



67^e session de l'Assemblée générale

6^e commission

Point 79 de l'ordre du jour

Rapport de la Commission du droit international

Report of the International Law Commission

Partie I

Part I

Chapitre IV – Expulsion des étrangers

Chapter IV – Expulsion of Aliens

Chapitre V – Protection des personnes en cas de catastrophe

Chapter V – Protection of persons in the event of disasters

New York, le 1 novembre 2012

Déclaration prononcé par M. Nikolas Stürchler, conseiller juridique

Monsieur le Président,

Ma délégation saisit l'occasion de cette première intervention relative aux rapports de la Commission du droit international pour remercier son Président, le Professeur Lucius Caflisch, pour son travail remarquable. Nous remercions aussi chacun des rapporteurs pour leurs contributions fort appréciées.

Nous nous exprimerons aujourd'hui sur deux sujets en particulier, à savoir l'expulsion des étrangers et la protection des personnes en cas de catastrophe. Nous nous concentrerons oralement sur quelques points essentiels. Pour les remarques plus techniques, ma délégation renvoie à la version écrite de la présente déclaration *[en italique]*.

[Chapitre IV – Expulsion des étrangers]

Monsieur le Président,

L'expulsion des étrangers est un domaine important du droit international qui n'a pas encore été codifié. Il mérite dès lors l'attention que la Commission du droit

international lui a portée ces dernières années. Ma délégation se félicite de l'adoption en première lecture des 32 projets d'articles, ainsi que de leurs commentaires. Ce premier aboutissement est l'occasion d'effectuer une appréciation globale de ces projets d'articles.

[Articles 6 et 7 – Terminologie française]

La version française des projets d'articles 6 et 7 utilise les phrases « se trouvant régulièrement sur » et « se trouvant irrégulièrement sur », alors que le reste des projets d'articles utilisent les phrases « se trouvant légalement sur » ou « se trouvant illégalement sur ». Ma délégation propose d'uniformiser la terminologie et d'utiliser les phrases « se trouvant légalement sur » ou « se trouvant illégalement sur » dans tous les projets d'articles.

[Article 10 – Interdiction de l'expulsion collective]

La Suisse salue tout d'abord le fait que le projet d'article 10 ne prévoit pas d'exception à l'interdiction de l'expulsion collective. En vertu du principe de non-refoulement, l'État est en tout temps tenu d'examiner chaque cas d'expulsion individuellement. Il doit s'assurer que la personne dont l'expulsion est envisagée ne sera pas soumise à la torture ou à des traitements inhumains ou dégradants. Le droit international interdit donc l'expulsion collective d'étrangers en temps de paix comme en temps de guerre. Dans ces conditions, nous nous demandons si une réserve expresse des règles de droit international applicables en cas de conflit armé seulement [article 10 paragraphe 4] est nécessaire.

[Article 16 – Personnes vulnérables]

Il serait souhaitable que le commentaire de l'article 16 consacré aux personnes vulnérables contienne quelques indications quant à la définition des catégories de personnes concernées, notamment des notions d'« enfants » (référence à l'article 1 de la Convention relative aux droits de l'enfant : « un enfant s'entend de tout être humain âgé de moins de dix-huit ans, sauf si la majorité est atteinte plus tôt en vertu de la législation qui lui est applicable »), de « personnes âgées » et de « personnes handicapées » (référence à l'article 1 de la Convention relative aux droits des personnes handicapées : « [p]ar personnes handicapées on entend des personnes qui présentent des incapacités physiques, mentales, intellectuelles ou sensorielles durables dont l'interaction avec diverses barrières peut faire obstacle à leur pleine et effective participation à la société sur la base de l'égalité avec les autres »).

[Article 19 – Conditions de détention de l'étranger objet de l'expulsion]

En ce qui concerne la détention de l'étranger objet de l'expulsion, ma délégation salue la mention – dans le projet d'article 19 et son commentaire – du critère de la nécessité. En effet, c'est uniquement à défaut de mesures moins intrusives que l'étranger peut être détenu. En outre, il va de soi qu'un étranger ne peut être détenu plus longtemps que nécessaire.

Le projet d'article 19 prévoit que la prolongation de la durée de la détention doit être décidée par une juridiction. En revanche, il n'indique pas si l'examen à échéances régulières de la détention – également prévu par ce projet d'article – doit être juridictionnel. Le projet d'article 19 ne mentionne ainsi pas le droit de l'étranger d'introduire un recours devant une juridiction, afin que cette dernière statue à bref

délat sur la légalité de sa détention et ordonne sa libération si la détention est illégale. Or, un tel droit est ancré tant à l'article 9 paragraphe 4 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques qu'à l'article 5 paragraphe 4 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales (Convention européenne des droits de l'homme). Ma délégation estime que le droit de demander à une juridiction de contrôler la légalité de la détention, y compris la légalité de la décision de mise en détention, relève de l'essence même des droits de l'homme. Ce droit devrait dès lors être ajouté au projet d'article 19.

Ma délégation soutient l'idée qui consiste à scinder le projet d'article 19 en deux projets d'articles distincts, le premier consacré aux conditions devant être remplies pour placer un étranger en détention (règles notamment sur l'absence de caractère punitif de la détention, sur la durée de la détention, sur la prolongation de la détention, sur le contrôle juridictionnel de la légalité de la détention, sur la fin de la détention en cas d'impossibilité d'expulser) et le second consacré aux conditions de détention de l'étranger détenu (règles notamment sur la détention séparée des prisonniers de droit commun, sur la possibilité d'entrer en contact avec un avocat, un docteur, des organisations non gouvernementales et les membres de la famille, sur la possibilité de se plaindre de mauvais traitements, sur l'attention particulière à accorder aux enfants détenus).

[Article 26 – Droits procéduraux de l'étranger objet de l'expulsion]

Ma délégation soutient l'idée qui consiste à préciser le projet d'article 26 paragraphe 1 lettre a en prévoyant que l'étranger a droit à la notification écrite de la décision d'expulsion ainsi qu'à une information sur les possibilités de recours.

Le projet d'article 26 paragraphe 1 lettre b octroie à l'étranger objet de l'expulsion « le droit de contester la décision d'expulsion ». L'article 26 chiffre 1 lettre d octroie à l'étranger objet de l'expulsion « le droit d'accès à des recours efficaces pour contester la décision d'expulsion ». Il semble que ces deux droits sont très similaires et pourraient être fusionnés en un seul droit, par exemple « le droit de contester la décision d'expulsion, notamment par le biais de recours efficaces ».

Monsieur le Président,

Le projet d'article 26 concerne les droits procéduraux de l'étranger objet de l'expulsion. Son dernier paragraphe permet à l'État expulsant de restreindre les droits procéduraux des étrangers se trouvant illégalement sur son territoire depuis moins de six mois. De telles restrictions sont problématiques à plusieurs titres. Premièrement, ma délégation estime que rien ne justifie de traiter différemment les étrangers se trouvant légalement et ceux se trouvant illégalement sur le territoire de l'État expulsant, en ce qui concerne les droits procéduraux minimaux. Le projet d'article 14 prévoit d'ailleurs que la dignité humaine et les droits de l'homme de tout étranger doivent être respectés. Deuxièmement, la fixation du délai à six mois ne repose sur aucune considération objective. Enfin, l'écoulement de ce délai de six mois sera difficile à vérifier en pratique. En effet, la date, à partir de laquelle un étranger se trouve illégalement dans l'État expulsant, n'est en principe connue que de cet étranger.

Ma délégation propose donc d'octroyer à tous les étrangers les droits procéduraux prévus au projet d'article 26, que l'étranger se trouve légalement ou illégalement dans l'État expulsant. Conjuguée avec une réglementation différenciée de l'effet suspensif – ma délégation reviendra sur ce point dans un instant –, cette proposition

aboutirait à une solution équilibrée. Elle permettrait de tenir compte tant des intérêts des étrangers que de ceux des États : les étrangers bénéficieraient tous des mêmes droits procéduraux ; et les États auraient dans la plupart des cas la possibilité de procéder à l'expulsion avant la fin des procédures de recours.

[Article 27 – Effet suspensif du recours contre la décision d'expulsion]

Le projet d'article 27 prévoit l'effet suspensif pour les recours contre une décision d'expulsion formés par un étranger se trouvant légalement sur le territoire de l'État expulsant. Pour ma délégation, le droit international n'impose pas l'octroi de l'effet suspensif, sauf lorsque le principe de non-refoulement l'exige. Dans ces conditions, le projet d'article devrait prévoir l'effet suspensif uniquement pour les recours formés par les étrangers qui peuvent raisonnablement invoquer un risque pour leur vie ou leur liberté dans l'État de destination, ou qui peuvent raisonnablement invoquer le risque d'être soumis à de mauvais traitements dans l'État de destination. À cette condition, tout étranger – qu'il se trouve légalement ou non dans l'État expulsant – devrait bénéficier de l'effet suspensif.

[Article 28 – Procédures de recours individuel]

Les mêmes principes devraient également être applicables aux procédures de recours individuels devant une instance internationale. En effet, de tels recours n'ont en règle générale pas d'effet suspensif. Cependant, lorsque le principe de non-refoulement l'exige, les États ont l'interdiction de procéder à l'expulsion tant que la procédure devant l'instance internationale est pendante.

[Chapitre V – Protection des personnes en cas de catastrophe]

Monsieur le Président,

En ce qui concerne le sujet de la protection des personnes en cas de catastrophe, ma délégation se réjouit de l'attention que la Commission accorde à ce sujet important et du soin que met le Rapporteur à chercher des solutions équilibrées à des questions souvent épineuses.

Concernant l'article 2 relatif à l'objet, ma délégation tient à relever avec appréciation le fait que les personnes et leurs besoins sont le centre de préoccupation du projet d'articles. Dans ce sens, ma délégation accueille avec satisfaction le projet d'article 8 qui souligne le fait que les personnes affectées par les catastrophes ont droit au respect de leurs droits de l'homme. Mis en relation avec le projet d'article 10, ce projet d'article exige de l'État touché qui se trouve dans l'incapacité d'intervenir lui-même pour protéger les personnes qu'il fasse appel à la communauté internationale, en vertu des droits de l'homme. Cela témoigne du fait que les intérêts en jeu sont moins ceux des États touchés que ceux des individus.

En ce qui concerne le projet d'article 5, ma délégation est d'avis que les Sociétés nationales de la Croix-Rouge et du Croissant-Rouge, composantes du Mouvement international de la Croix-Rouge et du Croissant-Rouge, devraient, au même titre que le CICR et la Fédération, être mentionnées dans le projet d'article. Pour ce faire, il pourrait être décidé de remplacer les références existantes au CICR et à la Fédération par les termes « les composantes du Mouvement international de la Croix-Rouge et du Croissant-Rouge ».

Concernant le projet d'article 13, ma délégation estime que les conditions que l'État affecté peut poser à la fourniture de l'assistance devraient être conformes avec les règles internationales et le droit interne de l'État affecté, comme indiqué dans le projet d'article, et donc également avec les principes humanitaires visés par le projet d'articles 6.

En ce qui concerne le projet d'article 14, ma délégation est d'avis qu'il pourrait poser problème quant à son acceptation par les États, car il semble traiter de l'aide militaire et de l'aide civile sans faire de distinction. Ma délégation serait contente d'avoir plus d'informations sur ce projet d'article.

La Suisse a conclu des accords sur l'assistance mutuelle en cas de catastrophe ou d'accident grave avec ses cinq États voisins. Ces accords désignent les autorités compétentes pour demander de l'assistance ainsi que pour recevoir des demandes d'assistance. Ma délégation estime que le projet d'articles devrait encourager les États à conclure de tels accords et incite la Commission à s'enquérir auprès des États et de l'ONU des traités internationaux existants en la matière.

En novembre 2011, la 31^{ème} Conférence internationale de la Croix-Rouge et du Croissant-Rouge s'est penchée sur la question du renforcement du droit des catastrophes au niveau national. Cette Conférence, qui réunit tous les États ainsi que les Sociétés nationales de la Croix-Rouge et du Croissant-Rouge, a adopté par consensus une résolution visant à renforcer les cadres normatifs et lever les barrières réglementaires à l'atténuation des catastrophes, à l'intervention et au relèvement.

Ma délégation encourage la Commission à entrer en contact avec les acteurs concernés par les aspects opérationnels liés à cette thématique tels que la Fédération internationale des Sociétés nationales de la Croix-Rouge et du Croissant-Rouge, OCHA et le réseau INSARAG (International Search and Rescue Advisory Group).

Chaque année, des millions de personnes sont forcées de quitter leur lieu de vie en raison de catastrophes naturelles. De tels déplacements de populations risquent de s'intensifier encore en raison du réchauffement climatique. Les réponses nationales et internationales à ce défi sont aujourd'hui insuffisantes et la protection des personnes reste inadéquate, notamment pour celles qui traversent les frontières nationales à la suite de ces catastrophes. En effet, aucune législation internationale ne protège spécifiquement ce groupe de personnes.

Conscientes de cette lacune, la Suisse et la Norvège se sont déclarées prêtes, lors de la conférence ministérielle de l'UNHCR en décembre 2011, à développer, avec le concours d'autres pays intéressés, des solutions pour la protection de ces personnes. Cette déclaration est à la base du développement de l'Initiative Nansen lancée le 2 octobre 2012 à Genève et le 11 octobre 2012 à New York. L'initiative, qui a été très bien accueillie, vise à combler les lacunes normatives et institutionnelles dans la protection des personnes concernées.

La Suisse invite tous les États intéressés à participer à cette initiative afin de trouver des solutions communes au niveau international face aux défis posés par le déplacement dans le contexte de catastrophes naturelles.

Au cours des trois prochaines années, des consultations seront menées, dans le cadre de l'initiative, auprès des gouvernements et des représentants de la société civile des régions particulièrement concernées. Cet échange d'expériences permettra d'organiser un dialogue au niveau international, qui devrait déboucher sur la formulation d'un programme de protection.

Monsieur le Président, je vous remercie de votre attention.

Unofficial translation

Mr. Chairman,

My delegation seizes the occasion of this first intervention in relation to the reports of the International Law Commission to thank its Chairman, Professor Lucius Caflish, for his remarkable work. We also thank each one of the Rapporteurs for their much appreciated contributions.

We will speak today on two subjects in particular, namely, the expulsion of aliens and the protection of persons in the event of disasters. In our spoken remarks, we will concentrate on a few substantive issues. For matters of a more technical nature, my delegation would refer you to the written version of the present statement [*in italics*].

[Chapter IV – Expulsion of Aliens]

Mr. Chairman,

The expulsion of aliens is an important area of international law that has not yet been codified. As such, it fully merits the attention that the International Law Commission has devoted to it in recent years. My delegation welcomes the adoption on first reading of the 32 draft articles and their commentaries. This initial result provides us with an appropriate occasion for conducting an overall review of the draft articles.

[Articles 6 and 7 – French terminology]

The French version of draft articles 6 and 7 uses the phrases "se trouvant régulièrement sur" and "se trouvant irrégulièrement sur", while the other draft articles use the phrases "se trouvant légalement sur" or "se trouvant illégalement sur". My delegation proposes that the terminology be made uniform, and that the phrases "se trouvant légalement sur" or "se trouvant illégalement sur" be used throughout in the draft articles.

[Article 10 – Prohibition of collective expulsion]

First, Switzerland welcomes the fact that draft article 10 does not foresee any exceptions to the prohibition on collective expulsion. The principle of non-refoulement requires of States at all times that they examine each case of expulsion individually. The State must make certain that the person whose expulsion is being considered will not be subjected to torture or to inhuman or degrading treatment. International law thus prohibits the collective expulsion of aliens both in times of peace and in times of war. This being the case, we are not certain whether an express "without prejudice" clause referring to the rules of international law applicable only in the event of an armed conflict [article 10 paragraph 4] is necessary.

Mission permanente de la Suisse auprès des Nations Unies
Permanent Mission of Switzerland to the United Nations

633 Third Avenue, 29th floor, New York, NY 10017-6706
Tél +1 212 286 1540, Fax +1 212 286 1555, www.dfae.admin.ch/missny

[Article 16 – Vulnerable persons]

It would be desirable that the commentary on article 16 concerning vulnerable persons include some guidance for defining the categories of persons concerned, in particular what is meant by "children" (reference is made to article 1 of the Convention on the Rights of the Child: "a child means every human being below the age of eighteen years unless under the law applicable to the child, majority is attained earlier"), by "older persons" and by "persons with disabilities" (reference is made to article 1 of the Convention on the Rights of Persons with Disabilities: "Persons with disabilities include those who have long-term physical, mental, intellectual or sensory impairments which in interaction with various barriers may hinder their full and effective participation in society on an equal basis with others").

[Article 19 – Detention conditions of an alien subject to expulsion]

With regard to the detention of an alien subject to expulsion, my delegation welcomes the mention – both in draft article 19 and in the commentary thereto – of the criterion of necessity. Indeed, it is only where less intrusive measures are not available that an alien may be detained. Similarly, it is self-evident that an alien may not be detained for longer than is necessary.

Draft article 19 provides that the extension of the duration of the detention may be decided upon only by a judicial authority. By contrast, it does not indicate whether the review of detentions at regular intervals – as also foreseen in the draft article – must also be of a judicial nature. Draft article 19 thus makes no mention of the right of an alien to take proceedings by which the lawfulness of his detention shall be decided speedily by a court and his release ordered if the detention is not lawful. Such a right is enshrined both in article 9 (4) of the International Covenant on Civil and Political Rights and in article 5 (4) of the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms (European Convention on Human Rights). My delegation is of the view that the right to demand judicial review of the legality of the detention, including the legality of the decision to place an alien in detention, is a matter that touches on the very essence of human rights. This right should, accordingly, be included in draft article 19.

My delegation upholds the idea that draft article 19 be split into two separate articles: the first devoted to the conditions that must be fulfilled in order for an alien to be placed in detention (in particular, the rules on the non-punitive nature of the detention, on the duration of the detention, on the extension of the duration of the detention, on judicial review of the legality of the detention, on the ending of the detention in the event that expulsion is impossible); and the second devoted to the detained alien's conditions of detention (in particular, the rules on not holding detainees together with ordinary prisoners, on the access of detainees to lawyers, doctors, non-governmental organizations and members of their families, on the possibility of filing complaints for ill-treatment, on the special care to be accorded to detained children).

[Article 26 – Procedural rights of aliens subject to expulsion]

My delegation upholds the idea to render more precise draft article 26 (1) (a) by providing that the alien has a right to receive written notice of the expulsion decision and information about the available legal remedies.

Draft article 26 (1) (b) accords to an alien subject to expulsion "the right to challenge the expulsion decision". Draft article 26 (1) (d) accords to an alien subject to expulsion "the right of access to effective remedies to challenge the expulsion decision". These two rights would appear to be quite similar and could be merged into a single right such as, for example, "the right to challenge the expulsion decision, in particular, by the exercise of effective remedies".

Mr. Chairman,

Draft article 26 deals with the procedural rights of aliens subject to expulsion. Its final paragraph permits the expelling State to restrict the procedural rights of aliens who have been unlawfully present in its territory for less than six months. Such restrictions are problematic on a number of counts. First, my delegation is of the view that there can be no justification for treating aliens who are lawfully present, differently from those who are unlawfully present in the territory of the expelling State, as far as their minimum procedural rights are concerned. Draft article 14, moreover, provides that the inherent dignity of the human person and the human rights of all aliens must be respected. Secondly, the decision to fix the duration of the minimum period at six months is not based on any objective consideration. Finally, in actual practice, it will be difficult to verify whether the six-month minimum period has expired. In reality, the date as of which the alien was illegally present in the expelling State is not known, in principle, to anyone but that alien.

My delegation thus proposes that all aliens be accorded the procedural rights foreseen in draft article 26, irrespective of whether the presence of the alien in question in the territory of the expelling State is lawful or not. In conjunction with more detailed rules with regard to the suspensive effect of appeals – my delegation will come back to this point immediately – this proposal would lead to a more balanced solution. It would make it possible to take into account the interests both of aliens and of the States: all aliens would enjoy the same procedural rights; and the States, in most cases, would be able to proceed with expulsion before the completion of the appeal procedures.

[Article 27 – Suspensive effect of an appeal against an expulsion decision]

Draft article 27 provides that an appeal against an expulsion decision, when lodged by an alien who is lawfully present in the territory of the expelling State, shall have suspensive effect on the appealed decision. In my delegation's view, international law does not require that suspensive effect be accorded, except where it is imposed by the principle of non-refoulement. This being the case, the draft article should provide that suspensive effect be recognized only for appeals lodged by aliens who may reasonably invoke a risk to their life or to their liberty in the State of destination, or who may reasonably invoke the risk of ill-treatment in the State of destination. Where that is the case, all aliens – irrespective of whether their presence in the expelling State is lawful or not – should benefit from the suspensive effect of their appeals.

[Article 28 – Procedures for individual recourse]

The same principles should also apply to procedures involving individual recourse before a competent international body. In reality, such procedures do not, as a rule, have suspensive effect. Nevertheless, where the principle of non-refoulement demands it, the States are prohibited from carrying out expulsions as long as the procedure before the competent international body is still pending.

[Chapter V – Protection of persons in the event of disasters]

Mr. Chairman,

Concerning the protection of persons in the event of disasters, my delegation welcomes the attention that the Commission is giving to this important question, and the care that the Rapporteur has shown in seeking balanced solutions to often thorny questions.

With regard to article 2, on the purpose of the draft articles, my delegation notes with appreciation the fact that the persons affected, and their needs, have been made the central focus of the draft articles. My delegation welcomes with satisfaction draft article 8 which emphasizes the fact that persons affected by disasters are entitled to respect for their human rights. Taken in conjunction with draft article 10, this draft article places a duty on an affected State, where it lacks the capacity to act on its own for the protection of persons, to seek the assistance of the international community as a matter of human rights. This shows that the interests here at stake are less those of the affected States than those of the persons affected.

With regard to draft article 5, my delegation considers that mention of the National Red Cross and Red Crescent Societies, components of the International Red Cross and Red Crescent Movement, should be included in the draft article along with that of the ICRC and the Federation. To do this, a decision could be made to replace the current references to the ICRC and the Federation by the terms "the components of the International Red Cross and Red Crescent Movement".

With regard to draft article 13, my delegation considers that the conditions that the affected State may impose on the provision of assistance should be in compliance with international norms and with the national law of the affected State, as foreseen in the draft article, and thus also with the humanitarian principles that are the subject-matter of draft article 6.

With regard to draft article 14, my delegation is of the opinion that there could be problems with its acceptance by States, since it appears not to make any distinction between military aid and civilian aid. My delegation would welcome further information concerning this draft article.

Switzerland has concluded agreements on mutual assistance in the event of disaster or serious accidents with its five neighboring States. These agreements designate the competent authorities for requesting assistance and for receiving requests for assistance. My delegation considers that the draft articles should encourage States to conclude such agreements, and encourages the Commission to seek information from the States and from the UN concerning such international treaties that already exist in this area.

In November 2011, the 31st International Conference of the Red Cross and Red Crescent took up the question of strengthening disaster law at the national level. That Conference, which brought together all States and the world's National Red Cross and Red Crescent Societies, adopted by consensus a resolution aimed at strengthening normative frameworks and addressing regulatory barriers concerning disaster mitigation, response and recovery.

My delegation encourages the Commission to contact actors concerned with the operational aspects of disaster assistance, such as the International Federation of Red Cross and Red Crescent Societies, OCHA and the INSARAG network (International Search and Rescue Advisory Group).

Each year, millions of people have to flee as a consequence of natural disasters. Such population displacements are likely to be exacerbated by environmental change due to global warming. The national and international means available for responding to this challenge are today insufficient, and the protection of persons remains inadequate, in particular in the case of cross-border population displacements in the wake of disaster. Indeed, there exists today no international legislation specifically designed for the protection of such populations.

Aware of this normative gap, Switzerland and Norway pledged, at the Ministerial Meeting of the UNHCR, in December 2011, to cooperate with other interested States in developing solutions for assisting and protecting the affected people. That pledge was followed up by the development of the Nansen Initiative, which was launched in Geneva on 2 October 2012, and in New York on 11 October 2012, to a very favorable reception. The initiative seeks to fill the normative and institutional gaps in the regime for the protection of the affected people.

Switzerland invites all interested States to join this Initiative in order to find common solutions at the international level to the challenges posed by the displacement of populations as a result of natural disasters.

Over the next three years, the Initiative will hold consultations with governments and civil society representatives in regions particularly affected. These exchanges will provide a basis for organizing a dialogue at the international level, culminating in the formulation of a protection agenda.

Mr. Chairman, thank you for your attention.