Nations Unies A/68/115

Assemblée générale

Distr. générale
26 juin 2013
Français
Original : anglais/arabe

Soixante-huitième session
Point 82 de la liste préliminaire*
Protection diplomatique

Protection diplomatique

Observations et informations communiquées par les gouvernements

Rapport du Secrétaire général

I. Introduction

1. La Commission du droit international a adopté le projet d'articles sur la protection diplomatique à sa cinquante-huitième session, en 2006[1]. Dans sa résolution 61/35, l'Assemblée générale a pris note de ce projet et invité les gouvernements à faire savoir ce qu'ils pensaient de l'élaboration d'une convention sur la base de ce projet. Dans sa résolution 62/67, elle a recommandé les articles sur la protection diplomatique présentés par la Commission, dont le texte était joint en annexe à la résolution, à l'attention des gouvernements, et invité ceux-ci à présenter par écrit au Secrétaire général les observations qu'ils auraient à faire à propos de la recommandation de la Commission concernant l'élaboration d'une convention sur la base des articles. Elle a également décidé d'examiner plus avant, à sa soixante-cinquième session, en 2010, dans le cadre d'un groupe de travail de la Sixième Commission, à la lumière des observations écrites des gouvernements[3] et des opinions exprimées lors des débats de sa soixante-deuxième session, la question de l'élaboration d'une convention sur la protection diplomatique, ou toute autre initiative appropriée, sur la base de ces articles.

2. Dans sa résolution 65/27, l'Assemblée générale a rappelé sa résolution 62/67 et le fait que la Commission du droit international lui avait recommandé l'élaboration d'une convention sur la base des articles sur la protection diplomatique. Elle a également souligné que la codification et le développement progressif du droit international, envisagés à l'alinéa a) du paragraphe 1 de

* A/68/50.
[1] Voir A/61/10, par. 49.
[2] Voir A/62/118 et Add.1.
[3] Voir A/65/182 et Add.1.

Merci de recycler

l'Article 13 de la Charte des Nations Unies, conservaient toute leur importance et noté que la question de la protection diplomatique était de toute première importance pour les relations entre les États. Elle a de nouveau recommandé les articles sur la protection diplomatique à l'attention des gouvernements, et décide d'inscrire à l'ordre du jour provisoire de sa soixante-huitième session la question intitulée « Protection diplomatique » et, dans le cadre d'un groupe de travail de la Sixième Commission et à la lumière des observations écrites des gouvernements et des opinions exprimées lors des débats tenus à ses soixante-deuxième et soixante-cinquième sessions, d'examiner plus avant la question d'une convention sur la protection diplomatique, ou toute autre mesure appropriée, sur la base des articles, et d'identifier toute divergence d'opinion sur les articles.

3. Dans la même résolution, l'Assemblée générale a invité les gouvernements à adresser par écrit au Secrétaire général les nouvelles observations qu'ils auraient à faire, y compris à propos de la recommandation de la Commission concernant l'élaboration d'une convention sur la base des articles sur la protection diplomatique. Par note verbale du 28 mars 2011, le Secrétaire général a invité les gouvernements à lui faire part de leurs observations avant le 1er juin 2013. Il a renouvelé son invitation dans une note verbale du 14 mars 2012.

4. Au 26 juin 2013, le Secrétaire général avait reçu des observations écrites du Liban, des Philippines et de la Pologne. Ces observations sont reproduites ci-après et portent, d'une part, sur la suite à donner aux articles sur la protection diplomatique (sect. I) et, d'autre part, sur les articles eux-mêmes (sect. II).

II. Observations formulées sur la suite à donner aux articles sur la protection diplomatique

Philippines

[Original : anglais]
[28 juin 2011]

Les Philippines n'ont pas d'objection à la négociation d'une convention sur la protection diplomatique.

Pologne

[Original : anglais]
[3 juin 2013]

Les articles rendent compte du mécanisme de la protection diplomatique tel qu'il s'est développé dans les relations internationales contemporaines. Fondamentalement, la protection diplomatique vient compléter les mécanismes conventionnels de protection des droits de l'homme qui existent à l'échelle mondiale et régionale. Ces articles contenant de nouveaux éléments liés au développement progressif du droit international, nous suggérons qu'ils servent de point de référence à la pratique des États et à la jurisprudence internationale en vue de réaffirmer le droit en vigueur jusqu'à ce qu'un soutien suffisant ait pu être mobilisé en faveur de leur codification dans un traité international.

La Pologne recommande que l'Assemblée générale poursuive ses travaux sur les articles en parallèle avec ceux sur la responsabilité de l'État pour fait internationalement illicite dans la mesure où ces deux instruments entretiennent des liens étroits et que les articles sur la protection diplomatique ne réglementent pas l'ensemble des questions qui entrent en jeu dans l'exercice de ce droit par l'État.

III. Observations formulées sur les articles sur la protection diplomatique

Philippines

[Original : anglais]
[28 juin 2011]

Les articles ne précisent pas si l'exercice de la protection diplomatique est soumise à un délai et s'il peut être frappé de forclusion ou de préclusion. Dans la mesure où l'exercice de ce droit est laissé à la discrétion des États, et où l'accord porte précisément sur l'exercice d'un droit, un élément temporel devrait être ajouté car l'État défendeur serait victime d'un traitement injuste et préjudiciable si l'État requérant venait à invoquer ce droit après avoir laissé écouler un laps de temps considérable depuis la date du préjudice.

Les articles sur la protection diplomatique sont étroitement liés aux articles sur la responsabilité de l'État pour fait internationalement illicite. Bon nombre de principes énoncés dans ce dernier projet valent également pour la protection diplomatique et ne sont donc pas répétés. L'article 1 du projet sur la protection diplomatique mentionne le « fait internationalement illicite » comme étant la cause du préjudice subi par une personne dont l'État de nationalité peut actionner la protection diplomatique, mais il ne définit pas ce qu'est un « fait » et ne donne pas non plus d'exemples. Le projet d'articles traite uniquement des règles qui régissent les circonstances dans lesquelles la protection diplomatique peut être exercée et des conditions préalables qui doivent être remplies à cet effet. Il ne vise pas à définir ou à décrire le fait internationalement illicite qui fait naître la responsabilité de l'État pour préjudice causé à un étranger.

Liban

[Original : arabe]
[14 juillet 2011]

Le Liban trouve que la notion de « protection diplomatique », telle qu'elle est utilisée dans le projet d'articles, n'est pas clairement circonscrite et mériterait d'être clarifiée. Il en va de même pour la notion de « fait internationalement illicite », et il conviendrait de préciser si l'illicéité en question découle d'accords internationaux multilatéraux ou bilatéraux, de la jurisprudence internationale, de principes généraux du droit international ou de la coutume internationale.

Les articles n'associent pas de conséquences pratiques ou juridiques au fait d'accorder ou de refuser la protection diplomatique. Ils ne précisent pas non plus la nature des conséquences juridiques pour les personnes ou les biens qui bénéficient de cette protection.

Les éléments de la nationalité ne sont pas fondés sur des critères objectifs, en particulier en ce qui concerne la notion de « nationalité prépondérante » et le fondement sur lequel cette nationalité est définie.

Certaines expressions employées dans le projet ne correspondent pas à la terminologie habituellement utilisée en droit international, comme l'expression *almuhla alma'qula* pour rendre « retard raisonnable ».

Certaines expressions utilisées à l'article 15 mériterait d'être explicitées, au nombre desquelles : « raisonnablement disponibles », « retard abusif », « lien pertinent » et « manifestement empêchée ». Dans la traduction arabe des articles, il conviendrait d'employer le mot *almutadarrar* en lieu et place du mot *almadrur* pour désigner une « personne lésée », et le mot *ta'wid* de préférence à *jabr* pour rendre « réparation ».

Pologne

[Original : anglais]
[3 juin 2013]

La Pologne accueille avec satisfaction les articles sur la protection diplomatique que la Commission du droit international a adoptés en 2006. Elle tient en particulier à remercier le Rapporteur spécial de la Commission, John Dugard, pour avoir établi le projet d'articles dans le bref laps de temps qui lui était imparti, compte tenu de l'importance que la protection diplomatique joue dans les relations internationales contemporaines.

Les articles codifient le droit international coutumier relatif à la protection diplomatique et contiennent des dispositions liées au développement progressif du droit international. La protection diplomatique est le droit qu'un État exerce, par des moyens diplomatiques ou d'autres moyens pacifiques de règlement des différends, pour engager la responsabilité d'un autre État pour le préjudice qu'il aurait causé à l'un de ses nationaux, personne physique ou morale, en raison d'un fait internationalement illicite. La Commission du droit international a estimé à juste titre, et conformément à l'Article 2, paragraphe 4, de la Charte, qu'un État ne pouvait chercher à se faire justice en ayant recours à la menace ou à l'emploi de la force contre l'intégrité territoriale ou l'indépendance politique d'un autre État.

La Pologne est favorable à la manière dont le mécanisme de la protection diplomatique a été développé dans le projet car elle estime qu'il s'agit d'un instrument de protection des droits de l'homme. La protection diplomatique est un instrument important du droit international coutumier dont les États se servent pour protéger les droits de leurs nationaux qui se trouvent à l'étranger en s'appuyant sur une norme du droit international universellement acceptée relative au traitement des étrangers. Dans les relations internationales contemporaines, cette norme garantit le respect des droits de l'homme et des libertés fondamentales, tels qu'ils sont énoncés dans la Charte des Nations Unies, la Déclaration universelle des droits de l'homme, le Pacte international relatif aux droits civils et politiques et le Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels, ainsi que dans d'autres instruments universels ou régionaux. La Déclaration sur les droits de l'homme des personnes qui ne possèdent pas la nationalité du pays dans lequel elles vivent, que l'Assemblée générale a adoptée par sa résolution 40/144 du 13 décembre 1985,

réaffirme le respect des droits que le droit international garantit aux étrangers. Dans l'arrêt qu'elle a rendu en 2007 dans l'affaire *Ahmadou Sadio Diallo (République de Guinée* c. *République démocratique du Congo)*, la Cour internationale de Justice a clairement indiqué que le « standard minimum de traitement des étrangers » s'était étendu « pour inclure notamment les droits de l'homme internationalement garantis ». L'exercice de la protection diplomatique dans l'éventualité où un autre État viole les droits de l'homme garantis signifie que la portée *ratione materiae* de la protection s'est nettement étendue dans le cadre des relations internationales contemporaines. Il convient également de signaler que cette protection ne se substitue pas aux autres instruments de protection des droits de l'homme, mais vient plutôt les compléter, en particulier lorsqu'ils ne sont pas disponibles ou se révèlent inefficaces.

Pour que la protection diplomatique soit exercée correctement, il convient d'établir une distinction claire entre la protection diplomatique proprement dite et la protection consulaire. Le commentaire des articles devrait indiquer clairement dans quels cas la protection diplomatique peut être exercée, par opposition à la protection consulaire, pour éviter tout malentendu et toute friction entre les États.

Conformément à la pratique universelle des États, l'exercice de la protection diplomatique est fondée sur le lien de nationalité qui unit une personne à un État. Dans son projet, la Commission du droit international a prévu, à juste titre, qu'il était suffisant que la personne lésée en raison d'un fait internationalement illicite ait la nationalité de l'État sans exiger en plus l'existence d'un lien de nationalité effectif. À l'article 4, la Commission a cité la succession d'États au nombre des moyens d'acquérir la nationalité, mais il importe de signaler que cette acquisition ne se produit pas du seul fait de la succession, mais qu'elle en est plutôt la conséquence et qu'elle peut être soumise à différentes conditions. L'article devrait être revu pour refléter ce point.

Les articles étendent la portée *ratione personae* de la protection diplomatique aux personnes possédant deux nationalités, voire davantage, ainsi qu'aux apatrides et aux réfugiés. De plus, ils accordent à l'État du pavillon le droit d'obtenir réparation pour le compte des membres de l'équipage, indépendamment de leur nationalité, s'ils ont été lésés en raison d'un fait internationalement illicite. Cette proposition a été formulée par la Commission du droit international dans le cadre du développement progressif du droit international et mérite d'être soutenue. Dans une économie de plus en plus mondialisée et où les flux migratoires s'accélèrent, le fait d'étendre la liste des sujets de droit pouvant bénéficier de la protection diplomatique, en conformité avec la jurisprudence internationale, permettrait de garantir la liberté de circulation des personnes, des biens, des capitaux et des services d'un pays à l'autre et limiterait le nombre de cas dans lesquels des étrangers seraient privés d'une protection juridique dans l'État d'accueil pour des raisons formelles. L'article 7 énonce, à juste titre, le critère de la nationalité prépondérante, qui détermine l'exercice de la protection diplomatique par l'un des États de nationalité à l'encontre d'un autre État de nationalité. On retrouve ce critère dans les instruments internationaux les plus récents et il a été affirmé par la jurisprudence des juridictions internationales et des tribunaux arbitraux. Il découle aussi du droit interne de la plupart des États. Nous n'avons pas d'objection à l'adoption du critère de la résidence légale et habituelle pour l'exercice de la protection diplomatique au profit des apatrides et des réfugiés.

La Pologne est favorable à ce que l'article 19 prévoie qu'un État en droit d'exercer sa protection diplomatique doive prendre en considération les droits et les intérêts du national qui a été lésé en raison d'un fait internationalement illicite commis par un autre État. L'État devrait également dûment prendre en considération la possibilité d'exercer sa protection diplomatique, en particulier si le préjudice causé est important, et prendre en compte, autant que possible, l'avis des personnes lésées quant à l'exercice de la protection et à la réparation à demander. Il devrait également envisager la possibilité de transférer à la personne lésée toute indemnisation obtenue de l'État responsable, sous réserve d'une déduction raisonnable. Le fait d'octroyer des droits aux personnes bénéficiant de la protection diplomatique limiterait le pouvoir discrétionnaire de l'État et contribuerait à renforcer l'efficacité de ce mécanisme.