

Document:-  
**A/CN.4/SR.3067**

**Compte rendu analytique de la 3067e 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/>)*

**3067<sup>e</sup> SÉANCE**

Mardi 20 juillet 2010, à 10 h 5

Président: M. Nugroho WISNUMURTI

Présents: M. Cafilisch, M. Candiotti, M. Comissário Afonso, M. Dugard, M. Fomba, M. Galicki, M. Hassouna, M. Hmoud, M. Huang, M<sup>me</sup> Jacobsson, M. Kemicha, M. Kolodkin, 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. Wako, Sir Michael Wood.

**Les réserves aux traités (suite) [A/CN.4/620 et Add.1, sect. B, A/CN.4/624 et Add.1 et 2, A/CN.4/626 et Add.1, et A/CN.4/L.760 et Add.1 à 3]**

[Point 3 de l'ordre du jour]

QUINZIÈME RAPPORT DU RAPPORTEUR SPÉCIAL (*fin*)

1. Le PRÉSIDENT invite les membres de la Commission à reprendre l'examen des deux dernières sections du quinzième rapport sur les réserves aux traités (A/CN.4/624 et Add.1 et 2).

2. M. VÁZQUEZ-BERMÚDEZ dit que, d'une manière générale, il approuve les solutions pragmatiques et de bon sens proposées par le Rapporteur spécial dans les projets de directive figurant dans les deux dernières sections de son quinzième rapport.

3. S'agissant des réserves non valides, il approuve l'orientation fondamentale des projets de directives 4.5.1 et 4.5.2 qui, comme le Rapporteur spécial l'a montré, sont étayées par la jurisprudence internationale et la pratique. Il serait enclin à proposer de fusionner les deux projets de directive sous le titre «Nullité et absence d'effet juridique d'une réserve non valide». Le texte du nouveau projet de directive pourrait être ainsi conçu:

«Une réserve qui ne respecte pas les conditions de validité formelle et substantielle énoncées dans les deuxième et troisième parties du Guide de la pratique est nulle de plein droit et, en conséquence, dépourvue de tout effet juridique.»

En outre, vu que l'intitulé actuel de la section 4.5 du Guide de la pratique (Effets d'une réserve non valide) semble être en contradiction avec le contenu des projets de directive qui suivent, où il est dit qu'une réserve non valide est dépourvue d'effet, il serait plus approprié d'intituler cette section «Conséquences d'une réserve non valide». En relation avec le contenu de cette section, il convient de rappeler que la Commission a déjà adopté la directive 3.2 sur l'appréciation de la validité des réserves, ainsi que le paragraphe 1 du commentaire s'y rapportant.

4. Après quinze années d'analyse approfondie durant lesquelles se sont produites d'importantes évolutions dans la jurisprudence et la pratique, le Rapporteur spécial

a présenté à la Commission le projet de directive 4.5.4 (Réactions à une réserve non valide) concernant les relations conventionnelles entre l'auteur d'une réserve non valide et les autres parties contractantes – un sujet complexe et important sur lequel les Conventions de Vienne de 1969 et de 1986 ne disent rien. Après une présentation détaillée et bien argumentée des faits, le Rapporteur spécial propose une solution censée constituer un moyen terme entre deux positions inconciliables: considérer l'auteur d'une réserve non valide comme une partie contractante sans le bénéfice de la réserve, ou considérer la réserve comme une condition *sine qua non* du consentement de l'État qui en est l'auteur à être lié par le traité de telle sorte que, si la condition n'est pas valide, il n'y a pas consentement de la part de l'auteur.

5. La solution proposée par le Rapporteur spécial dans le projet de directive 4.5.3 est d'énoncer une présomption selon laquelle le traité – lorsqu'il entre en vigueur – s'applique dans son intégralité à l'auteur de la réserve, sauf si l'intention contraire de celui-ci est établie. La proposition du Rapporteur spécial paraît raisonnable: elle confirme le principe fondamental du consentement à être lié, en mettant l'accent sur l'intention de l'auteur. Elle contribue en outre à la sécurité juridique et devrait favoriser le dialogue réservataire. M. Vázquez-Bermúdez appuie la proposition tendant à ajouter une référence à la nature du traité dans la liste des facteurs permettant de déterminer l'intention de l'auteur. Il souscrit aussi à l'idée que la nullité d'une réserve non valide ne dépend pas de l'acceptation ou de l'objection dont elle fait l'objet, comme il est indiqué dans le projet de directive 4.5.4. Il exprime sa préférence pour la première version du projet de directive 4.6 (Absence d'effet d'une réserve dans les relations entre les autres États contractants et organisations contractantes autres que son auteur) qui n'autorise pas d'exception et reprend le texte de l'article 21, paragraphe 2, des Conventions de Vienne.

6. Il approuve l'orientation fondamentale des projets de directive figurant dans la section concernant les effets des déclarations interprétatives, des approbations, des oppositions, du silence et des requalifications, d'autant plus que le Rapporteur spécial a déjà dit qu'il acceptait les critiques du projet de directive 4.7.2 (Valeur d'une déclaration interprétative à l'égard de son auteur). Il est favorable au renvoi au Comité de rédaction de l'ensemble des projets de directive proposés dans les deux additifs.

7. M. PELLET (Rapporteur spécial), résumant le débat sur les deux dernières sections de son quinzième rapport, dit que, tandis que la Commission tente d'achever la première lecture du Guide de la pratique, il est paradoxal et frustrant d'arriver au dénouement de cette longue saga et d'être limité par le temps. Cependant, le sentiment de l'urgence a obligé les membres de la Commission à concentrer leurs observations sur deux points essentiels: l'opportunité d'adopter une présomption pour combler la lacune des Conventions de Vienne en ce qui concerne les conséquences de la non-validité d'une réserve, et les critiques en ce qui concerne le projet de directive 4.7.2, critiques qu'il accepte car ce projet est rédigé d'une manière trop radicale. Ces deux pierres d'achoppement mises à part, il lui semble que l'approche générale suivie dans ces deux sections a été unanimement approuvée, à une importante exception près.

8. Le Rapporteur spécial rappelle les six principales étapes du raisonnement qu'il a proposé dans la section concernant les réserves non valides au sujet des effets (ou, comme il vient d'être proposé, des conséquences) de la nullité d'une réserve non valide. Premièrement, il est nécessaire de combler la lacune des Conventions de Vienne à ce sujet. À cet égard, il remercie le membre de la Commission qui a relevé que le très grand nombre d'objections tardives formulées à certaines réserves tenues pour non valides confirme que les effets de telles réserves restent hors du champ des Conventions de Vienne. Deuxièmement, faute de pratique claire acceptée comme étant le droit, il appartient à la Commission de combler cette lacune. Troisièmement, la Commission devrait être guidée autant que possible par le principe du consensualisme – c'est-à-dire que l'intention de l'auteur de la réserve devrait constituer la pierre angulaire de la solution. Quatrièmement, comme il n'existe pas de recette miracle pour dégager avec certitude l'intention de l'État réservataire, on ne peut en général dégager cette intention qu'en recourant à un faisceau d'indices. Sauf mauvaise interprétation de sa part, jusque-là, ce raisonnement n'a pas été contesté.

9. Cinquièmement, puisque, même en se fondant sur une palette d'indices, rien ne garantit que l'on puisse déterminer l'intention de l'auteur de la réserve, il est nécessaire de recourir à une présomption, soit que l'auteur de la réserve non valide n'est pas lié par le traité (présomption négative), soit qu'il est lié par le traité dans son ensemble sans pouvoir bénéficier de sa réserve (présomption positive). Sixièmement, pour des raisons aussi bien de logique juridique que d'opportunité, c'est cette présomption positive que le Rapporteur spécial a proposé à la Commission de retenir, étant précisé qu'il s'agit d'une présomption éminemment réfragable qui n'aurait à jouer que si les intentions réelles de l'auteur de la réserve ne peuvent pas être dégagées.

10. La cinquième étape de son raisonnement – la nécessité de recourir à une présomption – n'a été contestée que par deux ou trois membres de la Commission. Selon M. Gaja, les projets de directives 4.5.1 (Nullité d'une réserve non valide) et 4.5.2 (Absence d'effet juridique d'une réserve non valide) sont rédigés en termes trop catégoriques: la nullité d'une réserve non valide et son absence d'effet ne se justifieraient que si la question de la validité était soumise à un tiers impartial doté du pouvoir de décider. En l'absence d'un tel mécanisme, c'est à chaque partie contractante qu'il conviendrait de décider pour elle-même, et la nullité de la réserve ne serait avérée que vis-à-vis des parties qui la considèrent comme nulle.

11. Le Rapporteur spécial ne peut pas accepter le système de relativisme généralisé qui résulte d'une telle position, car cela remet en cause tout le travail qui a permis d'aboutir à ce qu'il croyait être un consensus sur un point essentiel, à savoir qu'une réserve est valide ou non valide indépendamment des positions individuelles que peuvent prendre les parties à cet égard et que, dès lors, sa nullité n'est pas une question subjective ou relative, mais une question qui peut et doit être déterminée objectivement. Cela ne vide pas pour autant de substance ou d'intérêt les réactions des autres parties, mais cette question a fait l'objet des projets de directive de la section 4.3 (Effet d'une objection à une réserve valide) qui ont

déjà été adoptés. Un Rapporteur spécial n'a aucun droit de veto par rapport à une position particulière, mais si celle-ci devait être adoptée, il considérerait que tous ses efforts pour promouvoir un système cohérent et raisonnable seraient ruinés. Ce serait l'utilité même de l'exercice qui serait remise en question puisque, au lieu de guider la pratique comme c'est sa vocation, le Guide de la pratique constituerait un blanc-seing pour toutes les positions que les États viendraient à prendre quant à la validité des réserves.

12. Par honnêteté intellectuelle, le Rapporteur spécial donne lecture du projet de directive 4.5.2 que M. Gaja lui a fait parvenir:

«Une réserve non valide ne produit pas les effets voulus par son auteur. Toutefois, un État ou une organisation internationale partie au traité peut considérer que le traité s'applique avec le bénéfice de la réserve dans ses relations avec l'auteur de celle-ci.»

Pour le Rapporteur spécial, cela n'est pas possible, sauf à instituer une intersubjectivité généralisée contre laquelle il s'est efforcé de lutter depuis plusieurs années et qui n'est compatible ni avec l'effet utile de l'article 19 des Conventions de Vienne ni avec un assez grand nombre de directives que la Commission a déjà adoptées. Fort heureusement, cette thèse n'a été relayée par personne et, s'il est prêt à en faire état dans les futurs commentaires des projets de directives 4.5.1 et 4.5.2, il espère pouvoir considérer qu'elle ne reçoit pas l'appui de la Commission. S'il y avait un doute sur ce point, ce qui ne semble pas être le cas, il demanderait un vote.

13. Les interventions de deux autres orateurs sont cependant allées en partie dans cette direction. Contestant la nécessité d'une présomption, ceux-ci ont estimé que, conformément à ce qu'ils croient être le principe du consensualisme, c'est à l'auteur de la réserve seul qu'il appartiendrait de décider. Cela a conduit l'un des deux tenants de cette thèse à proposer d'ajouter à la fin du projet de directive 4.5.3 le membre de phrase «sauf si l'intention contraire est clairement affirmée par l'auteur de la réserve ou par une instance compétente». Le Rapporteur spécial n'aurait pas de problème particulier avec la référence à l'instance compétente, mais elle ne serait pas acceptable isolément sauf à retomber dans les ornières de la position de M. Gaja. C'est l'autre mention qui pose le problème de savoir quand l'auteur de la réserve doit faire connaître son intention. Si c'est lorsqu'il formule la réserve ou lorsqu'il la prépare, cela est acceptable et va dans le sens des propositions du Rapporteur spécial; mais il en va différemment si cette prise de position intervient après la naissance du différend. Le Rapporteur spécial renvoie à cet égard au raisonnement de la Cour européenne des droits de l'homme dans l'affaire *Loizidou*.

14. Selon la plus élaborée de ces deux positions «consensualistes extrêmes», si, en se fondant sur une batterie de tests qui devrait être plus étendue que celle proposée dans le projet de directive 4.5.3, un organe tiers en venait à constater la nullité d'une réserve, il conviendrait de suspendre l'issue, le temps de laisser l'auteur de la réserve clarifier sa position, ce qui serait une manière d'encourager le dialogue réservataire.

15. Le Rapporteur spécial est moins horrifié par cette position que par celle de M. Gaja. Il l'avait lui-même proposée jadis dans son deuxième rapport<sup>312</sup> qui a débouché en 1997 sur l'adoption des conclusions préliminaires de la Commission concernant les réserves aux traités multilatéraux normatifs, y compris les traités relatifs aux droits de l'homme<sup>313</sup>. Mais c'était il y a longtemps, c'est-à-dire avant le long dialogue de la Commission avec les organes de droits de l'homme et avant que le Rapporteur spécial perçoive qu'il y a des solutions moyennes et raisonnables possibles fondées sur une présomption. En outre, comme il l'a dit durant sa présentation du quinzième rapport, si une telle solution n'est pas impensable *de lege ferenda*, elle ne manquerait pas de susciter de très graves problèmes dans la pratique. Il est d'autant plus réticent à son égard qu'il lui semble que cela va au-delà de ce que l'on peut envisager dans un instrument non contraignant comme le Guide de la pratique. Il se demande quelle serait la base juridique d'une décision que prendrait en ce sens une cour ou un tribunal international. Ce ne serait plus du développement progressif mais de la législation internationale *ex nihilo*.

16. Pour la même raison, bien que le Rapporteur spécial soit séduit par l'idée d'assouplir les conditions de retrait du traité dans l'hypothèse des réserves non valides, il n'est pas favorable à ce que la Commission retienne cette idée. On peut éventuellement soutenir que, dans la mesure où les Conventions de Vienne sont muettes sur la question, il serait loisible à la Commission d'établir des mécanismes entièrement nouveaux. Toutefois, cela reviendrait à travailler sans filet, c'est-à-dire sans aucune espèce de précédent que la Commission pourrait invoquer alors qu'une pratique abondante va en sens contraire. D'autre part, cela entraînerait la Commission très loin du strict droit des réserves pour aborder d'autres domaines du droit des traités et la conduirait notamment à ajouter un codicille à l'article 56 des Conventions de Vienne sur le retrait du traité, ce qui paraît aller au-delà de son mandat.

17. Si on laisse de côté ces thèses extrêmes qui, pour intéressantes qu'elles soient, sont restées isolées, les grandes questions de principe qu'il faut trancher en plénière sont celles de savoir s'il est nécessaire de recourir à une présomption et, dans l'affirmative, si c'est à la présomption positive – que le Rapporteur spécial préconise – ou à la présomption négative – qui a la préférence de certains autres membres – qu'il faut avoir recours.

18. La réponse de la Commission sur la première question ne fait aucun doute; à l'exception des trois intervenants dont le Rapporteur spécial vient de décrire, exactement espère-t-il, la position, le principe de recourir à une présomption a été très généralement approuvé. Selon l'opinion d'un autre intervenant, cependant, la solution la meilleure serait de ne pas prendre position, de compléter la liste des indices ou des critères permettant de déterminer l'intention de l'auteur de la réserve et de laisser la pratique se développer en laissant les choses ouvertes. Sincèrement, ce serait de la part de la Commission éviter l'obstacle et du même coup fuir ses responsabilités.

19. Si l'on tient pour acquis que la Commission est prête à s'acquitter de ses responsabilités, la question reste de savoir si la présomption doit être positive ou négative. Comme l'a dit un membre dont la présentation a été tout en nuances et a constitué un brillant numéro d'équilibriste, «il est plus simple d'exposer les options que de choisir entre elles». Chacun des intervenants en faveur de telle ou telle thèse a avancé à peu près les mêmes arguments. Ceux qui plaident pour la présomption négative (c'est-à-dire pour que l'auteur d'une réserve invalide ne soit pas lié par le traité en l'absence d'intention contraire) affirment que cela seul est conforme au principe du consensualisme. Ce à quoi les tenants de la présomption positive (qui pensent que l'auteur d'une réserve non valide est lié par le traité sans le bénéfice de sa réserve en l'absence d'intention contraire) disent que c'est négliger le fait au moins aussi important que, même s'il a fait une réserve, l'auteur a voulu se lier par le traité.

20. En outre, donner plein effet à la volonté de l'auteur ne signifie pas l'autoriser à faire n'importe quoi. Un traité n'est pas valide s'il est contraire au *jus cogens* ou s'il tombe sous le coup de l'une des causes de nullité prévues par les Conventions de Vienne, et pourtant un traité exprime la volonté de deux parties au moins. Il n'y a aucune raison pour qu'il en aille différemment d'une réserve qui n'est pas valide – au surplus, une réserve est aussi un acte unilatéral, lié au traité certes, mais détachable de celui-ci. Les tenants de la présomption positive et ceux de la présomption négative affirment que la présomption qu'ils défendent encourage le dialogue réservataire et invoquent des éléments de la pratique pour démontrer qu'elle va dans leur sens. Objectivement, si l'on considère la pratique signifiante, il faut donner le point aux partisans de la présomption positive. Non seulement la pratique des organes des droits de l'homme est bien fixée en ce sens, mais encore, comme il a été observé à juste titre, les objections à effet «super-maximum», qui sont clairement de plus en plus nombreuses, n'ont jamais fait l'objet de contestation dans leur principe même. À cet égard, le Rapporteur spécial a pris bonne note d'un exemple plus ancien que ceux qu'il donne dans le quinzième rapport, à savoir les objections du Royaume-Uni à certaines réserves aux Conventions de Genève de 1949.

21. Les deux camps se prévalent l'un et l'autre des avantages pratiques que présenterait la solution qu'ils préconisent du point de vue de la sécurité juridique et de la stabilité des relations conventionnelles. Mais le Rapporteur spécial éprouve de grandes difficultés à comprendre comment la présomption négative peut raisonnablement être présentée comme concourant à ces buts. Par exemple, un traité objet d'une réserve non valide a été appliqué pendant un siècle dans les relations entre l'État réservataire et ses partenaires; au bout de cette période, un problème surgit au sujet de la validité de la réserve dont un organe ayant compétence pour cela constate qu'elle n'est pas valide. Dans ce cas, il semble relever de l'évidence que la présomption négative, qui obligerait à réexaminer un siècle de pratique conventionnelle, est autrement plus déstabilisatrice que la présomption positive dont le seul effet pourrait peut-être conduire à réexaminer les effets éventuels produits par la seule réserve si elle en a produit. Contrairement à ce qu'un esprit peut-être trop conciliant

<sup>312</sup> *Annuaire... 1996*, vol. II (1<sup>re</sup> partie), documents A/CN.4/477 et Add.1 et A/CN.4/478.

<sup>313</sup> *Annuaire... 1997*, vol. II (2<sup>e</sup> partie), chap. V, p. 57 et 58, par. 157.

a dit, le match n'est pas nul, même si l'on se place sur le seul terrain des arguments purement techniques. Le Rapporteur spécial persiste à penser que la présomption positive se recommande bien davantage que la présomption négative et ce d'autant plus que, en choisissant le sens de la présomption, la Commission ferait œuvre de développement progressif, ce qui l'autorise aussi à tenir compte de considérations d'opportunité, comme l'un des intervenants les plus critiques l'a reconnu. De plus, des raisons de pragmatisme, de paix idéologique et doctrinale et d'acceptabilité généralisée plaident aussi en faveur de la présomption positive. Le Rapporteur spécial souligne qu'il s'agit d'une présomption réfragable, dès lors que l'on peut, même en l'absence de déclaration expresse de sa part, déterminer l'intention contraire de l'auteur de la réserve.

22. Le Rapporteur spécial tient à abonder dans le sens de ce qu'a exprimé un membre à propos de l'application rétroactive des «normes» figurant dans le Guide de la pratique et en particulier de celle de la présomption que la Commission plénière choisira. Comme il a été expliqué, les directives de la Commission ne sont pas des règles destinées à s'appliquer pour l'avenir (moins encore rétroactivement) en matière de réserves. Comme son nom l'indique, le Guide de la pratique est un instrument incitatif, non juridiquement obligatoire; il est destiné à aider les décideurs, mais pas à se substituer à eux. Le Rapporteur spécial rappelle que la Commission a déjà discuté de la possibilité d'élaborer un protocole aux Conventions de Vienne<sup>314</sup> et l'a exclue<sup>315</sup>. Il espère certes que le Guide contribuera à consolider, voire à réorienter, certaines pratiques, mais il n'a pas d'autre ambition. Si par exemple un juge constatait que la présomption ne devrait pas s'appliquer pour quelque raison que ce soit, ce serait cette position obligatoire qui prévaudrait.

23. Le Rapporteur spécial aborde ensuite différentes remarques qui ont été faites sur des points de détail de la section du quinzième rapport concernant les réserves non valides. Mise à part la «contre-rédaction» du projet de directive 4.5.2 de M. Gaja, les projets de directives 4.5.1 et 4.5.2 n'ont pas fait l'objet de critiques importantes. Plusieurs intervenants ont au contraire souligné leur utilité à titre de point de départ de ce qui suit. Il n'est pas opposé à l'idée de fusionner ces deux directives mais pense que l'on peut laisser le Comité de rédaction décider.

24. S'agissant de la proposition d'adjonction de la nature du traité à la liste des indices du second paragraphe du projet de directive 4.5.3, il est étonné de voir certains membres tenter de réintroduire une distinction des traités selon leur nature, en mettant en avant en particulier les traités de droits de l'homme, alors qu'il a été acquis de longue date qu'une telle distinction n'avait pas lieu d'être dans le cadre des règles applicables aux réserves. La Commission n'a pas entrepris d'examiner les traités de droits de l'homme en tant que tels, même si la pratique des traités de droits de l'homme doit être prise en considération. Cela dit, dans la mesure où cette proposition a été appuyée par plusieurs autres membres, il ne s'y opposerait pas s'il se trouvait une majorité en ce sens

au Comité de rédaction. Mais à titre personnel il n'y est pas favorable, pour deux raisons: d'une part, cet ajout à l'indice concernant déjà l'objet et le but du traité ne paraît pas contribuer à la clarté de l'une comme de l'autre de ces notions; d'autre part, il n'est pas favorable à la démarche consistant à introduire subrepticement dans le texte la notion de nature du traité.

25. Les projets de directives 4.5.4 (Réactions à une réserve non valide) et 3.3.3 (Effet de l'acceptation unilatérale d'une réserve non valide) ont fait l'objet de très peu de remarques particulières. Le Rapporteur spécial est un peu réticent à l'idée d'ajouter à la fin du projet de directive 4.5.4 l'expression «afin de favoriser le dialogue réservataire», car il se propose de présenter à la soixante-troisième session, en même temps qu'une version révisée et consolidée du Guide de la pratique, un rapport qui tentera de faire le point sur le dialogue réservataire et conclura probablement à la proposition d'adjonction d'une annexe spécifique sur ce thème.

26. Au sujet du projet de directive 3.3.4 (Effet de l'acceptation collective d'une réserve non valide), il a été reproché au Rapporteur spécial d'avoir mentionné au paragraphe 206 [par. 496] l'exemple de l'adhésion de la Suisse à la Société des Nations. Il n'a donné cet exemple que faute de mieux, mais il le croit encore raisonnablement pertinent, car la réserve suisse de neutralité était en elle-même certainement contraire au Pacte de la Société des Nations qui interdisait les réserves. L'acceptation unanime de la réserve neutralisait cette invalidité. Le Rapporteur spécial ne voit pas d'inconvénient à la proposition tendant à remplacer «peut être formulée» par l'expression «est réputée valide», sous réserve d'un plus ample examen par le Comité de rédaction.

27. S'agissant du projet de directive 4.6 (Absence d'effet d'une réserve dans les relations entre les autres États contractants et organisations contractantes autres que son auteur), deux membres seulement y ont fait référence, exprimant une légère préférence pour une version différente, mais ont également indiqué qu'ils pourraient s'accommoder d'une solution alternative. La décision pourrait être laissée au Comité de rédaction.

28. Abordant la section du quinzième rapport qui concerne les effets juridiques des déclarations interprétatives et des réactions dont elles peuvent faire l'objet, le Rapporteur spécial note qu'à l'exception du projet de directive 4.7.2, peu de choses ont été dites à propos des quatre autres projets de directive qui y sont proposés. Il n'interprète pas ce silence comme une approbation totale mais au moins comme l'indication que, s'il y a des objections, elles sont de nature rédactionnelle et relèvent du Comité de rédaction et non de la plénière.

29. Au sujet du projet de directive 4.7.1 (Clarification des termes du traité par une déclaration interprétative), même s'il ne faut pas que la Commission maudisse les juges de la Cour internationale de Justice (d'autant plus qu'ils ont rendu dans l'ensemble par ailleurs un arrêt très remarquable), le Rapporteur spécial estime que la manière dont la Cour a traité la déclaration roumaine dans l'affaire de la *Délimitation maritime en mer Noire* est, sinon scandaleuse, du moins fort cavalière et peu convaincante.

<sup>314</sup> *Annuaire...* 1995, vol. II (2<sup>e</sup> partie), chap. VI, p. 107, par. 431.

<sup>315</sup> *Ibid.*, p. 113, par. 487 b et d.

30. Malgré les critiques pratiquement unanimes dont a fait l'objet le projet de directive 4.7.2, le Rapporteur spécial ne croit pas utile que la Commission s'y appesantisse puisqu'il a indiqué d'emblée, dès le début du débat, qu'il estimait ces critiques parfaitement fondées, ce projet étant rédigé d'une manière trop radicale et trop générale. Cela lui paraît donc justifié d'amender profondément ce projet de directive, mais pas de l'abandonner complètement, ce qui d'ailleurs n'a été proposé que par un seul orateur. Un autre membre a proposé un texte alternatif dont le Rapporteur spécial donne lecture:

«L'auteur d'une déclaration interprétative ou l'État ou l'organisation internationale l'ayant approuvée ne peut se prévaloir d'une interprétation qui est en contradiction avec celle proposée dans sa déclaration qu'après l'avoir officiellement retirée ou modifiée en conformité avec les directives 2.4.9 (Modification d'une déclaration interprétative) et 2.5.12 (Retrait d'une déclaration interprétative).»

31. Le Rapporteur spécial pense que cela va dans le sens souhaité par l'ensemble des intervenants sur ce point, car les deux projets de directive mentionnés ouvrent largement les possibilités de retrait ou de modification, mais il ne verrait pas non plus d'inconvénient à ce que le libellé soit encore un peu plus durci. La Commission pourrait aussi s'inspirer du dixième des Principes directeurs applicables aux déclarations unilatérales des États susceptibles de créer des obligations juridiques qu'elle a adoptés en 2006<sup>316</sup>, qui vise à limiter le caractère arbitraire d'une rétractation de tels actes, notamment lorsque la déclaration en question a conduit son destinataire à se fonder sur elle.

32. À la lumière de ces considérations, le Rapporteur spécial prie les membres de la Commission de bien vouloir renvoyer au Comité de rédaction les projets de directives 4.7 (Effets d'une déclaration interprétative), 4.7.1, 4.7.2 (en donnant, en ce qui concerne celui-ci, mandat au Comité de le réviser en fonction des considérations qu'il vient d'esquisser) et 4.7.3 (Effets d'une déclaration interprétative approuvée par tous les États contractants et organisations contractantes). En ce qui concerne le projet de directive 4.7.4 (Effets d'une déclaration interprétative conditionnelle), il n'en avait pas suggéré le renvoi à la fin de sa présentation, et il continue de penser que ce n'est pas utile. Il y est seulement constaté que les déclarations interprétatives conditionnelles suivent, en ce qui concerne leurs effets, le même régime juridique que celui des réserves. Comme cela est vrai pour tous les problèmes abordés dans le Guide de la pratique, la Commission était convenue d'avance que cette équivalence de régime juridique serait constatée une fois pour toutes dans une seule directive de ce Guide. Le Rapporteur spécial ne voit donc pas l'intérêt de perdre un temps précieux pour discuter du libellé précis de ce projet de directive qui sera aussitôt mis entre crochets pour être finalement supprimé l'an prochain. Cela dit, il n'ira pas se jeter dans le lac de Genève si les membres de la Commission tiennent à renvoyer le projet de directive 4.7.4 au Comité de rédaction.

33. Puisque nul ne s'est opposé au renvoi au Comité de rédaction des projets de directives 3.3.3, 3.3.4, 4.5.1

à 4.5.4 et 4.6, il devrait s'agir là d'une simple formalité, même si, comme il l'a souligné, certains de ces projets ont suscité d'importants problèmes de principe qu'il ne saurait être question d'abandonner au Comité de rédaction car ils vont très au-delà de simples questions rédactionnelles. En ce qui concerne les projets de directives 4.5.1, 4.5.2 et 4.5.3, les oppositions sont restées très minoritaires et la Commission pourrait donc les renvoyer au Comité de rédaction en lui demandant d'en améliorer la rédaction sans en modifier la substance ou les orientations essentielles. Si certains membres sont en désaccord sur cette proposition, le Rapporteur spécial se réserve la possibilité de demander un vote indicatif ou formel, parce qu'il est indispensable que la plénière prenne ses responsabilités et tranche ces questions cruciales. Pour être très clair, il ne demande pas de vote s'il est entendu que le renvoi de ces directives au Comité de rédaction implique que celui-ci devra en conserver les orientations essentielles et en particulier la présomption réfragable positive du projet de directive 4.5.3.

34. M. HMOUD dit qu'il n'est pas opposé à l'énoncé d'une présomption positive dans le projet de directive 4.5.3, bien qu'il ait proposé qu'il ne soit établi aucune présomption et qu'il ne soit fait référence qu'aux facteurs de détermination de l'intention de l'auteur énumérés par le Rapporteur spécial dans ce projet de directive. Il note que le Rapporteur spécial n'est pas opposé à la solution d'un retrait qu'il a proposée et espère donc que le Comité de rédaction l'examinera.

35. Le PRÉSIDENT croit comprendre que la Commission souhaite renvoyer les projets de directives 3.3.3, 3.3.4, 4.5.1, 4.5.2, 4.5.3, 4.5.4, 4.6, 4.7, 4.7.1, 4.7.2 et 4.7.3 au Comité de rédaction.

*Il en est ainsi décidé.*

36. M. NOLTE, faisant référence à une lettre du Président du Comité des droits de l'homme concernant une recommandation du groupe de travail sur les réserves des organes créés en vertu d'instruments relatifs aux droits de l'homme à propos des effets des réserves non valides, dit que la lettre comporte la phrase suivante: *It follows that a State will not be able to rely on such a reservation and, unless its contrary intention is incontrovertibly established, will remain a party to the treaty without the benefit of the reservation* («Il s'ensuit qu'un État ne pourra pas invoquer une telle réserve et, à moins que son intention contraire ne soit irréfutablement établie, restera partie au traité sans le bénéfice de la réserve»). La lettre se poursuit ainsi: *The Human Rights Committee welcomed the fact that the Special Rapporteur had proposed draft guideline 4.5.3 along these lines in May 2010* («Le Comité a constaté avec satisfaction que le Rapporteur spécial avait proposé un projet de directive 4.5.3 en ce sens en mai 2010»). Il demande au Rapporteur spécial s'il approuve l'affirmation selon laquelle sa proposition va dans ce sens, compte tenu de l'adverbe *incontrovertibly* («irréfutablement»).

37. M. HMOUD dit qu'il s'est opposé à la diffusion de la lettre ce matin car cela constitue une ingérence directe du Comité des droits de l'homme dans les travaux de la Commission.

<sup>316</sup> *Annuaire... 2006*, vol. II (2<sup>e</sup> partie), chap. IX, p. 169, par. 176.

38. M. PELLET (Rapporteur spécial), répondant à M. Hmoud, dit qu'il n'est pour rien dans la diffusion de la lettre et que, si on lui avait demandé son avis, il n'aurait pas approuvé sa diffusion. En réponse à M. Nolte, il indique que l'an dernier il s'était déclaré très hostile à cet adjectif lorsqu'il avait discuté de la position du Comité des droits de l'homme.

39. Il remercie les membres de la Commission d'avoir décidé de renvoyer les projets de directive en question au Comité de rédaction qui, il l'espère, pourra travailler suffisamment vite pour permettre à la Commission de présenter une version préliminaire complète du Guide de la pratique à l'Assemblée générale cette année. À son grand regret, il ne pourra pas, pour des raisons médicales, être présent à la séance au cours de laquelle, il l'espère, la Commission adoptera le rapport du Comité de rédaction, moment qui marquera le couronnement de seize ans d'efforts.

**Protection des personnes en cas de catastrophe (fin\*)**  
[A/CN.4/620 et Add.1, sect. D, A/CN.4/629 et A/CN.4/L.776]

[Point 8 de l'ordre du jour]

RAPPORT DU COMITÉ DE RÉDACTION

40. M. VÁZQUEZ-BERMÚDEZ, prenant la parole au nom du Président du Comité de rédaction, présente les textes et les titres des projets d'articles 6, 7, 8 et 9 provisoirement adoptés par le Comité de rédaction sur le sujet «Protection des personnes en cas de catastrophe», publiés sous la cote A/CN.4/L.776.

41. Le Comité a tenu six séances entre le 5 et le 8 juillet 2010, au cours desquelles il a examiné les projets d'articles 6 à 8, tels qu'ils avaient été proposés par le Rapporteur spécial dans son troisième rapport (A/CN.4/629). Les trois projets d'article avaient été renvoyés au Comité de rédaction à la 3057<sup>e</sup> séance de la Commission. Faute de temps, le Comité de rédaction n'a pu examiner le paragraphe 2 du projet d'article 8, tel qu'il avait été proposé par le Rapporteur spécial, qui disposait que l'assistance extérieure ne peut être fournie qu'avec le consentement de l'État touché. Cette question sera donc examinée par le Comité de rédaction en 2011. Les projets d'article provisoirement adoptés se lisent ainsi:

*Article 6. Principes humanitaires de la réaction en cas de catastrophe*

La réaction en cas de catastrophe intervient conformément aux principes d'humanité, de neutralité et d'impartialité, et sur la base de non-discrimination tout en tenant compte des besoins des personnes particulièrement vulnérables.

*Article 7. Dignité humaine*

En réagissant aux catastrophes, les États, les organisations intergouvernementales compétentes et les organisations non gouvernementales concernées respectent et protègent la dignité inhérente à la personne humaine.

*Article 8. Droits de l'homme*

Les personnes touchées par les catastrophes ont droit au respect de leurs droits de l'homme.

*Article 9. Rôle de l'État touché*

1. L'État touché a, en vertu de sa souveraineté, le devoir d'assurer la protection des personnes et la fourniture de secours et d'assistance sur son territoire.

2. L'État touché a le rôle principal en ce qui concerne la direction, la maîtrise, la coordination et la supervision de tels secours et assistance.

42. Le projet d'article 6 (Principes humanitaires de la réaction en cas de catastrophe) pose les principes humanitaires fondamentaux de la réaction en cas de catastrophe. La disposition, qui est fondée sur le projet proposé par le Rapporteur spécial, comporte trois éléments: d'abord, l'affirmation des trois principes humanitaires fondamentaux applicables au sujet; ensuite, une référence à la non-discrimination; et enfin une référence aux besoins des personnes particulièrement vulnérables.

43. Il convient de préciser certains aspects généraux avant d'examiner ces trois composantes. S'agissant tout d'abord de la place du projet d'article 6, il avait été proposé lors du débat en plénière de transférer le contenu du projet d'article dans le préambule. Le Comité de rédaction a néanmoins estimé plus approprié d'intégrer les principes ci-dessus dans le corps du projet d'articles, compte tenu de leur importance dans le contexte des secours et de l'assistance en cas de catastrophe. Lors du débat en plénière, il avait en outre été proposé de scinder les trois principes, chacun faisant l'objet d'un article distinct qui en donnerait la définition. Cette proposition n'a pas été suivie, car il n'a pas été jugé nécessaire de redéfinir des principes humanitaires généralement acceptés et reconnus par le droit international. On a estimé au contraire qu'une simple référence aux principes suffirait. Il a également été décidé que le meilleur moyen d'intégrer le principe de souveraineté était de le traiter dans la disposition relative au rôle principal de l'État touché.

44. S'agissant des principes eux-mêmes, s'il existait un accord général sur l'inclusion des principes d'humanité et d'impartialité, certains doutes avaient été exprimés quant à la pertinence de l'inclusion du principe de neutralité, qui évoque un contexte de conflit armé et est couramment considéré comme un principe de droit international humanitaire. Néanmoins, le fait que le principe de neutralité trouve son origine dans une branche particulière du droit international ne le rend pas pour autant inapplicable à d'autres domaines du droit. Le principe de neutralité est couramment visé dans les instruments relatifs aux secours et à l'assistance en cas de catastrophe, et, malgré son origine commune avec le concept général de neutralité, il a acquis une signification plus spécifique dans le contexte de cette assistance. C'est dans ce dernier sens que le principe est mentionné dans le projet d'article 6. Le Comité a examiné une proposition tendant à faire apparaître cela plus clairement, dans le texte, en qualifiant les principes d'«humanitaires». Tout compte fait, néanmoins, la formule «principe humanitaire d'humanité» n'a pas été jugée très heureuse. Le Comité a aussi voulu éviter que l'on puisse en déduire que ces principes seuls seraient applicables à la réaction en cas de catastrophe, à l'exclusion d'autres principes comme celui de la souveraineté. Si, en définitive, le qualificatif «humanitaire» n'a pas été retenu dans le texte, sa mention dans le titre du projet d'article 6 permet de circonscrire la nature des principes qui y sont

\* Reprise des débats de la 3057<sup>e</sup> séance.

énoncés. Le commentaire précisera clairement, en définissant leur contenu, que les principes en question sont, non pas des principes généraux du droit international, mais les principes humanitaires qui sous-tendent les secours et l'assistance en cas de catastrophe.

45. Le Comité de rédaction a rappelé la proposition avancée lors du débat en plénière tendant à faire expressément référence au principe de non-discrimination car celui-ci ne pouvait être simplement déduit du principe d'impartialité. Le Comité a relevé qu'une telle disposition figure dans la résolution intitulée «Assistance humanitaire» que l'Institut de droit international a adoptée en 2003 à sa session de Bruges<sup>317</sup> («résolution de Bruges») et que les Lignes directrices IDRL visent, au paragraphe 2 *b* de la ligne directrice 4 (Responsabilités des acteurs prêtant assistance), la nécessité de veiller à ce que, dans le cadre des opérations de secours et d'assistance au relèvement initial, l'aide soit apportée sans «distinction de caractère défavorable<sup>318</sup>». Tous les membres du Comité ont convenu qu'il importait d'inclure une telle référence dans le projet d'articles. C'est ce qu'a fait le Comité, en s'appuyant sur une proposition du Rapporteur spécial visant le principe de non-discrimination.

46. Le Comité a d'abord envisagé de placer la référence à la non-discrimination dans un second paragraphe du projet d'article 6, mais il a ensuite décidé de la maintenir dans le même paragraphe pour ne pas laisser entendre que la non-discrimination aurait un caractère secondaire par rapport aux trois autres principes. La proposition du Rapporteur spécial s'inspirait en outre de la résolution de Bruges en ce qu'elle incluait la condition selon laquelle, dans l'application du principe de non-discrimination, il devait être tenu compte des «besoins des groupes les plus vulnérables». En principe, le Comité a accepté l'inclusion d'une telle condition dans le cadre du sujet, pour autant qu'une «discrimination positive» en faveur de groupes vulnérables ne viole pas le principe de non-discrimination. Il a aussi relevé que cette condition figurait dans les Lignes directrices IDRL. L'expression «tout en» a été insérée en vue d'établir un équilibre entre le principe et la condition à laquelle il est subordonné et d'éviter de donner l'impression que le principe serait contredit par la condition.

47. Le Comité s'est inquiété de la référence aux «groupes», qui risquait d'être interprétée comme excluant les personnes. Il a envisagé de viser les «individus» mais a finalement retenu la formule plus neutre «personnes vulnérables». Le Comité a aussi examiné s'il convenait de viser les personnes «les plus» vulnérables, à l'instar de la résolution de Bruges. Il a estimé nécessaire de qualifier la référence puisque, par définition, les victimes de catastrophe sont «vulnérables». Les membres du Comité se sont donc mis d'accord sur l'expression «particulièrement vulnérables», employée dans les Lignes directrices IDRL. Le titre du projet d'article 6 n'a pas été modifié.

<sup>317</sup> *Annuaire de l'Institut de droit international*, vol. 70, t. II (session de Bruges, 2003), p. 262 à 276.

<sup>318</sup> *Présentation des Lignes directrices relatives à la facilitation et à la réglementation nationales des opérations internationales de secours et d'assistance au relèvement initial en cas de catastrophe*, FICR, Genève, 2011, p. 12.

48. Le projet d'article 7 (Dignité humaine) consacre la nécessité de respecter et de protéger la dignité inhérente à la personne humaine lors des réactions aux catastrophes. Le Comité avait initialement envisagé de placer au début du projet d'article la formule plus neutre «Aux fins du présent projet d'articles» mais il a finalement retenu l'expression «En réagissant aux catastrophes» qui vise plus concrètement le contexte dans lequel la disposition s'applique. L'expression «réagissant aux» a été préférée à la formule plus générale «Dans leur réaction» pour exprimer le caractère continu de l'obligation de respecter et de protéger la dignité humaine des personnes touchées durant toute la période de réaction.

49. La mention «les États, les organisations intergouvernementales compétentes et les organisations non gouvernementales concernées» vise les acteurs à qui s'adresse la disposition. Elle traduit le constat que les secours et l'assistance en cas de catastrophe sont pour une très grande part fournis par des États et des acteurs non étatiques comme les organisations internationales et les organisations non gouvernementales. Le Comité avait d'abord envisagé de viser plus généralement, outre les États, les «autres acteurs concernés» mais il a retenu la formulation actuelle à des fins de cohérence avec le libellé adopté dans le projet d'article 5 (Obligation de coopérer)<sup>319</sup>. Les avis étaient partagés au Comité quant au point de savoir si la référence aux organisations non gouvernementales couvrirait aussi les sociétés multinationales. Le Comité a estimé que toute décision à cet égard devrait s'appliquer à l'ensemble du projet d'articles et que, si de telles entités devaient y être incluses, ce ne serait qu'en ce qui concerne leurs actions de secours et d'assistance en cas de catastrophe. Cela sera précisé dans le commentaire.

50. La formule «respectent et protègent» indique le comportement requis. Le Comité avait d'abord envisagé de se borner au verbe «respectent», mais il a ensuite estimé que la formule «respectent et protègent» est relativement courante et correspond à la doctrine et à la jurisprudence contemporaines dans le domaine du droit international des droits de l'homme. Le verbe «respectent» vise une obligation négative de s'abstenir de faire quelque chose et le verbe «protègent» vise une obligation positive d'agir. La double obligation de «respecter et protéger» la dignité humaine est particulièrement importante dans le contexte des secours et de l'assistance en cas de catastrophe. En outre, le devoir de protéger oblige l'État à adopter une législation proscrivant les activités de tiers dans des situations où il existe un risque d'atteinte au principe de respect de la dignité humaine. La référence à l'obligation de «protéger» sous-entend que cette obligation sera proportionnelle aux obligations juridiques incombant aux différents acteurs visés dans l'article et que, par définition, c'est à l'État touché (comme cela est confirmé dans le projet d'article 9) qu'incombera l'obligation principale de protéger. Néanmoins, la crainte a été exprimée au sein du Comité que la référence à une obligation positive de «protéger» n'impose une charge trop lourde aux États durant une crise consécutive à une catastrophe.

<sup>319</sup> Le texte des projets d'articles 1, 2, 3, 4 et 5 provisoirement adopté par le Comité de rédaction est reproduit dans le document (A/CN.4/L.758) et reproduit dans l'*Annuaire...* 2009, vol. I, 3029<sup>e</sup> séance, p. 213, par. 1.

51. En adoptant le membre de phrase final «la dignité inhérente à la personne humaine», le Comité de rédaction s'est inspiré de ses travaux sur une disposition comparable dans le cadre du sujet «Expulsion des étrangers», qui, elle-même, est fondée sur le libellé du paragraphe 1 de l'article 10 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques.

52. Le Comité de rédaction avait initialement examiné une proposition du Rapporteur spécial, découlant d'une proposition présentée lors du débat en plénière, tendant à viser le respect des droits de l'homme des personnes concernées conformément aux instruments internationaux pertinents. De l'avis du Comité, la dignité humaine et les droits de l'homme existent à différents niveaux de généralité: la dignité humaine n'est pas un droit de l'homme mais c'est un principe qui sous-tend l'ensemble des droits de l'homme. Après avoir examiné la possibilité de traiter du respect des obligations relatives aux droits de l'homme dans un second paragraphe du projet d'article 7, le Comité a finalement préféré en faire un projet d'article distinct, le projet d'article 8.

53. Le projet d'article 8 (Droits de l'homme) traite de l'obligation de respecter les droits de l'homme des personnes touchées par les catastrophes. Comme il vient d'être dit, cet article trouve son origine dans les travaux relatifs au projet d'article 7 concernant la dignité humaine. Le Comité avait initialement envisagé d'inclure une référence au respect des droits de l'homme dans la disposition relative à la responsabilité première de l'État touché (qui est devenue l'article 9) mais il a estimé que cela rendrait le projet d'article inutilement complexe. Il a donc préféré insérer immédiatement après le projet d'article 7 un article distinct relatif aux droits de l'homme afin de marquer le lien entre les deux dispositions.

54. La question essentielle à laquelle s'est attaché le Comité a porté sur la ventilation des différentes obligations relatives aux droits de l'homme entre les divers acteurs relevant du champ d'application *ratione personae* du projet d'articles. Il a estimé que l'étendue de l'obligation incombant à l'État touché de respecter les droits de l'homme des personnes affectées par les catastrophes ne serait pas la même que celle des obligations incombant aux États prêtant assistance, lesquels pourraient participer aux actions d'assistance à différents degrés. Leurs obligations seraient elles-mêmes différentes des obligations incombant éventuellement, en vertu du droit international, aux autres acteurs prêtant assistance, y compris les organisations internationales et les organisations non gouvernementales. Le Comité a d'abord examiné plusieurs propositions visant à refléter ces différentes obligations. Néanmoins, aucune des formulations n'a été généralement acceptée, en partie à cause d'avis divergents au sein du Comité quant à l'étendue des obligations des organisations non gouvernementales en matière de droits de l'homme. Cette difficulté a été aggravée par la multiplicité des points de vue sur la question de savoir si la catégorie des «organisations non gouvernementales» engloberait les activités d'autres acteurs non étatiques comme les sociétés multinationales, une question déjà évoquée.

55. Une première proposition consistait à qualifier les obligations relatives aux droits de l'homme comme celles

«énoncées dans les accords internationaux pertinents». Le Comité a toutefois décidé de ne pas inclure une telle référence qui risquait de se révéler trop restrictive puisqu'elle excluait les obligations en matière de droits de l'homme incombant aux États en vertu du droit international coutumier, et pouvait difficilement être étendue aux meilleures pratiques en matière de protection des droits de l'homme énoncées dans des instruments non contraignants, dont un nombre relativement important intéressent les secours et l'assistance en cas de catastrophe. Le Comité a aussi envisagé d'autres formules, comme «applicables», «conformément aux règles applicables du droit national et international», mais aucune n'a été suffisamment appuyée au sein du Comité.

56. En définitive, le Comité a opté pour une formulation plus simple affirmant le droit des personnes touchées par les catastrophes au respect de leurs droits, et établissant implicitement une obligation correspondante de respecter ces droits. En retenant cette formulation, le Comité s'est inspiré de ses travaux sur une disposition analogue dans le cadre du sujet «Expulsion des étrangers». Le projet d'article 8 a donc été conçu comme une indication générale de l'existence d'obligations en matière de droits de l'homme, sans chercher à préciser quelles sont ces obligations, ni à les développer ou les qualifier. La référence au début du projet d'article aux «personnes touchées par les catastrophes» réaffirme le contexte dans lequel s'appliquent les projets d'article et ne signifie pas que les personnes qui ne sont pas touchées par une catastrophe ne jouissent pas de la même façon de ces droits. Il est également entendu que les «droits de l'homme» visent à la fois les droits substantiels et les limitations à ces droits (comme les possibilités de dérogation) tels qu'ils sont reconnus par le droit international des droits de l'homme existant.

57. Le projet d'article 9 (Rôle de l'État touché) correspond à l'article 8, paragraphe 1, proposé par le Rapporteur spécial au paragraphe 96 de son troisième rapport. Le Comité de rédaction a décidé, pour la clarté du texte, de traiter de l'obligation de l'État touché d'assurer la protection des personnes et la fourniture de secours et d'assistance dans un paragraphe, et d'affirmer le rôle principal de l'État touché en ce qui concerne la direction, la maîtrise, la coordination et la supervision des activités de secours et d'assistance sur son territoire dans un second paragraphe.

58. Le projet d'article 8 proposé par le Rapporteur spécial comportait un troisième élément, à savoir l'obligation d'obtenir le consentement de l'État touché à la fourniture de l'assistance extérieure et le point de savoir dans quelle mesure cette exigence du consentement pouvait être nuancée. Le Comité de rédaction n'a pas eu suffisamment de temps pour examiner cet aspect et il y reviendra en 2011 dans le cadre d'un projet d'article 10 distinct.

59. L'une des questions qui sont apparues lors du débat portait sur le sens de l'expression «État touché». Vu qu'elle concerne l'ensemble du projet d'articles, il a été convenu d'élaborer à la fin des travaux un article relatif aux «Définitions» qui inclurait notamment celle de l'«État touché». Il est donc inutile d'apporter cette précision dans le projet d'article 9.

60. Le projet d'article 9, paragraphe 1, traite du devoir d'assurer la protection des personnes ainsi que la fourniture de secours et d'assistance. Il a été débattu de la question essentielle de savoir s'il était nécessaire de définir l'origine du devoir. Lors du débat en plénière, plusieurs membres avaient souhaité qu'il soit fait référence au principe de souveraineté. Bien que le Rapporteur spécial ait eu l'intention de traiter de la souveraineté dans le contexte du consentement, et que certains membres du Comité de rédaction aient estimé qu'une référence à la souveraineté au paragraphe 1 n'était pas strictement nécessaire, le Comité a décidé de viser la souveraineté pour rappeler que celle-ci, non seulement établit des droits, mais implique aussi l'existence d'obligations; une telle référence est courante dans les textes relatifs aux secours et à l'assistance en cas de catastrophe et ne serait donc pas déplacée. Le Comité a examiné plusieurs possibilités pour traduire au mieux le concept, dont les formules «dans l'exercice de sa souveraineté» et «dans l'exercice de ses droits et devoirs souverains», mais a retenu la formulation actuelle.

61. La version du paragraphe proposée par le Rapporteur spécial visait la «responsabilité première» de l'État touché. Le Comité a reconnu que c'était une expression courante dans de nombreux textes applicables aux secours et à l'assistance en cas de catastrophe. Il a néanmoins décidé de viser le «devoir» de l'État touché, par crainte de la confusion susceptible de résulter de l'emploi du terme «responsabilité», d'une part parce qu'il s'agit d'un terme technique qui a généralement une connotation différente et d'autre part parce qu'il a jugé nécessaire d'éviter tout lien avec la notion de «responsabilité de protéger». Le libellé du paragraphe a été aligné sur celui des projets d'article déjà adoptés par l'emploi de la formule «fourniture de secours et d'assistance».

62. Le paragraphe 2 exprime l'idée que l'État touché a non seulement le devoir d'assurer la protection et la fourniture de l'assistance, mais aussi le rôle principal en ce qui concerne la supervision de cette assistance. Comme suite à la décision de ne plus faire référence à la «responsabilité» au paragraphe 1 mais de viser une obligation («devoir»), l'existence même du paragraphe 2 impliquait que le «rôle principal» de l'État touché découlait du devoir défini au paragraphe 1. L'emploi du mot «rôle» au paragraphe 2 s'inspire de la résolution 46/182 de l'Assemblée générale sur le renforcement de la coordination de l'aide humanitaire d'urgence de l'Organisation des Nations Unies et vise à laisser une marge d'appréciation à l'État touché, puisque celui-ci pourrait préférer (ou pouvoir seulement) assumer un rôle plus limité de coordination générale. Tout libellé suggérant une obligation de diriger, maîtriser, coordonner et superviser aurait été trop restrictif et n'aurait pas été nécessairement adapté aux solutions à la disposition de l'État touché dans une situation de catastrophe.

63. La formule initiale «responsabilité première» a donné lieu à une divergence de vues au sein du Comité, certains membres s'inquiétant du fait qu'elle pouvait impliquer une responsabilité «secondaire», voire «tertiaire». La question a été réglée dès lors que le Comité a décidé de remplacer le mot «responsabilité» par «rôle», personne ne contestant l'idée que l'État touché a le rôle principal. Cela avait en fait été anticipé dans le projet d'article 5 sur l'obligation de

coopérer, que le Comité avait adopté en 2009, étant entendu qu'une disposition énonçant le rôle principal de l'État touché établirait un équilibre. Le Comité a aussi envisagé de reprendre la formule «au premier chef» employée dans la résolution 46/182, mais cette proposition n'a pas recueilli l'assentiment général. Dans sa version initiale, le paragraphe disposait que c'était «en application de sa législation nationale» que l'État touché avait le rôle premier. Ce membre de phrase a cependant été supprimé car il se peut que le droit interne ne réglemente pas la question ou n'en couvre pas tous les aspects pertinents.

64. Le Comité de rédaction a aussi examiné la formule «la direction, la maîtrise, la coordination et la supervision», fondée sur la proposition du Rapporteur spécial. Il a estimé que, bien qu'il existe d'autres formules pour désigner les mesures prises par l'État touché, celle-ci était employée dans la Convention de Tampere et paraissait gagner généralement du terrain dans le domaine des secours et de l'assistance en cas de catastrophe. Le Comité a envisagé une autre formulation, tirée de la résolution 46/182, «l'initiative, l'organisation, la coordination et la mise en œuvre», mais a décidé de s'en tenir à la formule de la Convention de Tampere représentant une conception plus contemporaine.

65. En conclusion, M. Vázquez-Bermúdez exprime l'espoir que la Commission sera à même de prendre note des projets d'article présentés.

*La Commission prend note du rapport du Comité de rédaction sur la protection des personnes en cas de catastrophe, publié sous la cote A/CN.4/L.776.*

### Coopération avec d'autres organismes (fin\*)

[Point 14 de l'ordre du jour]

DÉCLARATION DU DIRECTEUR DU CONSEIL JURIDIQUE ET DU DROIT INTERNATIONAL PUBLIC DU CONSEIL DE L'EUROPE

66. Le PRÉSIDENT souhaite la bienvenue aux représentants du Conseil de l'Europe: M. Lezertúa, Jurisconsulte, Directeur du Conseil juridique et du droit international public, M. Fife, Président du Comité des conseillers juridiques sur le droit international public (CAHDI) et M<sup>me</sup> Salina de Frias, Conseiller juridique, Division du droit international public et de la lutte contre le terrorisme. Il invite M. Lezertúa à prendre la parole devant la Commission.

67. M. LEZERTÚA (Directeur du Conseil juridique et du droit international public du Conseil de l'Europe, Jurisconsulte) dit que l'un des développements importants survenus au Conseil de l'Europe sous la présidence suisse du Comité des ministres, de novembre 2009 à mai 2010, a été l'élection du nouveau Secrétaire général du Conseil de l'Europe, le Norvégien M. Jagland. Cette élection a été précédée par une activité intense de dialogue politique entre la présidence du Comité et l'Assemblée parlementaire. Le 14 septembre 2009, un accord a été conclu sur une série de mesures visant à renforcer la coopération entre l'Assemblée et le Comité, les deux organes

\* Reprise des travaux de la 3064<sup>e</sup> séance.

de décision du Conseil de l'Europe, notamment le réexamen de certaines procédures pour les futures élections du Secrétaire général.

68. La présidence suisse s'est ensuite concentrée sur l'avenir de la Cour européenne des droits de l'homme, et a organisé une conférence de haut niveau à ce sujet les 18 et 19 février 2010 à Interlaken (Suisse). La Déclaration d'Interlaken adoptée à l'unanimité lors de la conférence a fixé les étapes d'un processus de réforme à court, à moyen et à long terme avec des échéances clairement définies<sup>320</sup>. La Suisse a également mis l'accent sur l'abolition de la peine de mort, notamment au Bélarus en vue de favoriser le rapprochement entre cet État et le Conseil de l'Europe.

69. L'ex-République yougoslave de Macédoine, qui assume actuellement la présidence du Comité jusqu'en novembre 2010, entend mettre l'accent sur la nécessité d'une stratégie de coopération pour la défense des différents droits et d'une coordination des nombreux mécanismes de suivi au sein des institutions du Conseil de l'Europe en vue de consolider les systèmes de garantie des droits de l'homme.

70. Au cours de l'année écoulée, un certain nombre de réunions de haut niveau ont été tenues, notamment la 120<sup>e</sup> session du Comité des ministres en mai 2010 qui a regroupé les ministres des affaires étrangères des États membres du Conseil de l'Europe et a adopté une déclaration sur les relations entre le Conseil et l'Union européenne. D'autres conférences spécifiques méritant d'être mentionnées sont notamment la seizième session de la Conférence du Conseil de l'Europe des ministres responsables des collectivités locales et régionales sur le thème «La bonne gouvernance aux niveaux local et régional en périodes difficiles: le défi du changement»; la septième Conférence des ministres responsables de l'égalité entre les femmes et les hommes sur le thème «L'égalité entre les femmes et les hommes: combler le fossé de l'égalité *de jure* et *de facto*»; la soixante-troisième session de la Conférence permanente des ministres de l'éducation, qui s'est notamment penchée sur les compétences des enseignants pour des sociétés diverses et démocratiques; et la quinzième session de la Conférence des ministres responsables de l'aménagement du territoire (CEMAT), qui a eu lieu en juillet 2010 à Moscou. En octobre 2009, dans le cadre de la soixante-quatrième session de l'Assemblée générale des Nations Unies, la Slovaquie et l'Espagne ont coparrainé la manifestation de lancement de l'Étude conjointe du Conseil de l'Europe et des Nations Unies sur le trafic d'organes, de tissus et de cellules et la traite des êtres humains aux fins de prélèvement d'organes.

71. Cependant, l'activité la plus importante entreprise par le Conseil de l'Europe concerne la consolidation de ses relations avec l'Union européenne. La vingt-neuvième réunion quadripartite entre le Conseil de l'Europe et l'Union européenne a eu lieu à Luxembourg le 27 octobre 2009. Les participants ont rappelé que l'entrée en vigueur du Traité de Lisbonne rendrait possible l'adhésion de l'Union européenne à la Convention européenne des droits de l'homme. Les deux parties se sont montrées

favorables au lancement le plus tôt possible de la procédure d'adhésion de l'Union, étant convaincues que cette adhésion représenterait un pas important vers une meilleure protection des droits de l'homme en Europe. Le Secrétaire général du Conseil a souvent souligné l'importance de cette adhésion. Dès l'entrée en vigueur du Traité de Lisbonne, divers contacts informels ont eu lieu et ont conduit à l'adoption par le Conseil de l'Union européenne d'un mandat de négociation. Un groupe de travail informel vient d'être constitué par le Comité directeur pour les droits de l'homme du Conseil de l'Europe et a tenu sa première réunion en juillet 2010. Cette réunion a été précédée par une rencontre de haut niveau entre le Secrétaire général du Conseil de l'Europe, M. Jagland, et la Vice-Présidente de la Commission européenne, M<sup>me</sup> Reding, lesquels ont souligné la volonté de l'Union européenne de voir aboutir ce dossier dans les meilleurs délais. La Commission européenne a indiqué que l'Union européenne avait la volonté de s'insérer dans le système de la Convention tel qu'il existe actuellement, même si certaines des spécificités de l'Union européenne devront être prises en compte. Il est prévu que les négociations s'accélèrent dès septembre 2010, et qu'un projet de traité puisse émerger vers la fin de l'année ou au début de 2011, ce qui est peut-être un excès d'optimisme. La forme que devrait revêtir l'instrument a déjà fait l'objet de discussions, et il a été prévu qu'il devrait s'agir d'un traité d'adhésion plutôt que d'un protocole d'amendement. Il n'est toutefois pas exclu que d'autres instruments juridiques d'accompagnement soient nécessaires pour régler les questions qui n'auraient pas leur place dans un traité d'adhésion, par exemple la question de la contribution financière de l'Union européenne et certains détails procéduraux concernant la Cour européenne des droits de l'homme. La formulation de réserves par l'Union européenne a aussi été envisagée, la Commission européenne considérant que l'Union devrait avoir cette possibilité tandis que certains États membres, comme les Pays-Bas, estiment que cela devrait faire partie de la négociation et figurer déjà dans le traité d'adhésion.

72. Abordant ensuite l'actualité juridique du Conseil de l'Europe, M. Lezertúa dit qu'au cours de l'année écoulée l'activité du Bureau des traités a été marquée par l'entrée en vigueur de deux conventions et l'ouverture à la signature de trois nouvelles conventions. Le 1<sup>er</sup> juin 2010, le Protocole n° 14 à la Convention européenne des droits de l'homme, qui modifie le système de contrôle de la Convention en vue d'assurer un fonctionnement plus efficace de la Cour européenne des droits de l'homme, est entré en vigueur. Il apportera des changements au système de la Convention sur plusieurs plans. Par rapport aux affaires manifestement irrecevables, les décisions d'irrecevabilité, qui sont prises actuellement par un comité de trois juges, le seront par un juge unique assisté de rapporteurs non membres des organes judiciaires. L'idée est d'augmenter la capacité de la Cour d'éliminer les affaires «désespérées». Quant aux affaires répétitives, lorsque l'affaire fera partie d'une série née du même défaut structurel au niveau national, le Protocole propose qu'elle soit déclarée recevable et traitée par un comité de trois juges au lieu d'une chambre de sept juges, dans le cadre d'une procédure qui sera simplifiée. Le Protocole introduit de nouveaux critères d'admissibilité en vue de donner à la Cour davantage de souplesse. Ces nouvelles conditions

<sup>320</sup> Déclaration disponible sur le site de la CEDH, sous l'onglet «Réforme de la Cour» ([www.echr.coe.int](http://www.echr.coe.int)).

de recevabilité s'ajoutent aux conditions déjà existantes telles que l'épuisement des voies de recours internes ou le délai de six mois. En vertu des nouveaux critères, la Cour pourra déclarer irrecevables des requêtes dans lesquelles le requérant n'a pas subi de préjudice important, sauf si le respect des droits de l'homme exige d'examiner l'affaire au fond et à condition de ne pas rejeter pour ce motif une affaire qui n'a pas été examinée par un tribunal interne. Le Comité des ministres sera en outre habilité, selon une décision prise à la majorité des deux tiers, à introduire une procédure devant la Cour lorsqu'un État refuse de se conformer à un arrêt. Le Comité des ministres aura également le pouvoir de demander à la Cour l'interprétation d'un arrêt, ce qui l'aidera dans sa tâche consistant à superviser l'exécution des arrêts. Parmi les autres dispositions du Protocole, on peut citer une modification du mandat des juges qui ne sera plus d'une durée de six ans renouvelable mais de neuf ans non renouvelable, moyennant des clauses transitoires pour les juges déjà en place, et une disposition éventuellement applicable en cas d'adhésion de l'Union européenne à la Convention.

73. Le 1<sup>er</sup> juillet 2010, la Convention du Conseil de l'Europe sur la protection des enfants contre l'exploitation et les abus sexuels est entrée en vigueur. C'est le premier instrument à ériger en infraction pénale les diverses formes d'abus sexuels contre des enfants, y compris lorsqu'ils sont commis à la maison ou au sein de la famille, en faisant usage de la force, de la contrainte ou de menaces. Outre les infractions plus généralement rencontrées dans ce domaine – abus sexuels, prostitution des enfants, pornographie infantile, participation forcée d'enfants à des spectacles pornographiques – le texte traite aussi de la mise en confiance d'enfants à des fins sexuelles (*grooming*) et du tourisme sexuel. L'adoption de ce texte s'inscrit dans un programme de trois ans que poursuit le Conseil de l'Europe, qui s'appelle «Construire une Europe pour et avec les enfants».

74. Le Protocole n° 3 à la Convention-cadre européenne sur la coopération transfrontalière des collectivités ou autorités territoriales a été ouvert à la signature à Utrecht, le 16 novembre 2009. Il contient des dispositions relatives au statut juridique, ainsi qu'aux procédures d'établissement et de fonctionnement des «groupements eurorégionaux de coopération». Un autre instrument ouvert à la signature le 16 novembre 2009 est le Protocole additionnel à la Charte européenne de l'autonomie locale sur le droit de participer aux affaires des collectivités locales.

75. Le 27 mai 2010, le Protocole d'amendement à la Convention concernant l'assistance administrative mutuelle en matière fiscale a été ouvert à la signature à Paris. À l'instar de la Convention, il a été conclu conjointement par l'Organisation de coopération et de développement économiques (OCDE) et le Conseil de l'Europe et vise à aider les États à mieux appliquer leur législation fiscale dans le cadre des efforts internationaux tendant à lutter contre la fraude fiscale transnationale. Le 7 juillet 2010, le Comité des ministres a adopté le texte du Troisième Protocole additionnel à la Convention européenne d'extradition qui vise à accélérer la procédure d'extradition dès lors que la personne recherchée exprime son accord sur cette extradition. Des négociations sont en cours, notamment en ce qui concerne la participation des États non membres, sur le

texte final de la Convention du Conseil de l'Europe sur la contrefaçon des produits médicaux et les infractions similaires menaçant la santé publique.

76. En tant que jurisconsulte, M. Lezertúa a reçu la demande de commentaires adressée par la Commission du droit international au sujet du projet d'articles sur la responsabilité des organisations internationales. La Direction du conseil juridique et du droit international public a déjà engagé les travaux afin d'être en mesure de fournir à la Commission des commentaires relatifs à l'expérience du Conseil de l'Europe dans ce domaine. Les deux institutions ont, tout au long de l'année écoulée, dédié leurs efforts aux mêmes soucis juridiques et se sont employées à apporter des réponses aux problèmes juridiques qui se posent dans la vie de la communauté internationale. Les valeurs communes aux États membres du Conseil de l'Europe – les droits de l'homme, la démocratie et la prééminence du droit – restent fermement au cœur de leurs activités.

#### DÉCLARATION DU REPRÉSENTANT DU COMITÉ DES CONSEILLERS JURIDIQUES EN MATIÈRE DE DROIT INTERNATIONAL PUBLIC DU CONSEIL DE L'EUROPE

77. M. FIFE (Comité des conseillers juridiques en matière de droit international public du Conseil de l'Europe) dit que le Comité des conseillers juridiques en matière de droit international public (CAHDI) est autant un organe de coordination qu'un organe de réflexion et de conseil à la disposition du Comité des ministres du Conseil de l'Europe. Il prépare régulièrement des projets d'avis, des commentaires et des recommandations à la demande et à l'intention du Comité des ministres. Il fonctionne depuis 1991 en tant que comité à part entière, non subordonné à d'autres organes du Conseil de l'Europe. À l'heure actuelle, il constitue le seul forum paneuropéen rassemblant une soixantaine de conseillers juridiques, à la fois des ministères des affaires étrangères des États membres du Conseil de l'Europe et d'un nombre important d'États observateurs et d'organisations internationales ayant un statut d'observateur. Cela crée une enceinte à vocation multidisciplinaire crédibilisée par cette participation de haut niveau. Sa force de coordination découle également des échanges d'informations sur les pratiques nationales en matière de droit international public: par exemple, sur la manière dont les États organisent les activités juridiques de leurs ministères. Nombre des questions examinées au sein du CAHDI sont d'une très grande actualité, ce qui renforce sa capacité de fournir des orientations indispensables aux conseillers juridiques des États. Les questions relatives au droit international public nécessitent une approche coordonnée, dont une illustration est donnée par le débat lancé par le CAHDI sur la pratique existante des conseillers juridiques en ce qui concerne le suivi du contentieux des tribunaux nationaux relatif aux immunités des États et des organisations internationales. Le CAHDI suit aussi la pratique des sanctions des Nations Unies et les incidences sur les droits fondamentaux.

78. Le CAHDI poursuit par ailleurs son travail de coordination en tant qu'Observatoire européen des réserves aux traités internationaux, une fonction qui permet aux États membres de débattre sur la pertinence d'objecter à telle ou telle réserve, si nécessaire de concert, ou d'en profiter pour donner à leurs homologues davantage de précisions

sur les réserves qu'ils ont formulées, assurant ainsi un dialogue réservataire sain et constructif. Le CAHDI suit avec un intérêt particulier les travaux du Conseil de l'Europe et d'autres organisations internationales en matière de lutte contre le terrorisme et met notamment à jour la liste des réserves éventuellement problématiques aux traités internationaux applicables à la lutte contre le terrorisme.

79. Concernant le développement de la justice internationale, le CAHDI analyse avec une attention particulière les questions relatives au règlement pacifique des différends, notamment celles concernant la juridiction de la Cour internationale de Justice. À cet égard, il poursuit ses travaux de suivi de la recommandation CM/Rec(2008)9, en soulignant l'importance pour les États membres du Conseil de l'Europe de mettre régulièrement à jour les listes d'arbitres et de conciliateurs. En outre, le CAHDI se tient régulièrement informé du fonctionnement d'un certain nombre de juridictions internationales telles que la Cour pénale internationale et les juridictions pénales internationales ad hoc comme celles créées pour l'ex-Yougoslavie, le Rwanda, la Sierra Leone, le Liban et le Cambodge, et il procède à des échanges d'informations sur les arrêts rendus par la Cour européenne des droits de l'homme dans le domaine du droit international public.

80. Chaque année, le CAHDI tient un échange de vues sur les travaux de la Commission du droit international. À cet égard, M. Fife tient à remercier tous les membres de la Commission – notamment M. Nolte très récemment – qui ont accepté de venir témoigner des travaux de celle-ci, permettant ainsi de faire avancer les débats au sein du Comité sur une large palette de questions, allant de la fragmentation du droit international à l'expulsion des étrangers, en passant par la responsabilité des organisations internationales et les réserves aux traités.

81. Outre la fonction de coordination, qui a été particulièrement utile aux conseillers juridiques des États, le CAHDI a pleinement joué son rôle d'organe de réflexion et de conseil au cours de l'année écoulée. Il a ainsi joué un rôle substantiel dans la considération de la mise en œuvre du Protocole n° 14 *bis*, adopté en mai 2009, qui a ouvert la voie à l'application provisoire des dispositions procédurales du Protocole n° 14 à la Convention européenne des droits de l'homme, notamment des nouvelles procédures de juge unique et de comité. Le CAHDI se félicite de l'entrée en vigueur du Protocole n° 14 le 1<sup>er</sup> juin 2010.

82. Au sujet du Protocole n° 14, qui prévoit que l'Union européenne peut adhérer à la Convention européenne des droits de l'homme, le CAHDI a tenu un échange de vues avec le Président de la Cour européenne des droits de l'homme afin de se tenir prêt à contribuer au dénouement de cet événement juridique complexe, mais avant tout plein de promesses.

83. Les membres du CAHDI s'attacheront à poursuivre la réflexion sur la question de l'adhésion de l'Union européenne à la Convention européenne des droits de l'homme lors de leur prochaine réunion plénière en septembre 2010. À cette occasion, ils auront le plaisir d'accueillir, pour des échanges d'informations, la Présidente du groupe de travail informel du Comité directeur pour les droits de l'homme (CDDH) du Conseil

de l'Europe sur l'adhésion de l'Union européenne à la Convention européenne des droits de l'homme, ainsi que le Directeur adjoint du Secrétariat du Conseil européen. Un représentant de la Cour européenne des droits de l'homme participera également à la discussion sous ce point de l'ordre du jour.

84. L'avis du CAHDI est régulièrement sollicité par le Comité des ministres du Conseil de l'Europe. Cet organe décisionnel de l'organisation a fait confiance à l'expertise du CAHDI sur la question de la «clause de déconnexion» et a notamment accueilli très favorablement en 2008 le rapport du Comité sur ce sujet.

85. Au cours de l'année écoulée, le CAHDI a régulièrement préparé des commentaires sur les documents que lui a transmis le Comité des ministres. Il a déjà adopté en 2010 ses commentaires sur la recommandation 1888 (2009) de l'Assemblée parlementaire du Conseil de l'Europe intitulée «Vers une nouvelle gouvernance des océans», commentaires qui mettent l'accent sur l'importance fondamentale de la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer de 1982. Le CAHDI a également pris note de la recommandation 1870 (2009) sur «La protection de l'aide financière des États membres du Conseil de l'Europe aux pays pauvres contre les fonds financiers dits "fonds vautours"», de la recommandation 1871 (2009) sur l'«Interdiction des bombes à sous-munitions» et de la recommandation 1865 (2009) sur «La protection des droits de l'homme en cas d'état d'urgence».

86. Le nombre de demandes de la part du Comité des ministres ne diminue pas et, à sa prochaine réunion, le CAHDI examinera deux recommandations communiquées par le Comité des ministres, à savoir la recommandation 1920 (2010) intitulée «Renforcer l'efficacité du droit des traités du Conseil de l'Europe» et la recommandation 1913 (2010) sur la «Nécessité de prendre des mesures juridiques internationales supplémentaires pour lutter contre la piraterie maritime». Le CAHDI étudiera également des propositions formulées par la Commission européenne pour la démocratie par le droit (Commission de Venise) dans son rapport sur les entreprises militaires et de sécurité privées et l'érosion du monopole étatique de l'usage de la force.

87. Enfin, afin de poursuivre une réflexion fructueuse sur divers sujets de droit international public, le CAHDI continue de consolider ses relations avec d'autres acteurs de la communauté juridique internationale. En plus de l'échange de vues déjà mentionné avec M. Nolte, le CAHDI a accueilli à ses deux dernières réunions le Président de la Commission de Venise et le Directeur du Département juridique du Fonds monétaire international. La quarantième réunion du CAHDI aura lieu à Tromsø, à l'invitation des autorités norvégiennes, les 16 et 17 septembre 2010.

88. Comme les membres de la Commission peuvent le constater, le CAHDI a souvent été sollicité durant l'année écoulée et l'ordre du jour de la prochaine réunion est également très chargé. Le CAHDI ne peut que se réjouir de cet intérêt accru porté aux questions de droit international public. Dans ce contexte, il espère poursuivre sa coopération privilégiée avec la Commission du droit

international afin de continuer à promouvoir le respect du droit international et le règlement pacifique des différends internationaux.

89. Le PRÉSIDENT remercie le Directeur du Conseil juridique et du droit international public et le Président du CAHDI pour les précieuses informations fournies dans leurs exposés et invite les membres de la Commission à leur poser des questions.

90. Sir Michael WOOD dit qu'il est significatif que le CAHDI, qui est un organe régional, apporte une contribution importante au développement du droit international public universel. Il se demande si le Comité a développé sa coopération avec d'autres organismes régionaux dans le même domaine. Le Secrétaire général de l'Organisation juridique consultative pour les pays d'Asie et d'Afrique (AALCO), qui a récemment pris la parole devant la Commission, a exprimé un grand intérêt pour le développement de relations de travail avec le CAHDI et d'autres organismes. Il aimerait savoir si une coopération pourrait aussi être développée avec, par exemple, la Commission de l'Union africaine sur le droit international récemment créée et l'Organisation de la Conférence islamique.

91. Il exprime l'espoir que, lorsque le CAHDI examinera le rapport de la Commission du droit international, comme il le fait chaque année en septembre, il portera une attention favorable aux travaux de la Commission sur les réserves aux traités, notamment à la décision importante prise par la Commission ce matin même de renvoyer une disposition essentielle au Comité de rédaction – une disposition fondée dans une certaine mesure sur les travaux du CAHDI sur les réserves aux traités. Il serait utile d'avoir l'aval d'organismes comme le Conseil de l'Europe sur cette disposition.

92. Il demande si la Cour européenne des droits de l'homme sera à même de résorber l'arriéré des affaires, même en tenant compte des modifications importantes qui ont été décidées pour renforcer l'efficacité de son fonctionnement.

93. M. FIFE (CAHDI) dit qu'il est conscient des possibilités de renforcement des relations avec d'autres organismes juridiques consultatifs régionaux et qu'il s'y intéresse beaucoup. Si le CAHDI n'a pas encore pris contact avec les représentants d'organismes régionaux tels que ceux mentionnés par Sir Michael Wood, ce n'est que parce qu'il a dû s'occuper d'autres priorités importantes qui lui ont pris beaucoup de temps, comme la question du Protocole n° 14 à la Convention européenne des droits de l'homme et la nécessité d'examiner et de rédiger des avis sur ce sujet. Une possibilité ouverte au CAHDI serait de renforcer ses liens avec d'autres organismes, d'abord de manière informelle, puis sur une base formelle. Le CAHDI sait par expérience, en tant que partie intégrante d'un forum paneuropéen largement ouvert à la participation d'observateurs, qu'il est possible de tirer des avantages réels d'un brassage constant d'idées et d'un échange d'informations et de points de vue. Une telle contribution est extrêmement importante pour l'élaboration de politiques et de pratiques visant à renforcer le respect des obligations juridiques internationales et le rôle du droit international dans la formulation des politiques

étrangères. Un tel brassage fécond d'idées ne peut qu'être enrichi s'il sollicite les représentants d'autres instances régionales. Il ne manquera pas d'aborder ce point important avec les autres membres du CAHDI dès son retour à Strasbourg. Le CAHDI pense également que le type de dialogue interrégional qui a lieu chaque automne entre les très nombreux conseillers juridiques venus du monde entier dans le cadre de la Sixième Commission de l'Assemblée générale et durant la Semaine du droit international est extrêmement bénéfique aux travaux de l'Organisation des Nations Unies.

94. Les membres du CAHDI attendent avec beaucoup d'impatience et d'intérêt le résultat des travaux de la Commission sur les réserves aux traités. La Commission peut avoir l'assurance que les projets de directive et les commentaires qu'elle a soumis à la Sixième Commission seront examinés très attentivement lors de la prochaine session du CAHDI.

95. M. LEZERTÚA (Directeur du conseil juridique et du droit international public du Conseil de l'Europe) dit qu'il sera difficile de résorber complètement l'arriéré actuel des 120 000 affaires en instance devant la Cour européenne des droits de l'homme, mais que, selon les estimations de la Cour, cet arriéré pourrait être résorbé à hauteur de 30 % environ avant l'entrée en vigueur des nouvelles procédures par suite de l'adoption en 2009 du Protocole n° 14 *bis*. Ces procédures qui prévoient en particulier la possibilité pour la Cour de siéger en formation de juge unique ou en comité de trois juges pour statuer sur le fond de certaines affaires sont déjà en vigueur à l'égard des pays qui ont ratifié le Protocole n° 14 *bis*. Mais les pays qui ont ratifié le Protocole n° 14 *bis* ne sont pas ceux qui font l'objet du plus grand nombre de requêtes: près de 50 % des affaires en souffrance concernent quatre pays qui n'ont pas ratifié ce Protocole. La récente entrée en vigueur du Protocole n° 14 entraînera l'application du même système à toutes les Hautes Parties contractantes, ce qui élargira l'expérience de quelques pays à l'ensemble des États membres du Conseil de l'Europe.

96. Avant l'entrée en vigueur du Protocole n° 14, la Conférence de haut niveau sur l'avenir de la Cour européenne des droits de l'homme s'est tenue à Interlaken à l'initiative de la présidence suisse du Comité des ministres du Conseil de l'Europe. Dans le document final de la Conférence, la Déclaration d'Interlaken, la Conférence a adopté à l'unanimité un certain nombre de propositions visant à simplifier encore davantage la procédure<sup>321</sup>. Le Comité des ministres s'est engagé à donner suite rapidement à la Déclaration d'Interlaken et a créé un groupe de travail spécial chargé de suivre chaque mois sa mise en œuvre. Le Protocole n° 14 en lui-même n'est donc pas considéré comme suffisant et de nouvelles mesures sont en cours d'élaboration. Le Secrétaire général du Conseil de l'Europe a créé un «Groupe Agenda 2020», qui est chargé de réfléchir à ce que sera le Conseil de l'Europe en 2020 et dont l'un des principaux objectifs est d'assurer le fonctionnement efficace de la Cour à l'horizon 2020. Les premiers effets du Protocole n° 14 devraient rapidement se faire sentir et, conjugués aux mesures additionnelles en cours d'élaboration, permettront, on l'espère, au Conseil

<sup>321</sup> Voir *supra* la note 320.

de l'Europe de résoudre le problème dramatique de l'arriéré d'affaires en instance devant la Cour européenne des droits de l'homme.

97. M. MURASE dit que lors de la visite qu'il a rendue à la Commission la semaine précédente, le Secrétaire général de l'Organisation juridique consultative pour les pays d'Asie et d'Afrique (AALCO) a exprimé son enthousiasme à l'égard d'une coopération avec la Commission du droit international et d'autres organes, notamment le CAHDI. Il a été impressionné par les travaux du CAHDI en tant qu'organe de réflexion et de conseil, et considère que son organisation a beaucoup à apprendre de l'expérience et de la pratique du CAHDI. Lui-même devant participer à une réunion de l'AALCO le mois suivant, il serait curieux de savoir quel type de coopération suivie entre les deux organes pourrait être envisagé par le CAHDI.

98. M. WAKO dit qu'à son avis les activités menées par le CAHDI devraient inspirer d'autres groupes régionaux car le dialogue interrégional est indispensable au développement harmonieux du droit international. Il s'intéresse particulièrement à la question de la piraterie, ayant engagé des poursuites contre plus d'une centaine de pirates qui pour la plupart avaient participé à des faits concernant sa région d'origine de l'Afrique de l'Est. Il aimerait connaître les progrès réalisés par le CAHDI dans l'examen de la question particulière de la piraterie et se demande si, dans le cadre des travaux futurs sur le sujet, le CAHDI envisage de solliciter la participation d'experts ayant une expérience dans l'exercice de poursuites contre les pirates modernes.

99. M. HASSOUNA dit que les relations entre le Conseil de l'Europe et la Commission du droit international devraient être caractérisées par des échanges réciproques. Il serait donc utile, non seulement de connaître les réactions du Conseil de l'Europe sur les travaux de la Commission, mais aussi de recevoir ses suggestions concernant, par exemple, les sujets qui se prêteraient à son avis à une codification par la Commission.

100. Il appuie fermement la participation de davantage d'acteurs régionaux, qu'il s'agisse d'États ou d'organisations, aux travaux du CAHDI. Relevant que les réunions de celui-ci comportent souvent des débats sur des questions générales de droit international, il demande si les résultats de ces débats font l'objet d'une publication ou s'il y a d'autres moyens par lesquels les membres de la Commission pourraient être informés de leurs conclusions. Il se préoccupe de savoir, étant donné qu'il semble n'y avoir qu'un petit nombre de représentants de l'Afrique ou de l'Asie parmi les États et organisations participant à ces débats, si leurs résultats ne risquent pas trop de pencher vers les vues des États participants. Il suggère d'envisager un élargissement de la portée de ces débats afin que les règles qui y sont élaborées présentent une pertinence et un intérêt, non seulement pour un petit groupe d'États, mais pour l'ensemble de la communauté internationale.

101. M. LEZERTÚA (Directeur du conseil juridique et du droit international public du Conseil de l'Europe) dit que le Conseil de l'Europe et l'Union européenne ont conclu un nouveau mémorandum d'accord en 2009 qui fixe le cadre de leurs relations. L'Union européenne a nommé un ambassadeur auprès du Conseil de l'Europe dont les

services seront dotés d'effectifs suffisants pour faire face au resserrement des liens entre les deux institutions. Le sentiment général est qu'il n'y a pas lieu pour l'instant de modifier ce mémorandum d'accord, mais qu'il y a un certain nombre de questions, en particulier dans le domaine de l'élaboration des traités, pour lesquelles l'application du Traité de Lisbonne modifiant le traité sur l'Union européenne et le traité instituant la Communauté européenne pourrait modifier les relations entre les deux organisations, et qu'il faut les étudier d'une manière plus approfondie. Cette étude pourrait faire ressortir, par exemple, la nécessité de mener des consultations précoces entre les deux organismes, avant même qu'une décision soit prise sur l'engagement de négociations en vue de l'élaboration d'un traité. Un autre point actuellement en discussion porte sur la participation de l'Union européenne aux organes de contrôle des traités existants qui prévoient que ces organes traitent de questions qui relèvent de la compétence exclusive de l'Union européenne.

102. Pour le moment, cependant, la priorité est l'adhésion de l'Union européenne à la Convention européenne des droits de l'homme: une liste de questions, résultant des termes du Traité de Lisbonne, a déjà été établie. L'une de ces questions concerne l'établissement d'un «mécanisme de codéfendeur» permettant la participation conjointe de l'Union européenne et de l'État membre de l'Union européenne concerné en tant que défendeurs dans des affaires soumises à la Cour européenne des droits de l'homme ou dans celles dans lesquelles un État défendeur, étant à la fois partie contractante à la Convention européenne des droits de l'homme et membre de l'Union européenne, est donc juridiquement tenu d'appliquer le droit de l'Union. Une autre question porte sur la manière de traiter un type d'affaire soumis à la Cour européenne des droits de l'homme que la Cour, en raison de la répartition des compétences institutionnelles et juridictionnelles au sein de l'Union européenne, n'aurait jamais examiné ni eu à connaître; la condition d'épuisement des recours internes pourrait constituer un problème particulièrement délicat. Une autre question difficile se rapporte à l'établissement d'un mécanisme permettant l'entrée en vigueur de la Convention à l'égard de l'Union européenne qui soit moins lourd que celui exigeant la signature et la ratification par chacun des 47 États membres du Conseil de l'Europe, qui pourrait générer des retards et rompre la dynamique de tout le processus.

103. La Commission européenne a estimé que, tant que l'Union européenne ne serait pas devenue partie à la Convention européenne des droits de l'homme, tout processus conduisant à son adhésion à d'autres traités (vu que la plupart des conventions récentes du Conseil de l'Europe comportent des clauses permettant l'adhésion de l'Union européenne) serait suspendu. L'avis du Parlement européen sur la question de l'adhésion de l'Union européenne est que celle-ci devrait adhérer non seulement à la Convention européenne des droits de l'homme mais aussi à la Charte sociale européenne; toutefois, son adhésion à cette Charte n'est pas actuellement considérée comme la priorité la plus urgente.

104. En ce qui concerne la coopération du Conseil de l'Europe avec des États extérieurs au continent européen, la pratique normative du Conseil de l'Europe a évolué

depuis ses débuts, passant de la rédaction de traités fermés auxquels seuls les États membres pouvaient devenir Parties contractantes à l'élaboration de conventions ouvertes auxquelles des États non membres du Conseil de l'Europe peuvent, à l'invitation du Conseil, adhérer. Certaines clause prévoient même actuellement que des États non membres qui participent à des négociations en vue de l'élaboration d'un traité peuvent adhérer au traité dans les mêmes conditions que les États membres. En outre, des propositions ont été faites pour permettre à des États non membres qui ne participent pas aux négociations en vue de l'élaboration d'un traité de signer et de ratifier également le traité dans les mêmes conditions que les États membres.

105. M. FIFE (CAHDI) constate que beaucoup de commentaires faits par les membres de la Commission confirment l'importance de l'action régionale pour renforcer le développement et le respect à l'échelon international du droit international. Il rappelle que le CAHDI est, non pas un comité permanent doté d'un programme régulier de travail, mais un organe qui tient des réunions de deux jours deux fois par an seulement, et dont le succès dépend de poussées d'activité à haut niveau mais de courte durée. Les commentaires des membres relatifs au rôle de l'Organisation juridique consultative pour les pays d'Asie et d'Afrique et d'autres organisations régionales confirment l'idée du CAHDI que les relations avec ces organisations doivent être poursuivies. Le principal objectif est d'éviter la fragmentation du droit international et de promouvoir la concertation en vue de renforcer l'action au niveau mondial, plutôt que de souligner les singularités ou exceptions régionales.

*La séance est levée à 13 h 10.*

### 3068<sup>e</sup> SÉANCE

*Vendredi 23 juillet 2010, à 10 h 5*

*Président:* M. Nugroho WISNUMURTI

*Présents:* M. Cafilisch, M. Candioti, M. Comissário Afonso, M. Dugard, M<sup>me</sup> Escameia, M. Fomba, M. Gaja, M. Galicki, M. Hassouna, M. Hmoud, M. Huang, M<sup>me</sup> Jacobsson, M. Kemicha, M. Kolodkin, M. McRae, M. Melescanu, M. Murase, M. Niehaus, M. Nolte, M. Pellet, M. Perera, M. Petrič, M. Saboia, M. Singh, M. Valencia-Ospina, M. Vargas Carreño, M. Vasciannie, M. Vázquez-Bermúdez, Sir Michael Wood.

#### Organisation des travaux de la session (*fin*<sup>\*</sup>)

[Point 1 de l'ordre du jour]

1. Le PRÉSIDENT dit que le programme de travail proposé pour les deux semaines suivantes a été distribué. En l'absence d'objection, il considérera que les membres de la Commission l'approuvent.

*Il en est ainsi décidé.*

\* Reprise des débats de la 3062<sup>e</sup> séance.

#### Expulsion des étrangers (*fin*<sup>\*\*</sup>) [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]

RAPPORT DU COMITÉ DE RÉDACTION

2. Le PRÉSIDENT invite le Président du Comité de rédaction à présenter le rapport intérimaire du Comité de rédaction sur l'expulsion des étrangers.

3. M. McRAE (Président du Comité de rédaction) rappelle qu'en 2007 la Commission avait renvoyé au Comité de rédaction les projets d'articles 1 et 2, proposés par le Rapporteur spécial dans son deuxième rapport<sup>322</sup> puis révisés à la lumière du débat<sup>323</sup>, et les projets d'articles 3 à 7 figurant dans le troisième rapport du Rapporteur spécial<sup>324</sup>. En 2007 et 2008, le Comité de rédaction avait adopté à titre provisoire les projets d'articles 1 et 2, intitulés «Champ d'application» et «Définitions», respectivement, tout en reconnaissant qu'il faudrait revenir sur certaines questions ultérieurement. En 2008, il avait également adopté à titre provisoire le projet d'article 3 intitulé «Droit d'expulsion»<sup>325</sup> et, en 2009, les projets d'articles 5, 6 et 7, portant sur les réfugiés, les apatrides et la question de l'expulsion collective, respectivement<sup>326</sup>. En revanche, il n'est pas encore parvenu à s'entendre sur le texte d'une proposition de projet d'article 4 relatif à l'interdiction de l'expulsion par un État de son national.

4. À la session en cours, le Comité de rédaction a tenu huit séances, les 7, 12 et 14 mai et les 8, 9, 12 et 13 juillet. Pendant ces séances, il a examiné un ensemble de projets d'article concernant la protection des droits de l'homme de la personne expulsée ou en cours d'expulsion, qui lui avaient été renvoyés à la première partie de la session<sup>327</sup> dans leur version révisée à la lumière des observations faites en séance plénière à la session précédente<sup>328</sup>. Les travaux du Comité de rédaction sur ces projets d'article ont été très fructueux. À ce sujet, M. McRae tient à remercier le Rapporteur spécial, M. Kamto, pour sa coopération et les conseils avisés qu'il a donnés au Comité. Il remercie également les membres du Comité de rédaction pour leur participation active et leurs contributions, et le secrétariat pour sa précieuse assistance.

5. Le Comité de rédaction a adopté à titre provisoire les huit projets d'article<sup>329</sup> ci-après: un projet d'article 8 intitulé «Obligation générale de respecter la dignité et les droits de l'homme de la personne expulsée ou en cours d'expulsion», fruit de la fusion des projets d'articles 8 et 9 qui avaient

\*\* Reprise des débats de la 3066<sup>e</sup> séance.

<sup>322</sup> *Annuaire... 2006*, vol. II (1<sup>re</sup> partie), document A/CN.4/573.

<sup>323</sup> *Annuaire... 2007*, vol. II (2<sup>e</sup> partie), chap. VI, p. 62, par. 188, et p. 69 et 70, par. 258, notes 326 et 327.

<sup>324</sup> *Ibid.*, vol. II (1<sup>re</sup> partie), document A/CN.4/581.

<sup>325</sup> *Annuaire... 2008*, vol. I, 2989<sup>e</sup> séance, p. 266 et 267, par. 22 à 28.

<sup>326</sup> *Annuaire... 2009*, vol. I, 3027<sup>e</sup> séance, p. 211 et 212, par. 1 à 6.

<sup>327</sup> Version révisée du projet d'article B figurant au paragraphe 276 du sixième rapport du Rapporteur spécial, document de séance reprographié, distribution limitée aux membres de la Commission (ILC(LXII)/EA/CRP.1).

<sup>328</sup> *Annuaire... 2009*, vol. II (1<sup>re</sup> partie), document A/CN.4/617 (voir aussi *supra* la note 16).

<sup>329</sup> ILC(LXII)/DC/EA/CRP.3, document de séance reprographié, distribution limitée aux membres de la Commission.