



Assemblée générale

Distr.
LIMITÉE

A/CN.4/L.619/Add.5
18 juillet 2002

FRANÇAIS
Original: ANGLAIS

COMMISSION DU DROIT INTERNATIONAL
Cinquante-quatrième session
Genève, 29 avril-7 juin 2002 et
22 juillet-16 août 2002

**PROJET DE RAPPORT DU DROIT INTERNATIONAL SUR LES TRAVAUX
DE LA CINQUANTE-QUATRIÈME SESSION**

Rapporteur: M. Valery Kuznetsov

CHAPITRE V

PROTECTION DIPLOMATIQUE

Additif

- C. Textes des articles 1 à 7 du projet d'articles sur la protection diplomatique adoptés provisoirement par la Commission (*suite*)
2. Texte du projet d'articles et commentaires y relatifs (*suite*)

Article 7[8]

Apatrides et réfugiés

1. Un État peut exercer la protection diplomatique à l'égard d'une personne apatride si celle-ci, au moment où le dommage a été causé et à la date de la présentation officielle de la réclamation, a sa résidence légale et habituelle sur son territoire.
2. Un État peut exercer la protection diplomatique à l'égard d'une personne à laquelle il reconnaît la qualité de réfugié si cette personne, au moment où le dommage a été causé et à la date de la présentation officielle de la réclamation, a sa résidence légale et habituelle sur son territoire.

3. Le paragraphe 2 ne s'applique pas dans le cas d'un dommage dû à un fait internationalement illicite commis par l'État de la nationalité du réfugié.

Commentaire

1) La règle générale veut qu'un État ne peut exercer sa protection diplomatique qu'à l'égard de ses nationaux. En 1931, la Commission des réclamations États-Unis/Mexique a indiqué clairement dans l'affaire *Dickson Car Wheel Company c. United Mexican States* que les apatrides ne peuvent pas bénéficier de la protection diplomatique lorsqu'elle a conclu:

«Un État ... n'est pas en défaut sur le plan international lorsqu'il porte préjudice à un individu sans nationalité et, en conséquence, aucun État n'a le pouvoir d'intervenir ou de présenter une réclamation au nom dudit individu avant ou après le dommage.»⁶⁸.

La règle traditionnelle, qui ne tient pas compte de la situation des apatrides et des réfugiés, est en décalage avec le droit international contemporain qui accorde de l'importance au statut de ces deux catégories de personnes, comme en témoigne l'existence de conventions telles que la Convention sur la réduction des cas d'apatridie (1961)⁶⁹ et la Convention relative au statut des réfugiés (1951)⁷⁰.

2) L'article 7, qui relève du développement progressif du droit, s'écarte de la règle traditionnelle selon laquelle seuls les nationaux peuvent bénéficier de la protection diplomatique et permet aux États d'exercer leur protection diplomatique à l'égard de non-ressortissants s'il s'agit d'apatrides ou de réfugiés. Bien que la Commission ait agi dans le cadre des règles applicables aux apatrides et aux réfugiés, elle n'a pas essayé de se prononcer sur le statut de ces catégories de personnes. Elle ne s'est intéressée qu'à la question de l'exercice de la protection diplomatique à leur égard.

3) Le paragraphe 1 porte sur la protection diplomatique des apatrides, sans toutefois en donner de définition. Une telle définition figure dans la Convention de 1954⁷¹ relative

⁶⁸ 4 RIAA, p. 678 (1931).

⁶⁹ 989 UNTS, p. 175.

⁷⁰ 189 UNTS, p. 151.

⁷¹ 360 UNTS, p. 117.

au statut des apatrides qui définit ce terme comme désignant «une personne qu'aucun État ne considère comme son ressortissant par application de sa législation»⁷². Un État peut exercer sa protection diplomatique à l'égard d'une telle personne, quelles que soient les circonstances dans lesquelles celle-ci est devenue apatride, pourvu qu'elle réside légalement et habituellement dans cet État au moment où le dommage s'est produit et la date à laquelle la réclamation a été présentée officiellement.

4) Concernant l'exigence de la résidence légale et habituelle, la Commission a repris les termes utilisés dans la Convention européenne sur la nationalité de 1997⁷³. L'exigence de la résidence à la fois légale et habituelle place la barre assez haut. Quelques membres de la Commission ont considéré que ce seuil était trop élevé, mais la plupart ont estimé qu'en combinant le caractère légal et habituel de la résidence, on se rapprochait du niveau de rigueur exigé pour ce qui était de la nationalité effective et que cela se justifiait pour une mesure exceptionnelle introduite *de lege ferenda*.

5) Le critère temporel prévu à l'article 4 est répété au paragraphe 1. L'apatride doit résider légalement et habituellement sur le territoire de l'État qui présente la réclamation, au moment où le dommage a été causé et à la date de la présentation officielle de la réclamation. En procédant de la sorte, on a l'assurance que les non-ressortissants sont assujettis aux mêmes règles que les ressortissants s'agissant du critère temporel applicable à la présentation d'une réclamation.

6) Le paragraphe 2 prévoit que l'État de résidence des réfugiés peut exercer sa protection diplomatique à leur égard. La protection diplomatique par l'État de résidence est particulièrement importante dans le cas des réfugiés, puisque ceux-ci «ne peuvent ou ne veulent se réclamer de la protection [du pays dont ils ont la nationalité]»⁷⁴ et que, s'ils le font, ils courent le risque de perdre leur statut de réfugié dans l'État de résidence. Le libellé du paragraphe 2 suit

⁷² Article premier.

⁷³ ETS, n° 166, art. 6 4) g). Voir aussi le projet de convention de Harvard sur la responsabilité internationale des États pour les dommages causés aux étrangers, qui indique au nombre les personnes bénéficiant de la protection en vertu de la Convention «les apatrides ayant leur résidence habituelle dans cet État [art. 21 3) c)].

⁷⁴ Art. 1 A) 2) de la Convention relative au statut des réfugiés, 189 UNTS, p. 137.

celui du paragraphe 1. Les différences importantes existant entre les apatrides et les réfugiés, comme il ressort du paragraphe 3, expliquent la décision de la Commission de consacrer un paragraphe distinct à chaque catégorie.

7) La Commission a décidé d'insister sur le critère de la résidence légale et habituelle comme condition préalable à l'exercice de la protection diplomatique, à l'égard des réfugiés comme à l'égard des apatrides, bien que l'article 28 de la Convention relative au statut des réfugiés⁷⁵ mette la barre moins haut, du moins dans la version anglaise, en faisant obligation aux États contractants de délivrer des titres de voyages aux réfugiés qui séjournent légalement sur leur territoire «lawfully staying»⁷⁶. La Commission a été influencée par deux facteurs: premièrement, le fait que la délivrance de documents de voyage, aux termes de la Convention, ne donne en aucun cas au porteur le droit de se prévaloir de la protection diplomatique⁷⁷. Deuxièmement, la nécessité de fixer la barre assez haut lorsqu'on s'écarte de la règle traditionnelle *de lege ferenda*, considération à laquelle certains membres de la Commission étaient opposés⁷⁸.

8) Le terme «réfugié» tel qu'il est utilisé au paragraphe 2 ne vise pas seulement les réfugiés au sens de la définition qu'en donne la Convention de 1951 relative au statut des réfugiés et son Protocole de 1967, mais désigne aussi des personnes qui ne correspondent pas strictement à cette définition. La Commission a envisagé d'utiliser le terme «réfugié reconnu», qui figure dans la Convention européenne de 1997 sur la nationalité⁷⁹, et qui aurait élargi la notion pour englober les réfugiés reconnus par des instruments régionaux tels que la Convention de 1969 de l'OUA

⁷⁵ 189 UNTS, p. 150.

⁷⁶ Les travaux préparatoires de la Convention ont fait apparaître clairement que «stay» (séjour) s'entend d'une résidence plus passagère.

⁷⁷ Voir par. 16 de l'annexe à la Convention de 1951.

⁷⁸ Certains membres de la Commission ont fait valoir qu'en faisant de la résidence légale et habituelle une condition préalable à l'exercice de la protection diplomatique, on fixait la barre trop haut tant pour les apatrides que pour les réfugiés. Voir *supra*, par. 4.

⁷⁹ Art. 6 4) g).

régissant les aspects propres aux problèmes des réfugiés en Afrique⁸⁰, laquelle est communément considérée comme un modèle s'agissant de la protection internationale des réfugiés⁸¹, et la Déclaration de Cartagena sur la protection internationale des réfugiés en Amérique centrale, que l'Assemblée générale de l'Organisation des États américains a adoptée en 1985⁸². Cependant, la Commission a préféré ne pas fixer de limites, de façon à ce que les États puissent exercer leur protection diplomatique à l'égard de toute personne qu'ils considèrent et traitent comme un réfugié. Cela est particulièrement important pour les réfugiés qui se trouvent dans des États qui ne sont pas parties aux instruments régionaux ou internationaux existants.

9) Le critère temporel applicable à la présentation d'une réclamation qui figure à l'article 4 est répété au paragraphe 2. Le réfugié doit résider légalement et habituellement dans l'État qui présente la réclamation tant au moment où le dommage a été causé qu'à la date à laquelle la réclamation est présentée officiellement.

10) Le paragraphe 3 dispose que l'État d'accueil ne peut exercer sa protection diplomatique à l'égard d'un réfugié contre l'État de nationalité de ce dernier. Procéder autrement aurait été en contradiction avec l'approche qui sous-tend les présents articles, selon laquelle la nationalité est le critère prédominant s'agissant de l'exercice de la protection diplomatique. Le paragraphe répond également à des considérations pratiques. La plupart des réfugiés ont à se plaindre du traitement que leur a réservé leur État de nationalité, qu'ils ont fui pour échapper à des persécutions. Autoriser l'exercice de la protection diplomatique dans de tels cas reviendrait à ouvrir la porte à d'innombrables réclamations internationales. De plus, la crainte que

⁸⁰ 1001 UNTS, p. 45. Cette Convention étend la définition de réfugié pour y englober «toute personne qui, du fait d'une agression, d'une occupation extérieure, d'une domination étrangère ou d'événements troublants gravement l'ordre public dans une partie ou dans la totalité de son pays d'origine ou du pays dont elle a la nationalité, est obligée de quitter sa résidence habituelle pour chercher refuge dans un autre endroit à l'extérieur de son pays d'origine ou du pays dont elle a la nationalité».

⁸¹ Note sur la protection internationale présentée par le Haut-Commissaire, Documents officiels de l'Assemblée générale, quarante-cinquième session, A/AC.96/830 du 7 septembre 1994, p. 17, par. 35.

⁸² OEA, Assemblée générale, quinzième session ordinaire (1985), résolution adoptée par la Commission générale à sa cinquième session, le 7 décembre 1985.

les réfugiés ne les pressent d'intenter une action en leur nom risquerait de dissuader les États d'accepter des réfugiés sur leur territoire.

11) Tant le paragraphe 1 que le paragraphe 2 disposent que l'État d'accueil: «*peut* exercer la protection diplomatique». L'emploi de cet auxiliaire souligne le caractère discrétionnaire de ce droit. Au regard du droit international, les États ont le pouvoir discrétionnaire d'exercer ou non leur protection diplomatique à l'égard de leurs nationaux (voir art. 2 et commentaire y relatif). A fortiori, ce pouvoir discrétionnaire existe lorsqu'il s'agit d'exercer leur protection à l'égard d'un apatride ou d'un réfugié.

12) La Commission souligne que l'article 7 vise uniquement la protection diplomatique des apatrides et des réfugiés. Il ne porte pas sur l'octroi de la nationalité à ces catégories de personnes. L'exercice de la protection diplomatique à l'égard des apatrides et des réfugiés ne peut et ne saurait faire naître une attente légitime d'octroi de la nationalité. Il ressort clairement de l'article 28 de la Convention de 1951 relative au statut des réfugiés, lu en parallèle avec le paragraphe 15 de son annexe, que la délivrance de documents de voyage à un réfugié n'affecte pas la nationalité du porteur. A fortiori, l'exercice de la protection diplomatique à l'égard d'un réfugié, ou d'un apatride, ne devrait pas être interprété comme affectant la nationalité de la personne protégée.
