

Document:-
A/CN.4/SR.3062

Compte rendu analytique de la 3062e séance

sujet:
<plusieurs des sujets>

Extrait de l'Annuaire de la Commission du droit international:-
2010, vol. I

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

Convention de Vienne de 1986, l'expression «organisation internationale contractante» a une fois encore été remplacée par «organisation contractante». À la fin du paragraphe 3, le Comité de rédaction a inséré le numéro de la directive qui reproduit le texte du paragraphe 2 de l'article 20 des Conventions de Vienne de 1969 et de 1986.

57. Le projet de directive 5.2.6, le dernier de la section, est intitulé «Objections d'un État successeur autre qu'un État nouvellement indépendant à l'égard duquel un traité reste en vigueur», comme proposé par le Rapporteur spécial. Le Comité de rédaction s'est contenté de remplacer l'expression «n'a pas la faculté de» par «ne peut», pour la concision, mais il a conservé le texte du projet de directive 5.15 proposé par le Rapporteur spécial, pour lequel aucune modification n'avait été proposée en plénière.

58. S'agissant des projets de directive de la section 5.3, «Acceptation des réserves et succession d'États», le Président du Comité de rédaction indique que le projet de directive 5.3.1 a conservé son titre initial, «Maintien par un État nouvellement indépendant des acceptations expresses formulées par l'État prédécesseur». Mis à part la suppression, à l'antépénultième ligne, du mot «internationale» après «organisation» en vue d'aligner le texte sur la terminologie utilisée dans la Convention de Vienne de 1986, le Comité de rédaction a conservé le texte du projet de directive correspondant (5.16 *bis*) présenté par le Rapporteur spécial, dont nul n'avait proposé la modification en plénière.

59. Le projet de directive 5.3.2 a conservé son titre, «Maintien par un État successeur autre qu'un État nouvellement indépendant des acceptations expresses formulées par l'État prédécesseur». Le Comité de rédaction n'a guère modifié le projet de directive (5.17) présenté par le Rapporteur spécial. Dans le texte anglais, l'expression *for which a treaty continues in force* qui figure au paragraphe 1 a été remplacée par *in respect of which a treaty continues in force* afin de suivre le libellé de la Convention de Vienne de 1978, et l'expression *contracting party* qui figure au paragraphe 2 a été remplacée par *contracting State* afin de mieux aligner le texte anglais sur le texte français. Comme dans les autres projets de directive, l'expression «organisation internationale contractante» a été remplacée par «organisation contractante» aux paragraphes 1 et 3.

60. Le projet de directive 5.3.3 est intitulé «Effets dans le temps du non-maintien, par un État successeur, d'une acceptation expresse formulée par l'État prédécesseur», comme l'avait proposé le Rapporteur spécial. Comme le projet de directive proposé par ce dernier (5.18) avait été bien accueilli en plénière, le Comité de rédaction ne l'a guère modifié. À la première ligne du texte anglais, l'expression *in accordance with* a été remplacée par *in conformity with* par souci de cohérence, et l'expression «organisation internationale contractante» a été remplacée par «organisation contractante». Dans le texte anglais, pour aligner le libellé sur celui du projet de directive 5.1.8, l'expression *shall take effect for* a été remplacée par *becomes operative in relation to*, et la clause *when that State or that organization has received the notification thereof* a été remplacée par *only when notice of it has been received by that State or that organization*. Les

renvois ont été maintenus et ajustés pour tenir compte de la renumérotation des projets de directive.

61. La dernière section de la cinquième partie du Guide de la pratique, intitulée «Déclarations interprétatives et succession d'États», ne contient qu'une disposition, le projet de directive 5.4.1, qui correspond au projet de directive 5.19 proposé par le Rapporteur spécial et est intitulé «Déclarations interprétatives formulées par l'État prédécesseur». Durant le débat en plénière, on a proposé de compléter le texte proposé par le Rapporteur spécial en énonçant une présomption selon laquelle un État successeur qui ne clarifiait pas sa position serait réputé maintenir les déclarations interprétatives de l'État prédécesseur. Le Comité de rédaction a donné suite à cette proposition, qui avait été acceptée par le Rapporteur spécial. Une phrase à cet effet a donc été ajoutée au premier paragraphe du projet de directive. Du fait de cet ajout, le Comité de rédaction a jugé que la disposition devait avoir un titre plus large et a donc supprimé les mots «Clarification sur l'état des» qui figuraient dans ce dernier, qui vise désormais, en termes généraux, les déclarations interprétatives formulées par l'État prédécesseur.

62. Le Président du Comité de rédaction formule l'espoir que la Commission pourra adopter à titre provisoire les projets de directive présentés par le Comité de rédaction.

63. Le PRÉSIDENT invite la Commission à adopter les projets de directives figurant dans le document A/CN.4/L.760/Add.2.

Projets de directives 5.1.1 à 5.4.1

Les projets de directives 5.1.1 à 5.4.1 sont adoptés.

64. Le PRÉSIDENT dit qu'il croit comprendre que la Commission souhaite adopter l'ensemble du rapport du Comité de rédaction sur les réserves aux traités publié sous la cote A/CN.4/L.760/Add.2.

Le rapport du Comité de rédaction sur les réserves aux traités publié sous la cote A/CN.4/L.760/Add.2 est adopté dans son intégralité.

La séance est levée à 11 h 30.

3062^e SÉANCE

Vendredi 9 juillet 2010, à 10 heures

Président: M. Nugroho WISNUMURTI

Présents: M. Al-Marri, M. Cafilisch, M. Candioti, M. Comissário Afonso, M. Dugard, M. Fomba, M. Gaja, M. Galicki, M. Hmoud, M^{me} Jacobsson, M. Kamto, M. Melescanu, M. Murase, M. Niehaus, M. Nolte, M. Perera, M. Saboia, M. Valencia-Ospina, M. Vargas Carreño, M. Vasciannie, M. Vázquez-Bermúdez, Sir Michael Wood.

Organisation des travaux de la session (suite*)

[Point 1 de l'ordre du jour]

1. Le PRÉSIDENT indique que le Bureau a dû, pour tenir compte de la disponibilité des rapporteurs spéciaux, proposer plusieurs modifications au programme de travail. Le programme de travail révisé pour les deux semaines suivantes ayant été distribué, il dit qu'en l'absence d'objection il considérera que les membres de la Commission l'approuvent.

Il en est ainsi décidé.

Coopération avec d'autres organismes (suite**)

[Point 14 de l'ordre du jour]

DÉCLARATION DU PRÉSIDENT
DE LA COUR INTERNATIONALE DE JUSTICE

2. Le PRÉSIDENT souhaite la bienvenue à M. Owada, Président de la Cour internationale de Justice, et lui donne la parole.

3. M. OWADA (Président de la Cour internationale de Justice) dit que, pour suivre l'usage établi, il commencera son exposé par un récapitulatif des activités judiciaires de la Cour internationale de Justice durant l'année écoulée, en appelant le cas échéant l'attention des membres de la Commission sur certains aspects susceptibles d'intéresser les travaux que mène actuellement celle-ci.

4. Durant l'année passée, la Cour a rendu deux arrêts sur le fond, et a aussi consacré beaucoup de temps à la demande d'avis consultatif que lui a adressée l'Assemblée générale sur la *Conformité au droit international de la déclaration unilatérale d'indépendance relative au Kosovo*²⁵⁰. Une autre affaire, l'affaire *Ahmadou Sadio Diallo (République de Guinée c. République démocratique du Congo)*, arrive à sa conclusion. Ces affaires ont concerné des États de toutes les régions du monde, ont porté sur des sujets très divers, allant de questions classiques comme celles de la protection diplomatique et de l'immunité souveraine à des questions plus contemporaines comme le droit de l'utilisation des cours d'eau internationaux et le droit international de l'environnement.

5. Le 13 juillet 2009, la Cour a rendu son arrêt dans l'affaire du *Différend relatif à des droits de navigation et des droits connexes (Costa Rica c. Nicaragua)*. Cette affaire concernait les droits de navigation et droits connexes du Costa Rica sur une section du fleuve San Juan, dont la rive méridionale forme la frontière entre les deux États en vertu d'un traité frontalier de 1858 les liant. S'il n'était pas contesté que, selon ce traité, la section en cause des eaux du fleuve appartenait au Nicaragua, les parties n'étaient pas d'accord sur la nature du régime juridique des droits de navigation et droits connexes prévu par le traité, en particulier sur l'étendue

du droit de navigation sur le fleuve que le traité conférerait au Costa Rica et des mesures réglementaires que le Nicaragua pouvait prendre sur ce fleuve en qualité d'État y exerçant sa souveraineté. La Cour a dû en particulier apprécier le sens et l'étendue du droit du Costa Rica de *libre navegación [...] con objetos de comercio* énoncé dans le traité de 1858²⁵¹, une question sur laquelle les parties étaient profondément divisées.

6. La Cour a, d'une part, jugé que ce droit de libre navigation s'appliquait au transport de personnes aussi bien qu'au transport de marchandises, au motif que le transport de personnes – notamment de touristes – pouvait être une activité de nature commerciale aux fins de l'application de la clause *con objetos de comercio* («à des fins de commerce») [par. 156 de l'arrêt]. D'autre part, sur la base d'un examen des principes fondamentaux du régime créé par le traité de 1858, la Cour a défini l'étendue précise des mesures réglementaires que pouvait prendre le Nicaragua en tant qu'État exerçant sa puissance souveraine sur le fleuve. Elle a jugé que le Nicaragua avait le droit: 1) d'exiger que les bateaux costariciens fassent halte aux premier et dernier postes nicaraguayens situés sur leur trajet le long du fleuve San Juan; 2) d'exiger la présentation d'un passeport ou d'un document d'identité par les personnes voyageant sur le fleuve San Juan; 3) d'imposer des horaires de navigation aux bateaux empruntant le fleuve San Juan; et 4) d'exiger que les bateaux costariciens pourvus de mâts ou de tourelles arborent le pavillon nicaraguayen. Dans le même sens, la Cour a jugé que le Nicaragua avait le droit de délivrer des certificats d'appareillage aux bateaux costariciens naviguant sur le San Juan mais n'avaient pas le droit d'exiger l'acquiescement d'un droit en contrepartie de la délivrance de ces certificats (ibid., par. 156.2). S'agissant de la pratique de la pêche à des fins de subsistance par les habitants de la rive costaricienne du San Juan depuis cette rive, la Cour a jugé que, bien que cette question ne fût pas envisagée par le traité lui-même, la pêche devait être respectée par le Nicaragua en tant que droit coutumier (ibid., par. 144).

7. Le 20 avril 2010, la Cour a rendu son arrêt dans l'affaire relative à des *Usines de pâte à papier sur le fleuve Uruguay (Argentine c. Uruguay)*. Cette affaire concernait la construction projetée, autorisée par l'Uruguay, de l'usine de pâte à papier CMB (ENCE) et la construction et la mise en service, également autorisées par l'Uruguay, de l'usine de pâte à papier Orion (Botnia), sur le fleuve Uruguay.

8. L'Argentine faisait valoir que l'autorisation de construire, la construction elle-même et, selon le cas, la mise en service de ces usines et des installations annexes constituaient des violations d'obligations découlant du Statut du fleuve Uruguay²⁵², un traité bilatéral signé par les parties le 26 février 1975. Il en était ainsi parce que ces actes de l'Uruguay avaient été accomplis en violation du

* Reprise des travaux de la 3060^e séance.

** Reprise des travaux de la 3047^e séance.

²⁵⁰ Résolution 63/3 de l'Assemblée générale en date du 8 octobre 2008.

²⁵¹ Tratado de límites territoriales entre Costa Rica y Nicaragua («Tratado de Cañas-Jerez»), San José de Costa Rica, 15 avril 1858, *Colección de Tratados*, San José, Secrétariat des relations extérieures, 1907, p. 159 (traduction anglaise dans *British and Foreign State Papers, 1857-1858*, vol. 48, Londres, William Ridgway, 1866, p. 1049).

²⁵² Statut du fleuve Uruguay (Salto, 26 février 1975), Nations Unies, *Recueil des Traités*, vol. 1295, n° I-21425, p. 331.

mécanisme de notification et de consultation préalables créé par les articles 7 à 13 du Statut (les violations des obligations procédurales). Ces allégations concernaient aussi bien l'usine CMB, dont la construction sur le fleuve Uruguay fut finalement abandonnée, que l'usine Orion, actuellement opérationnelle. L'Argentine affirmait en outre, s'agissant de l'usine Orion et de son terminal portuaire, que l'Uruguay avait aussi violé les dispositions du Statut sur la protection de l'écosystème du fleuve. Selon l'Argentine, les activités industrielles autorisées par l'Uruguay avaient, ou auraient, considérablement dégradé la qualité des eaux du fleuve et sa zone d'influence, et causé un dommage transfrontière important à l'Argentine (les violations d'obligations de fond). L'Uruguay affirmait quant à lui qu'il n'avait au contraire violé ni les obligations de procédure ni les obligations de fond que lui imposait le Statut.

9. S'agissant des violations d'obligations de procédure, la Cour a relevé que l'Uruguay n'avait pas informé la Commission administrative du fleuve Uruguay, un organe créé en application du Statut pour surveiller le fleuve, notamment évaluer l'impact sur celui-ci des activités projetées (désigné par son acronyme espagnol, «CARU»). La Cour a conclu qu'en n'informant pas la CARU des travaux projetés avant la délivrance de l'autorisation environnementale préalable pour chacune des usines et pour le terminal portuaire adjacent à l'usine Orion (Botnia), et en ne notifiant pas les projets à l'Argentine au travers de la CARU, l'Uruguay avait violé le Statut (arrêt, par. 111 et 122).

10. S'agissant des violations d'obligations de fond, à l'issue d'un examen détaillé des arguments des parties, la Cour a jugé que «les éléments de preuve versés au dossier ne permett[ai]ent pas d'établir de manière concluante que l'Uruguay n'a[va]it pas agi avec la diligence requise ou que les rejets d'effluents de l'usine Orion (Botnia) [avaient] eu des effets délétères ou [avaient] porté atteinte aux ressources biologiques, à la qualité des eaux ou à l'équilibre écologique du fleuve depuis le démarrage des activités de l'usine en novembre 2007» (arrêt, par. 265).

11. En conséquence, la Cour a conclu que l'Uruguay n'avait pas violé ses obligations au titre du Statut (ibid.). Elle a cependant souligné que «les deux parties [avaient] l'obligation de veiller à ce que la CARU, en tant que mécanisme commun créé par le Statut de 1975, puisse continuellement exercer les pouvoirs que lui confère le Statut, y compris ses fonctions de surveillance de la qualité des eaux du fleuve et d'évaluation de l'impact de l'exploitation de l'usine Orion (Botnia) sur le milieu aquatique» (arrêt, par. 266). Selon la Cour, l'Uruguay, pour sa part, avait «l'obligation de poursuivre le contrôle et le suivi du fonctionnement de l'usine conformément à l'article 41 du Statut et de s'assurer que Botnia respectait la réglementation interne uruguayenne ainsi que les normes fixées par la Commission» (ibid.). La Cour a souligné que, en vertu du Statut de 1975, «les parties [étaient] juridiquement tenues de poursuivre leur coopération par l'intermédiaire de la CARU et de permettre à cette dernière de développer les moyens nécessaires à la promotion de l'utilisation équitable du fleuve, tout en protégeant le milieu aquatique» (ibid.).

12. Cette affaire, qui repose sur des allégations de dommage transfrontière, met en lumière la synergie étroite existant entre les activités de la Cour et celles de la Commission du droit international. Le Président de la Cour indique à cet égard que les Parties ont fréquemment mentionné le projet d'articles de 2001 de la Commission sur la prévention des dommages transfrontières résultant d'activités dangereuses²⁵³, et il espère que l'arrêt de la Cour contribuera aux travaux menés par la Commission dans ce domaine.

13. Un aspect particulier de cette affaire tient à l'abondance des éléments de preuve scientifiques et techniques produits par les Parties. Il s'agit là d'une évolution encourageante parce qu'elle montre que les États font confiance à la Cour pour trancher des différends extrêmement techniques. À cet égard, on peut citer une autre affaire dont la Cour est actuellement saisie, celle des *Épandages aériens d'herbicides (Équateur c. Colombie)*; une grande quantité de données et d'arguments techniques seront vraisemblablement également présentés en ce qui concerne la nature et les effets des épandages aériens d'herbicides en cause dans cette affaire²⁵⁴. De telles affaires posent de nouvelles difficultés, dans la mesure où elles obligent la Cour à apprécier d'un point de vue juridique des éléments de preuve scientifiques et techniques.

14. Une difficulté que posaient les nombreux éléments de preuve scientifiques produits dans l'affaire *Usines de pâte à papier sur le fleuve Uruguay* était de savoir comment la Cour devait décider de l'autorité et de la fiabilité des études et des rapports que les Parties lui avaient présentés, et qui étaient parfois établis par des experts et consultants au service desdites Parties, parfois établis par des experts extérieurs, comme la Société financière internationale. Évaluer de tels rapports d'experts peut être particulièrement complexe parce que, souvent, ils contiennent des affirmations et conclusions contradictoires. En l'espèce, la Cour a estimé qu'il ne lui était pas nécessaire, pour statuer, de s'engager dans un débat général sur la valeur, la fiabilité et l'autorité relatives des documents et études élaborés par les experts et les consultants des Parties. Elle a conclu ce qui suit:

si volumineuses et complexes que soient les informations factuelles qui lui ont été soumises, il lui incombe, au terme d'un examen attentif de l'ensemble des éléments soumis par les Parties, de déterminer quels faits sont à prendre en considération, d'en apprécier la force probante et d'en tirer les conclusions appropriées (arrêt, par. 168).

15. L'affaire était toutefois rendue plus complexe par le fait que sur le terrain la situation évoluait constamment: une des usines fonctionnait, de telle manière que les experts de chaque partie produisaient continuellement des rapports techniques de suivi. Une autre question soulevée s'agissant des éléments de preuve scientifiques était celle du statut exact des experts scientifiques. Cette question s'est posée parce que certains experts scientifiques ont plaidé devant la Cour comme conseils au lieu de déposer en qualité d'experts ou de témoins. Sur ce point, la Cour a déclaré ce qui suit au paragraphe 167 de son arrêt:

²⁵³ *Annuaire... 2001*, vol. II (2^e partie), chap. V, sect. E, p. 159.

²⁵⁴ Mémoire de l'Équateur, vol. 1 à 4 (28 avril 2009), et contre-mémoire de la Colombie, vol. 1 à 3 (29 mars 2010).

S'agissant des experts qui sont intervenus à l'audience en qualité de conseils, la Cour aurait trouvé plus utile que les Parties, au lieu de les inclure à ce titre dans leurs délégations respectives, les présentent en tant que témoins-experts en vertu des articles 57 et 64 du Règlement de la Cour²⁵⁵. Elle considère en effet que les personnes déposant devant elle sur la base de leurs connaissances scientifiques ou techniques et de leur expérience personnelle devraient le faire en qualité d'experts ou de témoins, voire, dans certains cas, à ces deux titres à la fois, mais non comme conseils, afin de pouvoir répondre aux questions de la partie adverse ainsi qu'à celles de la Cour elle-même.

16. Sur ces questions, il peut être opportun de citer l'article 1 de la résolution visant la pratique interne de la Cour en matière judiciaire adoptée le 12 avril 1976, ainsi libellé:

Après la clôture de la procédure écrite et avant l'ouverture de la procédure orale, la Cour se réunit en chambre du conseil pour permettre aux juges d'échanger des vues sur l'affaire et de signaler les points sur lesquels ils considèrent qu'il faudrait, le cas échéant, provoquer des explications pendant les plaidoiries²⁵⁶.

Il est probable que ces échanges de vues se révéleront encore plus importants dans les affaires hautement techniques, parce qu'ils permettent à la Cour d'examiner quels autres éléments elle souhaite voir les parties produire et si il lui serait utile d'entendre des experts, et en quelle qualité, lors des plaidoiries.

17. Outre ces deux arrêts sur le fond rendus durant l'année écoulée, la Cour a aussi tenu des délibérations et des audiences dans d'autres affaires. Ainsi, l'affaire *Ahmadou Sadio Diallo*, qui concerne la protection diplomatique revendiquée par la Guinée pour le compte d'Ahmadou Sadio Diallo, un homme d'affaires guinéen qui prétend avoir été illicitement arrêté, placé en détention et expulsé de République démocratique du Congo, où il vivait et travaillait depuis plus de trente ans. La Cour a déjà, dans un arrêt de 2007, statué sur les exceptions préliminaires soulevées par le défendeur et tranché d'autres questions. Sur cette base, elle a tenu des audiences publiques en avril 2010. Elle rendra son arrêt le moment venu. On peut relever à cet égard que l'un des sujets actuellement examinés par la Commission, à savoir «L'expulsion des étrangers», est en cause dans cette affaire. L'une des demandes de la Guinée concerne l'expulsion d'un de ses nationaux de la République démocratique du Congo, expulsion qu'elle juge illicite.

18. Une autre affaire dont la Cour a été saisie est celle des *Immunités juridictionnelles de l'État (Allemagne c. Italie)*, introduite par l'Allemagne en décembre 2008. Le différend porte sur le point de savoir si l'Italie a violé l'immunité juridictionnelle de l'Allemagne en laissant assigner ce pays devant ses juridictions civiles sur la base de violations du droit international humanitaire commises par le Reich allemand durant la Seconde Guerre mondiale. L'Italie a formulé une demande reconventionnelle dans son contre-mémoire déposé le 23 décembre 2009, et la Cour délibère actuellement sur le point de savoir si cette demande reconventionnelle répond aux prescriptions du paragraphe 1 de l'article 80 du Règlement de la Cour. L'ordonnance statuant sur la recevabilité de cette demande reconventionnelle italienne devrait être rendue assez prochainement.

²⁵⁵ Cour internationale de Justice, *Actes et documents relatifs à l'organisation de la Cour*, n° 6 (2007), p. 90 à 158.

²⁵⁶ *Ibid.*, p. 174.

19. Outre ces affaires contentieuses, la Cour s'est occupée de la demande d'avis consultatif que l'Assemblée générale lui a adressé sur la *Conformité au droit international de la déclaration unilatérale d'indépendance relative au Kosovo*. En effet, le 8 octobre 2008, dans la résolution 63/3, l'Assemblée générale a décidé, conformément à l'Article 96 de la Charte, de prier la Cour de rendre un avis consultatif sur la question suivante: «La déclaration unilatérale d'indépendance des institutions provisoires d'administration autonome du Kosovo est-elle conforme au droit international?» Trente-six États Membres de l'Organisation des Nations Unies ont déposé des exposés écrits sur la question, et les auteurs de la déclaration unilatérale d'indépendance ont déposé une contribution écrite. Quatorze États ont présenté des observations écrites sur les exposés écrits des États et la contribution écrite des auteurs de la déclaration d'indépendance. Du 1^{er} au 11 décembre 2009, la Cour a tenu des audiences publiques sur la question, auxquelles 28 États et les auteurs de la déclaration bilatérale d'indépendance ont participé. L'affaire est actuellement en délibéré.

20. De plus, trois nouvelles affaires contentieuses ont été introduites durant l'année écoulée et la Cour a aussi reçu une autre demande d'avis consultatif. Le 28 octobre 2009, une requête a été introduite par l'agent du Honduras par laquelle la République du Honduras introduisait une instance contre la République fédérative du Brésil. Cette affaire (*Certaines questions en matière de relations diplomatiques*) est unique en ce que la Cour a reçu des indications contradictoires de différentes autorités gouvernementales prétendant toutes agir au nom du Honduras. La requête initiale de la République du Honduras visait un

différend entre [les deux États] port[ant] sur des questions juridiques en matière de relations diplomatiques et en relation avec le principe de non-intervention dans les affaires qui relèvent essentiellement de la compétence nationale d'un État incorporé dans la Charte des Nations Unies.

Mais, immédiatement après l'introduction de cette requête, une autre lettre signée de la Ministre des relations extérieures du Honduras est parvenue à la Cour, qui informait celle-ci que les agents et coagents de la République du Honduras qui étaient les signataires de la requête initiale ne représentaient plus le Gouvernement hondurien. Puis, une lettre du 2 novembre 2009, signée dudit agent, informait la Cour que le Gouvernement du Honduras avait désigné son coagent comme agent. Face à ces communications contradictoires, la Cour a donc décidé d'ajourner toute décision en l'espèce jusqu'à ce que la situation au Honduras soit plus claire. L'affaire a finalement été réglée lorsque la Cour a reçu une lettre datée du 30 avril 2010 dans laquelle le Ministre hondurien des relations extérieures l'informait que le Gouvernement hondurien «renonç[ait] à poursuivre la procédure initiée par la requête déposée le 28 octobre 2009 contre la République fédérative du Brésil» et que «[p]ar conséquent, pour autant que de besoin, le Gouvernement hondurien retir[ait] cette requête du Greffe». La Cour a donc, par une ordonnance datée du 12 mai 2010, relevant que le Gouvernement brésilien n'avait pas fait acte de procédure en l'affaire, officiellement pris acte du désistement de la République du Honduras de l'instance introduite par la requête déposée le 28 octobre 2009 et a ordonné que l'affaire soit rayée du rôle.

21. En décembre 2009, la Belgique a introduit une instance contre la Suisse (*Compétence judiciaire et exécution des décisions en matière civile et commerciale*) au sujet d'un différend entre les principaux actionnaires de l'ancienne compagnie aérienne belge, Sabena, portant sur l'interprétation et l'application de la Convention de Lugano concernant la compétence judiciaire et l'exécution des décisions en matière civile et commerciale, du 16 septembre 1988. La Belgique affirme que la Suisse, par la décision de ses tribunaux refusant de reconnaître une décision d'intervenir en Belgique sur la responsabilité des actionnaires suisses vis-à-vis des actionnaires belges, ou de surseoir à statuer en attendant qu'une telle décision soit prise, viole la Convention de Lugano. Les parties établissent actuellement leurs exposés écrits.

22. En avril 2010, la Cour a reçu une demande d'avis consultatif du Fonds international de développement agricole (FIDA) au sujet d'un arrêt rendu par le Tribunal administratif de l'Organisation internationale du Travail (*Jugement n° 2867*) condamnant le FIDA à verser à une fonctionnaire une somme correspondant à deux années de traitement et des dommages-intérêts du fait du non-renouvellement de son contrat. Cette demande d'avis consultatif s'inscrit dans le cadre d'une procédure rarement utilisée, la réformation des jugements des tribunaux administratifs, qui a donné lieu à quatre avis consultatifs depuis 1946. La Cour a fixé au 29 octobre 2010 la date limite pour la présentation des exposés écrits du FIDA, de ses États membres et des États parties à la Convention des Nations Unies sur la lutte contre la désertification autorisés à se présenter devant la Cour et des institutions spécialisées des Nations Unies qui ont fait une déclaration par laquelle elles reconnaissent la compétence du Tribunal administratif de l'Organisation internationale du Travail. La requérante a également jusqu'au 29 octobre 2010 pour présenter ses conclusions à la Cour. En outre, la Cour a fixé au 31 janvier 2011 la date d'expiration du délai dans lequel les Parties pourront lui présenter des observations écrites.

23. Enfin, à la fin du mois de mai 2010, l'Australie a introduit une instance contre le Japon concernant «la poursuite par le Japon de l'exécution d'un vaste programme de chasse à la baleine dans le cadre de la deuxième phase du programme japonais de recherche scientifique sur les baleines en vertu d'un permis spécial dans l'Antarctique («JARPA II») [qui constitue une] violation des obligations contractées par cet État aux termes de la Convention internationale pour la réglementation de la chasse à la baleine («ICRW»), ainsi que d'autres obligations internationales relatives à la préservation des mammifères marins et de l'environnement marin» (par. 2 de la requête introductive d'instance, *Chasse à la baleine dans l'Antarctique*). Les Parties établissent actuellement leurs exposés écrits.

24. Seize affaires, qui soulèvent toutes un large éventail de questions concernant le droit international public, sont actuellement inscrites au rôle de la Cour.

25. Abordant à présent les questions importantes d'ordre général auxquelles doit faire face la Cour, M. Owada indique que le nombre d'affaires inscrites au rôle de la Cour a notablement augmenté au cours des cinq dernières décennies. Ainsi, la Cour a examiné 3 affaires au cours des années 1960, moins de 5 durant les années

1980 et 13 durant les années 1990; au cours de la dernière décennie, 20 affaires en moyenne ont été pendantes chaque année. Il convient également d'observer que les 16 affaires actuellement inscrites au rôle de la Cour soulèvent toutes des questions juridiques différentes.

26. Par ailleurs M. Owada précise que, bien que la longueur des exposés écrits n'ait pas augmenté de manière exponentielle au fil des années, le volume global des pièces présentées par les parties, en particulier si l'on tient compte des annexes, a lui énormément augmenté.

27. Par exemple, le dossier de l'affaire des *Usines de pâte à papier sur le fleuve Uruguay* comporte 14 521 pages avec les annexes; celui de l'affaire *Souveraineté sur Pedra Branca/Pulau Batu Puteh, Middle Rocks et South Ledge* compte 5 702 pages avec les annexes; enfin, celui de l'affaire concernant l'*Application de la Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide (Bosnie-Herzégovine c. Serbie-et-Monténégro)*, comporte environ 14 000 pages avec les annexes.

28. Il va de soi que l'examen de dossiers aussi volumineux crée d'énormes contraintes pour la Cour, non seulement en raison du volume de travail pour les juges eux-mêmes, mais également en raison du fardeau que cela représente pour le Greffe, en particulier les services linguistiques, qui doivent traduire tous les documents dans l'autre langue officielle de la Cour. Il est arrivé que la Cour ait à examiner des affaires comportant une documentation aussi volumineuse par le passé, par exemple dans les affaires du *Sud-Ouest africain*, de la *Barcelona Traction*, et des *Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci*, mais il s'agissait là d'exceptions, alors que ces dernières années de telles affaires semblent devenir la règle plutôt que l'exception. La Cour fait face à cette situation de son mieux, notamment en rappelant aux parties l'Instruction de procédure III telle que modifiée en 2009, qui prévoit que:

Les parties sont très instamment priées de veiller à ce que leurs écritures soient aussi concises que possible, dans des limites compatibles avec une présentation exhaustive de leurs positions.

Au vu d'une tendance excessive à la multiplication et à l'allongement des annexes aux pièces de procédure, les parties sont, en outre, instamment priées d'opérer une sélection rigoureuse des documents qu'elles annexent²⁵⁷.

29. Ces dernières années, on a constaté que les questions de fond qui se posaient à la Cour avaient tendance à s'amplifier, ce qui traduit la mondialisation des relations internationales et la prolifération de la législation multilatérale dans des domaines qui relevaient auparavant de la compétence nationale. Ainsi, la Cour a dû examiner des questions portant sur le droit international des droits de l'homme, le droit international humanitaire, mais aussi la juridiction pénale internationale et le droit international de l'environnement. Les affaires inscrites au rôle de la Cour reflètent une évolution positive de l'attitude des États en faveur du règlement judiciaire des différends juridiques, qui découle du processus d'intégration rapide de la communauté internationale dans des domaines où les États n'avaient pas l'habitude,

²⁵⁷ Rapport de la Cour internationale de Justice, *Documents officiels de l'Assemblée générale, soixante-quatrième session, Supplément n° 4 (A/64/4)*, p. 52.

précédemment, de soumettre leurs désaccords au juge international. Cette évolution se reflète dans l'importance croissante des questions touchant les droits de l'individu, comme par exemple dans l'affaire *LaGrand* et l'affaire *Avena et autres ressortissants mexicains*. De même, le droit de l'environnement est un domaine dans lequel la Cour est de plus en plus active. Ainsi, la Cour a examiné l'affaire des *Usines de pâte à papier sur le fleuve Uruguay*, essentiellement comme une affaire portant sur les droits et obligations des États concernés à l'égard du régime créé par un traité international entre les parties.

30. La question de l'exécution et du respect des décisions de la Cour a donné lieu à des commentaires dans la jurisprudence internationale. Cela surprendra peut-être un grand nombre d'observateurs de la justice internationale, mais globalement les arrêts de la Cour sont respectés. Au cours des quelque cent années d'existence de la Cour permanente de Justice internationale et de la Cour internationale de Justice, il est très rarement arrivé que les États choisissent délibérément de ne pas respecter les arrêts de la Cour, comme ce fut le cas dans les affaires du *Détroit de Corfou*, de la *Compétence en matière de pêcheries*, du *Personnel diplomatique et consulaire des États-Unis à Téhéran* et des *Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci*. Et même dans ces affaires, les effets du non-respect de l'arrêt ont été atténués dans une certaine mesure.

31. À la différence de la situation touchant le respect global de ses décisions, la Cour a récemment été confrontée à un certain nombre de questions de plus en plus complexes concernant des aspects particuliers du respect des décisions. M. Owada fait ici référence aux conséquences de l'affaire *Avena et autres ressortissants mexicains*. Dans cette affaire, les parties au différend devant la Cour, à savoir le Mexique et les États-Unis d'Amérique, ont toutes deux fait savoir qu'elles respecteraient l'arrêt rendu par la Cour. Cependant, lorsque la Cour rend un arrêt qui doit être mis en œuvre dans l'ordre juridique interne d'un État, il peut arriver, en fonction du système juridique en vigueur dans cet État, que celui-ci rencontre des difficultés pour exécuter ledit arrêt. En l'occurrence, dans l'affaire *Avena*, le Gouvernement des États-Unis d'Amérique a effectivement essayé de mettre en œuvre l'arrêt de la Cour à la fois au niveau fédéral et au niveau des États. Mais cela n'a pas été possible tant en raison du régime fédéral existant aux États-Unis qu'en raison de son système constitutionnel dans lequel la doctrine des traités dite «directement applicable» a empêché l'exécutif de mettre en œuvre les décisions de la Cour à l'échelon des États fédérés. Amenée à se prononcer sur cette question, la Cour suprême des États-Unis a affirmé que les États-Unis n'étaient pas liés par cet arrêt car celui-ci ne devient pas nécessairement partie intégrante du droit des États-Unis aux fins de la Constitution. M. Owada ajoute que ce type de problème peut se poser dans d'autres États, car ce qui est en jeu, c'est la manière d'harmoniser l'ordre juridique international et l'ordre juridique interne.

32. Le PRÉSIDENT invite les membres de la Commission à poser des questions à M. Owada.

33. M. DUGARD souhaiterait entendre les observations de M. Owada au sujet de la clause facultative de juridiction

obligatoire, visée au paragraphe 2 de l'Article 36 du Statut de la Cour.

34. M. OWADA dit qu'à l'heure actuelle 66 États ont accepté cette clause, ce qui représente une nette amélioration par rapport aux 48 États qui l'avaient acceptée à l'époque de la Cour permanente de Justice internationale. Cependant, ces chiffres sont trompeurs: en effet, actuellement, sur 192 États, 66 seulement ont accepté la clause facultative, soit 34 %, alors qu'à l'époque de la Société des Nations 48 États sur 55 l'avaient acceptée, soit 72 %. En outre, on constate que de plus en plus de réserves, des réserves importantes qui plus est, accompagnent la déclaration d'acceptation de la clause facultative, ce qui tend à limiter la portée de la juridiction obligatoire de la Cour. Le rôle de la clause facultative est donc moins important qu'auparavant, et M. Owada considère qu'il appartient à l'ONU et à la communauté internationale dans son ensemble de remédier à cette situation.

35. En revanche, on constate que l'acceptation de la juridiction obligatoire de la Cour tend à se développer, non pas grâce à la clause facultative, mais au moyen de la clause compromissoire, en particulier dans des conventions multilatérales. D'ailleurs, un nombre élevé d'affaires ont été transmises à la Cour sur cette base. Certes, il ne devrait pas s'agir là d'un substitut à l'acceptation de la clause facultative, mais en fin de compte ce mécanisme a pour effet d'accroître la portée de la juridiction obligatoire de la Cour, ce qui, dans certains cas, est plus efficace.

36. M^{me} JACOBSSON se demande, au sujet de la question de l'exécution des arrêts de la Cour, si la nature des différends, en particulier lorsque ceux-ci concernent les droits de l'homme ou des individus, ne contribue pas à ce que les États aient davantage de difficultés à les mettre en œuvre.

37. M. OWADA dit que, selon lui, deux causes contribuent à expliquer cet état de choses. Tout d'abord, l'interaction croissante entre l'ordre juridique interne et l'ordre juridique international; en effet, de plus en plus de domaines étant régis par des conventions internationales, il est légitime que les différends dans ces domaines soient portés devant la Cour internationale de Justice. Le problème est que, dans de nombreux pays, le système juridique interne n'est pas encore à même de répondre à cette situation, ce qui est particulièrement important dans des domaines où les États traitent traditionnellement de questions telles que les droits de l'homme et l'environnement.

38. Par ailleurs, ce problème soulève la question plus traditionnelle du dualisme par opposition au monisme. L'affaire *Medellin c. Texas*, sur laquelle s'est prononcée la Cour suprême des États-Unis, est une bonne illustration à cet égard. En effet, du fait du système fédéral qui existe aux États-Unis, de nombreux États, surtout dans le sud du pays, ont un sentiment d'«indépendance» vis-à-vis du Gouvernement fédéral.

39. M. KAMTO se pose la question suivante: si la Cour internationale de Justice se prive des annexes qui accompagnent les exposés et les mémoires des parties, ne se priverait-elle pas par la même occasion de la possibilité de vérifier certaines informations figurant dans ces annexes?

Par ailleurs, il constate qu'en règle générale, même dans un système fédéral, on a affaire à un seul État, dont les composantes fédérées importent peu. Partant, comment peut-on expliquer qu'un État ne soit pas en mesure d'exécuter une décision contraignante de la Cour internationale de Justice en raison de son ordre juridique interne?

40. M. OWADA, répondant à la première question de M. Kamto, dit que les parties aux affaires portées devant la Cour sont très vivement encouragées, tout au long de la procédure, à être aussi concises que possible et à ne pas se répéter. Il s'agit là, toutefois, d'une simple recommandation car la Cour n'est pas en mesure de leur imposer quoi que ce soit. De son côté, la Cour doit assumer une charge de travail croissante et elle est l'unique juridiction internationale dont les juges n'ont pas d'assistant. Fort heureusement, la Cinquième Commission de l'Assemblée générale des Nations Unies a décidé tout récemment que chaque juge bénéficierait du concours d'un juriste de classe P-2²⁵⁸. À l'heure actuelle, les juges ont rarement le temps d'échanger des vues sur l'affaire après la clôture de la procédure écrite et avant l'ouverture de la procédure orale, comme le voudrait la résolution visant la pratique interne de la Cour en matière judiciaire adoptée en 1976²⁵⁹. Les renforts en question devraient permettre aux juges de consacrer davantage de temps à cette étape importante.

41. Concernant la deuxième question de M. Kamto, M. Owada dit qu'il n'a peut-être pas été assez précis: le problème qui s'est posé dans l'affaire *Avena* relevait clairement du droit interne, mais il a eu une incidence sur l'application d'une décision rendue à l'échelon international. Il ne s'agit pas, toutefois, d'une conséquence inévitable du système de gouvernement fédéral mais d'un problème général que ce type de système tend à aggraver. Par exemple, lorsque le Conseil de sécurité prononce des sanctions qui, en vertu de l'Article 25 de la Charte des Nations Unies, lient juridiquement tous les États Membres de l'ONU, c'est à chaque État qu'il appartient de régler tout problème de compatibilité des sanctions avec son droit interne. C'est le cas avec n'importe quel système de gouvernement mais la situation devient plus complexe dans un système fédéral. Dans l'affaire *Avena*, la Cour suprême des États-Unis a considéré que la Charte des Nations Unies et le Statut de la Cour internationale de Justice n'étaient pas directement applicables en droit interne et qu'à moins que le pouvoir législatif fédéral n'adopte des lois prévoyant la mise en œuvre de leurs dispositions, les juridictions nationales n'avaient pas à les appliquer. Il s'agissait bien, pour l'essentiel, d'un problème d'ordre juridique constitutionnel national inhérent à un système fédéral.

42. M. VALENCIA-OSPINA demande si, compte tenu de l'augmentation considérable du nombre des affaires portées devant la Cour et de l'accroissement de leur complexité, ainsi que de la tendance croissante des parties à soumettre des éléments de preuve techniques et scientifiques et des rapports d'experts qui, inévitablement, se contredisent mutuellement, la Cour a recherché

des solutions à ce problème. Jusqu'à présent, elle a pu éviter dans la plupart des cas d'analyser en détail ce type de documents et se concentrer sur les aspects juridiques, mais il peut arriver que des éléments de preuve techniques ou scientifiques aient un rôle déterminant à jouer dans la décision finale.

43. M. OWADA dit qu'en effet, dans l'affaire relative à certaines *Usines de pâte à papier sur le fleuve Uruguay*, la Cour n'a pas eu besoin d'étudier en détail les éléments techniques car les principales questions en jeu étaient d'ordre juridique, mais il est clair que cela ne sera pas toujours le cas. La Cour a besoin d'experts plus objectifs que ceux choisis par les parties, mais il reste à savoir comment obtenir de tels avis. Il s'agit d'une question à laquelle la Cour doit prêter toute l'attention voulue, mais à laquelle elle n'a pas encore trouvé de solution idéale.

44. M. NOLTE, à propos de la question de l'application des arrêts de la Cour internationale de Justice, dit qu'il y a eu l'année précédente en Allemagne une affaire très similaire à l'affaire *Avena*, qui concernait la Convention de Vienne sur les relations consulaires de 1963. L'Allemagne a également un système fédéral, mais heureusement une chambre de la Cour constitutionnelle a interprété la Constitution allemande comme exigeant que les arrêts de la Cour internationale de Justice soient dûment appliqués par les juridictions nationales. M. Nolte craint que l'approche américaine devienne majoritaire, c'est pourquoi il tenait à souligner qu'il existe d'autres possibilités.

45. M. OWADA remercie M. Nolte pour cette information et indique que l'approche qu'il a évoquée est adoptée dans de nombreux autres pays. Même aux États-Unis, du moins dans la jurisprudence, l'accent a été mis sur la nécessité de concilier les obligations internationales avec les exigences du droit interne. Si cela ne concernait pas spécifiquement les arrêts de la Cour internationale de Justice, il s'agit néanmoins d'un signe encourageant.

46. M. VASCIANNIE, revenant sur la question de la charge de travail de la Cour, se félicite de la création de postes de juristes en vue d'assister les juges et demande si d'autres mesures ont été envisagées. Par exemple, aux États-Unis, la Cour suprême décide en dernier ressort des affaires qu'elle examinera. On pourrait aussi augmenter le nombre de juges ou constituer davantage de chambres.

47. M. OWADA dit que ces différentes solutions ont été étudiées mais qu'aucune n'a été retenue pour des raisons à la fois pratiques et théoriques. En tant que juridiction internationale et principal organe judiciaire des Nations Unies, la Cour internationale de Justice doit représenter les principaux systèmes juridiques du monde entier. Si la Cour constituait davantage de chambres restreintes, la légitimité et la crédibilité de ses décisions ne seraient plus garanties. Dans la plupart des cas, les parties tiennent à ce que la Cour statue en séance plénière car elle s'exprime ainsi au nom de l'ensemble de la communauté juridique internationale. Par ailleurs, il n'est pas envisageable que la Cour internationale de Justice puisse décider de ne pas examiner une affaire, comme le fait la Cour suprême des États-Unis, car à l'échelon international il n'y a pas différents degrés de juridiction. Les États sont

²⁵⁸ Résolution 64/243 de l'Assemblée générale, en date du 24 décembre 2009, titre III, chapitre 7, par. 72.

²⁵⁹ Voir *supra* la note 255.

souverains et pour eux toute affaire qu'ils portent devant la Cour est importante. Une décision de la Cour de ne pas examiner telle ou telle affaire risquerait fort de leur paraître arbitraire.

48. M. HMOUD demande si la Cour envisage de fixer un nombre maximum de pages ou de pièces qui seraient acceptables dans chaque cas. Une telle solution, qui pourrait être appliquée aux affaires futures, permettrait peut-être également de réduire le nombre d'affaires portées devant la Cour et, partant, sa charge de travail.

49. M. OWADA dit qu'il lui semble avoir déjà répondu à la deuxième question. Concernant la première, il redit que la Cour ne peut que formuler des recommandations et ne peut imposer de telles limitations aux parties car cela reviendrait à limiter aussi leur liberté d'argumentation.

50. Le PRÉSIDENT remercie le Président de la Cour internationale de Justice d'avoir pris le temps de s'adresser aux membres de la Commission et de répondre à leurs questions.

Expulsion des étrangers (suite*) [A/CN.4/620 et Add.1, sect. C, A/CN.4/625 et Add.1 et 2, et A/CN.4/628 et Add.1]

[Point 6 de l'ordre du jour]

SIXIÈME RAPPORT DU RAPPORTEUR SPÉCIAL (*suite**)

51. Le PRÉSIDENT invite le Rapporteur spécial à présenter la deuxième partie de son sixième rapport sur l'expulsion des étrangers concernant les procédures d'expulsion (A/CN.4/625/Add.1).

52. M. KAMTO (Rapporteur spécial) dit que lors de la présentation de son sixième rapport sur l'expulsion des étrangers, au cours de la première partie de la session en cours, il avait indiqué qu'il soumettrait à la Commission, à la seconde partie de la session, un additif couvrant le reste du sujet, à savoir, conformément au plan de travail provisoire²⁶⁰, une deuxième partie sur les procédures d'expulsion et une troisième partie sur les conséquences juridiques de l'expulsion. Ce travail a été fait en totalité, mais la troisième partie n'est pas parvenue au Secrétariat dans les délais requis pour les besoins de la traduction: elle deviendra donc le septième rapport, que la Commission pourra peut-être examiner au cours de la première partie de sa soixante-troisième session.

53. Le premier additif au sixième rapport sur l'expulsion des étrangers est divisé en trois chapitres. Le premier est consacré à la distinction entre les étrangers entrés légalement sur le territoire d'un État – ou «étrangers légaux» – et les étrangers entrés illégalement sur le territoire d'un État – ou «étrangers illégaux» – (par. 278 à 292) [par. 2 à 16]²⁶¹, le deuxième aux procédures applicables à l'expulsion des

étrangers entrés illégalement sur le territoire d'un État (par. 293 à 316) [par. 17 à 40], et le troisième à l'examen des règles de procédure applicables aux étrangers se trouvant légalement sur le territoire d'un État (par. 317 à 417) [par. 41 à 126 et A/CN.4/625/Add.2, par. 1 à 15]. Très peu de textes internationaux posent expressément le principe de la distinction entre étrangers légaux et étrangers illégaux, et il semble que la Convention de 1951 relative au statut des réfugiés soit un des rares à le faire. Cette distinction peut cependant être déduite d'autres conventions internationales, surtout à la faveur d'un raisonnement *a contrario*, et elle est largement consacrée dans la pratique. Mais qu'elle soit envisagée à la lumière des règles de droit international ou de la pratique des États telle qu'elle résulte notamment des lois internes, la portée de cette distinction se limite, de l'avis du Rapporteur spécial, aux règles de procédure d'expulsion, car elle ne saurait opérer en ce qui concerne le respect des droits de l'homme des personnes expulsées: quelles que soient les conditions de leur entrée et de leur séjour dans l'État expulsant, celles-ci ont droit à une même protection de l'ensemble des droits fondamentaux attachés à la personne humaine. De même, sauf en ce qui concerne le droit au retour de l'étranger expulsé illégalement, il ne paraît pas juridiquement fondé d'appliquer cette distinction dans le cadre des conséquences juridiques de l'expulsion, en particulier en ce qui concerne la protection des biens de la personne expulsée, son droit à la protection diplomatique et la responsabilité de l'État expulsant si l'expulsion a été faite de manière illicite. Une fois posé le principe de la distinction, le Rapporteur spécial s'est efforcé de préciser le sens des notions d'étranger «résidant» ou «se trouvant régulièrement» ou «irrégulièrement» sur le territoire d'un État. Les conclusions qu'il dégage au paragraphe 15 du rapport pourraient éventuellement contribuer à améliorer ou à enrichir les définitions contenues dans le projet d'article 2 qui a été renvoyé au Comité de rédaction en 2007²⁶².

54. Les procédures applicables à l'expulsion des étrangers entrés illégalement sur le territoire de l'État varient énormément d'un État à l'autre, l'étude comparée des législations nationales montrant à cet égard une diversité telle qu'il n'est pas possible de dégager une tendance dominante. Certaines législations nationales prévoient des procédures spécifiques pour les étrangers entrés illégalement de fraîche date sur le territoire de l'État et pour les étrangers illégaux qui y résident de longue date. En fin de compte, la question de l'expulsion des étrangers entrés illégalement sur le territoire d'un État étant à la lisière du droit d'admission, qui est un droit souverain de l'État, et de l'expulsion, qui est un droit de l'État exercé sous l'empire du droit international, le Rapporteur spécial est parvenu à la conclusion qu'il valait mieux en laisser le règlement aux législations nationales, sans préjudice cependant pour l'État expulsant d'appliquer s'il le veut à l'expulsion des étrangers «illégaux» les règles de procédure applicables à l'expulsion des étrangers «légaux». Il a donc proposé, au paragraphe 316 [par. 40] de son rapport, le projet d'article A.1 intitulé «Portée des [présentes] règles de procédure», qui se lit comme suit:

1. Les projets d'article de la présente partie s'appliquent en cas d'expulsion d'un étranger se trouvant légalement [régulièrement] sur le territoire de l'État expulsant.

* Reprise des débats de la 3044^e séance.

²⁶⁰ *Annuaire...* 2009, vol. II (1^{re} partie), document A/CN.4/618.

²⁶¹ Les chiffres entre crochets renvoient à la numérotation originale des paragraphes dans les additifs 1 et 2 au sixième rapport du Rapporteur spécial (A/CN.4/625), tels qu'ils figurent sur le site Web de la Commission, avant leur publication dans l'*Annuaire...* 2010, vol. II (1^{re} partie).

²⁶² Voir *Annuaire...* 2007, vol. II (2^e partie), chap. VI, p. 62, par. 188, et p. 69, par. 258, note 327.

2. Toutefois, un État peut les appliquer également à l'expulsion d'un étranger entré illégalement sur son territoire, en particulier lorsque ledit étranger y jouit d'un statut particulier prévu par la loi ou lorsqu'il y séjourne depuis un certain temps.

55. Sur le fond, le Rapporteur spécial s'est efforcé de tenir compte des différentes situations qui ressortent des législations nationales sans en faire une règle générale contraignante pour les États, puisque les étrangers en question sont entrés en infraction à la loi nationale et qu'on ne saurait imposer à l'État expulsant une contrainte alors que le point de départ est une violation de son propre droit. Pour ce qui est de la forme, la numérotation A.1, B.1, C.1, etc., des projets d'article, que l'on trouvera également dans le septième rapport, vise simplement à éviter la confusion avec la numérotation A, B, figurant aux paragraphes 42 et 276 de la première partie du sixième rapport. Comme le Rapporteur spécial l'a déjà expliqué, cette numérotation combinant lettre et chiffre vient du bouleversement de la numérotation initiale résultant de la refonte, à la demande de la Commission, de certains articles à la session précédente en 2009²⁶³. La numérotation sera harmonisée par le Comité de rédaction une fois que l'ensemble des projets d'article aura été examiné.

56. En ce qui concerne les règles de procédure applicables aux étrangers se trouvant légalement sur le territoire d'un État, il est incontestable que l'étranger objet de l'expulsion peut réclamer le bénéfice des garanties procédurales prévues par les différentes conventions internationales relatives aux droits de l'homme. Selon les États, la mesure d'expulsion peut être administrative ou juridictionnelle. En général, la procédure d'expulsion n'est pas de caractère pénal et est assortie de garanties non négligeables qui trouvent leur fondement en droit international et un appui solide dans le droit interne des États ainsi que dans la doctrine.

57. La première de ces garanties est l'exigence de la conformité de la mesure d'expulsion à la loi. Elle se trouve dans les instruments universels tels que la Déclaration universelle des droits de l'homme²⁶⁴ de 1948 et la Convention de 1951 relative au statut des réfugiés et est appuyée par la jurisprudence du Comité des droits de l'homme, notamment dans l'affaire *Anna Maroufidou c. Suède*. Elle est également consacrée par des instruments régionaux tels que la Charte africaine des droits de l'homme et des peuples, au paragraphe 4 de l'article 12, la Convention américaine relative aux droits de l'homme, au paragraphe 6 de l'article 22, ou le Protocole n° 7 à la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, au paragraphe 1 de l'article 1. Diverses législations nationales contiennent également cette règle. L'exigence de conformité à la loi peut s'appuyer sur un principe sous-tendant l'État de droit, selon lequel l'État est tenu de respecter les règles qu'il a lui-même édictées – *patere legem* ou *patere regulam quam fecisti* –, qui est en quelque sorte le pendant du principe *pacta sunt servanda*, une des pierres angulaires du droit international. À la lumière de ces analyses, le Rapporteur spécial a proposé le projet d'article B.1

intitulé «Obligation de conformité avec la loi» (par. 340 du rapport) [par. 64], qui se lit comme suit:

Un étranger qui se trouve légalement [régulièrement] sur le territoire d'un État ne peut être expulsé qu'en exécution d'une décision prise conformément à la loi.

58. La deuxième règle de procédure est l'obligation d'informer la personne objet de l'expulsion de la décision d'expulsion. Le droit conventionnel exige que les motifs de la décision d'expulsion et/ou les voies de recours possibles soient communiqués à l'intéressé. Cette obligation résulte également des législations de plusieurs États. Il est à noter que, tandis que les instruments internationaux ne font aucune distinction quant à l'exigence de la notification de la décision d'expulsion, les législations nationales divergent suivant que l'étranger est en situation régulière ou qu'il est entré illégalement sur le territoire de l'État. Toutefois, d'après Richard Plender²⁶⁵, une partie de la jurisprudence consacre le droit de l'étranger, même en situation irrégulière, d'être informé des raisons de son expulsion, car l'obligation d'informer s'entend également de la notification du motif d'expulsion, comme l'a affirmé notamment la Commission africaine des droits de l'homme et des peuples dans l'affaire *Amnesty International c. Zambie*, et comme il ressort également du droit de l'Union européenne, notamment du paragraphe 2 de l'article 30 de la directive 2004/38/CE du Parlement européen et du Conseil du 29 avril 2004²⁶⁶. L'obligation d'informer des motifs de l'expulsion n'est cependant pas consacrée de manière uniforme en droit interne. Mais l'analyse de l'ensemble du matériau juridique disponible ne laisse aucun doute sur l'existence en droit international d'une obligation d'informer l'étranger objet de l'expulsion de la mesure d'expulsion et, par suite, des motifs de celle-ci. Troisièmement, le droit de la personne objet de l'expulsion de contester la mesure d'expulsion est un droit procédural expressément consacré par l'article 13 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques mais aussi par l'article 1 du Protocole n° 7 à la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ou encore par l'article 7 de la Convention portant exécution des articles 55 et 56 du Traité instituant l'Union économique Benelux. Il est également consacré par le droit interne de nombreux États, comme le montrent les références données au paragraphe 361 [par. 85] du rapport. Ce droit de contester peut s'exercer notamment à travers le droit d'être entendu, comme indiqué aux paragraphes 362 à 366 [par. 86 à 90], ou le droit d'être présent, c'est-à-dire le droit pour l'étranger concerné d'assister en personne à l'examen de son cas. Quatrièmement, le droit à un recours effectif est la possibilité qui doit être offerte à la personne objet de l'expulsion de défendre sa cause devant une instance compétente prévue par la loi. Toutefois, comme on le sait, l'État expulsant peut déroger à cette règle pour «des raisons impérieuses de sécurité nationale». Le Comité des droits de l'homme a eu à examiner cette justification à plusieurs reprises, notamment dans l'affaire *Éric Hammel c. Madagascar*, où il a estimé qu'il n'avait pas été donné à l'intéressé les recours efficaces pour contester son expulsion et que l'État partie n'avait pas apporté la preuve qu'il

²⁶³ *Annuaire... 2009*, vol. II (1^{re} partie), document A/CN.4/617, et *ibid.*, vol. II (2^e partie), chap. VI, par. 91.

²⁶⁴ Résolution 217 (III) A de l'Assemblée générale, en date du 10 décembre 1948.

²⁶⁵ R. Plender, *International Migration Law*, 2^e éd. révisée, Dordrecht, Martinus Nijhoff, 1988, p. 472.

²⁶⁶ *Journal officiel de l'Union européenne*, n° L 158 du 30 avril 2004, p. 77.

y avait des raisons impérieuses de sécurité nationale pour priver le plaignant de ces recours (par. 20). Dans l'affaire *Mansour Ahani c. Canada*, le Comité a estimé que le plaignant, qui avait été placé en détention pour cause de menace pour la sécurité intérieure, était en droit de faire contrôler la légalité de sa détention (par. 10.2). Cinquièmement, la règle de la non-discrimination dans les garanties procédurales résulte notamment de l'interprétation de l'article 13 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques par le Comité des droits de l'homme, lequel a souligné qu'«aucune discrimination ne pouvait être opérée entre différentes catégories d'étrangers dans l'application de l'article 13²⁶⁷». Le Comité pour l'élimination de la discrimination raciale, dans ses observations finales à la suite de l'examen du rapport périodique de la France le 18 mars 1994, s'est inquiété des cas de discrimination raciale en rapport avec l'expulsion des étrangers, y compris en ce qui concerne les garanties de procédure²⁶⁸. De même, le Comité des droits de l'homme a insisté sur l'interdiction de la discrimination entre les sexes en ce qui concerne le droit de l'étranger de contester l'expulsion²⁶⁹. Sixièmement, le droit à la protection consulaire est fondé sur les articles 36 et 38 de la Convention de Vienne sur les relations consulaires. La Cour internationale de Justice a appliqué l'article 36 dans les affaires *LaGrand* et *Avena*, et le Président de la Cour a rappelé les difficultés de cette application lors de son intervention devant la CDI. Ce droit trouve également appui dans la Déclaration sur les droits de l'homme des personnes qui ne possèdent pas la nationalité du pays dans lequel elles vivent, annexée à la résolution 40/144 de l'Assemblée générale des Nations Unies en date du 13 décembre 1985, mais aussi dans nombre de droits internes. Il s'agit donc d'un droit bien établi en droit international. Septièmement, le droit à un conseil est également un droit conventionnel, prévu notamment à l'article 13 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques, qui trouve appui dans la jurisprudence internationale, par exemple celle du Comité contre la torture dans l'affaire *Josu Arkauz Arana c. France* – même si cette «jurisprudence» ne saurait être mise sur le même plan que celle de la Cour ou des juridictions internationales –, ainsi que dans la plupart des législations nationales et dans la doctrine. Huitièmement, le droit à l'aide juridictionnelle, qui est surtout affirmé dans le droit de l'Union européenne, est consacré notamment par l'article 12 de la directive 2003/109/CE du Conseil du 25 novembre 2003 relative au statut des ressortissants de pays tiers résidents de longue durée²⁷⁰. Plusieurs législations nationales prévoient également ce droit, comme il est indiqué dans les notes du paragraphe 388 [par. 112] du rapport. Bien que ce droit n'ait pas un fondement avéré en droit conventionnel ni dans la jurisprudence judiciaire internationale, le Rapporteur spécial pense, au regard de la pratique de l'Union européenne et de nombreuses législations nationales allant dans le

même sens, qu'il pourrait être établi au titre du développement progressif du droit. Cette proposition est motivée par le fait que les personnes objet de l'expulsion sont le plus souvent parmi les plus démunies et seraient la plupart du temps incapables de s'offrir les services d'un conseil. Il s'agit d'étendre à ces personnes le bénéfice de l'assistance judiciaire aux personnes démunies prévue par la plupart des législations nationales. Enfin, le droit à la traduction et à l'interprétation, comme le droit à l'aide juridictionnelle, trouve appui dans le droit de l'Union européenne et dans la plupart des législations nationales, comme le montrent les références données au paragraphe 391 [par. 115] du rapport. Il s'agit incontestablement d'un principe du droit processuel reconnu par toutes les nations et, à la différence de l'aide juridictionnelle où l'on observe des divergences ou des silences de certaines législations, il y a une tendance générale, largement majoritaire, à la consécration de ce droit. Si la notion de «principes généraux de droit reconnus par les nations civilisées», prévue à l'Article 38 du Statut de la Cour internationale de Justice a un sens en droit international, le droit à la traduction et à l'interprétation peut être consacré à ce titre.

59. À la lumière des analyses qu'il a présentées succinctement, le Rapporteur spécial a donc proposé un projet d'article C.1 intitulé «Droits procéduraux de l'étranger objet d'expulsion», qui est libellé comme suit:

1. L'étranger objet de l'expulsion jouit des droits procéduraux suivants:

- a) le droit à la notification de la décision d'expulsion;
- b) le droit de contester l'expulsion [la décision d'expulsion];
- c) le droit d'être entendu;
- d) le droit d'accès sans discrimination à des recours efficaces pour contester la décision d'expulsion;
- e) le droit à la protection consulaire;
- f) le droit à un conseil;
- g) le droit à l'aide juridictionnelle;
- h) le droit à l'interprétation et à la traduction dans une langue qui lui est accessible.

2. Les droits énumérés au paragraphe 1 ci-dessus sont sans préjudice d'autres garanties procédurales prévues par la loi.

60. Le Rapporteur spécial avait pensé insérer dans le chapeau du paragraphe 1 de ce projet d'article l'adverbe «notamment» après le verbe «jouit», de manière à indiquer clairement que la liste des droits en question n'est pas exhaustive et que d'autres droits procéduraux qui ne sont pas pris en compte dans le projet d'article pourraient être consacrés. Cependant, l'examen des instruments juridiques internationaux disponibles lui a montré qu'en réalité seuls les droits qui sont énumérés sont pour l'instant consacrés formellement ou susceptibles de l'être au titre du développement progressif. Cela étant, le Rapporteur spécial ne verrait aucune objection à ce que la Commission introduise l'adverbe «notamment» si elle souhaite préciser que la liste de ces droits n'est pas exhaustive.

La séance est levée à 12 h 35.

²⁶⁷ Observation générale n° 15 (1986) concernant la situation des étrangers au regard du Pacte, *Documents officiels de l'Assemblée générale, quarante et unième session, Supplément n° 40 (A/41/40)*, vol. I, annexe VI, p. 126.

²⁶⁸ Ibid., *quarante-neuvième session, Supplément n° 18 (A/49/18)*, p. 26 et 27, par. 144.

²⁶⁹ Observation générale n° 28 (2000) relative à l'article 3 (sur l'égalité entre hommes et femmes), *ibid.*, *cinquante-cinquième session, Supplément n° 40 (A/55/40)*, vol. I, annexe VI, p. 149, par. 17.

²⁷⁰ *Journal officiel de l'Union européenne*, n° L 16 du 23 janvier 2004, p. 44.