actuels ou retraités actuels), pour quelque 70 milliards de dollars canadiens en 1990.

L'actif fédéral total, qui est la contrepartie des dettes à des tiers, est composé des actifs financiers, des actifs non financiers et de la valeur nette du gouvernement fédéral. La taille de la dette due à des tiers est plus élevée que la valeur de la somme des actifs financiers et non financiers. C'est pourquoi la valeur nette du gouvernement fédéral, qui est obtenue en retranchant la valeur de ses actifs financiers et non financiers de la dette due à des tiers, sera négative et apparaîtra en signe inverse à l'actif de ce bilan de succession d'États.

La méthode de partage des actifs et du passif du gouvernement fédéral proposée serait celle-ci : la part des

dettes fédérales dues à des tiers que le Québec accepterait d'assumer serait égale à sa part de l'actif fédéral total.

L'évaluation de la part du Québec dans l'actif fédéral total résulterait directement de la part québécoise de chacune des trois composantes du bilan, c'est-à-dire les actifs financiers, les actifs non financiers et la valeur nette.

L'évaluation de la part québécoise dans les actifs financiers que le Québec choisirait de revendiquer et dans la valeur nette fédérale se ferait sur la base d'un critère fiscal. En effet, cette part correspondrait au pourcentage moyen annuel des revenus fédéraux prélevés au Québec dans les vingt années antérieures à la déclaration de la souveraineté.

La part du Québec dans les actifs non financiers fédéraux serait équivalente au rapport entre la valeur de la part de ces actifs qui est située sur le territoire du Québec et la valeur de l'ensemble des actifs non financiers fédéraux situés ailleurs au Canada et dans le monde.

La part québécoise des engagements fédéraux vis-à-vis les bénéficiaires des fonds de pension de retraite dépendrait de la part des employés fédéraux qui résident en territoire québécois au moment de l'accession à la souveraineté puisque ceux-ci (ou un nombre équivalent) deviendraient des employés du gouvernement du Québec.

Nous vous consultons afin d'établir si cette méthode de répartition des actifs et des passifs est conforme aux règles applicables du droit international public en matière de succession d'États, notamment au regard de la Convention de Vienne sur la succession d'États en matière de biens, archives et dettes d'État.

[...]

En vous priant à l'avance d'accepter mes remerciements les plus sincères, veuillez recevoir, Madame, mes salutations distinguées.

Le secrétaire,

HENRI-PAUL ROUSSEAU