Nations Unies A/C.6/56/SR.21

Assemblée générale

Cinquante-sixième session

Documents officiels

Distr. générale
13 novembre 2001
Français
Original: anglais

Sixième Commission

Compte rendu analytique de la 21e séance
Tenue au Siège, à New York, le mardi 6 novembre 2001, à 15 heures

Président : M. Lelong . . . . . (Haïti)

Sommaire

Point 162 de l'ordre du jour : Rapport de la Commission du droit international sur les travaux de sa cinquante-troisième session (*suite*)

Le présent compte rendu est sujet à rectifications. Celles-ci doivent porter la signature d'un membre de la délégation intéressée et être adressées, *dans un délai d'une semaine à compter de la date de publication*, au Chef de la Section d'édition des documents officiels, bureau DC2-750, 2 United Nations Plaza, et également être portées sur un exemplaire du compte rendu.

Les rectifications seront publiées après la clôture de la session, dans un fascicule distinct pour chaque commission.

01-62242 (F)
0162242

La séance est ouverte à 15 h 15.

Point 162 de l'ordre du jour : Rapport de la Commission du droit international sur les travaux de sa cinquante-troisième session (suite) (A/56/10 et Corr.1)

1. **M. Prandler** (Hongrie), déclare, en ce qui concerne les réserves aux traités, que sa délégation note avec satisfaction que le Rapporteur spécial et la Commission du droit international (CDI) poursuivent l'objectif qu'ils s'étaient fixé, à savoir élaborer, en ce qui concerne les réserves et les déclarations interprétatives, un Guide de la pratique présentant de manière systématique la pratique dominante des États et organisations internationales en la matière. Les réserves sont utiles en ce qu'elles permettent à certains États de devenir parties à des traités multilatéraux et contribuent de ce fait à l'universalité des normes juridiques internationales.

2. La délégation hongroise se félicite de l'adoption de 12 projets de directive, qui devraient s'appliquer aux organisations internationales aussi bien qu'aux États, étant donné le rôle croissant que jouent ces organisations dans la création du droit, une évolution qui doit être encouragée.

3. La délégation hongroise peut accepter la teneur de la plupart des projets de directive et les commentaires y relatifs. Il s'agit en la matière de préserver l'intégrité des traités et le principe *pacta sunt servanda*. Les directives devraient régir également les déclarations interprétatives, qui devraient être soumises au même régime juridique des réserves. Comme le suggère le paragraphe 123 du rapport, peut-être une seule directive générale suffirait à cet égard.

4. S'agissant de la formulation tardive des réserves, les directives reflètent la pratique des États et des organisations internationales, notamment la pratique suivie par le Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies. Comme cette question n'a pas été envisagée dans la Convention de Vienne sur le droit des traités, la démarche prudente adoptée par le Rapporteur spécial est acceptable. La formulation tardive de réserves ne doit être autorisée qu'à titre exceptionnel et seulement si les États parties au traité acceptent les réserves en question.

5. La Hongrie n'est dépositaire que de quelques traités multilatéraux. Pour la délégation hongroise, le dépositaire doit exercer scrupuleusement ses fonctions, qui sont de nature essentiellement administratives, sans tenter d'influencer ni d'anticiper les vues des États parties en ce qui concerne des questions que ceux-ci pourraient soulever.

6. La communauté internationale ne peut tolérer les réserves aux traités relatifs aux droits de l'homme qui seraient contraires aux principaux buts et objets desdits traités. La délégation hongroise aurait souhaité avoir davantage d'informations sur les activités menées par la Commission des droits de l'homme et la Sous-Commission pour la promotion et la protection des droits de l'homme en ce qui concerne ces traités, ainsi que sur la relation entre ces activités et les travaux de la CDI, et elle espère que ces questions seront envisagées dans le prochain rapport.

7. **Mme Dascalopoulou-Livada** (Grèce) note que la CDI a réalisé quelques progrès sur le sujet de la protection diplomatique. Néanmoins, s'agissant de l'article 9, l'approche adoptée par le Rapporteur spécial n'est pas la meilleure. En effet, la règle traditionnelle, confirmée par la pratique des États et les textes conventionnels, devrait être maintenue; pour répondre aux préoccupations légitimes qui se sont exprimées, l'on pourrait prévoir des dérogations à cette règle dans le contexte du développement progressif. Ces dérogations prendraient effet dans les cas de changement involontaire de nationalité, en particulier en cas de succession d'États, lorsque la nationalité est conférée directement et de plein droit par la loi et dans d'autres cas, y compris le mariage et l'adoption.

8. La règle traditionnelle permet de prévenir les abus de la part des individus ou des États (« *forum shopping* ») et exprime l'idée qu'en exerçant sa protection diplomatique, l'État fait valoir ses propres droits. Certes, cette approche ne correspond pas totalement aux intérêts de l'individu dans le cadre des droits de l'homme, mais ces droits sont protégés d'autres manières et par différents moyens, y compris le droit de formuler une plainte individuelle en vertu de conventions relatives aux droits de l'homme, une procédure sans aucun lien avec la nationalité. De plus, il n'est ni dans l'intérêt du droit international ni, en dernière analyse, dans celui des individus de fusionner les notions de protection diplomatique et de droits de l'homme ou de brouiller les limites de chacune d'elles.

9. Ces observations valent pour le paragraphe 1 de l'article 9, ainsi que pour le paragraphe 2, relatif au transfert des réclamations, une notion qui appelle

beaucoup de prudence. Dans l'optique de sa délégation, ces deux paragraphes privent le paragraphe 3 d'une grande partie de son sens; il faut toutefois le conserver pour les cas de changement involontaire de nationalité. Le paragraphe 4 vient utilement rappeler l'obligation de s'abstenir d'adopter une législation interne qui porterait atteinte à la nécessité de la protection diplomatique.

10. L'article 10 reflète une règle bien établie du droit international. Toutefois, il faudrait modifier le paragraphe 1 pour y retenir le critère d'efficacité, qui est d'une importance cruciale et est systématiquement appliqué dans le cadre des conventions sur les droits de l'homme, y compris la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme. D'une manière générale, le paragraphe 2 est satisfaisant; l'expression « tribunaux ou autorités judiciaires ou administratifs ordinaires ou spéciaux » est suffisamment claire pour répondre aux besoins.

11. À l'article 11, les deux critères proposés afin de déterminer si les recours internes ont été épuisés, et qui doivent s'appliquer comme une alternative et non cumulativement, répondent aux besoins de l'article; il appartiendra au juge de les appliquer et il n'est nul besoin de donner des exemples à cet égard.

12. Il n'y a pas eu de progrès de fond sur le sujet des actes unilatéraux des États. La délégation grecque estime que la CDI devrait se concentrer sur les actes constituant une source autonome de droit international, à savoir les actes unilatéraux créant une obligation envers un ou plusieurs autres États ou envers la communauté internationale dans son ensemble. Bien que de tels actes ne soient pas courants, ils doivent, dans l'intérêt de la certitude juridique, être réglementés. C'est pourquoi la CDI ne devrait pas envisager les actes unilatéraux liés à un traité ou à une règle du droit international coutumier, ni les actes institutionnels des organisations internationales.

13. En ce qui concerne l'interprétation des actes unilatéraux, la délégation grecque n'est pas convaincue qu'il faille faire un parallèle presque total avec les articles 31 et 32 de la Convention de Vienne de 1969 sur le droit des traités, les actes unilatéraux étant en effet très différents des accords écrits qui font l'objet de la Convention. Les besoins en matière d'interprétation des actes unilatéraux eux-mêmes devraient servir de point de départ, et il faudrait ensuite déterminer si les règles d'interprétation de la Convention répondent bien à ces besoins.

14. **M. Dinstein** (Israël), se référant au sujet des réserves aux traités, dit que sa délégation est préoccupée par la tendance à assimiler les déclarations interprétatives à des réserves; ces deux catégories d'actes doivent demeurer distinctes. Une réserve est une démarche officielle par laquelle un État vise à exclure ou modifier l'effet juridique d'une disposition conventionnelle en ce qui le concerne, alors qu'une déclaration interprétative ne fait que clarifier le sens ou la portée attribuée par un État à une disposition conventionnelle. Une réserve est une condition *sine qua non* du consentement d'un État à être lié par le traité et, si elle est acceptée par d'autres parties contractantes, elle lie alors réciproquement les États concernés; une déclaration interprétative ne requiert normalement aucune action des autres parties contractantes. Il y a aussi des différences entre une réserve formelle et une déclaration interprétative quant au moment où elles peuvent être formulées et à la forme qu'elles peuvent prendre. Une autre différence capitale est que si une réserve est acceptée et est compatible avec l'objet et le but du traité, elle doit être considérée comme faisant partie intégrante du traité dans les relations entre l'État réservataire et les parties qui l'on accepté; à l'inverse, une déclaration interprétative est uniquement un procédé de clarification concernant l'interprétation ou la portée d'un traité. C'est pourquoi la délégation israélienne estime que les déclarations interprétatives ne devraient pas être régies par les mêmes règles que les réserves aux traités.

15. S'agissant du rôle du dépositaire d'un traité dans la communication des réserves, les fonctions du dépositaire ne devraient pas être plus larges que ne le prévoient les dispositions de la Convention de Vienne sur le droit des traités, et seuls les États et les organisations internationales qui sont parties contractantes à un traité devraient décider si une déclaration ou un instrument donné constitue une réserve et si cette réserve est licite.

16. En ce qui concerne la protection diplomatique, les deux premiers rapports présentés par le Rapporteur spécial soulèvent deux questions fondamentales, à savoir celle de la nationalité continue et celle de l'épuisement des recours internes.

17. Il n'existe aucun doute quant aux normes régissant la nationalité continue dans le cadre du droit international coutumier. Selon la jurisprudence établie, en règle générale, la protection diplomatique ne peut être exercée que pour le compte d'un national de l'État qui l'exerce, et le lien de nationalité doit exister du début à la fin de la procédure de réclamation internationale.

18. La proposition initiale du Rapporteur spécial en ce qui concerne l'article 9 s'écartait du droit international coutumier lorsque la personne lésée avait de bonne foi changé de nationalité, de manière à permettre au nouvel État de la nationalité d'exercer sa protection diplomatique dans la mesure où l'État de la nationalité initiale ne l'avait pas encore fait. Cette idée a été à juste titre critiquée par la majorité des membres de la CDI, pour deux raisons : premièrement, elle permettait le « *forum shopping* », en d'autres termes elle permettait à la personne lésée d'essayer d'acquérir une nouvelle nationalité pour accroître ses chances d'obtenir gain de cause et, deuxièmement, elle allait à l'encontre de la notion fondamentale qui sous-tend la protection diplomatique, à savoir que c'est l'État de la nationalité et non la personne lésée qui est titulaire du droit de formuler une réclamation internationale. Le droit international coutumier considérant que l'État de la nationalité fait valoir un droit qui lui est propre en présentant une réclamation, le droit de renoncer à une réclamation ou de déterminer comment celle-ci doit être traitée avait toujours été refusé à la personne lésée. Si la personne lésée est incapable de renoncer à ce droit, on voit mal pourquoi elle aurait la capacité juridique de transférer la réclamation à un nouvel État dont elle a la nationalité. On voit mal également comment ce nouvel État pourrait soutenir qu'il a lui-même été lésé alors qu'il n'avait aucun lien avec le préjudice lorsque celui-ci s'est produit.

19. La délégation israélienne estime néanmoins que la CDI ferait bien d'envisager la solution moins radicale mentionnée par le Rapporteur spécial, à savoir conserver la règle coutumière avec des dérogations dans le cas des changements involontaires de nationalité. À la différence d'un changement volontaire de nationalité, qui peut donner lieu à des abus, le changement involontaire de nationalité n'est attribuable à personne, et le sens commun tout comme la justice exigent que la règle générale de la nationalité continue soit atténuée. Deux types de situation doivent être envisagés : la disparition de l'État de la nationalité initiale et le décès de l'individu en cause. Dans le premier cas, lorsque l'État de la nationalité initiale n'existe plus, l'État successeur devrait légitimement acquérir le droit de poursuivre une réclamation dans l'exercice de la protection diplomatique de l'individu. Dans la seconde situation, celle où l'individu est décédé et où ses ayants droit sont des étrangers, la règle coutumière est tout simplement illogique. Étant donné que le droit de l'État de la nationalité initiale se cristallise au moment du préjudice, on voit mal pourquoi il serait négativement affecté par le décès subséquent de la personne lésée. Le changement involontaire de nationalité ne devrait pas réduire le droit dont est investi l'État plaignant.

20. Quant à la règle de l'épuisement des recours internes, elle repose sur des règles incontestables du droit international coutumier. La seule critique qu'on pourrait adresser à l'article 10 est que cette règle, qui a donné lieu au fil du temps à une jurisprudence abondante, connaît de nombreuses applications spécifiques qui ne sont pas expressément envisagées dans le texte. Il pourrait être souhaitable d'être plus explicite au sujet de certains problèmes concrets comme les appels et autres moyens permettant de contester un jugement dans le cadre de l'ordre juridique interne, les conséquences potentiellement fatales de la non-citation de certains témoins indispensables et la nécessité de se prévaloir de tous les moyens de procédures déterminant pour le succès de l'action.

21. L'article 11 concerne une question importante soulevée pour la première fois dans les écritures israéliennes en l'affaire relative à l'*Incident aérien du 27 juillet 1955* devant la Cour internationale de Justice. Le Gouvernement israélien a toujours soutenu que face à un préjudice à la fois direct et indirect, il était nécessaire d'en examiner les éléments constitutifs et de traiter l'incident comme un tout sur la base de l'élément prépondérant. Si le préjudice causé à un national à l'origine de la protection diplomatique est l'élément prépondérant dans la réclamation, il est indispensable d'épuiser les recours internes. À l'inverse, si le préjudice direct à l'État est l'élément prépondérant, l'épuisement des recours internes n'est plus une condition nécessaire.

22. En ce qui concerne le chapitre VIII du rapport, il est utile de distinguer entre les formes des actes unilatéraux des États et leurs effets. Pour ce qui est de la forme, il est commode de distinguer entre quatre

modalités : 1) les notations spécifiques adressées à des destinataires définis, 2) les déclarations générales rendues publiques *urbi et orbi*, 3) un comportement accompagné d'une déclaration, par exemple l'ouverture d'hostilités et 4) le silence assimilable à l'acquiescement. Comme le Rapporteur spécial a longuement examiné la signification du silence, on peut ajouter que le silence n'a de conséquences juridiques que lorsque l'État a connaissance d'un certain événement ou d'une certaine revendication d'un autre État et ne s'en abstient pas moins de dire ou de faire quoi que ce soit en temps opportun. Dans certains circonstances, la décision de l'État de ne rien faire est en elle-même un acte.

23. En ce qui concerne les effets des actes unilatéraux, les possibilités sont nombreuses. Peut-être est-il suffisant de viser les 10 comportements suivants : 1) assumer une obligation juridique internationale, par exemple accepter la juridiction obligatoire de la Cour internationale de Justice; 2) mettre fin à une obligation juridique internationale, par exemple dénoncer un traité; 3) revendiquer un droit, par exemple affirmer que tel tracé délimite le plateau continental; 4) renoncer à un droit, par exemple permettre à un État étranger d'exercer des poursuites pénales contre un agent diplomatique accrédité; 5) exercer un droit, par exemple déclarer un diplomate étranger *persona non grata;* 6) créer un nouveau statut, par exemple par une déclaration de guerre ou de neutralité; 7) mettre fin à un tel statut; 8) reconnaître un nouvel État ou un nouveau gouvernement; 9) interpréter la propre position de l'État en ce qui concerne ses obligations et ses droits; et 10) protester contre les actes d'un autre État.

24. À l'évidence, comme l'a noté la CDI, tous ces effets dépendent de la validité des actes unilatéraux des États. Les actes qui sont invalides au regard du droit international sont nuls et non avenus, et ne produisent absolument aucun effet. Il faut également noter que fréquemment, la déclaration unilatérale d'un État ne le lie pas en elle-même. Néanmoins, une telle déclaration crée une situation d'estoppel, et l'État ne peut ultérieurement agir de manière incompatible avec elle. La CDI doit examiner la question de l'estoppel avant d'achever son étude des actes unilatéraux des États.

25. Dans son quatrième rapport, le Rapporteur spécial a insisté sur la question cruciale de l'interprétation des actes unilatéraux des États. Là est bien le cœur du problème, en particulier lorsque l'on affirme qu'un État a, par le biais d'une déclaration unilatérale, contracté une obligation qui le lie. L'interprétation des déclarations unilatérales des États doit s'effectuer avec prudence et il faut pour conclure qu'un État a par une déclaration unilatéralement assumé une obligation contraignante, conclure sans aucune équivoque que telle était bien son intention. Souvent, il est préférable de lire la déclaration unilatérale avec d'autres déclarations, faites par d'autres États et qui donnent à penser qu'un accord international a été conclu.

26. Il importe de se souvenir qu'une déclaration unilatérale contraignante a des effets encore plus radicaux qu'un traité. D'une manière générale, un État peut dénoncer un traité, alors qu'il n'y a pas de moyens effectifs de dénoncer une déclaration unilatérale contraignante. Pour toutes ces raisons, la délégation israélienne appuie vigoureusement la proposition du Rapporteur spécial tendant à appliquer aux déclarations unilatérales les principes d'interprétation énoncés aux articles 31 et 32 de la Convention de Vienne de 1969 sur le droit des traités.

27. **M. Pellet** (Rapporteur spécial pour le sujet des réserves aux traités) remercie les membres de la Commission d'avoir poursuivi la pratique inaugurée en 1997, alors qu'il était Président de la CDI, consistant à inviter les Rapporteurs spéciaux présents à New York durant la session de l'Assemblée générale à prendre la parole devant la Commission pour tirer les conclusions du débat de celle-ci. Cette mesure a certes constitué un progrès réel, mais le Rapporteur spécial estime néanmoins que les résultats obtenus ne sont guère convaincants. À chaque fois qu'il participe au débat de la Commission, il le trouve extrêmement formel, voire formaliste, et il se demande s'il ne serait pas possible d'envisager un échange de vues plus libre entre représentants des gouvernements et membres de la CDI, à condition que ces derniers s'en tiennent à leur rôle d'experts indépendants.

28. Un véritable débat ne servira bien sûr à rien s'il n'est pas prospectif. Les États, presque par nécessité, réagissent aux projets qui ont déjà été adoptés et sur lesquels la CDI ne reviendra qu'en deuxième lecture, généralement plusieurs années plus tard. La seule manière de remédier à cette situation serait d'entreprendre une réforme de fond des méthodes de travail tant de la Commission que de la CDI, une question qui mériterait d'être examinée. Il serait beaucoup plus utile pour la CDI de disposer d'indications quant au sentiment général des membres

de la Commission avant d'adopter un projet plutôt qu'après.

29. Malgré ces critiques, le Rapporteur spécial a écouté avec beaucoup d'intérêt les commentaires faits par les États sur le sujet des réserves aux traités. Si on ne peut en tirer de conclusions immédiates, ces commentaires indiquent des tendances susceptibles d'influer sur les travaux futurs de la CDI en la matière. D'utiles suggestions ont été faites, même si à l'occasion les critiques exprimées en ce qui concerne les projets de directive semblaient procéder d'une interprétation erronée. Le Rapporteur spécial indique que soucieux de ne pas monopoliser le débat, il se contentera de répondre aux observations faites par les États sur les trois questions soulevées par la CDI aux paragraphes 20 à 24 de son rapport.

30. Les gouvernements semblent presque unanimes à considérer que le rôle du dépositaire en ce qui concerne les réserves doit être conforme à celui qui lui est assigné aux articles 77 et 78 de la Convention de Vienne sur le droit des traités. S'il ne peut prévoir ce que la CDI décidera à cet égard, le Rapporteur spécial a l'intention, s'il est toujours Rapporteur spécial l'année suivante, de poursuivre sur cette voie dans le cadre des travaux sur le sujet.

31. Pour ce qui est des déclarations interprétatives conditionnelles, une tendance semble s'être clairement fait jour lors du débat de la Commission. À certaines exceptions notables près, les gouvernements semblent convaincus qu'il n'est pas nécessaire de consacrer une longue série de directives à la question. Cette position semblerait être raisonnable à une condition, à savoir que les règles applicables aux déclarations interprétatives conditionnelles se révèlent être les mêmes que celles applicables aux réserves. Cela semble jusqu'ici être le cas, mais comme on ne connaît pas encore les effets des déclarations interprétatives conditionnelles, le Rapporteur spécial préfère adopter une position d'attente. Il est nécessaire de déterminer qu'il n'y a effectivement aucune différence entre le régime juridique applicable aux réserves et celui applicable aux déclarations interprétatives conditionnelles.

32. La question la plus controversée demeure celle de la formulation tardive des réserves. Comme les membres de la CDI, les représentants des États Membres semblent également divisés sur cette question. À l'exception d'une délégation, qui s'est montrée catégorique, aucun gouvernement n'a contesté que certaines réserves fussent formulées tardivement, aussi regrettable que cela puisse paraître à certains. Les délégations ont toutefois été divisées sur le point de savoir s'il était souhaitable de faire figurer dans le Guide de la pratique une ou plusieurs directives allant dans ce sens; selon certaines délégations, on risquait ce faisant d'encourager la formulation tardive des réserves.

33. Le Rapporteur spécial dit que s'il est le premier à dire que la pratique consistant à formuler tardivement des réserves ne doit pas être encouragée, il est aussi quelque peu stupéfait par la position de l'autruche adoptée par les délégations qui refusent d'en admettre l'existence. Tous les États, sans exception, ont recouru à cette pratique, et aucun ne l'a jamais contestée dans son principe. En outre, il est indéniable que cette pratique a permis la formulation de réserves que tous les États sont convenus de considérer comme licites. Dans ces conditions, le Rapporteur spécial ne comprend pas comment certaines délégations peuvent contester l'opportunité de mentionner la pratique de la formulation tardive des réserves dans le Guide de la pratique, précisément afin de la réglementer et d'en limiter les effets nocifs.

34. Comme il l'a déjà indiqué, le Rapporteur spécial n'est pas en mesure de tirer des conclusions du débat qu'a tenu la Commission, car la CDI ne peut rouvrir le débat en 2002 sur ce qu'elle a adopté en 2001. Le débat met en lumière les imperfections du mécanisme actuel de collaboration entre la Commission et la CDI, une collaboration qui trop souvent est un dialogue de sourds. Le Rapporteur spécial regrette profondément cet état de choses.

35. **Le Président** remercie le Rapporteur spécial pour le travail remarquable qu'il a accompli sur le sujet des réserves aux traités.

La séance est levée à 16 h 15.