

Document:-
A/CN.4/SR.3006

Compte rendu analytique de la 3006e séance

sujet:
<plusieurs des sujets>

Extrait de l'Annuaire de la Commission du droit international:-
2009, vol. I

*Telechargé du site Internet de la Commission du Droit International
(<http://legal.un.org/ilc/>)*

peut même être mise en danger. Pour de telles personnes, le droit à la vie, le respect de la dignité, l'interdiction de la torture et des traitements cruels, la protection spéciale accordée aux enfants et la préservation de la vie familiale représentent des droits extrêmement pertinents justifiant une protection spéciale en vertu du droit international. Le respect de la dignité est particulièrement important dans le contexte du traitement auquel sont soumis les immigrants illégaux durant la procédure d'expulsion. Ainsi, les dispositions relatives à ces droits dans les projets d'article ne sont pas une simple répétition de règles de droit existantes, mais accordent une protection renforcée à un groupe vulnérable spécial. M^{me} Xue convient que, pour ce qui est des droits substantiels, le rapport comporte une omission importante: il ne mentionne pas les droits de propriété. Vu la nature du processus d'expulsion, les garanties en matière de procédure pourraient revêtir une importance encore plus grande dans certaines circonstances pour les étrangers concernés.

97. Pour ce qui est des articles pris individuellement, M^{me} Xue estime que le projet d'article 8 est dans l'ensemble clair, mais que les mots «dont sa condition spécifique impose la réalisation» pourraient être interprétés par l'État expulsant comme une excuse pour ne pas garantir le droit des étrangers. L'inapplicabilité éventuelle de ces droits devrait être fonction tant de la loi que des circonstances de l'espèce.

98. Le droit à la vie est traité dans le projet d'article 9, qui est axé sur la peine capitale, et son paragraphe 2 porte avant tout sur l'extradition et l'entraide judiciaire en matière pénale. Ainsi, la principale question sur laquelle porte le texte n'est pas la notion de base du droit à la vie, mais les conditions applicables à la peine capitale. Ce qui n'est pas clair, c'est pourquoi la question de la peine capitale se pose si l'étranger n'a pas commis d'acte passible de cette peine en vertu de la loi de son pays et si l'expulsion doit être considérée comme un acte de coopération judiciaire entre les États intéressés, ou comme un acte unilatéral en vertu du droit international. Dans les instruments existants relatifs aux droits de l'homme, le droit à la vie fait l'objet d'une interprétation plus large et ce droit devrait également avoir une portée plus large dans son application aux étrangers.

99. L'application aux étrangers de l'article 13, relatif au droit à la vie privée, n'est pas non plus très claire et le critère du juste équilibre serait difficile à évaluer dans la pratique. Un grand nombre de motifs justifiant le principe de non-discrimination sont donnés à l'article 14, mais il faudrait procéder à un examen plus approfondi à la lumière des instruments actuels relatifs aux droits de l'homme, afin de déterminer si tous les motifs de non-discrimination requis pour la protection des étrangers sont traités. Le deuxième paragraphe de cet article est un peu vague: signifie-t-il que les étrangers peuvent bénéficier des droits et libertés établis par les instruments relatifs aux droits de l'homme tout autant que les ressortissants de l'État expulsant dans la mesure où la législation nationale le prévoit? Si cette interprétation est correcte, il se pose plusieurs problèmes. Premièrement, à l'échelon international, les étrangers sont effectivement habilités à jouir de tous les droits conférés par la législation des droits de l'homme. Cela devrait être précisé dans une clause générale, et pas seulement dans

le contexte de la non-discrimination. Deuxièmement, à l'échelon national, une fois qu'une procédure d'expulsion leur est appliquée, les étrangers doivent être soumis à certaines contraintes juridiques qui ne devraient pas être considérées comme une discrimination.

La séance est levée à 13 h 5.

3006^e SÉANCE

Vendredi 15 mai 2009, à 10 heures

Président: M. Ernest PETRIČ

Présents: M. Cafilisch, M. Candiotti, M. Comissário Afonso, M. Dugard, M^{me} Escarameia, M. Fomba, M. Gaja, M. Galicki, M. Hassouna, M. Hmoud, M^{me} Jacobsson, M. Kamto, M. McRae, M. Melescanu, M. Niehaus, M. Nolte, M. Ojo, M. Pellet, M. Perera, M. Saboia, M. Singh, M. Valencia-Ospina, M. Vargas Carreño, M. Vasciannie, M. Vázquez-Bermúdez, M. Wako, M. Wisnumurti, Sir Michael Wood, M^{me} Xue.

Expulsion des étrangers (suite) [A/CN.4/606 et Add.1, sect. E, A/CN.4/604, A/CN.4/611, A/CN.4/617 et A/CN.4/618]

[Point 6 de l'ordre du jour]

CINQUIÈME RAPPORT DU RAPPORTEUR SPÉCIAL (suite)

1. Le PRÉSIDENT invite les membres de la Commission à poursuivre l'examen du cinquième rapport sur l'expulsion des étrangers (A/CN.4/611).
2. M. OJO fait observer que le sujet de l'expulsion des étrangers est extrêmement difficile, parce que le régime juridique applicable pousse à la tentation d'élaborer une nouvelle charte des droits de l'homme. C'est sans doute pourquoi, dans le projet d'article 8, le Rapporteur spécial a tenté d'énoncer dialectiquement l'obligation générale qu'a l'État expulsant, en vertu du droit international, de respecter les droits fondamentaux d'une personne qui fait l'objet d'une expulsion. La question qui se pose est celle de savoir s'il est vraiment nécessaire que ce projet d'article réaffirme la protection internationale des droits de l'homme déjà bien établie et invoque en outre «tous autres droits» de cette personne. Des opinions divergentes ont été exprimées par les intervenants précédents, sans que la situation s'en trouve éclaircie. Même si la Commission a des doutes quant à la position à adopter, elle ne doit pas oublier que son objectif est la codification et le développement progressif du droit international. Bien que les projets d'article examinés portent exclusivement sur les aspects juridiques de la question et ne prétendent pas constituer un instrument relatif aux droits de l'homme, rien ne s'oppose véritablement à ce que les droits fondamentaux de la personne expulsable soient énoncés pour écarter tout doute. À défaut, la Commission manquerait à la responsabilité que l'ONU lui a confiée. Le Rapporteur

spécial a établi que ces droits font partie du «noyau dur» des droits fondamentaux. Tous les autres droits doivent être naturellement protégés par l'État expulsant et la communauté internationale doit y veiller, compte tenu de l'obligation *erga omnes* qui est imposée par le droit international. M. Ojo propose donc pour le projet d'article 8 le libellé suivant: «Toute personne expulsée ou en cours d'expulsion a droit au respect de ses droits fondamentaux, en particulier les droits énoncés dans le présent projet d'articles.»

3. Le projet d'article 9 est parfaitement satisfaisant et n'appelle aucun commentaire. Le projet d'article 10 n'a pas plus que le projet d'article 8 l'ambition d'être une charte des droits de l'homme. Nombre d'instruments internationaux et régionaux relatifs aux droits de l'homme, de même que le droit international coutumier, ont établi l'inviolabilité de certaines catégories de droits de l'homme, notamment le droit à la dignité de la personne. Il semble donc inutile d'indiquer expressément au paragraphe 1 que ce droit est inviolable. Si toutefois l'on en décidait autrement, il faudrait le faire en référence au bénéficiaire du droit, en l'espèce la personne en cours d'expulsion. Le paragraphe 1 pourrait donc être reformulé pour se lire comme suit: «L'inviolabilité de la dignité humaine en vertu du droit international s'attache à la personne expulsée ou en cours d'expulsion.»

4. Le travail de recherche détaillé et approfondi qui a précédé le projet d'article 11 est digne d'éloges, et l'intervenant approuve le texte proposé, qui découle naturellement de l'analyse de tous les instruments internationaux et régionaux pertinents dans ce domaine, et en particulier de la jurisprudence relative aux droits que l'on cherche ici à garantir. Pour ce qui est du projet d'article 12, le Rapporteur spécial a brillamment exposé la jurisprudence actuelle, qui considère que le fait de séparer une famille d'un de ses membres est une atteinte au droit à la vie familiale et à la vie privée. Cependant, la question de l'expulsion d'une famille avec un enfant peut se poser dans certains cas, et dans tous ces cas l'intérêt supérieur de l'enfant doit l'emporter sur toute autre considération, sans partir du principe qu'il est toujours dans son intérêt de rester avec ses parents. Il serait donc bon d'insérer le principe de l'intérêt supérieur de l'enfant dans un paragraphe introductif, qui pourrait être ainsi libellé: «Dans tous les cas d'expulsion où un enfant est concerné, l'intérêt supérieur de l'enfant l'emporte sur toute autre considération.»

5. En ce qui concerne le projet d'article 13, M. Ojo réaffirme que le droit à la vie privée et à la vie familiale est un droit fondamental inviolable auquel il ne peut être dérogé en vertu du droit international. Le fait de subordonner ce droit aux «cas prévus par la loi» au paragraphe 2 risque de soumettre une règle de droit international aux aléas des législations locales, qui ne satisfont pas toujours aux exigences du droit international. En tout état de cause, pour observer un juste équilibre entre les intérêts de l'État et ceux de la personne en cause, il faut examiner les lois de l'État expulsant qui sont susceptibles d'autoriser une telle dérogation. Le paragraphe 2 pourrait donc être reformulé pour se lire comme suit: «L'État expulsant peut, lorsqu'il donne effet au paragraphe 1, observer un juste équilibre entre ses intérêts et ceux de la personne en cause.» Enfin, en ce qui concerne le projet d'article 14, dont l'importance

ne saurait être surestimée, M. Ojo rappelle que si l'État a le droit d'expulser une personne, il n'a pas celui de faire des «distinctions injustes, injustifiables ou arbitraires» ni celui d'appliquer une exclusion ou une restriction, un privilège ou une préférence ayant pour effet de rendre nul un droit particulier de la personne qui doit être expulsée. Par conséquent, une expulsion qui serait normalement légale peut mettre en cause la responsabilité de l'État expulsant si le mode opératoire adopté dans son exécution ne respecte pas les dispositions du droit international qui interdisent la discrimination. M. Ojo approuve le projet d'article 14 et recommande en conclusion que les projets d'article, ainsi modifiés, soient renvoyés au Comité de rédaction.

6. M. PELLET rend hommage au courage du Rapporteur spécial, qui n'hésite pas à prendre des positions personnelles très claires et très dignes sur des points délicats, y compris sur des cas précis, ce qui témoigne d'une indépendance d'esprit et d'un humanisme qui sont sous-jacents dans l'ensemble du rapport, notamment dans les développements consacrés au droit à la dignité. Ceux-ci vont au-delà du droit positif mais sont un exemple convaincant et raisonnable de développement progressif du droit – et M. Pellet est résolument partisan d'inclure dans le projet une disposition relative au droit à la dignité, au titre non pas de la codification pure et simple mais du développement progressif. Cela étant, il est plus convaincu que jamais que ce sujet se serait davantage prêté à une négociation diplomatique qu'à un exercice de développement progressif et de codification. Après avoir lu le rapport en deux temps – les généralités jusqu'au paragraphe 50, puis les projets d'article et leur justification –, il a été abasourdi par les développements consacrés aux droits fondamentaux et au «noyau dur», tant il lui paraît évident – comme à la plupart des membres, lui semble-t-il – que les personnes expulsées ou en cours d'expulsion ont droit, comme toute personne humaine, au respect de leurs droits en général, et de leurs droits de l'homme en particulier. Cependant, en lisant la deuxième partie du rapport, il a cru comprendre la logique qui a poussé le Rapporteur spécial à insister sur cette distinction. En effet, s'il devrait être indiscutable que tous les expulsés et expulsables doivent bénéficier de tous les droits garantis à la personne humaine par le droit international général et par le droit conventionnel applicable dans des cas précis, M. Pellet est convaincu qu'en ce qui concerne certains droits spécifiques tels que le droit à la vie, le droit de ne pas subir de traitements inhumains et dégradants (l'adjectif «cruel» ne lui semblant pas utile) et le droit à la dignité – sans doute moins le droit à la vie privée et à la vie familiale – des garanties particulières s'imposent non seulement à l'État expulsant mais aussi à l'État d'accueil, de sorte que le premier se trouve avoir l'obligation particulière de ne pas expulser dans des cas spécifiques. À ces cas recensés par le Rapporteur spécial, il ajouterait le droit à un procès équitable qui s'impose aux deux États en cause et qui devrait empêcher l'expulsion si l'État d'accueil ne donne aucune garantie sérieuse de jugement équitable.

7. En d'autres termes, bien qu'il n'ait pas de divergences de vues importantes avec le Rapporteur spécial sur le fond, M. Pellet estime qu'il faudrait revoir en profondeur la structure des projets proposés et prévoir dans un premier article de cette partie que les personnes expulsées ou expulsables ont droit au plein respect de

leurs droits de l'homme, sans qualificatif ni restriction. Dans un deuxième article, il conviendrait de préciser les situations dans lesquelles une menace de non-respect par l'État d'accueil doit empêcher une expulsion, à savoir le risque de torture ou de traitements inhumains, l'absence de procès équitable, le risque de condamnation à mort si l'État expulsant y a lui-même renoncé – ce qui, de l'avis de M. Pellet, relève déjà du développement progressif du droit international et pas de droits positifs déjà acquis, de sorte qu'il se demande si on peut aller plus loin au détour d'un projet, tout en jugeant raisonnable la manière dont le Rapporteur spécial est parvenu à combiner son opposition à cette peine inhumaine et le droit positif. Plus généralement, on pourrait sans doute ajouter à ce deuxième article la question des risques d'atteinte à la dignité de la personne humaine, dont M. Pellet espère vivement que la Commission acceptera de se saisir au titre du développement progressif du droit. Un libellé inspiré de l'article 3 de la Convention contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants pourrait être opportun aux fins de la rédaction de ce projet d'article. À ces deux articles de base devraient s'ajouter deux autres dispositions: un article excluant toute forme de discrimination, à l'image du projet d'article 14, quitte à en préciser la rédaction, et un article plus vaste que le projet d'article 12 actuel sur la protection des personnes vulnérables – les enfants, certes, mais aussi les personnes handicapées, les personnes âgées et les femmes dans la mesure où leur situation particulière n'est pas déjà couverte par la disposition sur la non-discrimination. Avec ces quatre articles, la Commission traiterait la question de façon aussi complète que l'a proposé le Rapporteur spécial mais, de l'avis de M. Pellet, de manière plus rationnelle. C'est pourquoi il se trouve face à un dilemme: n'ayant pas d'objection de fond, il n'a aucune raison de s'opposer au renvoi au Comité de rédaction, mais il reste convaincu qu'une refonte profonde du projet d'articles s'impose, ce qui n'est pas l'affaire du Comité de rédaction, qui est là pour rédiger et non pour remanier un projet. Il demande donc si le Rapporteur spécial accepterait de se charger d'établir un document de conférence dans lequel il remanierait ses propositions en tenant compte de celles faites en séance plénière, ou, à défaut, s'il serait possible de créer un groupe de travail informel qui ne serait chargé que de ce problème de restructuration.

8. Le PRÉSIDENT, s'exprimant en tant que membre de la Commission, souhaite s'assurer d'avoir bien compris la proposition de M. Pellet, à savoir que la personne en cours d'expulsion ne saurait être expulsée vers un État où elle risque d'être soumise à des traitements contraires au droit, mais peut l'être vers un autre État.

9. M. PELLET répond que c'était exactement le sens de son intervention.

10. M. KAMTO (Rapporteur spécial), tout en remerciant M. Pellet pour ses propositions concrètes de restructuration, souligne que celles-ci ne tiennent pas compte de la différence entre les diverses catégories de personnes expulsables et reviennent à confondre les personnes qui se trouvent en situation régulière sur le territoire de l'État expulsant et celles en situation irrégulière. Or le fait d'énoncer que l'État expulsant ne peut pas expulser un étranger qui se trouve en situation irrégulière sur son

territoire revient à porter directement atteinte au droit de cet État en matière d'admission, sur lequel est fondé le droit d'expulsion. Si on interdit à un État d'expulser vers un État où la personne, y compris si elle est en situation irrégulière, risque d'être soumise à des mauvais traitements, on porte atteinte au droit qui lui est reconnu par ailleurs dès le projet d'article 2. Même si la rédaction proposée par M. Pellet peut paraître très logique et rationnelle, il faut tenir compte de la diversité des situations.

11. M. PELLET dit que les propos du Rapporteur spécial le désarçonnent. D'une part, parce qu'il estime que toute personne a droit au respect de ses droits quelle que soit la manière dont elle est entrée sur un territoire, de l'autre, parce qu'il ne voit rien dans les propositions du Rapporteur spécial, sauf peut-être dans l'article 12 protégeant l'enfant en cours d'expulsion, qui fasse allusion à la qualité du séjour. Le projet d'article 8 lui paraît parfait, et il lui semble suffisant de dire que toute personne expulsée ou en cours d'expulsion a droit au respect de ses droits de l'homme. Sans doute faut-il discuter de la condition spécifique de la personne expulsable qui impose la réalisation de certains droits, mais cela n'a aucun rapport avec la restructuration qu'il a proposée.

12. M. WAKO partage ce qui a été dit par la plupart des orateurs qui l'ont précédé et ne s'arrêtera que sur quelques points. Les projets d'articles 1 à 7 ont fait l'objet de débats approfondis, mais il lui semble qu'il faudra y revenir, ne serait-ce que pour tenir compte de certaines des questions qui se sont posées lors de l'examen des projets d'articles 8 à 14.

13. M. Wako s'associe aux membres qui ont estimé qu'il fallait reformuler le projet d'article 8, parce que la mention des «droits fondamentaux» risque de créer une confusion inutile ou un vide juridique dans l'interprétation. En effet, le projet d'article 8 est une clause générale qui devrait simplement indiquer que tous les droits de l'homme s'appliquent, sous réserve des limites prévues par la législation qui doit être compatible avec le droit international coutumier ou les traités auxquels l'État est partie, et l'intervenant est d'avis de renvoyer ce projet d'article au Comité de rédaction, lequel pourrait s'inspirer du libellé proposé par M. Ojo. Une fois reconnu le fait que tous les droits de l'homme s'appliquent, il est important d'énoncer, ne serait-ce que pour les souligner, certains des droits considérés comme essentiels dans le processus qui mène à l'expulsion d'un étranger. L'un des droits qui mérite d'être expressément mentionné est le droit d'avoir accès aux autorités compétentes et aux tribunaux, auquel M. Pellet a fait référence à juste titre. Pour que ce droit puisse être exercé par un étranger, il doit être protégé par la possibilité d'exercer un recours utile, sans laquelle il serait vide de sens. Quel que soit le texte dont la Commission conviendra, il doit se fonder au moins sur l'article 13 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques, aux termes duquel:

Un étranger qui se trouve légalement sur le territoire d'un État partie [...] ne peut en être expulsé qu'en exécution d'une décision prise conformément à la loi et, à moins que des raisons impérieuses de sécurité nationale ne s'y opposent, il doit avoir la possibilité de faire valoir les raisons qui militent contre son expulsion et de faire examiner son cas par l'autorité compétente, ou par une ou plusieurs personnes spécialement désignées par ladite autorité, en se faisant représenter à cette fin.

14. M. Wako a noté que le Rapporteur spécial s'oppose à ce que l'on confonde les étrangers en situation régulière et les autres, mais il est convaincu que le droit à un procès équitable et le droit d'avoir accès à une autorité compétente s'appliquent à tous sans distinction. Il est réconfortant de noter que le libellé de l'article 7 de la Déclaration sur les droits de l'homme des personnes qui ne possèdent pas la nationalité du pays dans lequel elles vivent⁶³ va dans ce sens.

15. Quoiqu'il en soit, l'accès aux tribunaux devrait être expressément mentionné dans le projet d'articles compte tenu du paragraphe 2 de l'article 4 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques, qui énonce les droits auxquels il ne peut être dérogé même dans le cas où un danger public exceptionnel menace l'existence de la nation, et en particulier de l'article 16 aux termes duquel «Chacun a droit à la reconnaissance en tous lieux de sa personnalité juridique.» Même les réfugiés, conformément à l'article 16 de la Convention relative au statut des réfugiés, ont «sur le territoire des États contractants, libre et facile accès devant les tribunaux», ce qui est une raison supplémentaire justifiant que les étrangers jouissent du même droit. Le fait d'avoir accès aux autorités compétentes ou aux tribunaux suppose que l'étranger a certains droits procéduraux dans le respect des règles de la justice naturelle. Cette disposition ne doit pas s'appliquer uniquement au processus qui aboutit à l'expulsion mais suppose aussi, après l'expulsion, le droit d'engager une procédure judiciaire en vue de revenir dans l'État expulsant ou d'obtenir une réparation ou un dédommagement.

16. Le projet d'article 10 consacré à la dignité de la personne vise à protéger l'un des droits les plus importants pour les étrangers qui vont être expulsés, car la manière dont ils sont traités emporte invariablement des atteintes à leur dignité. Le droit au respect de sa dignité est consacré comme un droit autonome à l'article 5 de la Charte africaine des droits de l'homme et des peuples, et le Pacte international relatif aux droits civils et politiques dispose en son article 10 que toute personne privée de sa liberté – ce qui est généralement le cas des étrangers qui vont être expulsés – «est traitée avec humanité et avec le respect de la dignité inhérente à la personne humaine». Il semble donc légitime de consacrer à ce droit un article distinct. Cependant, puisque nombre de membres s'y opposent, faisant valoir que toute violation d'un droit de l'homme est une atteinte à la dignité de la personne humaine et que l'obligation de respecter cette dignité a davantage sa place dans le préambule ou au début du texte, on pourrait reformuler le projet d'article 3 de façon à y inclure le principe fondamental qui veut que l'expulsion d'un étranger doit se faire dans le respect de la dignité de l'intéressé.

17. Il en va de même pour le projet d'article 14: le principe de la non-discrimination est trop fondamental pour figurer à la fin du texte. La plupart des instruments internationaux et régionaux l'énoncent dès les premiers articles, en tant que principe élémentaire pour la jouissance de tous les droits de l'homme. Tel est notamment le cas de la Déclaration universelle des droits de l'homme⁶⁴,

du Pacte international relatif aux droits civils et politiques, du Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels, et de la Charte africaine des droits de l'homme et des peuples. La non-discrimination figure également au nombre des valeurs et principes consacrés dans la Déclaration du Millénaire⁶⁵ adoptée par l'Assemblée générale des Nations Unies, et son importance a récemment été réaffirmée lors de la Conférence d'examen de la mise en œuvre de la Déclaration et du Programme d'action de Durban⁶⁶.

18. En conclusion, M. Wako propose de renvoyer les projets d'articles 10 et 14 au Comité de rédaction afin que celui-ci en revoie le libellé et l'emplacement. Il approuve les suggestions qui ont été faites pour améliorer les projets d'articles 9, 11, 12 et 13, et propose que ceux-ci soient également renvoyés au Comité.

19. Le PRÉSIDENT invite le Rapporteur spécial sur l'expulsion des étrangers à résumer le débat et à présenter ses conclusions.

20. M. KAMTO (Rapporteur spécial) remercie les membres de leurs observations. Le débat a montré combien l'expulsion des étrangers est un sujet complexe malgré son apparente simplicité. Il a montré en particulier qu'il était extrêmement difficile pour la Commission de traiter des questions touchant les droits de l'homme, car une certaine conception emphatique, voire militante, de ces droits semble dominer le raisonnement, ouvrant la voie à l'expression de positions parfois personnelles au détriment d'une analyse objective de l'état du droit existant et de la pratique – fondements habituels de la codification et du développement progressif du droit.

21. Certains membres ont déclaré qu'ils ne voyaient pas où menait l'examen du sujet. Celui-ci a été proposé il y a fort longtemps, et son inscription au programme de travail à long terme de la Commission⁶⁷ a été approuvée par la Sixième Commission⁶⁸. Seuls les représentants de deux États Membres – le Portugal et le Royaume-Uni – ont exprimé des doutes quant à l'opportunité de confier la question de l'expulsion des étrangers à la Commission⁶⁹. Celle-ci a elle-même toujours eu un débat nourri sur le sujet, mais sans pour autant envisager d'y renoncer. On peut certes désapprouver l'orientation retenue par le Rapporteur spécial – c'est là l'objectif même du débat –, mais il semble quelque peu excessif de considérer que l'ensemble des travaux est mal engagé.

⁶³ Résolution 55/2 de l'Assemblée générale, en date du 8 septembre 2000.

⁶⁴ Document final de la Conférence d'examen de Durban, dans Rapport de la Conférence d'examen de Durban, Genève 20-24 avril 2009 (A/CONF.211/8), par. 6, p. 1.

⁶⁵ *Annuaire... 2000*, vol. II (2^e partie), par. 729, p. 138, et annexe 4, p. 148, et résolution 55/152 de l'Assemblée générale, en date du 12 décembre 2000, par. 8.

⁶⁶ Résolution 59/41 de l'Assemblée générale, en date du 2 décembre 2004, par. 5.

⁶⁹ Voir Résumé thématique, établi par le Secrétariat, des débats tenus par la Sixième Commission de l'Assemblée générale à sa cinquante-neuvième session (A/CN.4/549), par. 132, et *Documents officiels de l'Assemblée générale, Sixième Commission, soixantième session*, 12^e séance (A/C.6/60/SR.12), déclaration du Portugal, par. 38 et 39.

⁶³ Résolution 40/144 de l'Assemblée générale, en date du 13 décembre 1985, annexe.

⁶⁴ Résolution 217 A (III) de l'Assemblée générale, en date du 10 décembre 1948.

22. L'approche choisie par le Rapporteur spécial dans le cinquième rapport a consisté à dégager encore plus de règles qui semblent essentielles dans le cadre de l'expulsion d'un étranger, mais sans préjudice du respect de tous les autres droits de l'homme. Dans le projet d'article 8, le membre de phrase «ainsi que de tous les autres droits dont sa condition spécifique impose la réalisation» vise précisément à montrer que, en sus des quelques règles essentielles – énoncées aux articles précédents – dont le respect est impératif parce qu'elles sont les plus directement liées à l'expulsion, tous les autres droits doivent aussi être respectés. Le Rapporteur spécial n'a aucune objection à dire simplement que tout étranger qui va être expulsé a droit à la protection de ses droits, sans distinguer ou qualifier ceux-ci, comme le souhaite la majorité des membres. Il faut cependant être conscient qu'il paraîtra surprenant que la Commission, en 2009, dans le cadre d'un projet d'articles sur l'expulsion des étrangers, fasse abstraction de tous les développements juridiques survenus en la matière. Dans ses travaux, le Rapporteur spécial s'est appuyé non seulement sur les instruments existants, mais aussi sur la jurisprudence, car celle-ci a une valeur non seulement explicative mais encore confirmative. Cette jurisprudence est aussi bien celle du Comité des droits de l'homme que celle de la Cour européenne des droits de l'homme ou de la Cour interaméricaine des droits de l'homme – la Commission africaine des droits de l'homme et des peuples n'offre quant à elle pas grand-chose à cet égard. Sur cette base, le Rapporteur spécial a choisi de retenir uniquement les règles qui ont été développées dans la pratique et dont l'application a été éclairée par la jurisprudence, afin de ne pas faire seulement du développement progressif. Il lui semble en effet essentiel que, parmi les droits liés à la condition spécifique de l'étranger qui va être expulsé, ceux qui ont reçu une consécration conventionnelle et qui ont été étayés par une jurisprudence constante fassent l'objet d'une codification par la Commission. C'est pourquoi il se félicite que celle-ci accepte de renvoyer le projet d'article 8 au Comité de rédaction, qui pourra le remanier selon les suggestions formulées. À ce propos, celle de M. Ojo, qui propose une formulation tout en ouvrant la voie à des dispositions spécifiques, semble une bonne solution.

23. Passant au projet d'article 9, le Rapporteur spécial indique que, là aussi, il s'est appuyé sur l'interprétation jurisprudentielle des instruments internationaux. Même s'il existe une tendance abolitionniste dans certaines régions du monde, la question du droit à la vie et de la peine de mort reste controversée, comme il est expliqué aux paragraphes 53 à 66 du rapport. Elle a fait l'objet d'un débat à l'Assemblée générale dans le cadre même de l'examen du projet d'articles sur l'expulsion des étrangers. En outre, l'existence d'un moratoire ne signifie pas que la peine de mort ait été supprimée de la législation, et il faut distinguer entre moratoire de droit et moratoire de fait. Le libellé proposé par le Rapporteur spécial tient compte de ces différents paramètres.

24. Le Rapporteur spécial se félicite du soutien exprimé en faveur du projet d'article 10, car il est particulièrement attaché à cette disposition. L'atteinte à la dignité est assurément ce dont souffrent le plus les étrangers sous le coup d'une expulsion. Cette forme de violation ne se limite pas aux traitements cruels, inhumains et dégradants, qui n'en

sont qu'un aspect. L'arrêt *Furundžija* est important précisément en ce qu'il constitue la première tentative de donner à la notion de dignité un contenu qui ne s'arrête pas à l'interdiction des traitements cruels, inhumains et dégradants. Cet arrêt a établi que le principe général du respect de la dignité humaine «a pour but de protéger l'être humain de toute atteinte à sa dignité personnelle, que celle-ci découle de violences corporelles, d'humiliations ou de coups portés à l'honneur, au respect de soi ou au bien-être mental d'une personne» (par. 183 de l'arrêt). Le mépris et les insultes font partie de l'atteinte à la dignité, sans nécessairement constituer un traitement cruel, inhumain et dégradant. Même si le droit au respect de sa dignité est un droit matriciel, étant d'une certaine manière à la base de la plupart des autres droits de l'homme, il peut faire l'objet d'une disposition spécifique. Il est d'ailleurs consacré comme un droit autonome à l'article 1 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne, sur laquelle plusieurs membres se sont abondamment appuyés pour défendre d'autres arguments. La proposition de M. Caffish tendant à supprimer le paragraphe 1 est pertinente, car ce qui compte ici, c'est de considérer la dignité humaine dans le contexte précis de l'expulsion. Quant à l'emplacement de l'article dans le projet, il n'a pas grande importance et peut être revu.

25. Dans le projet d'article 11, certains membres ont proposé de supprimer la mention «sur son territoire» au paragraphe 1 ou de la compléter par le membre de phrase «ou sur tout autre territoire sous sa dépendance». Le Rapporteur spécial n'y voit pas d'inconvénient, mais fait observer que cette référence obéit à une logique bien précise: l'État doit d'abord protéger de la torture toute personne en cours d'expulsion sur son propre territoire (par. 1), puis s'assurer qu'il ne l'expose pas à ce risque ailleurs (par. 2), autrement dit sur le territoire du pays vers lequel il l'expulse. En supprimant cette précision, on risque de créer une confusion entre les obligations de l'État qui expulse et celles de l'État qui reçoit. Il appartiendra au Comité de rédaction de revoir cette formulation en conséquence. Quant à la proposition d'ajouter «lorsque l'État ne peut pas assurer lui-même la protection» à la fin du paragraphe 3, elle complète utilement cette disposition, qui vise le cas extrême où l'État expulsant ne peut pas assurer la protection de l'intéressé sur son propre territoire.

26. S'agissant du projet d'article 12, le Rapporteur spécial approuve les propositions tendant à mettre l'accent sur l'intérêt supérieur de l'enfant. Cela va dans le sens des instruments internationaux relatifs aux droits de l'enfant et de la jurisprudence dans ce domaine.

27. Concernant le projet d'article 13 (Obligation de respecter le droit à la vie privée et à la vie familiale), le Rapporteur spécial n'a pas d'objection à ce que la référence au «droit à la vie privée» y soit supprimée, l'aspect le plus important de cet article étant le respect de la vie familiale. Par ailleurs, plusieurs membres de la Commission ayant estimé que la référence aux «cas prévus par la loi» n'était pas judicieuse, le Rapporteur spécial approuve l'idée qu'elle soit remplacée par les mots «conformément aux règles générales des droits de l'homme». En ce qui concerne le membre de phrase «un juste équilibre entre les intérêts de l'État et ceux de la personne en cause», il

considère que l'obligation de protéger la vie privée n'est pas un droit si absolu que l'État expulsant ne puisse tenir compte, par exemple, de considérations tenant à l'ordre public. Un juste équilibre doit donc pouvoir être trouvé en faisant référence aux règles du droit international, ce qui permettrait de dissiper les préoccupations exprimées par certains membres.

28. Au sujet du projet d'article 14, M. Galicki a souligné que l'obligation de non-discrimination ne constituait pas nécessairement un principe autonome mais un principe lié à l'application des autres droits de l'homme. Cette observation est certes exacte, mais elle s'inscrit dans la perspective générale du respect des droits de l'homme, tel qu'il est conçu, en particulier dans le cadre de la Convention européenne des droits de l'homme. Selon le Rapporteur spécial, que l'on parle de règle ou de principe de non-discrimination plutôt que d'obligation, ce qui est ici fondamental, c'est le contenu spécifique de cette disposition qui énonce un principe, une règle, autonome posant clairement l'interdiction de la discrimination entre étrangers, et pas seulement entre ressortissants et étrangers, en matière d'expulsion.

29. Le Rapporteur spécial n'a aucune objection contre l'idée avancée par certains membres d'ajouter à ce corpus de règles le droit à un procès équitable, considéré non pas comme un droit procédural mais comme un droit substantiel. Il rappelle cependant que l'emplacement d'une telle disposition dans le projet d'articles lui faisait difficulté et qu'il pensait en faire un article introductif à la partie consacrée aux procédures d'expulsion. Mais il n'est nullement opposé à en faire un article introductif qui serait placé dans la partie consacrée à la protection générale de la personne expulsée. De même, il est favorable à la proposition visant à étendre les protections prévues dans le projet d'articles aux personnes handicapées. En revanche, en ce qui concerne les femmes, ces protections ne doivent être étendues, selon lui, qu'aux femmes enceintes et non aux femmes en général. Pour ce qui est de les appliquer aux personnes âgées, la difficulté serait de déterminer l'âge à partir duquel on considère qu'une personne est une personne âgée. Enfin, s'agissant de la proposition consistant à ajouter une disposition générale selon laquelle une personne ne pourrait être expulsée vers un pays où sa vie serait menacée, du fait de son origine ethnique, de son sexe, etc., le Rapporteur spécial estime qu'elle risque de soulever une opposition à la Sixième Commission si l'on n'établit pas de distinction entre les personnes se trouvant en situation régulière et celles qui sont en situation irrégulière, distinction que fait d'ailleurs l'article 13 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques, qu'a cité M. Wako. Les personnes en situation irrégulière dont la vie serait menacée en cas d'expulsion ont toujours la possibilité de faire une demande d'asile.

30. En conclusion, le Rapporteur spécial demande à la Commission de renvoyer les projets d'article au Comité de rédaction.

31. M^{me} ESCARAMEIA n'approuve pas l'idée de renvoyer les projets d'article, réécrits par le Rapporteur spécial, au Comité de rédaction, surtout en ce qui concerne le projet d'article 8. En effet, cet article soulève d'importantes questions de fond portant en particulier sur la limitation des droits de l'homme des personnes en cours d'expulsion, qui ne pourraient être résolues par le Comité

de rédaction, car nombreux sont les membres qui se sont prononcés contre cette restriction.

32. M. KAMTO (Rapporteur spécial) précise que son intention est de reformuler certains projets d'article, en particulier le projet d'article 8, dans le sens voulu par la majorité des membres de la Commission, et qu'il ne rédigera donc pas de clause limitant les droits de l'homme des personnes en cours d'expulsion.

33. M. GAJA aurait préféré que la Commission constitue un groupe de travail pour examiner la question plutôt que de renvoyer les projets d'article au Comité de rédaction. Toutefois, il ne s'oppose pas à cette dernière solution dès lors que le Comité de rédaction dispose d'un mandat élargi pour examiner certains points, en particulier la distinction entre les droits que les États procédant à l'expulsion doivent respecter de manière générale, et ceux qui ont trait à la situation particulière dans l'État qui reçoit les personnes expulsées.

34. M. NIEHAUS est opposé à ce que les projets d'article soient renvoyés au Comité de rédaction. Il estime en effet que des modifications de fond ont été proposées et qu'elles doivent donc être examinées en plénière avant d'être renvoyées au Comité de rédaction, celui-ci ne pouvant procéder qu'à des modifications d'ordre rédactionnel.

35. Sir Michael WOOD dit qu'après avoir entendu le Rapporteur spécial manifester une certaine ouverture sur certains aspects essentiels des projets d'article il approuve l'idée que ceux-ci soient renvoyés au Comité de rédaction, sous certaines conditions. Tout d'abord, le projet d'article 8 devra être reformulé de manière à inclure tous les droits de l'homme. Deuxièmement, les droits particuliers qui seront énumérés ne devront constituer ni plus ni moins que des exemples des droits les plus importants en matière d'expulsion. Troisièmement, le droit à la dignité doit être considéré comme un droit général, qui fera donc l'objet d'un projet d'article distinct et sera placé plus tôt dans le texte, éventuellement dans le projet d'article relatif à la non-discrimination. Enfin, les différentes suggestions avancées quant à la restructuration pourraient être examinées par le Comité de rédaction, dans la mesure où elles ne touchent pas au fond des projets d'article.

36. M. SABOIA appuie la proposition de M. Gaja consistant à élargir le mandat du Comité de rédaction afin que celui-ci puisse tenir compte des observations des membres de la Commission, notamment sur les catégories de personnes vulnérables. Il serait favorable dans ces conditions au renvoi des projets d'article au Comité de rédaction.

37. M. VARGAS CARREÑO, appuyé par M. WISNUMURTI, propose que le Rapporteur spécial ait la possibilité d'établir une nouvelle version des projets d'article qui suscitent des réserves, en tenant compte des observations de la Commission, et que ceux-ci soient ensuite renvoyés au Comité de rédaction pour examen.

38. M. CAFLISCH s'associe à la proposition avancée par Sir Michael et il est favorable, aux conditions posées par celui-ci, à ce que le projet d'articles soit renvoyé au Comité de rédaction.

39. Le PRÉSIDENT, prenant la parole en tant que membre de la Commission, dit pencher pour le compromis suggéré par Sir Michael. Il fait par ailleurs observer que la proposition de M. Vargas Carreño, appuyée par M. Wisnumurti, nécessite le consentement préalable du Rapporteur spécial.

40. M. KAMTO (Rapporteur spécial) souscrit à la proposition de M. Vargas Carreño, laquelle était déjà contenue dans celle de M. Pellet, qui suggérait, soit que le Rapporteur spécial remanie les projets d'article lui-même, soit qu'un groupe informel ou un groupe de travail s'en occupe. Par principe, M. Kamto est fermement opposé à la désignation d'un groupe de travail parce qu'un tel groupe rassemble trop fréquemment des membres dont la position est minoritaire et qui, paradoxalement, devient ainsi majoritaire. Il est donc d'accord pour soumettre à la Commission une nouvelle mouture des projets d'article qui tiennent compte des débats qui ont eu lieu et des préoccupations qui ont été exprimées.

41. M. HASSOUNA dit qu'il pensait suggérer d'accepter la proposition de Sir Michael – tendant à renvoyer les projets d'article au Comité de rédaction, en élargissant le rôle habituel de celui-ci – tout en demandant au Rapporteur spécial de bien vouloir soumettre un document de travail au Comité. Cela étant, il est bien entendu disposé à accepter la proposition que le Rapporteur spécial vient de formuler.

42. Le PRÉSIDENT dit qu'en l'absence d'opposition il considérera que les membres de la Commission souhaitent approuver la proposition du Rapporteur spécial de soumettre à la Commission une nouvelle version des projets d'article fondée sur les vues de la majorité des membres.

Il en est ainsi décidé.

Responsabilité des organisations internationales (suite*)
[A/CN.4/606 et Add.1, sect. D, A/CN.4/609, A/CN.4/610, A/CN.4/L.743 et Add.1]

[Point 4 de l'ordre du jour]

SEPTIÈME RAPPORT DU RAPPORTEUR SPÉCIAL (suite)

43. Le PRÉSIDENT invite le Rapporteur spécial à conclure la présentation de son septième rapport (A/CN.4/610).

44. M. GAJA (Rapporteur spécial), abordant la question du contenu de la responsabilité internationale (par. 93 à 101 du septième rapport), dit que les débats à la Sixième Commission ont essentiellement porté sur le projet d'article 43 (voir les paragraphes 95 à 98 du rapport), dont la Commission avait proposé deux variantes, l'une dans le corps du texte et l'autre dans une note de bas de page. La majorité des États qui se sont exprimés sur ce point ont approuvé le premier texte, qui se lit comme suit: «Les membres de l'organisation internationale responsable doivent prendre, conformément aux règles de l'organisation, toutes les mesures appropriées pour lui donner les moyens de s'acquitter effectivement de ses obligations en vertu du présent chapitre.» Sur la suggestion de certains États, M. Gaja a proposé, au paragraphe 97 de son

septième rapport, d'ajouter au projet d'article 43 un paragraphe 2 ainsi libellé:

Le paragraphe qui précède n'implique pas que les États membres acquièrent une obligation de réparer envers l'État lésé ou l'organisation internationale lésée.

Cet ajout vise uniquement à préciser un élément qui pourrait déjà être déduit du projet d'article 29 et n'apporte aucune modification de fond.

45. Le chapitre du septième rapport concernant la mise en œuvre de la responsabilité internationale (par. 102 à 119) ne contient aucune proposition de modification. La raison en est que les projets d'articles 46 à 53 ont été adoptés par la Commission à la session précédente seulement et ont donc été examinés à la soixante-troisième session de l'Assemblée générale, où, dans l'ensemble, ils ont été approuvés en l'état (voir par. 102 du rapport). M. Gaja estime toutefois que la Commission pourrait souhaiter réexaminer le projet d'article 55, qui ne lui semble pas rendre de manière adéquate l'attitude restrictive que la Commission entendait adopter en énonçant une règle supplétive sur le recours à des contre-mesures par un État ou une organisation internationale à l'égard d'une organisation internationale dont ils sont membres. Une idée très proche de celle qu'il avançait au paragraphe 116 de son rapport a recueilli un certain appui aux séances précédentes de la Commission, à propos du paragraphe 2 du projet d'article 19 – nouveau texte proposé au paragraphe 66 du rapport –, qui traite du cas inverse, à savoir les contre-mesures prises par une organisation internationale contre un État ou une organisation internationale qui en est membre. Le paragraphe 2 du projet d'article 19 étant aligné sur le projet d'article 55, les deux textes devraient être examinés en même temps. Si la Commission se penchait de nouveau sur le projet d'article 55 en vue de trouver une formulation plus appropriée ou de restreindre, dans la règle supplétive, le recours aux contre-mesures par les membres de l'organisation internationale, elle pourrait en outre répondre à certaines des préoccupations exprimées à la réunion des conseillers juridiques sur la responsabilité des organisations internationales.

46. Le chapitre intitulé «Dispositions générales» (par. 120 à 134) traite de questions touchant aussi bien la responsabilité internationale des organisations internationales que la responsabilité des États à raison du fait internationalement illicite d'une organisation internationale et serait placé à la fin du projet d'articles. Le projet d'article 61 (*lex specialis*) reflète le caractère supplétif des projets d'article figurant dans les parties précédentes: des règles spéciales peuvent compléter ou remplacer les règles énoncées dans les parties précédentes. Il en va de même dans le cas de la responsabilité de l'État, mais les règles spéciales peuvent prendre une importance particulière dans le cas des organisations internationales compte tenu de la grande diversité de ces organisations et des types de relations qu'elles peuvent entretenir avec leurs membres. Parmi ces règles spéciales, il convient de mentionner en particulier les règles de l'organisation, dans leur application aux relations entre l'organisation et ses membres. De nombreuses dispositions des projets d'article seraient subordonnées aux règles de l'organisation. Le projet d'article 61, qui met particulièrement l'accent sur les règles de l'organisation en tant que *lex specialis*, permet grâce à une disposition générale d'éviter de répéter la même idée dans une vingtaine de projets d'article.

* Reprise des débats de la 3002^e séance.

47. Comme dans le projet d'articles sur la responsabilité de l'État pour fait internationalement illicite⁷⁰, il semble approprié d'indiquer, dans une disposition générale, que le présent projet d'articles ne s'intéresse aux questions concernant la responsabilité internationale que dans la mesure où elles sont régies par le projet. Cela paraît évident, en particulier si l'on se réfère aux questions qui n'entrent pas dans le champ d'application des projets d'article, mais il ne faut pas oublier qu'il existe des questions qui ne sont couvertes qu'en partie dans le projet d'articles. L'objet principal d'une telle disposition semble être d'indiquer que le projet d'articles ne traite pas de toutes les questions de droit international général qui peuvent être pertinentes pour établir si une organisation internationale est responsable. L'une de ces questions est celle de savoir si une organisation internationale possède la personnalité juridique en vertu du droit international. Le projet d'articles ne traite pas cette question mais il part du principe que seule une organisation internationale qui a la personnalité juridique peut voir sa responsabilité engagée.

48. Le projet d'article 63 (Responsabilité individuelle) contient une clause «sans préjudice» alignée sur celle de l'article 58 du projet sur la responsabilité de l'État pour fait internationalement illicite⁷¹. Il a principalement pour objet d'écarter l'idée que l'existence d'une responsabilité internationale d'une organisation internationale ou d'un État puisse avoir une incidence sur la responsabilité individuelle d'une personne. Ainsi, le fait qu'une personne agit au nom d'une organisation internationale n'exclut pas nécessairement sa responsabilité pénale internationale. On ne peut pas dire non plus que la responsabilité internationale suppose nécessairement la responsabilité individuelle de la personne qui agit en tant qu'agent de l'organisation. Ces questions ne sont pas régies par le projet d'articles à l'examen ni, d'ailleurs, dans le projet d'articles sur la responsabilité de l'État. Compte tenu de la description du champ d'application du projet d'articles faite au projet d'article premier, le projet d'article 63 peut paraître superflu. Mais on pourrait en dire autant de la disposition correspondante dans le projet d'articles sur la responsabilité de l'État.

49. Le projet d'article 64 (Charte des Nations Unies) reproduit le texte de l'article 59 sur la responsabilité de l'État⁷². La position des organisations internationales vis-à-vis de la Charte est plus problématique que celle des États. La mention de la Charte, ici, ne vise pas uniquement les principes consacrés par la Charte, car ceux-ci lient les organisations internationales en ce qu'ils font partie du droit international général. Ce qui est visé, ce sont les résolutions du Conseil de sécurité, qui peuvent engager la responsabilité internationale des États, mais aussi celle des organisations internationales, et ce de diverses manières.

50. Le PRÉSIDENT invite les membres de la Commission à formuler des commentaires et observations.

51. M. OJO approuve la proposition du Rapporteur spécial concernant le chapitre intitulé «Champ d'application des articles, définitions et principes généraux» (par. 7 à 21). Les remaniements proposés au paragraphe 21 de son

rapport sont particulièrement judicieux. Cependant, le fait de déplacer le paragraphe 4 de l'article 4 vers l'article 2, dont il constituerait un nouveau paragraphe, pose un problème de rédaction, vu que le paragraphe 4 de l'article 4 et l'article 2 commencent tous deux par «Aux fins du présent projet d'articles [...]». Afin d'éviter une répétition, M. Ojo propose que le nouvel article 2 se lise comme suit: «Aux fins du présent projet d'articles, on entend par: a) "organisation internationale" [...]; b) "règles de l'organisation" [...]».

52. Dans le chapitre III concernant l'attribution de comportement (par. 22 à 38), le Rapporteur spécial suggère, en s'appuyant sur l'avis consultatif de la Cour internationale de Justice intitulé *Réparation des dommages subis au service des Nations Unies*, de compléter la définition du terme «agent» par le membre de phrase «s'ils ont été chargés par un organe de l'Organisation d'exercer, ou d'aider à exercer, une des fonctions de celle-ci». Pour M. Ojo, cet ajout n'est pas nécessaire car, en tant que personne juridique internationale, une organisation ne peut agir que par l'intermédiaire de ses organes, et lorsqu'un acte est accompli sur l'instruction de l'un d'eux, il peut être imputé à l'organisation. C'est le principe *qui facit per alium facit per se*.

53. Concernant la violation d'une obligation internationale (par. 39 à 44), le paragraphe 2 du projet d'article 8, dans sa version actuelle, dispose que le paragraphe 1 s'applique également à la violation d'une obligation de droit international énoncée par une règle de l'organisation. Étant donné la nature même des relations entre États dans le cadre des organisations internationales, il ne fait aucun doute qu'à première vue les règles des organisations internationales sont des règles de droit international. C'est d'autant plus vrai que par leurs règles, qui s'appliquent à la majorité des membres de la communauté internationale, de nombreuses organisations internationales ont orienté le développement du droit international. Dans sa version actuelle, toutefois, le paragraphe 2 du projet d'article 8 semble être fondé sur l'idée que les règles des organisations internationales ne sont pas des règles de droit international, sauf dans certains cas isolés qui constitueraient des exceptions. C'est pourquoi M. Ojo approuve la nouvelle version du paragraphe 2 proposée par le Rapporteur spécial, qui dispose que, en principe, une violation des règles d'une organisation est une violation d'une obligation internationale. L'expression «en principe» convient pour exprimer l'idée que la règle générale admet certaines exceptions qui sont fonction des circonstances de chaque cas.

54. Pour ce qui est de la responsabilité d'une organisation internationale à raison du fait d'un État ou d'une autre organisation internationale (par. 45 à 54), le paragraphe 1 du projet d'article 15 dispose qu'une organisation internationale engage sa responsabilité si elle adopte une décision obligeant un État membre ou une organisation internationale membre à commettre un fait qui serait internationalement illicite s'il était commis par elle. D'après le Rapporteur spécial, il vise «à empêcher une organisation internationale de se soustraire à l'une de ses obligations internationales en se prévalant de la personnalité juridique distincte de ses membres, qu'il s'agisse d'États ou d'autres organisations internationales». Il découle du paragraphe 1 qu'une décision qui oblige un membre d'une organisation internationale à commettre un fait internationalement

⁷⁰ *Annuaire... 2001*, vol. II (2^e partie) et rectificatif, p. 26, par. 76.

⁷¹ *Ibid.*, p. 31, et p. 153 pour le commentaire.

⁷² *Ibid.*

illicite est manifestement une décision illégale. Une organisation internationale qui oblige l'un de ses membres à commettre un tel fait engage donc sa responsabilité internationale. Cependant, le projet d'article ne traite pas le cas d'un État membre qui, sachant qu'une telle décision est contraire au droit international, s'abstient d'accomplir l'acte demandé. Une telle désobéissance susciterait probablement la colère de l'organisation internationale, et il serait nécessaire de protéger le membre en question contre toute sanction de sa part. On pourrait pour cela ajouter immédiatement après le paragraphe 1 un nouveau paragraphe qui se lirait comme suit: «Aucun membre de l'organisation internationale ne peut être assigné en justice en vertu des règles de cette organisation internationale au simple motif qu'il n'a pas respecté ou mis en œuvre une décision visée au paragraphe 1 du présent article.»

55. Le Rapporteur spécial a suggéré un nouvel article 15 *bis* afin de combler une lacune du chapitre V du projet d'articles, qui «ne contient aucune disposition ayant trait à la possibilité qu'une organisation internationale engage sa responsabilité en tant que membre d'une autre organisation internationale» (par. 52 du rapport). Le nouvel article 15 *bis* se lirait comme suit:

La responsabilité d'une organisation internationale qui est membre d'une autre organisation internationale peut être engagée à raison d'un fait de celle-ci également aux conditions énoncées aux articles 28 et 29 pour les États qui sont membres d'une organisation internationale.

Le Rapporteur spécial concède toutefois que les organisations internationales ne sont pas souvent membres d'autres organisations internationales. On peut donc penser que sa suggestion n'est pas suffisamment étayée par la pratique, la coutume ou la jurisprudence. À lui seul, le commentaire du représentant des Pays-Bas⁷³, cité par le Rapporteur spécial (par. 52), ne justifie pas l'insertion du nouvel article.

56. À propos des circonstances excluant l'illicéité (par. 55 à 72), M. Ojo se range aux très nombreux arguments selon lesquels le droit de légitime défense «par sa nature même, ne peut s'appliquer qu'aux actes des États», et souscrit donc à la proposition du Rapporteur spécial de supprimer le projet d'article 18 consacré à la légitime défense en tant que circonstance excluant l'illicéité.

57. Concernant le contenu de la responsabilité internationale (par. 93 à 101), le Rapporteur spécial, au paragraphe 97 de son rapport, suggère d'ajouter un deuxième paragraphe au projet d'article 43 aux fins de préciser que lorsqu'il dispose que les membres de l'organisation internationale responsable doivent prendre des mesures appropriées pour lui donner les moyens de s'acquitter effectivement de ses obligations en vertu du chapitre VIII, l'article 43 n'implique pas que les États membres ont une obligation de réparer envers l'État lésé ou l'organisation internationale lésée. Pour M. Ojo, cet ajout ne ferait que rendre le texte de l'article 43 verbeux. Comme le reconnaît le Rapporteur spécial, «le texte actuel n'indique pas que les membres ont une obligation vis-à-vis de l'entité lésée». La version actuelle de l'article 43 montre clairement que la principale et, en fait, l'unique obligation repose sur l'organisation internationale et non sur ses membres.

⁷³ Documents officiels de l'Assemblée générale, Sixième Commission, soixante et unième session, 14^e séance (A/C.6/61/SR.14), par. 20.

58. Concernant le texte du projet d'article 43, il convient d'ajouter que ce n'est pas dans tous les cas que les règles d'une organisation internationale exigent des États ou entités membres qu'ils prennent les mesures envisagées dans le projet d'article. Les États membres ont probablement le moyen d'échapper à leur responsabilité internationale dans les cas où une telle lacune dans les règles de l'organisation est manifeste. C'est pourquoi l'obligation en question ne devrait pas dépendre des règles de l'organisation internationale concernée. Il semble que ce soit pour cette raison que la Nouvelle-Zélande a soutenu que la référence aux règles de l'organisation «ne devait pas être interprétée de manière à justifier l'inaction des membres d'une organisation en l'absence de règles appropriées». Le membre de phrase «conformément aux règles de l'organisation» devrait donc être supprimé.

59. Enfin, M. Ojo approuve les projets d'articles 44 à 64 proposés par le Rapporteur spécial.

La séance est levée à 13 heures.

3007^e SÉANCE

Mardi 19 mai 2009, à 10 h 5

Président: M. Ernest PETRIČ

Présents: M. Cafilisch, M. Candioti, M. Comissário Afonso, M. Dugard, M^{me} Escarameia, M. Fomba, M. Gaja, M. Galicki, M. Hassouna, M. Hmoud, M^{me} Jacobsson, M. McRae, M. Melescanu, M. Murase, M. Niehaus, M. Nolte, M. Pellet, M. Perera, M. Saboia, M. Singh, M. Valencia-Ospina, M. Vargas Carreño, M. Vasciannie, M. Vázquez-Bermúdez, M. Wisnumurti, Sir Michael Wood, M^{me} Xue.

Les réserves aux traités⁷⁴ (A/CN.4/606 et Add.1, sect. C, A/CN.4/614 et Add.1 et 2⁷⁵, A/CN.4/616⁷⁶, A/CN.4/L.744 et Corr.1 et Add.1⁷⁷)

[Point 3 de l'ordre du jour]

Rapport du Comité de rédaction (A/CN.4/L.740⁷⁸)

1. Le PRÉSIDENT rappelle qu'à la fin de la soixantième session⁷⁹ le Président du Comité de rédaction a présenté le rapport final du Comité sur le sujet «Les réserves aux traités» (A/CN.4/L.740). La Commission a pris note

⁷⁴ Pour le texte des projets de directive et les commentaires y relatifs provisoirement adoptés à ce jour par la Commission, voir l'*Annuaire...* 2008, vol. II (2^e partie), chap. VI, sect. C, p. 76 à 113.

⁷⁵ Reproduit dans l'*Annuaire...* 2009, vol. II (1^{re} partie).

⁷⁶ *Idem.*

⁷⁷ Disponible sur le site de la Commission. Voir également *infra* la 3014^e séance, par. 35 et suiv., et la 3025^e séance, par. 68 et suiv.

⁷⁸ Disponible sur le site Internet de la Commission, documents de la soixantième session.

⁷⁹ *Annuaire...* 2008, vol. I, 2988^e séance, p. 255 à 258, par. 45 à 78.