



70^e session de l'Assemblée générale 6^e commission

Point 83 de l'ordre du jour

Rapport de la Commission du droit international Report of the International Law Commission

Chapitre IX - Protection de l'environnement en rapport avec les conflits armés
Chapter IX - Protection of the environment in relation to armed conflicts

Chapitre X - Immunité de juridiction pénale étrangère des représentants de l'Etat
Chapter X - Immunity of State officials from foreign criminal jurisdiction

New York, le 11 novembre 2015
Déclaration de la Suisse

Monsieur le Président,

Ma délégation saisit l'occasion de cette deuxième intervention relative aux rapports de la Commission du droit international pour saluer à nouveau l'excellent travail fourni par la Commission. Au fil des années, elle ne cesse de contribuer activement au développement et à la codification du droit international public, ce dont nous ne pouvons que nous réjouir. Nous nous exprimerons aujourd'hui sur deux sujets en particulier, à savoir la protection de l'environnement en rapport avec les conflits armés et l'immunité de juridiction pénale étrangère des représentants de l'Etat.

[Chapitre IX - Protection de l'environnement en rapport avec les conflits armés]

La Suisse souhaite remercier pour son travail la Rapporteuse spéciale sur la protection de l'environnement en rapport avec les conflits armés. Nous prenons acte des projets de principes provisoirement adoptés par le Comité de rédaction lors de sa 67^e session et saluons la clarification de ces principes dans l'optique de renforcer la protection de l'environnement naturel.

La Suisse est d'avis que la protection de l'environnement naturel durant les conflits armés est une thématique qui mériterait d'être clarifiée et développée davantage. Le droit international humanitaire fournit une base précieuse, qui doit être reflétée de manière adéquate dans l'élaboration de nouveaux régimes de protection spécifique.

J'aimerais aborder trois points en particulier.

- Premièrement, l'environnement naturel est placé sous la protection générale que le droit international humanitaire accorde aux biens de caractère civil dans le cadre de conflits armés aussi bien internationaux que non internationaux. Les attaques directes à l'encontre de l'environnement naturel sont interdites dans la mesure où ce dernier ne constitue pas un objectif militaire. Lorsqu'on évalue les attaques à l'encontre de cibles militaires légitimes à la lumière du principe de la proportionnalité, les dommages qui pourraient être causés incidemment à l'environnement naturel doivent être pris en considération. En outre, l'interdiction de détruire ou de saisir les biens d'un adversaire, sauf si ces destructions ou saisies sont impérieusement commandées par les nécessités militaires, s'applique également à l'environnement naturel. A cet égard, nous salons aussi l'interdiction expresse de représailles ayant pour cible l'environnement naturel.
- Deuxièmement, outre la protection générale, le Protocole additionnel I aux Conventions de Genève prévoit une protection spéciale pour l'environnement naturel. Il dispose notamment que dans la conduite de la guerre, il convient de veiller à protéger l'environnement naturel contre des dommages étendus, durables et graves. Cette protection inclut l'interdiction d'utiliser des méthodes ou moyens de guerre conçus pour causer ou dont on peut attendre qu'ils causent de tels dommages. Si aucune convention ne protège spécifiquement l'environnement dans le cadre de conflits armés non internationaux, le droit international coutumier prévoit certaines règles, dont le champ d'application pourrait être précisé ou étendu.
- Enfin, le concept de zone démilitarisée, tel que décrit à l'article 60 du Protocole additionnel I, pourrait être très utile à la protection de zones revêtant une importance majeure sur le plan environnemental. C'est pourquoi la Suisse s'intéresse au concept de « zone protégée », proposé dans les projets de principes, qui pourrait aider à rendre opérationnel et à renforcer le concept de « zone démilitarisée » dans le cadre des conflits armés internationaux ainsi que non internationaux. Il pourrait être intéressant de clarifier les différences et les synergies potentielles de ces deux concepts.

[Chapitre X - Immunité de juridiction pénale étrangère des représentants de l'Etat]

Notre délégation a lu avec grand intérêt le dernier rapport de la Commission du droit international (CDI) sur l'immunité de juridiction pénale étrangère des représentants de l'Etat. Nous prenons acte de l'adoption des projets d'articles 2(f) et 6, et tenons à remercier la commission pour le travail important qu'elle a réalisé.

Quand la CDI a adopté une définition du terme « représentant de l'Etat » en 2014, plusieurs délégations ont alors souligné que cette dernière était très large, vu qu'elle comprenait aussi bien les personnes représentant l'Etat que les personnes exerçant des fonctions étatiques. Notre délégation a indiqué que de son point de vue, étant donné la définition large adoptée, il serait d'autant plus important de circonscrire clairement le type de comportement pour lequel l'immunité *ratione materiae* pourrait être invoquée.

La commission a désormais défini la portée matérielle de l'immunité fonctionnelle. Le projet d'article 6(1) dispose que les représentants de l'Etat bénéficient de l'immunité *ratione materiae* uniquement en ce qui concerne les actes accomplis à titre officiel. Selon le projet d'article 2(f), un « acte accompli à titre officiel » s'entend de tout acte accompli par un représentant de l'Etat dans l'exercice de l'autorité étatique.

Les derniers projets d'articles de la CDI ne limitent pas la portée de l'immunité *ratione materiae* mais confirment au contraire son amplitude. Nous sommes d'avis que les trois questions suivantes méritent une attention particulière.

- Premièrement, l'immunité fonctionnelle s'applique-t-elle au comportement d'un représentant de l'Etat agissant *ultra vires* ? Il semble en effet qu'un acte allant à l'encontre des instructions données ou dont l'auteur outrepassé ses compétences peut être considéré comme acte accompli dans l'exercice de l'autorité étatique.
- Deuxièmement, l'immunité fonctionnelle s'applique-t-elle au comportement d'un entrepreneur militaire privé ou d'un entrepreneur de sécurité privé travaillant pour l'Etat ? Selon nous, ces personnes pourraient, selon les circonstances, être considérées comme ayant été habilitées par le droit de l'Etat à exercer des éléments de l'autorité gouvernementale au sens du projet d'article 5 formulé dans le cadre des projets d'articles de la CDI sur la responsabilité de l'Etat.
- Troisièmement, l'immunité fonctionnelle s'applique-t-elle au comportement d'une personne n'occupant pas de poste officiel au sein d'un Etat mais agissant sous sa direction ou son contrôle *de facto* ? Ni la définition du terme « représentant officiel » adoptée en 2014 ni la définition du terme « acte accompli à titre officiel » adoptée en 2015 ne semblent exclure une telle possibilité.

Evidemment, il est possible de réduire la portée de l'immunité rationae materiae en introduisant des limitations ou des exceptions. Cet aspect doit d'ailleurs encore être traité par la commission.

Nous sommes d'avis qu'une définition très large de la portée de l'immunité fonctionnelle comporte un certain risque, même si des exceptions spécifiques sont formulées par la suite. D'une part, on note une tendance à interpréter de manière restrictive les exceptions à une règle générale. Et d'autre part, il est difficile d'imaginer le genre de scénarios qui pourraient survenir à l'avenir.

Etant donné que le travail de la commission sur le sujet est toujours en cours, nos remarques ont bien évidemment un caractère provisoire. Nous attendons avec intérêt la poursuite des travaux de la commission dans ce domaine.

Monsieur le Président, je vous remercie.

Unofficial translation

Mr Chairman,

My delegation would like to take the opportunity in this second statement on the reports of the International Law Commission to commend once again the excellent work carried out by the Commission. Over the years, it has continued to make an active contribution to the development and codification of international law, which is to be welcomed. Today, we will address two subjects: the protection of the environment in relation to armed conflicts and Immunity of State officials from foreign criminal jurisdiction.

[Chapter IX - Protection of the environment in relation to armed conflicts]

Switzerland would like to thank the Special Rapporteur on the protection of the environment in relation to armed conflicts for her work. We take note of the draft principles provisionally adopted by the Drafting Committee at its 67th session and would welcome their further clarification with a view to strengthening the protection of the natural environment.

Switzerland is of the opinion that the protection of the natural environment during armed conflicts should be made more explicit and developed. International humanitarian law provides a valuable basis, which must be adequately reflected in the elaboration of new specific protection regimes.

Please allow me to highlight the following three points:

- First, the natural environment benefits from the general protection that international humanitarian law provides to civilian objects both in international and non-international armed

conflicts. Direct attacks against parts of the natural environment are prohibited as long as it is not a military objective. In assessing attacks on legitimate military targets in accordance with the principle of proportionality, the expected incidental harm to the natural environment needs to be taken into account. Furthermore, the prohibition on destroying or seizing the property of an adversary, unless required by imperative military necessity, applies equally to the natural environment. In this regard we also welcome the explicit prohibition of reprisals against the natural environment.

- Second, in addition to general protection, Additional Protocol I to the Geneva Conventions provides special protection to the natural environment. It requires care in warfare in order to protect the natural environment against widespread, long-term and severe damage, and prohibits the use of methods or means of warfare “which are intended, or may be expected, to cause” such damage. If no specific conventional rule protects the environment in non-international armed conflicts, customary international law provides some rules whose scope could be made more precise or expanded.
- Finally, the concept of demilitarised zones, as laid down in Article 60 of Additional Protocol I, could provide important advantages for the protection areas of major environmental importance. Switzerland is therefore also interested in the concept of ‘protection zones’ proposed in the draft principles, which could serve to operationalise and strengthen the concept of demilitarised zones both in international and non-international armed conflicts. It would be interesting to clarify the differences and possible synergies between these concepts.

[Chapter X - Immunity of State officials from foreign criminal jurisdiction]

Our delegation has read with great interest the ILC's most recent report on the immunity of State officials from foreign criminal jurisdiction. We take note of the adoption of draft articles 2(f) and 6 and would like to thank the Commission for its important work.

When the Commission adopted a definition of the term "State official" in 2014, several delegations seized the opportunity to point out that the definition was very broad, as it included both persons representing the State and persons exercising State functions. Our delegation expressed the view that given the broad definition of State official, it would be even more important to clearly circumscribe the type of conduct for which immunity *ratione materiae* could be invoked.

The Commission has now defined the material scope of functional immunity. Draft article 6(1) provides that State officials enjoy immunity *ratione materiae* only with respect to acts performed in an official capacity. An "act performed in an official capacity" is, according to draft article 2(f), "any act performed by a State official in the exercise of State authority".

Rather than limiting the scope of immunity *ratione materiae*, the ILC's most recent draft articles confirm its broad nature. In our view, the following three scenarios deserve further attention:

- First, would the conduct of a State official carried out *ultra vires* fall within the scope of functional immunity? It appears that an act could amount to an exercise of State authority even if it was taken contrary to instructions or if the author exceeded his or her competence.
- Second, would conduct of a private military or security contractor working for the State fall within the scope of functional immunity? It is our understanding that such persons could under specific circumstances be considered to have been "empowered by the law of that State to exercise elements of the governmental authority" in the sense of article 5 of the ILC draft articles on State responsibility.
- Third, would conduct of a person that holds no official position within the State but acts under its *de facto* direction or control fall within the scope of functional immunity? Neither the definition of State official, adopted in 2014, nor the definition of "acts performed in an official capacity", adopted in 2015, appear to preclude this possibility.

It is of course possible to narrow down the broad scope of immunity *ratione materiae* by limitations or exceptions. This is an aspect of the topic that still remains to be addressed by the Commission.

There is a certain risk in our view in stipulating a very broad definition of the scope of functional immunity, even if it is later qualified by specific exceptions. On the one hand, there is a tendency to construe exceptions to a general rule narrowly. On the other hand, it is difficult to foresee the kind of scenarios that might arise in the future.

Given that the Commission's work on the topic is still ongoing, our comments remain of course provisional. We look forward to the Commission's further work on the subject.

Thank you, Mr Chairman.