

**Assemblée générale**

Soixante-sixième session

Documents officiels

Distr. générale
29 février 2012
Français
Original: anglais

Sixième Commission**Compte rendu analytique de la 24^e séance**

Tenue au Siège, à New York, le vendredi 28 octobre 2011, à 15 heures

Président : M. Salinas Burgos (Chili)**Sommaire**

Point 81 de l'ordre du jour : Rapport de la Commission du droit international sur les travaux de sa soixante-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.

11-56998X (F)

**Merci de recycler**

La séance est ouverte à 15 heures.

Point 81 de l'ordre du jour : Rapport de la Commission du droit international sur les travaux de sa soixante-troisième session (suite) (A/66/10 et Add.1¹)

1. **M^{me} Quezada** (Chili) déclare que le projet d'articles sur les effets des conflits armés sur les traités adopté en seconde lecture est parfaitement compatible avec les règles énoncées dans la Convention de Vienne de 1969 sur le droit des traités et les autres règles internationales intéressant les conflits armés, y compris celle énoncée dans la Charte des Nations Unies et celles du droit international humanitaire. De fait, la définition du terme « conflit armé » figurant à l'article 2 n'est pas exhaustive au point de concurrencer ces règles, car elle ne vise les conflits armés non internationaux que dans la mesure où le recours à la force affecte l'application des règles conventionnelles.

2. La stabilité des traités est un principe important qu'établit le projet d'articles dans la mesure où il préserve adéquatement la règle *pacta sunt servanda*, qui n'est écartée que dans des situations spécialement réglementées. Une autre caractéristique importante de ce projet est la valeur qu'il accorde à l'intention des parties à un conflit armé s'agissant de déterminer les conséquences de ce conflit sur les traités en vigueur, comme l'atteste l'article 4 concernant les dispositions portant sur l'application des traités. En l'absence de traités régissant la matière en cause, les règles du droit international sur l'interprétation des traités s'appliquent en vertu de l'article 5, qui renvoie aux règles énoncées aux articles 31 et 32 de la Convention de Vienne sur le droit des traités.

3. La liste indicative de traités visée à l'article 7 rend adéquatement compte des types de traités qui doivent demeurer en vigueur, intégralement ou partiellement, durant un conflit armé, même s'il est entendu que d'autres catégories d'instruments conventionnels pourront être ajoutées à cette liste. Quant à l'article 9, sur la notification de l'intention de mettre fin à un traité, de s'en retirer ou d'en suspendre l'application, il constitue une garantie supplémentaire pour la stabilité des traités. Les articles 10, 11 et 12 consacrent des institutions essentielles du droit des traités, et les articles 14, 15 et 16 réitèrent d'importants

principes consacrés dans la Charte des Nations Unies concernant l'exercice du droit de légitime défense individuelle ou collective, les actes d'agression et le respect des décisions du Conseil de sécurité. Il convient de noter que le projet d'articles est sans préjudice de l'extinction ou de la suspension de l'application d'un traité découlant d'autres causes en vertu du droit des traités.

4. La délégation chilienne souscrit à la recommandation de la CDI tendant à ce que l'Assemblée générale prenne note du projet d'articles dans une résolution et l'annexe à celle-ci. Cette solution a l'avantage de démontrer que les États appuient le projet d'articles et elle en facilite la diffusion, qui permettra aux États, établissements universitaires et praticiens du droit international de l'analyser et de le commenter. S'agissant de la seconde recommandation, tendant à ce que l'Assemblée générale envisage ultérieurement l'élaboration d'une convention sur la base du projet d'articles, l'adoption de conventions n'est pas le seul moyen de faire progresser le droit international et un projet d'articles n'est pas nécessairement un échec s'il ne donne pas naissance à une convention. Les travaux de la CDI sur le sujet contribuent déjà au développement du droit international et ils pourront être consolidés compte tenu de l'usage qu'en feront les États et les juridictions internationales, ce qui pourra justifier ultérieurement que l'on examine s'il est nécessaire ou souhaitable de convoquer une conférence en vue d'adopter une convention.

5. S'agissant des projets d'articles sur l'expulsion des étrangers, le Gouvernement chilien souhaite qu'ils mettent en balance le droit de l'État d'expulser les étrangers et l'obligation de respecter les règles du droit international, une coopération efficace entre les États concernés constituant un postulat fondamental. Le projet d'articles D1 (Retour de l'étranger objet de l'expulsion vers l'État de destination) répond à ce critère; le paragraphe 1 envisage la possibilité d'un départ volontaire de l'étranger expulsé, et le paragraphe 2 envisage l'exécution forcée de la décision d'expulsion. L'accent devrait toutefois être mis sur la nécessité pour l'État expulsant de faciliter les départs volontaires. L'obligation de respecter les règles du droit international en matière d'expulsion doit aussi être énoncée.

6. Le projet d'article E1 (État de destination de l'étranger expulsé) devrait énoncer les critères

¹ À paraître.

permettant de déterminer, au moment de l'expulsion, les priorités concernant l'État de destination des étrangers expulsés. À titre de garantie générale essentielle, aucun étranger ne devrait être expulsé vers un pays où sa vie ou sa liberté sont en péril. Il est aussi vital d'énoncer l'obligation qui incombe à l'État de transit de respecter les règles du droit international sur la protection des droits de l'homme, afin de définir un cadre juridique protecteur au bénéfice des expulsés en transit aux termes du projet d'article F1 (Protection des droits de l'homme de l'étranger objet de l'expulsion dans l'État de transit). Le projet d'article G1 (Protection des biens de l'étranger objet de l'expulsion) a le mérite de définir le cadre juridique de la protection du droit de propriété des étrangers objet d'une expulsion. L'inclusion du projet d'article H1 (Droit au retour dans l'État expulsant) est lui aussi le bienvenu, mais les motifs de réadmission d'un étranger expulsé sur le territoire de l'État expulsant, y compris l'expulsion en violation du droit interne ou international, devraient être soigneusement définis. Il conviendrait à cet égard de clarifier le sens de l'expression « motif inexact ».

7. La délégation chilienne appuie l'inclusion des projets d'articles I1 (Responsabilité de l'État en cas d'expulsion illicite) et J1 (Protection diplomatique), qui concerne l'exercice de la protection diplomatique par l'État de nationalité de l'étranger expulsé, notamment pour protéger les droits de l'homme en cas d'expulsion illicite. S'agissant du projet d'article 8 tel que révisé (L'expulsion en rapport avec l'extradition) reproduit dans la note 540 du rapport de la CDI (A/66/10), le Gouvernement chilien est particulièrement préoccupé par le lien qui est fait entre deux institutions connexes mais différentes, à savoir l'expulsion et l'extradition, qui ont chacune leur propre régime juridique. Le fait que les conditions de l'expulsion énoncées dans les projets d'articles soit réunies ne signifie pas nécessairement que celles de l'extradition le sont. Il faut donc étudier la question pour harmoniser l'institution de l'expulsion et celle de l'extradition.

8. Quant au projet d'articles sur la protection des personnes en cas de catastrophe, la délégation chilienne se félicite qu'il repose sur les principes fondamentaux qu'elle a toujours considérés comme intrinsèque à la réglementation juridique de cette protection, à savoir la souveraineté territoriale et la non-ingérence dans les affaires intérieures des États

affectés. La fourniture d'une aide strictement humanitaire aux personnes ou forces d'autres pays ne peut être considérée comme une ingérence illicite ou contraire au droit international parce que les droits des victimes de catastrophes sont des droits fondamentaux qui doivent être garantis. L'obligation énoncée à l'article 10 (Obligation de l'État affecté de rechercher de l'assistance) découle des obligations que les instruments internationaux relatifs aux droits de l'homme et le droit international coutumier imposent à cet État. De fait, la protection des divers droits de l'homme, comme le droit à la vie, à l'alimentation, à la santé et aux soins médicaux, directement touchés en cas de catastrophe, est essentielle. De plus, l'obligation de « rechercher » et non de « demander » de l'assistance implique à juste titre un processus de sélection conforme aux dispositions de l'article 9 (Rôle de l'État affecté), et renforce l'idée que c'est cet État qui a le premier rôle dans la direction, le contrôle, la coordination et la supervision des secours et de l'assistance en cas de catastrophe. Le mot « rechercher » est de même pleinement compatible avec l'expression « selon qu'il y a lieu », qui souligne le pouvoir discrétionnaire qu'a l'État affecté de choisir l'entité qui fournira l'assistance la plus adaptée.

9. La délégation chilienne n'a pas d'observation à faire sur l'article 11 (Consentement de l'État affecté à l'assistance extérieure), tel qu'adopté provisoirement par la CDI, car il est pleinement conforme aux principes fondamentaux déjà mentionnés et traduit une conception équilibrée de la doctrine contemporaine qui considère que la souveraineté implique à la fois des droits et des obligations. Le libellé du paragraphe 2 de cet article, qui dispose que l'État affecté ne doit pas refuser son consentement arbitrairement, est de même mis en balance avec le droit souverain reconnu au paragraphe 1.

10. S'agissant de l'article 12 (Droit d'offrir son assistance) reproduit à la note 549 du rapport de la CDI (A/66/10), la délégation chilienne pense avec le Rapporteur spécial qu'au sein de la communauté internationale les offres d'assistance sont une manifestation concrète de solidarité. Elle souscrit aussi à la proposition générale selon laquelle ces offres ne peuvent être considérées comme des ingérences dans les affaires intérieures des États affectés, dès lors que l'assistance offerte ne porte pas atteinte à la souveraineté de ces États ni au rôle de premier plan qui est le leur dans la direction, le contrôle, la coordination

et la supervision de l'assistance. C'est à juste titre que la faculté d'offrir son assistance est définie comme un droit, car cela revient à reconnaître que la communauté internationale a un intérêt légitime à protéger les personnes en cas de catastrophe, sur la base des principes d'humanité, de neutralité, d'impartialité et de non-discrimination, et de ceux de la coopération et de la solidarité internationales en général. Il importe toutefois de souligner que les offres d'assistance ne doivent pas être assorties de conditions inacceptables pour l'État affecté. Elles ne doivent pas non plus avoir de caractère discriminatoire.

11. **M^{me} Telalian** (Grèce) dit que les difficultés que pose l'identification de la pratique des États, parce qu'elle est ancienne, rare, contradictoire ou peu connue, n'empêche aucunement le projet d'articles sur les effets des conflits armés sur les traités de devenir un instrument majeur de codification du droit international. Les travaux de la CDI sur le sujet ont produit trois grandes tendances, dont la première est une déclaration de principe constituée par la présomption, énoncée à l'article 3, selon laquelle un conflit armé n'entraîne pas *ipso facto* l'extinction des traités ni la suspension de leur application. La seconde concerne les facteurs, énumérés à l'article 6, indiquant une possibilité d'extinction, de retrait ou de suspension de l'application d'un traité. La troisième est l'approche pragmatique adoptée en ce qui concerne la liste indicative de traités visée à l'article 7, qui donne aux États des indications concrètes et objectives s'agissant de déterminer si un traité demeure en vigueur durant un conflit armé.

12. Les solutions pratiques adoptées par la CDI sur des questions spécifiques sont louables, notamment s'agissant de l'applicabilité du projet d'articles aux territoires sous occupation, même en l'absence d'actions armées entre les parties et lorsque l'occupation ne se heurte à aucune résistance armée, comme indiqué dans le commentaire de l'article 2. La délégation grecque appuie aussi l'approche consistant à exclure du projet toute référence à l'intention des parties s'agissant de déterminer si un traité continue de s'appliquer en cas de conflit armé, car un tel critère serait trop subjectif et risque de créer des différends entre les parties au traité. Ceux qui rédigeront des traités à l'avenir pourront utilement donner suite à la suggestion, figurant dans le commentaire de l'article 4, tendant à encourager les États à inclure dans les traités des dispositions prévoyant qu'ils continuent de

s'appliquer en cas de conflit armé, même si en réalité cette suggestion ne concerne que les traités multilatéraux; il est tout à fait improbable que des traités bilatéraux contiennent de telles dispositions.

13. L'article 11, sur la divisibilité des dispositions d'un traité, prévoit que les conflits armés peuvent avoir des effets différenciés, ce qui permet aux parties de maintenir en vigueur des dispositions conventionnelles susceptibles d'être appliquées dans les conditions prévues dans cette disposition, qu'il soit mis fin au traité ou que son application soit suspendue. Les articles 14 et 15, qui traitent respectivement de l'effet de l'exercice du droit de légitime défense sur un traité et sur l'impossibilité pour un État agresseur de tirer avantage de son agression, donnent des indications concrètes aux États et placent l'ensemble du projet d'articles dans le cadre du droit des Nations Unies.

14. L'applicabilité du projet d'articles aux conflits armés internationaux et non internationaux prolongés marque une étape importante dans l'évolution du droit des traités en permettant aux États parties à un traité d'envisager des solutions pratiques quant à l'applicabilité d'un traité lorsque l'un d'entre eux connaît des troubles civils prolongés. Bien que les États confrontés à un conflit interne prolongé puissent avoir tendance à invoquer les dispositions du projet pour suspendre l'application d'un traité, y mettre fin ou s'en retirer, l'existence d'un ensemble clair de règles sur le sort des traités en de telles circonstances est préférable à l'incertitude. Des difficultés peuvent toutefois naître du fait que ni l'article 9 ni son commentaire n'indiquent comment déterminer la date exacte de réception de la notification de l'intention d'une partie de se retirer d'un traité, d'y mettre fin ou d'en suspendre l'application. À cet égard, il ne serait pas réaliste d'exiger que soient satisfaites en temps de guerre les conditions qui prévalent en temps de paix. Il est donc préférable d'indiquer, dans la notification, la date à laquelle celle-ci prend effet.

15. La délégation grecque a également des doutes en ce qui concerne la remise en application unilatérale d'un traité prévue au paragraphe 2 de l'article 13, en ce que les traités qui se sont éteints ou dont l'application a été suspendue du fait d'un conflit armé ne doivent être remis en vigueur que sur la base d'un accord entre les parties, comme le prévoit le paragraphe 1 de cet article. L'existence d'un tel accord peut aussi être déduite de la notification préalable de l'intention de mettre fin à un traité ou d'en suspendre l'application, qui ne prend

effet qu'en l'absence d'objection dans un délai raisonnable par les parties au traité, en application du paragraphe 3 de l'article 9. L'approbation tacite dans ces circonstances devrait aussi être une condition de la remise en vigueur d'un traité qui s'est éteint ou dont l'application a été suspendue aux termes de l'article 6, de manière à éviter toute action unilatérale risquant de créer de nouvelles difficultés. Enfin, la délégation grecque pense avec la CDI que le projet d'articles devrait prendre la forme d'une convention internationale, un instrument complémentaire doté d'un effet normatif équivalant à celui de la Convention de Vienne sur le droit des traités.

16. pour ce qui est de l'expulsion des étrangers, la délégation grecque estime qu'il conviendrait d'élaborer un texte plus ciblé, contenant des directives, normes et principes fondamentaux bien établis et reconnaissant la latitude dont jouissent les États en la matière, compte tenu du caractère complexe et délicat du sujet. Nombre des questions que soulève celui-ci n'ont pas été réglées en droit international et ne se prêtent ni à une codification ni à un développement progressif. Il importe de réaliser un équilibre entre le droit de l'État d'expulser les étrangers et son obligation de respecter les droits de l'homme des étrangers expulsés. La pratique des États en la matière, notamment la Directive de l'Union européenne transposée dans l'ordre juridique national des membres de l'Union comme la Grèce, est aussi particulièrement importante.

17. S'agissant du projet d'article D1 (Retour de l'étranger objet de l'expulsion vers l'État de destination), la délégation grecque est favorable à l'inclusion d'une disposition relative au retour ou départ volontaire des personnes expulsées, qui contribuerait à un meilleur respect de la dignité humaine et faciliterait la gestion des expulsions. En outre, l'ordre juridique de divers pays accorde la préférence au départ volontaire par rapport à l'exécution forcée d'une décision d'expulsion. Au paragraphe 1 du projet d'article, une formule exigeant que l'État expulsant facilite ou favorise l'exécution volontaire d'une décision d'expulsion serait préférable au mot « encourage », juridiquement imprécis.

18. Le retour volontaire n'est toutefois pas inconditionnel; les États peuvent abréger le délai accordé pour le départ volontaire ou exiger un départ immédiat quand l'étranger concerné risque de disparaître ou met en péril l'ordre public ou la sécurité nationale. Des obligations spécifiques peuvent aussi

être imposées à un étranger bénéficiant de la possibilité d'un retour volontaire. Dans la mesure où des mesures de coercition peuvent être nécessaires lorsque la personne expulsée refuse d'exécuter la décision d'expulsion, le paragraphe 2 du projet d'article contient les dispositions voulues pour assurer l'acheminement sans heurts de l'étranger expulsé vers l'État de destination. Les autorités compétentes de l'État expulsant sont de toute manière tenues de respecter les droits fondamentaux des personnes expulsées et de ne prendre que des mesures adaptées aux circonstances.

19. S'agissant du projet d'article E1 (État de destination de l'étranger expulsé), la priorité accordée à l'État de nationalité n'exclut pas les expulsions vers un autre État, même dans des cas qui ne sont pas envisagés au paragraphe 2 du projet d'article. À cet égard, les accords de réadmission ou accords similaires conclus avec les États de transit sont d'une importance capitale s'agissant de déterminer l'état de destination des étrangers expulsés.

20. Pour ce qui est du projet d'article G1 (Protection des biens de l'étranger objet de l'expulsion), si le paragraphe 1 interdit à juste titre l'expulsion d'un étranger à des fins de confiscation de ses biens, l'élaboration d'un régime spécifique ou privilégié applicable aux biens des étrangers expulsés est inutile car ces biens sont déjà protégés par les règles générales du droit international, les traités applicables et le droit interne. De plus, le paragraphe 2 est formulé en termes très généraux et risque de créer une confusion en ce qui concerne l'obligation de restitution. De fait, aucun État n'a l'obligation de restituer des biens licitement expropriés, et la restitution n'est pas la seule forme de réparation en cas de confiscation illicite.

21. Les dispositions du projet d'article H1 (Droit au retour dans l'État expulsant) sont trop larges même si elles visent à réaliser un équilibre entre la nécessité de remédier à un acte illicite suite à l'annulation d'une décision d'expulsion, et le droit des États de réglementer l'entrée et le séjour des étrangers sur leur territoire et de préserver l'ordre public et la sécurité. Ce projet d'article ne fait pas de distinction selon que l'étranger expulsé se trouve régulièrement sur le territoire de l'État expulsant, alors que l'annulation d'une décision d'expulsion ne saurait conférer un droit d'entrée ou de résidence sur le territoire d'un État à un étranger qui était en situation irrégulière. De plus, un droit au retour dans l'État expulsant ne peut être

envisagé que dans les cas où une décision d'expulsion est annulée parce qu'elle est contraire à une règle de fond du droit international. Les autorités compétentes de l'État expulsant peuvent aussi réévaluer la situation de l'individu concerné et lui refuser l'entrée sur leur territoire pour des motifs autres que ceux qui ont été sanctionnés par l'organe ayant annulé la décision d'expulsion.

22. Deux éléments importants manquent au projet d'article J1 (Protection diplomatique): le fait que l'exercice de la protection diplomatique postule l'existence d'un préjudice causé par un fait internationalement illicite de l'État et la règle de l'épuisement des recours internes.

23. Le Gouvernement grec attache beaucoup d'importance à la question des recours contre les décisions d'expulsion. C'est pourquoi la législation grecque, conformément à la Directive 2008/115/CE du Parlement européen et du Conseil relative aux normes et procédures communes applicables dans les États Membres au retour des ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier, la « Directive relative au retour », accorde une protection judiciaire temporaire aux étrangers frappés par une décision d'expulsion, y compris la possibilité d'une suspension temporaire de l'exécution de cette décision.

24. S'agissant du projet d'articles sur la protection personnes en cas de catastrophe, l'article 9 (Rôle de l'État affecté) a l'avantage d'être exhaustif mais est formulé de manière trop générale. Il conviendrait d'y faire figurer une référence à au moins une catégorie de personnes dont il n'est pas tenu compte dans le projet d'articles et dans le commentaire, à savoir les handicapés, qui constituent une catégorie spéciale lors des catastrophes naturelles, en application de l'article 11 de la Convention sur les droits des personnes handicapées. Ces personnes pourraient aussi être visées dans le commentaire.

25. Pour ce qui est de l'article 10 (Obligation de l'État affecté de rechercher de l'assistance), il manque parmi les droits de l'homme énumérés dans le commentaire une référence au droit crucial d'accès à de l'eau potable, alors qu'il est notoire que cet accès est immédiatement affecté en cas de catastrophe, en particulier de séisme. S'agissant de l'article 11 (Consentement de l'État affecté à l'assistance extérieure), le mot « arbitrairement » qui figure au paragraphe 2 au sujet du refus du consentement se

prête lui-même à des interprétations arbitraires. Afin d'éviter cela, il conviendrait d'ajouter au texte la phrase suivante : « Le consentement est en particulier considéré comme arbitraire lorsqu'il contrevient à l'article 8 ».

26. **M. Cepero Aguilar** (Cuba) dit que le sujet de la protection des personnes en cas de catastrophe doit être codifié, étant donné son impact sur la protection de la vie humaine, en particulier dans les pays en développement. Les articles 5 et 10 doivent être clarifiés, car ils sont ambigus et semblent ne pas respecter les principes de l'aide humanitaire reconnus par le droit international et la pratique coutumière. La délégation cubaine souligne qu'il convient de formuler un nouvel article reflétant clairement les principes de la Charte des Nations Unies et les principes devant guider l'aide humanitaire énoncés dans la résolution 46/182 de l'Assemblée générale.

27. Les États ayant le droit souverain d'accepter ou de refuser tout type d'aide humanitaire, le projet d'articles ne doit en aucune circonstance donner lieu à des interprétations contraires au principe de la non-ingérence dans les affaires intérieures des États. Seul l'État affecté peut déterminer si l'ampleur de la catastrophe dépasse sa capacité d'intervention et, sur la base du principe de la souveraineté, décider ou non de solliciter ou d'accepter l'assistance d'organisations internationales ou d'autres États.

28. Le projet d'articles sur les effets des conflits armés sur les traités devrait contenir une large définition du terme « conflit armé », allant au-delà des interprétations traditionnelles. La définition qui figure à l'alinéa b) de l'article 2 devrait être plus largement formulée afin d'englober d'autres types de conflits caractérisés par des atteintes directes à la souveraineté d'un État, dont les effets sur les traités sont comparables à ceux des conflits armés typiques. Un exemple est donné par l'imposition unilatérale d'un blocus économique, commercial et financier à l'encontre d'un État, étant donné l'impact qu'a effectivement un tel blocus sur les traités bilatéraux en vigueur.

29. Il est aussi nécessaire de définir les expressions « violation substantielle » et « changement fondamental de circonstances » qui figurent aux points a) et c) de l'article 18. Enfin, le projet d'articles ne doit pas s'écarter du régime de la Convention de Vienne sur le droit des traités.

30. S'agissant des projets d'articles sur l'expulsion des étrangers, la délégation cubaine considère que la codification des droits de l'homme des personnes qui ont été expulsées ou sont en cours d'expulsion est utile, dès lors qu'elle est guidée par le principe de la protection exhaustive des droits de l'homme des personnes en question et ne porte pas atteinte à la souveraineté des États. Il faut aussi inclure un article de caractère général, équivalant à une déclaration de principe, exigeant le respect du droit interne, le maintien de la sécurité de chaque État et le respect des principes du droit international, et l'interdiction des expulsions dans le cadre de pratiques xénophobes et discriminatoires.

31. Les projets d'articles devrait refléter le principe *non bis in idem*, selon lequel une personne expulsée est exonérée de toute responsabilité juridique et pénale dans l'État expulsant et ne doit donc pas être jugée une nouvelle fois pour la même infraction dans l'État de réception. De plus, comme les projets d'articles ne mentionnent pas d'obligation d'avertir l'État de réception préalablement à l'exécution de la décision d'expulsion, la délégation cubaine propose l'inclusion d'un article obligeant les États à informer l'État de réception qu'une personne est expulsée dans cet État. À cet égard, le projet d'articles devrait prévoir le droit des personnes faisant l'objet d'une expulsion de communiquer avec leurs représentants consulaires.

32. Pour ce qui est de l'obligation de protéger les personnes contre les risques de torture ou de traitements inhumains ou dégradants dans l'État de réception, le projet d'articles devrait expressément obliger tout État qui allègue un « risque réel » de démontrer l'existence de ce risque. Ainsi, certains États ne pourraient se soustraire à leurs obligations conventionnelles en invoquant certains prétextes ou pour des raisons politiques – comme ils le font s'agissant de l'obligation de poursuivre ou d'extrader des terroristes – ni recourir à des interprétations subjectives et politiquement motivées pour abuser du droit légitime de toute personne de ne pas être soumise à la torture ou à d'autres traitements cruels, inhumains ou dégradants.

33. **M. Leonidchenko** (Fédération de Russie) déclare, en ce qui concerne les projets d'articles sur l'expulsion des étrangers, qu'une garantie additionnelle du respect des droits de l'étranger expulsé figure au paragraphe 1 du projet d'article D1 (Retour de l'étranger objet de l'expulsion vers l'État de

destination), qui dispose que l'État expulsant encourage l'exécution volontaire de la décision d'expulsion. Les moyens utilisés pour encourager une telle exécution devraient toutefois être précisés. Au paragraphe 2, les mots « notamment celles relatives au transport aérien » sont redondants et devraient être supprimés, dans la mesure où d'autres moyens de transport peuvent être utilisés pour exécuter une décision d'expulsion par la contrainte.

34. S'agissant du projet d'article G1 (Protection des biens de l'étranger objet de l'expulsion), l'interdiction de l'expulsion aux fins de confisquer les biens d'un étranger prévue au paragraphe 1 est solidement fondée et mérite d'être appuyée. Il peut toutefois être difficile d'apprécier les intentions d'un État, et l'ensemble des actes commis par une personne sur le territoire de l'État peut justifier à la fois l'expulsion et la confiscation en tant que sanctions indépendantes. Dans de tels cas, la non-application de dispositions juridiques concernant la confiscation au motif que l'étranger fait l'objet d'une expulsion n'est guère justifiable, car il y aurait alors discrimination au préjudice des nationaux auxquels lesdites dispositions continueraient de s'appliquer. La disposition figurant au paragraphe 2 est la bienvenue, mais les mots « dans toute la mesure du possible » qui figurent entre crochets doivent être supprimés pour éviter des interprétations extensives pouvant aboutir à une restriction injustifiée des droits des personnes expulsées.

35. Le droit d'un étranger expulsé pour des motifs illégitimes ou erronés de retourner dans l'État expulsant aux termes du projet d'article H1 (Droit au retour dans l'État expulsant) ne doit pas s'appliquer lorsque le retour de l'étranger menacerait l'ordre public ou la sécurité. De plus, le projet d'article doit indiquer plus clairement que le droit au retour ne peut être exercé que si la décision d'expulsion est annulée quant au fond et seulement si la présence de l'étranger concerné sur le territoire de l'État expulsant était licite.

36. Aux termes du projet d'article 8 révisé (L'expulsion en rapport avec l'extradition), reproduit dans la note 540 du rapport de la CDI (A/66/10), l'expulsion d'une personne vers un État qui demande son extradition ne peut se faire que si les conditions de l'expulsion sont réunies conformément au droit international. Ce projet d'article consacre donc une nouvelle approche qui mérite d'être appuyée, à savoir que l'existence d'une demande d'extradition ne

constitue pas en elle-même une circonstance empêchant l'expulsion. Quant à l'ajout qui a été proposé de garanties procédurales au bénéfice de la personne expulsée, tel que le droit à un jugement impartial, il est douteux que de telles dispositions aient leur place dans le projet d'articles, quelles que soient les raisons juridiques qui les justifient.

37. En ce qui concerne le projet d'articles sur la protection des personnes en cas de catastrophe, les dispositions débattues comprenaient notamment le droit d'offrir son assistance, énoncé à l'article 12, qui n'a pas de valeur autonome manifeste mais reconnaît simplement la réalité dans les situations de catastrophe. Quant aux articles 10 et 11, plutôt que d'imposer en ce qui concerne l'assistance une obligation juridique stricte qui aurait des conséquences juridiques internationales en cas de non-exécution, ils devraient seulement indiquer que l'État affecté a simplement une obligation morale et politique de rechercher de l'assistance et de ne pas refuser arbitrairement son consentement à l'assistance extérieure. À la lumière de ces considérations et de préoccupations similaires concernant l'article 9 (Rôle de l'État affecté), l'interaction entre cet État et les autres États et les organisations internationales devrait faire l'objet de directives sur la pratique recommandée et non de normes juridiques.

38. En ce qui concerne le projet d'articles sur les effets des conflits armés sur les traités tel qu'adopté en seconde lecture, la délégation russe appuie l'ajout, à l'article 6, des alinéas a) et b), qui donnent une liste indicative des facteurs indiquant une possibilité d'extinction, de retrait ou de suspension de l'application d'un traité. Toutefois, les conflits non internationaux ne devraient pas entrer dans le champ d'application du projet d'articles dans la mesure où ils n'affectent pas substantiellement le statut des relations entre les États concernés par de tels conflits et les autres États. Compte tenu de leur intensité et de leurs effets juridiques et politiques, ces conflits doivent être considérés comme constituant un changement de circonstances (*rebus sic stantibus*) et donc entraînant les conséquences prévues dans la Convention de Vienne de 1969 sur le droit des traités.

39. À l'alinéa b) de l'article 2, la définition du terme « conflit armé », calquée sur celle utilisée par le TPIY dans son arrêt *Tadić*, est trop générale. Elle devrait plutôt définir clairement le sujet du projet d'articles et préciser les conflits armés auxquels il s'applique. De

plus, la liste indicative des traités annexée au projet d'articles, loin de constituer une référence utile, risque d'accroître l'incertitude. Une liste comprenant moins de catégories de traités serait plus cohérente et constituerait une base plus solide.

40. **M. Jahangiri** (République islamique d'Iran) dit que sa délégation souscrit aux observations judicieuses qu'a formulées le Rapporteur spécial sur les réserves aux traités, à savoir que la qualité des travaux de la CDI est nécessairement fonction de la qualité de ses membres. Les États sont directement responsables de veiller à la qualité des personnes élues membres de la CDI ou membres de la Cour internationale de Justice; leurs compétences juridiques et judiciaires et leur intégrité personnelle sont des critères dont il faut tenir compte lorsque l'on vote pour un candidat. Il est malheureux, et cela ne rend pas service à l'organe éminent que constitue la Commission du droit international, que le choix des États ait souvent été influencé par des considérations et des préjugés politiques, car cela affecte la qualité d'ensemble des travaux de la CDI et la crédibilité de cet organe.

41. S'agissant du projet d'articles sur la responsabilité des organisations internationales adopté en seconde lecture, la définition de l'expression « organisation internationale » qui figure à l'alinéa a) de l'article 2 est plus appropriée que celle figurant dans la Convention de Vienne de 1969 sur le droit des traités. L'utilisation dans cette dernière du terme « intergouvernementale » est trompeuse, car certaines organisations ont aussi pour membres d'autres organisations internationales. De plus, les gouvernements ne représentent pas toujours les États dans les organes d'une organisation internationale. Dans la mesure où une organisation internationale jouit de la personnalité « objective », il n'est pas nécessaire qu'elle soit reconnue par un État lésé pour que l'on puisse se demander si sa responsabilité internationale peut être engagée en application du projet d'articles.

42. Si le projet d'articles adopte la même approche que les articles sur la responsabilité de l'État, leur application risque de poser des difficultés pratiques. Une organisation internationale peut, par exemple, invoquer la légitime défense, un terme qui a été souvent utilisé dans un sens différent dans le contexte des forces de maintien de la paix des Nations Unies. Le recours à la légitime défense face à une attaque par une entité non étatique semble être une possibilité dès lors que l'on considère que la légitime défense englobe la

défense des zones de sécurité établie par les Nations Unies contre les attaques habituellement menées par des acteurs non étatiques. Le comportement des forces militaires des États ne peut être attribué à l'Organisation des Nations Unies lorsque le Conseil de sécurité a autorisé les États Membres à prendre les mesures nécessaires sans passer par la chaîne de commandement qui relie ces forces à l'Organisation.

43. Dans le cas de cette dernière, la responsabilité subsidiaire ou conjointe des États Membres à raison du comportement de l'organisation pose problème. Toutefois, lorsqu'une organisation manque à l'obligation de respecter un principe applicable du droit international, notamment lorsqu'elle est responsable de dommages et dans la mesure où elle n'a pu accorder réparation à l'État lésé par le fait internationalement illicite qui lui est attribuable, le gros de la responsabilité devrait être supporté par ses membres étant donné leur rôle dans la prise de ces décisions ou la position qu'ils ont prise en son sein et qui a contribué au fait illicite. Ces situations sont peut-être couvertes par l'article 60 (Contrainte exercée sur une organisation internationale par un État), même si le Rapporteur spécial affirme qu'un acte de contrainte exercé par un État membre d'une organisation internationale dans le cadre des règles de cette organisation semble hautement improbable. Il en va de même des conséquences de la position dominante d'un État membre de l'organisation.

44. La délégation iranienne souscrit à la recommandation de la CDI tendant à ce que l'Assemblée générale prenne note du projet d'articles dans une résolution et l'annexe à celle-ci, et qu'elle envisage ultérieurement la possibilité d'élaborer une convention sur la base du projet d'articles.

45. En ce qui concerne le projet d'articles sur les effets des conflits armés sur les traités, la délégation iranienne continue de penser que l'inclusion des conflits non internationaux dans le champ d'application du projet est inappropriée; de fait, le Rapporteur spécial chargé du sujet a lui-même reconnu que cette inclusion risquait de causer des difficultés. En bref, les effets éventuels des conflits non internationaux sur les traités sont régis par le chapitre V (Circonstances excluant l'illicéité) des articles sur la responsabilité de l'État pour fait internationalement illicite. De plus, l'article 73 de la Convention de Vienne sur le droit des traités qui est à

la base des travaux de la CDI vise exclusivement les effets sur les traités des conflits armés entre États. Il est donc quelque peu rassurant que l'inclusion des conflits non internationaux soit assujettie à de nombreuses conditions et réserves, la première étant que les seuls conflits internes relevant du projet sont ceux qui par leur nature ou leur ampleur risquent d'affecter un traité, c'est-à-dire ceux dans lesquels interviennent des facteurs externes.

46. En ce qui concerne la liste indicative de traités annexée au projet d'articles, la délégation iranienne se félicite de l'inclusion des catégories de traités visées aux alinéas b) et h) de l'annexe et souscrit à la proposition initiale du Rapporteur spécial de placer cette liste dans le corps du texte, immédiatement après l'article 7. En revanche, l'article 9 (Notification de l'intention de mettre fin à un traité, de s'en retirer ou d'en suspendre l'application) semble s'appliquer à tous les traités, y compris ceux établissant des frontières, et on peut craindre qu'il soit mal interprété et encourage les États impliqués dans un conflit armé et désireux de modifier leurs frontières à tirer parti de la lacune ainsi créée. Il serait plus sûr de limiter cet article en excluant de son champ d'application les traités visés dans la liste indicative, ce qui serait non seulement conforme à l'approche d'ensemble du sujet retenu par la CDI mais renforcerait en outre la stabilité de certaines catégories de traités critiques pour le maintien de la paix et de la sécurité. Ce serait en outre la manière la plus simple d'assurer le respect de l'intégrité territoriale des États.

47. La clause de sauvegarde figurant à l'article 14 (Effet de l'exercice du droit de légitime défense sur un traité) est une autre addition heureuse, tout comme l'article 15 (Interdiction pour l'État qui commet une agression d'en tirer avantage), même si une formulation plus générale visant le recours à la force en violation du paragraphe 4 de l'Article 2 de la Charte des Nations Unies serait préférable que la mention actuelle de l'agression au sens de la Charte et de la résolution 3314 (XXIX) de l'Assemblée générale. Les vastes implications de la clause de sauvegarde de l'article 16 (Décisions du Conseil de sécurité) suscitent également des doutes. La version adoptée en première lecture était préférable en ce qu'elle se limitait aux décisions prises par le Conseil de sécurité en vertu du Chapitre VII de la Charte.

48. S'agissant de l'expulsion des étrangers, un État a non seulement le droit d'expulser les étrangers présents sur son territoire qui menace sa sécurité nationale ou

son ordre public mais aussi le droit de déterminer les éléments constitutifs de ces deux notions sur la base de ses lois nationales et des circonstances. Il serait donc vain d'énumérer les motifs qu'un État peut invoquer pour justifier l'expulsion des étrangers. L'expulsion doit dûment respecter les droits de l'homme fondamentaux de la personne expulsée, qui doit être protégée contre tout traitement inhumain ou dégradant, y compris durant la phase de rétention précédant l'expulsion. Les droits de propriété de toutes les personnes expulsées doivent aussi être respectés et garantis par les autorités de l'État expulsant.

49. Bien que l'on puisse douter qu'il soit souhaitable de formuler une disposition sur les recours contre les décisions d'expulsion, un article supplémentaire sur le sujet est de toute façon redondant, étant donné l'absence d'informations sur la pratique actuelle des États. De nombreux droits nationaux ne prévoient pas de tels recours, et on peut sérieusement douter de l'existence de règles coutumières dans ce domaine. Le droit au retour dans l'État expulsant ne peut être reconnu dans le cas des étrangers qui se trouvaient irrégulièrement sur le territoire de cet État avant d'être expulsés, car il impliquerait la reconnaissance d'un droit de séjour acquis, que la pratique des États ne connaît pas. Enfin, il serait préférable et plus facile d'élaborer des directives sur l'expulsion des étrangers qu'une convention sur la base des projets d'articles.

50. Quant au projet d'articles sur la protection des personnes en cas de catastrophe, la délégation iranienne pense qu'il faut être prudent s'agissant d'élaborer une règle qui n'est pas suffisamment étayée par la pratique des États. Les opinions et préoccupations exprimées durant le débat qui a eu lieu à la Commission sur le sujet doivent aussi être prises en compte. Comportant à la fois des droits et des obligations, la double nature de la souveraineté est incontestable. Un État affecté par une catastrophe naturelle a clairement l'obligation de prendre toutes les mesures possibles pour fournir à ses nationaux et aux autres personnes présentes sur son territoire l'assistance dont ils ont besoin du fait de la catastrophe. Cette obligation ne peut toutefois être disproportionnellement étendue pour en faire une obligation juridique de rechercher une assistance extérieure. Le droit international n'impose pas pareille obligation, et la pratique établie ou qui se fait jour de même que les règles coutumières sont loin de permettre d'en présumer l'existence. Le projet d'articles devrait

donc éviter d'utiliser une formule impérative. En d'autres termes, l'État affecté a le droit de rechercher l'assistance extérieure s'il n'est pas en mesure de fournir l'assistance voulue aux victimes de la catastrophe. À la lumière de la pratique des États, il serait préférable d'indiquer à l'article 10 qu'un État qui se trouve dans une telle situation « devrait » rechercher de l'assistance.

51. Il n'y a guère de doute quant à l'obligation de l'État affecté de coopérer avec les autres États et les organisations internationales compétentes en cas de catastrophe naturelle. Cette obligation ne concerne toutefois que les sujets de droit international et n'exige aucunement de l'État affecté qu'il accepte les secours; une fois qu'il a consenti à ce qu'une aide humanitaire soit fournie, il conserve le droit, conformément à son droit interne, de diriger, contrôler, superviser et coordonner l'assistance fournie sur son territoire conformément aux principes d'humanité, de neutralité et d'impartialité. Tous les principes et pratiques identifiés par la Fédération internationale des Sociétés de la Croix-Rouge et du Croissant-Rouge et réaffirmés par l'Assemblée générale dans des résolutions doivent être appliqués de bonne foi.

52. Il conviendrait de distinguer entre les États et organisations internationales, d'une part, et les organisations non gouvernementales compétentes de l'autre. Si rien n'empêche une organisation non gouvernementale compétente de fournir une assistance à un État affecté qui le lui demande, cet État n'est pas tenu de demander l'assistance d'une telle organisation. La délégation iranienne a aussi des doutes au sujet du mot « arbitrairement » qui figure à l'article 11 (Devoir de l'État touché de ne pas refuser arbitrairement son consentement), car il semble porter atteinte à l'inviolabilité de la souveraineté de l'État et peut ouvrir la voie à des jugements et partis pris subjectifs quant au comportement de l'État affecté, qui peut s'il le juge bon s'abstenir d'accepter l'assistance extérieure. Au mieux, l'« arbitraire » du refus du consentement doit être apprécié au cas par cas. Un refus n'est pas arbitraire, par exemple, si l'État affecté a antérieurement accepté l'assistance recherchée d'une autre source. Les garanties nécessaires doivent être mises en place, notamment en visant les principes pertinents de la Charte des Nations Unies, pour faire en sorte que l'assistance humanitaire ne soit pas invoquée pour porter atteinte aux droits souverains de l'État affecté et s'ingérer dans ses affaires intérieures.

53. La CDI devrait tenir compte des situations dans lesquelles l'incapacité alléguée de l'État affecté de fournir aux victimes une assistance efficace en temps voulu est due à des sanctions économiques et autres imposées arbitrairement par d'autres États ou par le Conseil de sécurité sous l'influence de ces États. Dans de telles situations, l'État affecté ne peut être blâmé pour les obstacles qui peuvent l'empêcher de venir en aide aux victimes en détresse, puisque sa capacité à cet égard a été arbitrairement réduite par l'imposition de sanctions économiques et par d'autres contraintes extérieures. Un exemple évident est constitué par l'interdiction d'importer du matériel médical et des moyens de transports, qui sont essentiels dans toute opération de secours en cas de catastrophe.

54. **M. Horváth** (Hongrie) dit le résumé restructuré des projets d'articles sur l'expulsion des étrangers qui figure au chapitre III du septième rapport du Rapporteur spécial (A/CN.4/642) en améliore la cohérence et qu'il faut s'en féliciter. L'élaboration d'une convention sur la base des projets d'articles demeure néanmoins une question controversée, et des doutes subsistent quant à la nécessité de se contenter de reprendre la pratique des États tout en y introduisant un nouveau régime caractérisé par des normes rigoureuses en matière des droits de l'homme.

55. En ce qui concerne la question posée par la CDI au paragraphe 42 de son rapport (A/66/10) au sujet de l'effet suspensif d'un recours contre les décisions d'expulsion, le représentant de la Hongrie cite le paragraphe 2 de l'article 13 de la Directive relative au retour du Parlement européen et du Conseil, qui stipule que l'autorité ou l'instance compétente en vertu du paragraphe 1 est compétente pour réexaminer les décisions relatives au retour et peut notamment en suspendre temporairement l'exécution, à moins qu'une suspension temporaire ne soit déjà applicable en vertu de la législation nationale. Les régimes spéciaux de cette nature méritent d'être soigneusement examinés par le Rapporteur spécial de manière à rendre compte de l'évolution de la situation dans son rapport suivant. La législation hongroise ne fait aucune distinction entre les étrangers en situation régulière et les étrangers en situation irrégulière; de plus, dans les cas de non-refoulement, les recours ont un effet suspensif. Tous les nationaux de pays tiers peuvent contester une décision d'expulsion et se prévaloir de cet effet. Comme la plupart des questions relatives à l'effet suspensif relèvent de la compétence nationale, il est à

la fois inutile et inapproprié d'inclure une disposition détaillée sur ce point dans les projets d'articles. Une référence aux garanties générales en matière des droits de l'homme est peut-être suffisante.

56. La délégation hongroise appuie dans son principe l'idée d'encourager l'exécution volontaire des décisions d'expulsion, telle qu'énoncée au paragraphe 1 du projet d'article D1 (Retour de l'étranger objet de l'expulsion vers l'État de destination), mais non lorsque la personne concernée menace l'ordre public ou la sécurité. Cette disposition doit donc être reformulée pour souligner que, dans la mesure du possible, les États doivent prendre les mesures voulues pour faciliter l'exécution volontaire des décisions d'expulsion. Le paragraphe 2 de ce projet d'article doit aussi être modifié afin de réaffirmer le droit des États d'user de la contrainte pour faire exécuter les décisions d'expulsion, à condition que les mesures de contrainte soient compatibles avec leurs obligations internationales en matière de droits de l'homme et avec la dignité de la personne humaine.

57. Comme il est actuellement libellé, le paragraphe 1 du projet d'article E1 (État de destination de l'étranger expulsé) est trop restrictif; les premiers États de destination d'un étranger expulsé doivent comprendre non seulement l'État de sa nationalité mais aussi l'État de sa résidence. De même, le paragraphe 2 donne à penser que les garanties fondamentales en matière de droits de l'homme ne doivent être respectées que par l'État de nationalité, alors que le principe de non-refoulement s'applique à tous les États de destination. Comme les mots « pour un motif inexact » qui figurent au projet d'article H1 n'appartiennent pas à la terminologie juridique, il conviendrait d'énoncer les critères du retour licite d'un étranger expulsé. Pour la délégation hongroise, la légalité du retour ne peut être déterminée que dans le cas où la décision d'expulsion reposait sur des motifs de fond. Quant au projet d'article J1 (Protection diplomatique), sa suppression devrait être envisagée; non seulement il touche une question controversée, mais il n'a pas vraiment de rapport avec la matière du projet d'articles.

58. Répondant à la demande formulée par la CDI au paragraphe 43 de son rapport (A/66/10) en ce qui concerne la pratique des États en matière de protection des personnes en cas de catastrophe, le représentant de la Hongrie déclare qu'en Hongrie les secours en cas de catastrophe naturelle relèvent des autorités nationales.

C'est donc le Gouvernement qui coordonne les opérations de protection, de sauvetage et de relèvement, auxquelles toutes les autorités nationales et tous les citoyens ont l'obligation de participer. Les mesures à prendre en cas de catastrophe et d'urgence sont indiquées dans la Constitution hongroise et une loi sur le sujet entrera en vigueur au début de 2012.

59. S'agissant de la question posée au paragraphe 44 du rapport de la CDI, la délégation hongroise n'est pas opposée à l'idée que l'obligation des États de coopérer avec l'État affecté en cas de catastrophe comprenne une obligation de fournir une assistance à cet État s'il le demande. Il serait peut-être toutefois plus sage de formuler cette obligation sous la forme d'une recommandation vigoureuse ou d'un exemple, en utilisant des termes qui tiennent compte des capacités des États auxquels des demandes sont adressées. L'objectif est d'éviter de compromettre les travaux de la CDI sur les projets d'articles, qui risquent de ne jamais entrer en vigueur si les États refusent d'accepter une telle obligation. D'autres mécanismes, comme l'aide publique au développement, sont en place s'agissant de fournir des secours – une obligation morale fondamentale – à ceux qui en ont besoin.

60. **M. Serpa Soares** (Portugal) déclare, en ce qui concerne les effets des conflits armés sur les traités, que des difficultés sont apparues s'agissant d'établir, au cas où des hostilités éclatent, quelle était l'intention des parties à un traité au moment où il a été conclu, même s'il est entendu que les traités sont conclus de bonne foi et avec l'intention de les appliquer. Il s'agit donc avant tout de réaliser un équilibre entre la confiance mutuelle des parties concernant l'exécution de leurs obligations conventionnelles, condition préalable du respect du traité, et la nécessité de certitude juridique. La délégation portugaise avait auparavant des doutes sur certains aspects du sujet, mais elle souscrit maintenant, d'une manière générale, au projet d'articles, dont elle approuve le contenu et qui pourrait servir de base à une convention internationale.

61. À cet égard, la prudence préconisée par le Rapporteur spécial dans sa note sur la recommandation à adresser à l'Assemblée générale au sujet du projet d'articles (A/CN.4/644) est compréhensible; de fait, les questions auxquelles ni la pratique, ni la jurisprudence ni la doctrine ne donnent de réponse unique et définitive, comme l'inclusion des conflits armés internes dans le champ d'application du projet ou la

position des États tiers, seraient divisives lors d'une conférence diplomatique qui pourrait être convoquée sur le sujet. Le dialogue et la réflexion collectives sont assurément la meilleure manière de procéder pour tenter de réaliser un équilibre entre la préservation du travail accompli par la CDI et celle de la stabilité du droit international par l'adoption d'une convention. La délégation portugaise se félicite donc de la recommandation de la CDI tendant à ce que l'Assemblée générale prenne note du projet d'articles dans une résolution et envisage ultérieurement l'élaboration d'une convention, dès lors que le délai pour ce faire est relativement court. À cette fin, un groupe de travail devrait être créé pour étudier les diverses perspectives sur les questions clés afin de pouvoir parvenir à une décision s'agissant de la possibilité d'élaborer une convention sur la base du projet d'articles.

62. En ce qui concerne les projets d'articles sur l'expulsion des étrangers, le projet d'article D1 (Retour de l'étranger objet de l'expulsion vers l'État de destination) devrait indiquer, pour éviter toute possibilité d'interprétation négative de ses dispositions, que l'État expulsant doit adopter des mesures pour promouvoir le retour volontaire des étrangers expulsés. La fourniture d'une assistance aux étrangers dans de tels cas mérite aussi d'être prise en compte sur la base d'un projet d'article distinct et non dans le cadre du commentaire.

63. Le projet d'article E1 (État de destination de l'étranger expulsé) devrait de même indiquer que l'expulsion d'un étranger vers un État dans lequel il risque d'être soumis à la torture ou à d'autres traitements cruels, inhumains ou dégradants est interdite. Il faut aussi se pencher sur la question de savoir ce qui se passe si aucun État n'accepte d'accueillir un étranger expulsé. Il faudrait de même envisager la possibilité que des assurances adéquates puissent être données en ce qui concerne le risque de torture ou autres traitements cruels, inhumains ou dégradants. S'agissant du paragraphe 3 du projet d'article, il conviendrait de clarifier la différence pouvant exister entre un État qui n'a pas consenti à admettre l'étranger expulsé sur son territoire et un État qui refuse d'admettre un étranger.

64. Les questions traitées dans les projets d'articles I1 (Responsabilité de l'État en cas d'expulsion illicite) et J1 (Protection diplomatique) doivent être envisagées avec prudence, étant donné que

les États ont des mécanismes internes ouverts aux étrangers objets d'une expulsion qui permettent à ceux-ci de former un recours contre les décisions d'expulsion fautives ou illicites ou d'engager la responsabilité de l'État expulsant à raison de ces décisions, un fait qui a apparemment été méconnu. La responsabilité internationale et la protection diplomatique ne devraient entrer en jeu que lorsque les mécanismes internes en cause n'ont pas fonctionné ou lorsque l'étranger n'y a pas eu accès.

65. S'agissant du projet d'article 8 révisé (L'expulsion en rapport avec l'extradition) reproduit à la note 540 du rapport de la CDI (A/66/10), il n'est toujours pas certain qu'il ait bien sa place dans les projets d'articles. Il faut s'attacher à bien distinguer la notion juridique d'expulsion de celle d'extradition.

66. Pour ce qui est du projet d'articles sur la protection des personnes en cas de catastrophe, il faudrait envisager la situation dans laquelle l'État affecté manque à son obligation de rechercher de l'assistance en application de l'article 10, dans la mesure où une catastrophe dépasse sa capacité nationale d'intervention, ainsi que le cas dans lequel un État affecté ne protège pas les personnes en cas de catastrophe. En ce qui concerne l'obligation de l'État affecté de ne pas refuser arbitrairement son consentement, aux termes de l'article 11, il faut répondre clairement à la question de savoir si la fourniture d'une assistance extérieure dépend du consentement. Il serait en outre utile d'étudier plus avant la relation entre la coopération internationale et les principes internationaux pour établir la possibilité de dérogation aux principes de souveraineté et de non-ingérence. Un État devrait assumer la responsabilité de son refus d'accepter l'assistance, car un tel refus peut donner naissance à un fait internationalement illicite s'il porte atteinte au droit des personnes affectées au regard du droit international. Les circonstances dans lesquelles un État affecté peut refuser des offres d'assistance doivent donc être clairement définies à l'article 12, qui traite du droit d'offrir son assistance. Enfin, au paragraphe 3 de l'article 11, l'expression « dans la mesure du possible » doit être réexaminée car il faut clarifier ce qui se passe du point de vue de la protection des personnes lorsque l'État affecté n'est pas en mesure de faire connaître sa décision.

67. **M^{me} Hakim** (Indonésie) dit que sa délégation se félicite de l'adoption du Guide de la pratique sur les réserves aux traités et appuie la recommandation de la

CDI tendant à ce que l'Assemblée générale en prenne note et veille à ce qu'il soit diffusé le plus largement possible. Elle appuie aussi la recommandation tendant à ce que l'Assemblée générale envisage de créer un mécanisme d'assistance en matière de réserves. En revanche, elle estime que la création d'« observatoires » sur les réserves aux traités serait inefficace; en pratique, ce sont les États parties qui décident des moyens de régler leurs différends en matière de réserves.

68. La délégation indonésienne appuie également l'adoption du projet d'articles sur la responsabilité des organisations internationales en seconde lecture et la recommandation de la CDI tendant à ce que l'Assemblée générale en prenne note dans une résolution et l'annexe à celle-ci, et qu'elle envisage ultérieurement d'élaborer une convention sur la base de ce projet. Toutefois, sur ce point, la CDI devrait d'abord tenir compte des divers systèmes juridiques nationaux susceptibles d'être invoqués en ce qui concerne les faits illicites d'une organisation internationale, y compris ceux commis par des individus agissant en son nom. Un accord avec le pays hôte plus complet et prévoyant la responsabilité des organisations internationales devrait aussi être élaboré. Quant à la question controversée du droit de légitime défense, les dispositions de l'Article 51 de la Charte des Nations Unies ne devraient pas s'appliquer aux organisations internationales.

69. La recommandation identique faite par la CDI au sujet du projet d'articles sur les effets des conflits armés sur les traités mérite aussi d'être appuyée. Toutefois, eu égard à la Convention de Vienne sur le droit des traités, ce projet d'articles ne devrait s'appliquer que dans les situations de conflit armé international et non dans celles de conflit interne, car souvent ces derniers conflits sont déclenchés par de rebelles séparatistes et n'ont pas d'influence sur les traités librement conclus entre deux États souverains.

70. Quant au projet d'articles sur la protection des personnes en cas de catastrophe, il ne réalise pas un équilibre adéquat entre les principes fondamentaux de souveraineté, de non-ingérence et du consentement de l'État, et l'obligation de protéger. Le libellé de l'article 10 (Obligation de l'État affecté de rechercher de l'assistance) impose à un État affecté de rechercher de l'assistance si une catastrophe dépasse sa capacité nationale d'intervention, et cette disposition va donc à l'encontre du principe de non-ingérence et du droit

souverain de cet État de juger par lui-même et de conserver toutes les options ouvertes. De plus, l'imposition d'une telle obligation est incompatible avec le droit de l'État affecté de ne pas consentir à l'assistance extérieure. Il ne faut pas aller à l'encontre de la pratique des États face aux grandes catastrophes. En fait, les États affectés par une catastrophe dans diverses régions du monde se sont toujours efforcés de coopérer rapidement avec la communauté internationale.

71. Pays exposé aux catastrophes, l'Indonésie s'est dotée d'une loi relative à la gestion des catastrophes, aux termes de laquelle l'aide extérieure doit être fournie sur la base de la législation interne et compte dûment tenu de l'indépendance politique, de la souveraineté et de l'intégrité territoriale du pays. Le Gouvernement indonésien est aussi tenu de diriger, coordonner, gérer et superviser l'utilisation de l'aide étrangère sur le territoire indonésien, ce qui montre bien qu'il est prêt à accepter l'assistance internationale en cas de catastrophe.

72. S'agissant de l'immunité des représentants de l'État de la juridiction pénale étrangère, l'immunité *ratione personae* doit être limitée à la tróika constituée du chef de gouvernement, du chef de l'État et du ministre des affaires étrangères. Elle ne doit pas s'étendre à d'autres hauts responsables, et il ne doit pas non plus y avoir d'exception à l'immunité des membres de la tróika qui commettent des crimes graves, y compris à titre officiel. Il est important de réaliser un équilibre entre le principe de l'immunité qui émane de la souveraineté nationale et la prévention de l'impunité. Pour réaliser de nouveaux progrès, la CDI devrait établir un mécanisme afin de faciliter la poursuite des débats en vue de trouver un terrain d'entente sur les questions délicates toujours en suspens en ce qui concerne l'immunité des représentants de l'État qui ont été soulevées dans les deuxième et troisième rapports du Rapporteur spécial sur le sujet (A/CN.4/631 et 646).

73. En conclusion, la représentante de l'Indonésie exprime l'espoir que les travaux de la CDI tireront profit de la mise en œuvre des recommandations faites par le Groupe de travail de la CDI sur ses méthodes de travail. Quant aux futures sessions de la CDI, il est important qu'elles demeurent scindées, pour des raisons d'efficacité et de productivité.

74. **M^{me} Šurková** (Slovaquie) dit que sa délégation appuie la recommandation de la CDI tendant à ce que l'Assemblée générale prenne note dans une résolution du projet d'articles sur les effets des conflits armés sur les traités et l'annexe à cette résolution, et qu'elle envisage ultérieurement d'élaborer une convention sur la base du projet. À cet égard, la délégation slovaque est prête à contribuer à la poursuite des travaux *de lege feranda*, qui devraient tenir compte des derniers développements dans les relations internationales et la pratique interétatique, ainsi que de l'expérience tirée de conflits armés récents, qui tant individuellement que collectivement affectent l'application des traités entre les pays concernés. Les deux grands domaines du droit international dans lesquels ces effets ont un impact direct méritent d'être examinés plus avant, à savoir les normes juridiques internationales régissant la responsabilité internationale des États et organisations internationales, et celles régissant la succession d'États en matière de traités, et de biens, dettes et archives d'État.

75. La liste indicative de traités visée à l'article 7 facilite la compréhension de la signification même du projet d'articles. La question se pose toutefois de savoir dans quelle mesure un État territorial ou un mouvement insurrectionnel qui s'efforce de se transformer en nouveau gouvernement démocratique dans cet État est en mesure d'assurer l'exécution ininterrompue des obligations conventionnelles. L'application formelle des traités internationaux serait contreproductive dans les situations où un État ou un mouvement est temporairement incapable d'honorer ses engagements. Les travaux doivent donc se poursuivre pour déterminer si le projet d'articles tient pleinement compte des nouveaux développements et défis découlant de l'existence de mouvements réformateurs et révolutionnaires démocratiques.

76. **M. Kessel** (Canada) déclare, en ce qui concerne les projets d'articles sur l'expulsion des étrangers, que la pratique des États ne semble pas encore justifier l'élaboration d'une disposition sur l'effet suspensif d'un recours contre une décision d'expulsion. Les projets d'articles ne devraient pas non plus traiter de la question de l'extradition, qui est juridiquement et conceptuellement différente de celle de l'expulsion des étrangers. Dans de nombreux pays, tant les étrangers que les nationaux peuvent être extradés, mais seuls les étrangers peuvent être expulsés. Le principal but de l'extradition est de faire en sorte que les délinquants ne

puissent échapper aux poursuites en passant d'un État à un autre. De telles considérations ne sont pas pertinentes dans de nombreux cas d'expulsions d'étrangers.

77. En conséquence, la pratique n'est pas suffisante pour étayer la conclusion sur laquelle le projet d'article 8 révisé (L'expulsion en rapport avec l'extradition) repose. Étant donné la différence significative existant entre l'extradition et l'expulsion des étrangers, ce projet d'article devrait être supprimé parce qu'il est prématuré. Des directives ou des principes décrivant les meilleures pratiques pourraient constituer le résultat pratique le plus approprié pour les travaux sur le sujet. De fait, l'étendue de la pratique des États illustrée dans le septième rapport du Rapporteur spécial (A/CN.4/642) et les questions complexes qui ont été soulevées se prêtent à une approche qui non seulement rende compte de la variété des stratégies adoptées par les États mais ne soit pas excessivement prescriptive.

78. **M. Joyini** (Afrique du Sud), commentant le projet d'articles sur les effets des conflits armés sur les traités, dit que sa délégation considère que le droit international coutumier s'applique indépendamment des obligations conventionnelles, comme indiqué à l'article 10, conçu à l'évidence pour préserver l'obligation d'honorer une obligation découlant du droit international général dans les cas où la même obligation figure dans un traité qui s'est éteint ou dont l'application a été suspendue ou duquel l'État partie s'est retiré en raison d'un conflit armé. De fait, ce principe est consacré dans le fameux *dictum* de la Cour internationale de Justice en l'affaire des *Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci, compétence de la Cour et recevabilité de la requête (Nicaragua c. États-Unis d'Amérique)*, citée au paragraphe 2 du commentaire de l'article.

79. L'inclusion dans la liste indicative de traités annexée au projet d'articles des traités concernant la justice internationale est louable, en ce qu'elle vise à assurer la survie et le maintien en vigueur de traités comme le Statut de Rome de la Cour pénale internationale. La délégation sud-africaine souscrit aux observations concernant ces traités qui figurent aux paragraphes 22 et 23 du commentaire de la liste indicative, ainsi qu'à celles figurant au paragraphe 74 du commentaire concernant les traités relatifs aux relations diplomatiques. Elle peut également partager la position exprimée au paragraphe 8 du commentaire

relatif aux traités déclarant, créant ou réglementant un régime ou un statut permanent, ou des droits permanents connexes. Une jurisprudence existe qui appuie l'opinion selon laquelle les accords tels que les traités frontaliers ne sont pas affectés par les conflits armés et, comme expliqué au paragraphe 14 du commentaire, le statut particulier des traités frontaliers est reconnu à l'alinéa 1) du paragraphe 2 de l'article 62 de la Convention de Vienne de 1969 sur le droit des traités et à l'article 11 de la Convention de Vienne sur la succession d'États en matière de traités.

80. **M. Kim** Jae-seob (République de Corée) déclare sur le même sujet que dans la mesure où ils compliquent ou empêchent l'exécution de certaines obligations conventionnelles, les conflits armés portent atteinte à la stabilité des traités et aux relations entre les parties à ceux-ci, tout comme l'invocation par les États d'un conflit armé comme motif de suspension, de retrait ou d'extinction d'un traité. Pour éviter cette situation, il faut distinguer entre les traités dont l'application n'est pas affectée par les conflits armés et les autres traités. La République de Corée se félicite donc qu'une liste indicative de traités soit annexée au projet d'articles sur le sujet.

81. S'agissant de l'expulsion des étrangers, en vertu du principe de l'égalité souveraine, tous les États ont le droit d'expulser des étrangers qui violent les lois ou règlements nationaux ou portent atteinte aux intérêts nationaux. Il est toutefois essentiel de réaliser un équilibre entre cette souveraineté et les mesures propres à assurer que les droits de l'homme des étrangers objet d'une expulsion ne sont pas violés. À cette fin, les recours contre des décisions d'expulsion ont un effet suspensif en République de Corée en application d'une loi sur le contrôle de l'immigration régissant l'expulsion. En tant que partie à la Convention relative au statut des réfugiés, la République de Corée est en outre liée par le principe de non-refoulement en ce qu'il lui est interdit d'expulser un réfugié ou de le renvoyer de quelque manière que ce soit aux frontières de territoires où sa vie ou sa liberté seraient menacées en raison de sa race, sa religion, sa nationalité, son appartenance à un groupe social particulier ou son opinion politique.

82. S'agissant de la protection des personnes en cas de catastrophe, cette protection n'est pas une obligation ni un droit du donateur d'aide. Les organisations internationales comme l'Organisation des Nations Unies devraient donc activement rechercher de

l'assistance pour les États affectés. L'article 10 (Obligation de l'État affecté de rechercher de l'assistance) devrait être libellé plus clairement; s'il semble accroître les chances de protection, il n'indique pas clairement si la capacité nationale d'intervention de l'État affecté doit ou non être dépassée pour que la disposition s'applique. On améliorerait la structure du projet d'articles en modifiant l'ordre de ses dispositions: les articles 7 (Dignité humaine) et 8 (Droits de l'homme), par exemple, concernent des principes clés et devraient donc être placés au début du texte.

83. **M. Kittichaisaree** (Thaïlande) déclare, en ce qui concerne l'expulsion des étrangers, que le droit de contester une décision d'expulsion aux termes du projet d'article C1 (Droits procéduraux de l'étranger objet d'une expulsion), figurant dans le sixième rapport du Rapporteur spécial sur le sujet (A/CN.4/625/Add.1), n'est applicable qu'aux étrangers qui sont légalement présents sur le territoire de l'État expulsant, et à cet égard ce projet d'article fait écho aux dispositions de l'article 13 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques.

84. S'agissant du projet d'article D1 révisé (Retour de l'étranger objet de l'expulsion vers l'État de destination) reproduit dans la note 531 du rapport de la CDI (A/66/10), le renvoi à titre d'exemple aux règles relatives au transport aérien qui figure au paragraphe 2 est vague et inutile, en particulier en l'absence de renvoi aux transports maritimes et terrestres, qui sont aussi fréquemment utilisés pour expulser des étrangers. De plus, dans le texte anglais, le mot « *possible* » devrait être remplacé par le mot « *feasible* » ou « *practical* » afin de tenir compte de la capacité et des moyens de l'État expulsant.

85. Quant au projet d'article révisé E1 (État de destination de l'étranger expulsé), l'ordre des paragraphes 2 et 3 devrait être inversé étant donné le lien étroit existant entre les paragraphes 1 et 3. Le paragraphe 2 devrait aussi expliquer ce qui se passe au cas où aucun État ne consent à accepter un étranger expulsé; de plus, les mots « dans cet ordre » devraient peut-être être ajoutés après le mot « accueillir » sauf si le choix de l'État de destination est lui aussi laissé à l'appréciation de l'État expulsant.

86. S'agissant du projet d'article G1 (Protection des biens de l'étranger objet de l'expulsion), l'application du paragraphe 1 risque de poser problème s'agissant

d'apprécier objectivement l'intention de l'État expulsant. La délégation thaïlandaise propose donc de modifier le texte comme suit: « L'expulsion d'un étranger aux seules fins de confisquer illicitement ses biens est interdite ». Elle est aussi favorable à l'exception proposée en ce qui concerne les biens qu'un tribunal a jugé, à l'issue d'un procès équitable, avoir été acquis illégalement. Au paragraphe 2, l'expression « dans toute la mesure du possible » devrait être soit explicitée soit remplacée par « conformément à son droit interne ».

87. Au projet d'article H1 (Droit de retour dans l'État expulsant), il serait préférable de remplacer « droit au retour » par « droit à la réadmission », car le mot « retour » est plus approprié s'agissant des personnes expulsées de leur propre pays. De plus, l'expression « pour un motif inexact » n'est pas fondée en droit; les motifs en question sont soit imputables à une erreur de fait ou de droit, soit juridiquement injustifiables.

88. Tel que reproduit dans la note 540 du rapport de la CDI (A/66/10), le projet d'article 8 révisé (L'expulsion en rapport avec l'extradition) n'est peut-être pas à sa place parmi les actuels projets d'articles. Afin de traiter la relation entre l'extradition et l'expulsion des étrangers, il conviendrait d'ajouter au texte une disposition indiquant que les projets d'articles sont sans préjudice des obligations juridiques internationales relatives à l'extradition en vigueur entre les États concernés. Enfin, les projets d'articles ne devraient pas s'appliquer aux étrangers dont le statut est régi par des normes particulières, par exemple le droit international des réfugiés. Quant au résultat final des travaux, la Thaïlande pense que ce sont des directives ou des principes directeurs, et non des projets d'articles, qui devraient être élaborés.

89. En ce qui concerne la protection des personnes en cas de catastrophe, la délégation thaïlandaise partage l'opinion selon laquelle la notion de responsabilité de protéger ne doit pas être étendue aux interventions en cas de catastrophe naturelle ni aux autres aspects du sujet. Le commentaire de l'article 8 (Droits de l'homme) devrait être plus explicite sur la signification des droits de l'homme dans ce contexte en mentionnant la protection des droits relatifs à des questions comme l'alimentation, la santé, le logement et l'éducation, les terres et les biens fonciers, les moyens de subsistance et l'éducation secondaire et supérieure, les documents d'identité, les déplacements et les regroupements

familiaux, les libertés d'expression et d'opinion et les élections.

90. La première partie de l'article 10 (Obligation de l'État affecté de rechercher de l'assistance) devrait être modifiée comme suit : « Dans la mesure où une catastrophe dépasse sa propre capacité d'intervention, l'État affecté a l'obligation de rechercher de l'assistance auprès, selon que de besoin, d'autres États, de l'Organisation des Nations Unies, d'autres organisations intergouvernementales et des organisations non gouvernementales compétentes ». Le but de cet amendement est de souligner le pouvoir discrétionnaire de l'État affecté de choisir entre les diverses sources d'assistance, ce que ne fait pas le texte actuel de l'article en plaçant les mots « selon qu'il y a lieu » à la fin du texte.

91. Le paragraphe 2 de l'article 11 (Le consentement de l'État affecté à l'assistance extérieure) devrait suivre de plus près les résolutions de l'Institut de droit international mentionnées dans le commentaire de l'article et devrait se lire comme suit : « Le consentement à l'assistance extérieure offerte de bonne foi et exclusivement destinée à fournir une aide humanitaire ne peut être refusé de façon arbitraire et injustifiée ». Les mots « dans la mesure du possible » qui figurent au paragraphe 3 doivent aussi être entendus comme renvoyant à la situation dans laquelle l'État affecté n'est pas en mesure de faire connaître sa décision parce qu'il craint de compromettre ses relations internationales avec un autre État. Il conviendrait pour des raisons d'harmonie d'ajouter les mots « sans préjudice de l'article 10 » au début de l'article 11.

92. Enfin, à l'article 12 (Droit d'offrir une assistance) reproduit à la note 549 du rapport de la CDI (A/66/10), les mots « le droit » devraient être remplacés par « l'obligation », car les offres d'assistance de la communauté internationale font partie de la coopération internationale et il ne s'agit pas de l'affirmation de droits.

93. **M. Caflisch** (Rapporteur spécial sur les effets des conflits armés sur les traités), commentant le débat qui a eu lieu sur les effets des conflits armés sur les traités, dit qu'il est regrettable que des questions aient été soulevées au sujet de l'utilité du projet d'articles et de l'insuffisance de la pratique sur lequel il repose. La CDI a en fait des efforts considérables pour axer ses travaux sur la pratique, en particulier celle des

juridictions internes, et autant lui-même que son prédécesseur ont pris comme point de départ un impressionnant mémoire établi par le Secrétariat sur la pratique en la matière. La question la plus délicate et la plus tendancieuse concerne le champ d'application du projet d'articles, dont la définition a été critiquée comme étant soit trop étroite soit trop large. Dans ce dernier cas, toutefois, il importe de ne pas oublier la limitation imposée par l'adjectif « prolongé » qui qualifie le recours à la force armée à l'alinéa b) de l'article 2 et la mention du « degré d'intervention extérieure » à l'article 6. Quant à l'exclusion des traités auxquels des organisations internationales sont parties, les éventuels problèmes qui se poseraient seront traités séparément à un stade ultérieur, ne serait-ce que parce que le travail que cela implique risque d'être complexe.

94. En ce qui concerne les observations selon lesquelles la relation entre les articles 5 et 6 ne ressort pas suffisamment du texte, la nécessité de les appliquer successivement est clairement expliquée dans les commentaires y relatifs. La liste indicative de traités annexée au projet d'articles s'est aussi révélée controversée, certaines délégations s'opposant à cette idée, d'autres préconisant une liste plus concise. La solution de compromis a donc consisté à établir une liste indicative énonçant une présomption qui est toutefois réfragable. La liste contient certaines catégories de traités découlant du développement du droit international qui sont à l'évidence destinées à être maintenues en vigueur étant donné leur nature, un exemple étant celui des traités relatifs à la justice pénale internationale. Ces traités doivent figurer dans la liste indicative afin d'adapter celle-ci aux besoins et circonstances des relations internationales contemporaines, même en l'absence de pratique pertinente.

95. **M^{me} Abdul Rahman** (Malaisie) dit que la restructuration par ordre de priorité des articles sur les effets des conflits armés sur les traités, en particulier des articles 3 à 7, fournit une base mieux structurée pour déterminer l'effet d'un conflit armé sur les traités. Bien qu'ils n'aient de valeur que déclaratoire, les articles du projet constituent des codifications importantes de principes généraux applicables.

96. La délégation malaisienne se félicite de la décision d'exclure du champ d'application du projet d'articles les traités entre organisations internationales, ou entre États et organisations internationales, car il aurait été complexe de tenir compte de cette dimension

supplémentaire. L'article 1 ne doit néanmoins pas être interprété comme excluant les traités multilatéraux auxquels des organisations internationales ou régionales sont parties aux côtés des États, et ceci pourrait être indiqué dans la définition du terme « traité » qui figure à l'alinéa a) de l'article 2, comme cela a été proposé.

97. Quant à l'alinéa b), la délégation malaisienne apprécie les efforts faits pour inclure tant les conflits armés internationaux que les conflits armés non internationaux dans le champ d'application du projet au moyen d'une définition actualisée du terme « conflit armé » inspirée de celle utilisée par le TPIY dans son arrêt *Tadić*. Elle note également que le terme « prolongé » est celui qui est utilisé dans les Conventions de Genève de 1949 et leurs Protocoles additionnels pour qualifier les conflits armés de caractère non international, ainsi que l'intention de faire relever du projet les situations dans lesquelles un territoire a été occupé sans rencontrer de résistance armée, comme prévu au paragraphe 2 de l'article 8 de la Convention de 1954 sur la protection des biens culturels en cas de conflit armé, et les blocus imposés en l'absence d'action armée entre les parties concernées. L'inclusion expresse de ces deux dernières situations dans la définition du terme « conflit armé » pourrait être nécessaire; si la doctrine et la jurisprudence ont établi que le droit international humanitaire s'applique dans ces deux situations, l'effet de celles-ci sur les traités est peut-être moins clairement établi. Le terme « *ipso facto* » qui figure à l'article 3 est aussi plus approprié dans ce contexte que le mot « nécessairement » qu'il a remplacé.

98. Les critères généraux inclusifs énoncés à l'article 6 constituent une base utile pour évaluer les facteurs indiquant une possibilité d'extinction, de retrait ou de suspension de l'application d'un traité. Toutefois, le commentaire de l'article 7 crée des incertitudes quant à certaines catégories de traités figurant dans la liste indicative annexée au projet d'articles, en particulier les traités multilatéraux normatifs et les traités d'amitié, de commerce et de navigation et les accords concernant des droits privés. Ces deux catégories devraient être étudiées plus avant d'être incluses dans la liste, l'idée d'annexer une telle liste au projet d'articles continuant elle-même d'être débattue.

99. Le mécanisme permettant aux États qui ne sont pas parties à un conflit armé de gérer leurs obligations

conventionnelles à l'égard des États parties à ce conflit, qu'impliquent les mots « ou peuvent convenir d'amender ou de modifier le traité » qui figurent à l'article 8, serait peut-être plus clair s'il faisait l'objet d'un article distinct. En effet, faisant suite à la référence au paragraphe 1 à « un État partie à ce conflit », la référence au paragraphe 2 aux « États » risque d'être comprise comme visant seulement les États parties au conflit armé. Le paragraphe 1 de l'article 9 pose un problème comparable.

100. Bien que l'article 14 ait été formulé sur la base de l'article 7 d'une résolution adoptée par l'Institut de droit international en 1985 reproduit dans la note 402 du rapport de la CDI (A/66/10), il conviendrait d'expliquer pourquoi le droit de suspendre l'application d'un traité est limité. La nécessité de mettre fin à un traité peut aussi être prévisible si l'État invoque son droit de légitime défense en vertu de l'Article 51 de la Charte des Nations Unies. Toutefois, en application des principes énoncés dans la Charte, un État agresseur ne doit pas pouvoir bénéficier de son acte d'agression, notamment sous la forme de la suspension de l'application ou de l'extinction de traités en vigueur, comme le prévoit l'article 15. De plus, les étapes procédurales envisagées dans le commentaire pour régler tout différend relatif à des allégations d'agression n'ont pas été prévues dans le projet d'articles.

101. L'article 16 vise à préserver les effets juridiques des décisions du Conseil de sécurité en vertu de la Charte; il ne contient toutefois aucune disposition expresse en ce qui concerne l'extinction, la suspension de l'application ou le retrait d'un traité, que ce soit dans le cas des États visés par des régimes de sanctions imposés dans le cadre de telles décisions ou des autres États Membres. L'imposition de sanctions peut néanmoins avoir de telles conséquences pour un traité si les résolutions pertinentes sont intégralement appliquées par les États.

102. À la lumière des commentaires de la CDI, la délégation malaisienne appuie la recommandation de celle-ci tendant à ce que l'Assemblée générale prenne note du projet d'articles sur les effets des conflits armés sur les traités dans une résolution et l'annexe à celle-ci. Peut-être est-il toutefois prématuré de recommander à l'Assemblée d'envisager d'élaborer une convention sur la base du projet d'articles, car les questions mises en lumière par la CDI doivent être

étudiées plus avant et la pratique des États en la matière mieux documentée.

103. S'agissant de l'expulsion des étrangers, la délégation malaisienne répondra le moment venu aux questions précises posées aux paragraphes 40 à 42 du rapport de la CDI (A/66/10). En ce qui concerne les projets d'articles sur le sujet, en particulier le projet d'article D1 (Retour de l'étranger objet de l'expulsion vers l'État de destination), il est inutile de codifier l'obligation ou l'étendue de l'obligation qui s'impose aux États d'encourager le départ volontaire d'un étranger expulsé, car la décision d'expulsion concernée a force juridique. L'étranger sera donc tenu d'exécuter cette décision sauf si elle est annulée ou modifiée. Le libellé du paragraphe 1 du projet d'article est de plus si large qu'il est impossible de déterminer l'étendue de l'obligation imposée aux États d'encourager l'exécution volontaire des décisions d'expulsion. En outre, l'obligation contraignante qui s'impose aux États en raison de l'utilisation du présent (« encourage ») implique que les États s'acquittent de cette obligation avant qu'une décision d'expulsion puisse être exécutée, leur imposant ainsi une charge inutile.

104. En droit malaisien, un étranger illégalement présent en territoire malaisien peut être maintenu en détention pendant que le Directeur général prend les dispositions voulues en vue de son éloignement. Aucun délai spécifique de notification aux fins de préparer son départ n'est requis dans le cas d'un étranger objet d'une mesure d'éloignement, dont le placement en détention est néanmoins soumis au pouvoir discrétionnaire du Gouvernement. En pratique, donc, les étrangers expulsés peuvent se voir accorder le temps nécessaire pour préparer leur départ de Malaisie. Compte tenu de cette pratique de la Malaisie, un délai raisonnable peut donc être accordé pour exécuter une décision d'expulsion, en lieu et place du délai approprié prévu au paragraphe 3 du projet d'article D1.

105. Quant au projet d'article E1 (État de destination de l'étranger expulsé), le libellé actuel du paragraphe 2, qui énumère les destinations possibles au cas où l'État de nationalité de l'étranger expulsé n'a pas été identifié, est inacceptable pour la délégation malaisienne car, dans le cadre de la législation malaisienne sur l'immigration, un étranger dans une telle situation ne peut être expulsé que vers l'État d'embarquement ou l'État de naissance ou de nationalité. Quoi qu'il en soit, non seulement il serait difficile de prévoir si l'État de destination retenu par

l'État expulsant exposerait l'étranger expulsé à des poursuites ou à une peine, mais cette disposition imposerait également un fardeau supplémentaire et une obligation induite à l'État expulsant et empièterait sur son droit d'exercer ses pouvoirs conformément à son droit interne. Le libellé du paragraphe 3 de ce projet d'article est par contre satisfaisant en ce que les États doivent toujours, en fonction des circonstances, avoir le pouvoir de décider d'admettre ou de ne pas admettre les étrangers sur leur territoire. De fait, les États ont le droit inhérent de déterminer l'État de destination des étrangers expulsés.

106. En ce qui concerne la version révisée du projet d'article F1 (Protection des droits de l'homme de l'étranger objet de l'expulsion dans l'État de transit), la délégation malaisienne considère que les règles applicables dans l'État expulsant s'agissant de la protection des droits de l'homme des étrangers objet d'une expulsion ne doivent pas s'appliquer dans l'État de transit, qui doit seulement être tenu de respecter et d'appliquer sa propre législation et les règles internationales régissant les droits de l'homme des étrangers découlant des instruments auxquels il est partie. Le libellé de ce projet d'article devrait être revu, car c'est aux niveaux bilatéral et multilatéral que le cadre juridique requis par l'expulsion des étrangers utilisant des points de transit doit être défini.

107. Quant au projet d'article G1 (Protection des biens de l'étranger objet de l'expulsion), si le droit de propriété est garanti par la Constitution fédérale malaisienne conformément aux normes internationales existantes, la délégation malaisienne considère que les biens des étrangers doivent être protégés sans préjudice des droits de l'État expulsant de prendre les mesures nécessaires en application de son droit pénal pour saisir et confisquer les biens qui sont le produit d'activités délictueuses. Elle considère également que le paragraphe 1 du projet d'article relève de la *lex ferenda* et ne reflète pas la pratique des États, qui, dans le cas de la Malaisie, ne prévoit pas de mesures de confiscation contre les étrangers expulsés.

108. Le projet d'article H1 (Droit au retour dans l'État expulsant) complète le projet d'article 4 (Non-expulsion par un État de son propre ressortissant) qui figurait dans le troisième rapport du Rapporteur spécial sur le sujet (A/CN.4/581) et disposait qu'« une personne expulsée de son propre pays [avait] le droit d'y retourner à tout moment à la demande de l'État d'accueil ». La délégation malaisienne considère qu'un

étranger expulsé doit être autorisé à revenir dans l'État expulsant sans préjudice de la législation de celui-ci relative à l'immigration. Toutefois, l'expression « en violation de la loi ou du droit international » appelle des éclaircissements.

109. Pour ce qui est du projet d'article II (Responsabilité de l'État en cas d'expulsion illicite), la proposition selon laquelle les conséquences juridiques d'une expulsion illicite doivent être régies par le régime général de la responsabilité de l'État pour fait internationalement illicite appelle davantage de réflexion une fois que ce régime a été identifié et peut être clairement incorporé dans la formulation proposée. Quant à la proposition tendant à indiquer clairement qu'un État ne peut être tenu responsable au regard de l'article II qu'en cas de violation d'une règle du droit international, que la délégation malaisienne appuie, une approche plus prudente devrait être adoptée et une analyse approfondie menée de la formulation du texte en vue de mieux indiquer comment le régime de la responsabilité de l'État s'applique en relation avec ce projet d'article.

110. Le libellé du projet d'article J1 (Protection diplomatique) est conforme au paragraphe 1 de l'article 3 du projet d'articles sur la protection diplomatique, qui précise que l'État habilité à exercer sa protection diplomatique est l'État de nationalité. En outre, le verbe « peut » indique, au projet d'article J1, que l'exercice de la protection diplomatique est laissé au pouvoir discrétionnaire de l'État de nationalité. À cet égard, cet exercice doit être assujéti à certaines obligations internationales, en particulier si des obligations conventionnelles interdisant l'exercice de la protection diplomatique prennent effet lorsqu'un mécanisme de règlement des différends relatifs aux investissements entre un investisseur étranger et l'État a été invoqué.

111. En ce qui concerne le projet d'article 8 (Interdiction de l'extradition déguisée en expulsion) qui figurait dans le sixième rapport du Rapporteur spécial (A/CN.4/625), la décision de choisir entre l'expulsion et l'extradition doit demeurer une prérogative exclusive de l'État souverain. Le libellé du projet d'article devrait donc être réévalué afin de distinguer clairement entre l'extradition déguisée et une véritable décision d'expulsion. Étant donné la complexité du problème, les lois et principes actuels en matière d'extradition et d'immigration sont bien établis et suffisent à protéger les droits des étrangers.

112. Pour ce qui est de la protection des personnes en cas de catastrophe, la délégation malaisienne réaffirme sa position, à savoir que les principes de la souveraineté, de l'intégrité territoriale et de la non-ingérence doivent être respectés dans le cadre de la poursuite des travaux d'élaboration du projet d'articles. L'aide humanitaire ne doit jamais être imposée arbitrairement à un État affecté, et les notions du droit international humanitaire ne doivent pas être appliquées automatiquement, car l'obligation de protection peut être différente dans les situations de catastrophe. La délégation malaisienne maintient aussi la position exprimée dans sa déclaration devant la Sixième Commission en 2010 en ce qui concerne les articles 6 à 9 du projet, tels qu'adoptés provisoirement par le Comité de rédaction (A/CN.4/L.776).

113. L'obligation qui apparemment incombe à l'État affecté de rechercher de l'assistance ne naît pas dans toutes les situations de catastrophe définies à l'article 3 : aux termes de l'article 10, elle ne naît que dans les situations où la catastrophe dépasse la capacité nationale d'intervention de l'État affecté. Quant à savoir à quel moment l'article 10 s'applique, l'État affecté devrait conserver le droit de déterminer si telle ou telle catastrophe dépasse la capacité nationale d'intervention ou non, conformément au principe de la souveraineté de l'État en droit international. En bref, l'État affecté est le mieux placé pour prendre une décision rationnelle et raisonnable quant à sa capacité d'intervenir face à une catastrophe et de répondre aux besoins de sa population. Les mots « selon qu'il y a lieu » rendent compte comme il convient des situations dans lesquelles la capacité d'intervention de l'État affecté peut être dépassée en ce qui concerne un aspect des opérations de secours, cet État demeurant néanmoins capable de prendre en charge d'autres aspects de ces opérations, et ces mots lui donnent la latitude nécessaire pour décider d'accepter l'aide étrangère dans les domaines où il en a le plus besoin. Ce libellé est aussi conforme au paragraphe 2 de l'article 9, aux termes duquel c'est à l'État affecté qu'incombe au premier chef la direction, la maîtrise, la coordination et la supervision de l'aide humanitaire.

114. La CDI doit étudier plus avant la question de savoir si l'obligation qu'impose l'article 10 constitue une obligation juridique de rechercher de l'assistance avant de se prononcer sur la nature de cette obligation, compte dûment tenu du principe de la souveraineté des États. Le droit international n'impose actuellement

aucune obligation juridique aux États de s'entraider en cas de catastrophe, et toutes les interventions s'effectuent sur une base purement volontaire et humanitaire.

115. À l'article 10, les mots « *from among* », « compétente » et « *relevant* » permettent à l'État affecté de maintenir son droit de décider quelle est l'organisation intergouvernementale ou non gouvernementale la mieux placée pour l'aider. Les mots « selon qu'il y a lieu » figurant au projet d'article 10 ont aussi pour effet de renforcer le pouvoir discrétionnaire de l'État affecté de choisir le meilleur prestataire d'assistance, compte tenu de ses besoins particuliers.

116. La délégation malaisienne approuve le paragraphe 1 de l'article 11. Conformément au principe de la souveraineté de l'État, aucune assistance extérieure ne doit être imposée à un État affecté par une catastrophe sans son consentement. Les ambiguïtés soulignées par le Comité de rédaction méritent néanmoins un examen plus approfondi. Ce projet d'article devrait refuser catégoriquement de permettre que le consentement soit considéré comme implicite ou non obligatoire dans les situations où l'absence de consentement ne fait pas obstacle à la fourniture de l'assistance. La situation dans laquelle il n'y a pas de gouvernement opérationnel susceptible de donner son consentement peut être acceptable d'un point de vue humanitaire, puisque le consentement ne peut être donné en l'absence de gouvernement. Quoi qu'il en soit, la question se pose de savoir qui décidera si un gouvernement, opérationnel ou non, existe.

117. La situation dans laquelle le consentement est refusé arbitrairement face à un besoin manifeste d'assistance extérieure appelle des éclaircissements, en particulier sur le point de savoir qui doit se prononcer sur la gravité de la situation et déterminer si le consentement est refusé arbitrairement. Tel qu'interprété par le Comité de rédaction, cet article pose ainsi un certain nombre de problèmes juridiques et pratiques graves et la CDI doit continuer de l'examiner en vue de réaliser un équilibre entre le respect du droit souverain de l'État affecté de ne pas admettre d'entités étrangères sur son territoire et le droit de sa population de recevoir une assistance humanitaire en cas de catastrophe.

118. Quant au paragraphe 2 du même article, il semble cristalliser le droit inhérent de l'État affecté de refuser

son consentement à toute assistance tout en semblant simultanément imposer une condition, à savoir que les motifs de refus du consentement ne doivent pas être de caractère arbitraire. Bien que l'adverbe « arbitrairement » ait été jugé le plus approprié, en ce qu'il implique qu'un test objectif sera utilisé pour déterminer si une décision de l'État affecté est arbitraire ou non, en fait aucune règle générale ne peut être déduite parce que l'on n'a pas trouvé de pratique claire des États à cet égard.

119. Étant donné la signification des termes « ne pas refuser arbitrairement son consentement » telle qu'expliquée au paragraphe 74 du quatrième rapport du Rapporteur spécial sur le sujet (A/CN.4/643), et les principes proposés par la CDI pour identifier les décisions qui ne sont pas considérées comme arbitraires, la délégation malaisienne a du mal à comprendre comment l'utilisation du terme « arbitrairement » ajoute une considération objective au paragraphe 2. À toutes fins utiles, l'utilisation d'un terme politiquement correct ne signifie pas nécessairement qu'il est plus objectif ni plus clair dans son application. Des explications complémentaires sur le critère d'« arbitraire » proposé dans ce paragraphe sont donc nécessaires. Toutefois, dans la mesure où l'objectif qui sous-tend l'article 11 est de protéger le droit de la population affectée de ne pas être privée d'aide sans motif suffisant et contraignant, la délégation malaisienne pense elle aussi que le caractère arbitraire ou non des décisions refusant l'assistance doit être déterminé au cas par cas.

120. En ce qui concerne la question posée au paragraphe 44 du rapport de la CDI (A/66/10) sur le point de savoir si l'obligation de coopérer avec l'État affecté comprend une obligation pour les États de fournir une assistance à celui-ci lorsqu'il la demande, la réponse préliminaire du Gouvernement malaisien est que l'obligation générale de coopérer entre États et avec les organisations intergouvernementales et non gouvernementales prévue à l'article 5 doit être clairement définie afin de permettre aux États d'en comprendre l'étendue. En particulier, la question posée aura un impact sur l'application pratique des projets d'articles 10 et 11. L'obligation de rechercher de l'assistance en cas de catastrophe devra être étayée par une obligation correspondante de fournir une assistance. L'obligation de fournir une assistance ne peut toutefois être catégoriquement imposée à un État sans tenir compte de ses ressources et de ses capacités,

ainsi que de ses priorités et intérêts nationaux. Comme l'indique le Rapporteur spécial dans son quatrième rapport sur le sujet (A/CN.4/643), la coopération ne doit pas être interprétée de manière à réduire les prérogatives des États souverains dans le cadre du droit international.

121. Toute obligation de fournir une assistance à la demande de l'État affecté ne peut être qu'une obligation morale reposant sur des considérations humanitaires. Elle ne doit pas être transformée en obligation juridique contraignante de crainte que des obligations nouvelles, trop lourdes, dissuadent les États d'adhérer aux autres importants principes énoncés dans le projet d'articles. Une obligation juridique imposée aux États serait effectivement trop lourde. De plus, une obligation contraignante de fournir une assistance à la demande risque d'être considérée comme une ingérence inacceptable dans les décisions d'un État souverain. Un État doit pouvoir répondre aux demandes d'assistance comme il l'entend. Qu'ils fournissent, recherchent ou acceptent une assistance, tous les États doivent aussi pouvoir interagir librement et coordonner leurs actions en ce qui concerne le besoin d'assistance, ainsi que le type et les modalités de cette assistance.

122. En bref, l'État affecté a l'obligation principale et le droit de répondre aux besoins des victimes des catastrophes à l'intérieur de ses frontières. Il a aussi le droit de décider où, quand et comment les opérations de secours doivent être menées et a le pouvoir inhérent de dicter les conditions de l'intervention humanitaire.

La séance est levée à 18 h 5.