

**LES NATIONS UNIES
ET LES DROITS DE L'HOMME
enjeux et défis d'une réforme**

sous la direction d'Emmanuel DECAUX

Centre de recherche sur les droits de l'homme et le droit humanitaire (CRDH)
Université Panthéon-Assas (Paris II)

sous les auspices
du Ministère des affaires étrangères
et de l'Organisation internationale de la francophonie

Editions Pedone

LES ORGANES SUBSIDIAIRES DE LA COMMISSION

Sous la présidence de Sidiki KABA

Président de la FIDH

RAPPORT GENERAL

Olivier de FROUVILLE

Maître de conférences à l'Université Paris X - Nanterre

Il est aujourd'hui difficile d'étudier la Commission comme un « en soi », en la séparant de ses organes subsidiaires. Si l'existence de ces derniers n'est pas gravée dans le marbre de la Charte - comme pour la Commission à l'article 68 - il n'en reste pas moins qu'ils sont aujourd'hui solidement arrimés aux structures du système universel de protection des droits de l'homme. Il serait excessif d'affirmer que la Commission tire toute sa substance de ses organes subsidiaires. Mais il est sans doute juste de dire que son existence en est étroitement dépendante et que son avenir est lié à la question de savoir si elle saura - ou ne saura pas - les utiliser de manière efficace.

Pour éviter les « doubles emplois », la « duplication », comme on dit à l'ONU, on ne parlera pas ici des groupes de travail de la Commission des droits de l'Homme qui sont chargés de l'élaboration des normes, dans la mesure où ils ont déjà été évoqués dans une autre contribution. On éludera de la même manière la procédure 1503, et cela d'autant plus facilement qu'il est douteux que l'on puisse qualifier une « procédure » d'organe subsidiaire, même si elle fait intervenir des organes subsidiaires.

Le champ de l'étude couvre donc d'une part la Sous-Commission pour la promotion et la protection des droits de l'homme, organe subsidiaire composé de 26 experts indépendants et d'autre part ce que l'on appelle les « procédures spéciales » de la Commission, c'est à dire les rapporteurs spéciaux, les groupes de travail et autres experts indépendants qui font rapport à la Commission.

Avant d'entrer dans le vif du sujet, il semble important souligner deux aspects s'agissant des organes qui nous occupent.

Tout d'abord, en ce qui concerne la *Sous-Commission*, il faut se rappeler que les rapports entre cet organe et la Commission ont presque toujours été conflictuels.

Cela ne veut pas dire qu'ils sont fait essentiellement de conflit : il suffit à cet égard de constater que la plupart des recommandations qui sont faites par la Sous-Commission sont suivies par la Commission. Mais il n'en reste pas moins que, ne serait-ce qu'en raison de leur différence de nature, ces deux organes sont nécessairement amenés à adopter des logiques différentes. La Commission est composée de gouvernements. La Sous-Commission est, elle, composée d'experts statutairement indépendants et dont on peut dire qu'ils sont, au moins dans leur majorité, *de facto* globalement indépendants.

A cette différence de nature, il faut ajouter le fait que le mandat de la Sous-Commission revêt deux composantes bien distinctes. La première mission de la Sous-Commission est en effet de produire des études et de faire des recommandations à la Commission. La seconde est de l'assister dans sa tâche d'examen des violations des droits de l'Homme dans tous les pays. La Sous-Commission a en effet été amenée dès 1967, en vertu des résolutions 8 (XXIII) de la Commission et 1235 (XLII) de l'ECOSOC à participer à l'examen des situations des droits de l'Homme dans des pays par la Commission dans le cadre de la procédure dite « publique ». Puis, plus tard, la Sous-Commission a également été invitée à jouer un rôle dans le cadre de la procédure dite « confidentielle » mise en place par la résolution 1503 (XLVIII) de l'ECOSOC du 27 mai 1970. Dès le début, la Sous-Commission a adopté dans ce cadre une posture assez audacieuse, puisqu'en 1967, faisant ses premières recommandations à la Commission dans le cadre de la procédure publique, elle recommande à celle-ci d'examiner la situation des droits de l'Homme en Haïti et en Grèce. Or les membres de la Commission qui avaient lancé cette idée de procédure publique n'avaient pas du tout l'intention d'entendre parler d'autre chose que de la situation dans les colonies et dans les territoires occupés par Israël à la suite de la guerre des Six jours¹. Le rôle de la Sous-Commission en vertu de ce second mandat a donc constitué une cause de friction entre les deux organes. On verra d'ailleurs comment la Commission a réussi, au moins provisoirement et en partie, à se retirer cette épine du pied.

Une deuxième remarque préliminaire a trait aux *procédures spéciales*. Il faut rappeler que celles-ci ne constituent nullement, au départ, un « système » de protection des droits de l'Homme en tant que tel. Les procédures spéciales se sont développées de manière totalement empirique, au coup par coup, années après années, batailles après batailles. Pendant très longtemps, il en a résulté une certaine précarité de ces procédures. Ce n'est que récemment qu'elles ont acquis une certaine forme de pérennité dans le système.

Les premiers précédents ont été établis dans le courant des années 70, en pleine guerre froide et dans une ambiance postcoloniale hautement sélective. Puis la rupture des non alignés avec l'Union soviétique, la diplomatie Carter et la détente ont favorisé l'apparition de nouvelles procédures, de plus en plus

¹ Cf. A. EIDE, « The Sub-Commission on Prevention of Discrimination and Protection of Minorities », in P. ALSTON (ed.), *The United Nations and Human Rights. A Critical Appraisal*, Oxford University Press, 1992, pp. 224-225.

nombreuses, dans le courant des années 80. Lorsque tombe le Mur de Berlin, il n'y a toujours pas de « système » mais un certain nombre de précédents solidement ancrés dans les habitudes de la Commission. Après les quelques années euphoriques de l'après-guerre froide, la Conférence de Vienne en 1993 marque à la fois le début de la constitution d'un « système » à part entière et la naissance d'un mouvement de contestation et de remise en cause de ce même système. C'est en effet à Vienne que se tient la première réunion des titulaires de mandats au titre des procédures spéciales de la Commission, réunion qui deviendra par la suite annuelle. Mais c'est aussi à Vienne que commence à se former, au sein du Mouvement des non alignés, un groupe d'Etats qui s'identifiera lui-même par la suite, en 1999-2000, comme le « *Like Minded Group* » (ou « LMG »). « *Like minded* » car tous partisans, au-delà de leurs différences et de leurs différends, d'un retour à la belle époque de la guerre froide, lorsque Israël et l'impérialisme figuraient seuls à l'ordre du jour de la Commission au titre de la violation des droits de l'Homme dans tous les pays.

En ayant à l'esprit ces deux remarques préliminaires, on comprend que l'idée de « réforme » des organes subsidiaires de la Commission a nécessairement une signification ambivalente. La « réforme » recouvre en effet au moins deux sens dans le cadre de la Commission. Il y a tout d'abord la réforme au sens positif. On pourrait presque parler de « réforme technique », si toute question technique ne revêtait pas, à l'ONU, une dimension politique. La réforme correspond dans ce sens à une forme d'audit informel de l'organisation du travail de la Commission. Comme toute institution, celle-ci se développe selon le principe de l'entropie. Il en résulte une accumulation stratifiée de pratiques, de rites et de procédures qui finissent par en alourdir voire en paralyser le fonctionnement. Le développement empirique a du bon, dans la mesure où il laisse un maximum d'espace à la créativité des acteurs en fonction de la conjoncture. Mais il a ceci de mauvais qu'au bout d'un moment, l'institution devient illisible et impraticable, non seulement pour les spectateurs – les journalistes ont perdu depuis bien longtemps l'espoir de comprendre quelque chose à la Commission – mais aussi pour les acteurs eux-mêmes. Il devient donc nécessaire, périodiquement, de remettre un peu d'ordre dans la maison en faisant le point sur les « méthodes de travail » de l'organe : définition des points de l'ordre du jour, organisation des débats, procédure de vote, relations avec le Secrétariat etc. S'agissant des organes subsidiaires, cela implique de réfléchir à leur mandat, d'éviter les doubles emplois trop évidents, mais surtout de les renforcer en ayant pour objectif de maximiser leur contribution aux travaux de l'organe principal. La création d'un organe subsidiaire répond au besoin que l'organe principal a d'être aidé dans les tâches qu'il lui revient d'assumer. La réforme doit faire en sorte que cette aide soit à la fois effective et efficace, sans quoi l'organe subsidiaire ne remplit plus la fonction pour laquelle il a été créé.

Mais il y a un deuxième sens au mot « réforme » au sein de la Commission. Il s'agit de la réforme-rationalisation du *Like Minded Group*. La « raison » est ici bien mal utilisée pour « simplifier » les procédures et les « dépolitiser », en vue

de faire en sorte que soient respectés les principes de « non sélectivité, d'impartialité et d'objectivité »² et de respect de la souveraineté des Etats. La rationalisation s'applique aux travaux de la Commission elle-même avec, par exemple, la volonté d'imposer l'adoption au consensus de toutes les résolutions ou encore la critique des ONG et l'instauration progressive d'un délit d'opinion pouvant être retenu à leur encontre... Mais elle s'applique également aux organes subsidiaires, avec le souhait d'éliminer ou tout au moins de neutraliser tous les îlots d'indépendance existant au sein de la Commission, pour faire de celle-ci un instrument docile aux mains de la majorité.

Le débat sur la « réforme » de la Commission et de ses mécanismes est constamment empoisonné par cette ambivalence du terme. Il l'est d'autant plus que, comme on le sait, le *Like Minded Group* a une influence qui s'étend bien au-delà de ses membres, au sein du Mouvement des non alignés dans le cadre duquel il s'est formé. Nombre d'Etats, sans être nécessairement partisans de la ligne dure, suivent néanmoins les conseils de Cuba, du Pakistan, de l'Inde, de la Chine ou du Zimbabwe, soit par réflexe de solidarité régionale, soit parce que Groupe des *Like Minded* propose un programme contestataire à des Etats en développement laissés pour compte de la mondialisation et des institutions internationales qui l'animent.

Aussi n'est-ce qu'avec une grande réticence que les défenseurs de la Commission et de ses mécanismes (Etats et ONG confondus) acceptèrent de se lancer dans un processus de réforme. Jusque là, toutes les mesures positives renforçant la capacité de prévention et de protection des Nations unies en matière de droits de l'homme avaient été accomplies par une politique des petits pas. Une réforme d'ensemble conduirait nécessairement à remettre en cause ces acquis. Après Vienne, les partisans du système étaient donc sur la défensive. Mais ils finirent néanmoins par entrer en matière, non seulement parce qu'une grande partie des membres du Mouvement des non alignés le souhaitait, mais aussi parce qu'eux-mêmes étaient irrités par les lourdeurs et les imperfections du système.

Pendant longtemps, toutefois, un désaccord persista quant au champ d'application de la réforme. Les pays occidentaux refusaient d'étendre la réforme aux procédures spéciales de la Commission. Or c'était précisément ce que souhaitaient les non alignés. En 1993, ceux-ci avaient déposé une résolution très claire dans ce sens³. C'est ce désaccord qui provoqua l'échec du groupe de travail intersessionnel convoqué en 1994 par le Président de la Commission, le néerlandais Van Wulfften Palthe⁴.

² Cf *infra* pour la résolution déposée par Cuba sur ce thème.

³ Cf. *infra*.

⁴ Cf. compte rendu de la réunion par A.-C. Zoller dans *Le Moniteur des droits de l'Homme*, décembre 1994, n° 27, pp. 25-26. Le mandat du Groupe de travail était en effet limité à la réforme de l'ordre du jour. Or la Syrie, le Yémen, l'Iran, Cuba, l'Inde, la Chine et l'Indonésie prirent la parole pour demander que la question des mécanismes soit également examinée. Devant le refus des Occidentaux, l'Iran proposa que, dans le cadre du nouvel ordre du jour, l'examen des rapports des rapporteurs

Les discussions sur la réforme de l'ordre du jour se sont poursuivies sans résultat jusqu'en 1998, rythmées par les propositions de résolutions du *Like Minded Group*. Sans doute aucun des présidents qui se sont succédés n'avait l'autorité nécessaire, personnelle ou politique, pour sortir d'une posture essentiellement défensive. A l'inverse, la personnalité de Jacob S. Selebi et l'aura d'une Afrique du Sud post-*apartheid* et dirigée par l'ANC s'imposaient à tous.

Le grand mérite du Bureau de la 54^{ème} session dirigé par l'ambassadeur Selebi est ainsi d'avoir su accepter le principe d'une réforme globale tout en fixant des gardes fous dès le début de l'exercice et en définissant clairement les étapes d'un processus durant lequel toutes les parties intéressées (y compris les ONG) seraient entendues.

Au terme de l'exercice, avec l'adoption de la résolution 2000/109, la communauté des défenseurs des droits de l'homme a plutôt poussé un soupir de soulagement : elle s'attendait à bien pire. L'exercice a sans aucun doute possible amputé gravement la Sous-Commission, par l'interdiction qui lui est désormais faite d'adopter des textes sur la situation des droits de l'homme dans des pays et par la réduction de la durée de sa session à 3 semaines au lieu de 4. Mais les procédures spéciales s'en sont plutôt globalement bien sorties.

La réforme a mis un terme au moins provisoire aux tentatives d'attaque globale contre les organes subsidiaires de la Commission. Une nouvelle offensive du LMG a commencé en 2002, mais elle porte sur les méthodes de travail de la Commission⁵. Certains aspects concernent les procédures spéciales, mais ce ne sont plus elles qui sont visées directement à travers ce nouvel exercice.

Maintenant que le décor est dressé, quel bilan faire de l'évolution des organes subsidiaires de la Commission plus de dix ans après Vienne et quatre ans après l'entrée en vigueur de la réforme ?

spéciaux soit examiné sous un seul point... ce qui impliquait de réunir tous les rapports thématiques en un seul document !

⁵ V. résolution 2002/91 « Renforcement de l'efficacité des méthodes de travail de la Commission », présentée par Cuba et adoptée par 36 voix contre zéro, avec 17 abstentions le 26 avril 2002 : la Commission décide de mettre en route à sa session de 2003, au titre du point 20 de l'ordre du jour, un examen approfondi de la question du « Renforcement de l'efficacité des méthodes de travail de la Commission des droits de l'Homme », portant en particulier sur les aspects énumérés dans une liste non exhaustive annexée à la résolution. Les effets de ce texte ont été en partie circonvenus par la décision n° 2002/115 « Activités intersessions du Bureau », adopté par 41 voix contre zéro avec 12 abstentions, qui charge le Bureau de la 58^{ème} session de réfléchir à la question de la réforme de l'organisation des travaux. Il en est résulté deux rapports successifs du Bureau en 2003 et 2004 : E/CN.4/2002/118 et E/CN.4/2004/110/Rev.1. Un autre document de la soixantième session (2004) constitue une compilation des vues reçues par le Bureau élargi sur la question, comprenant notamment les positions des ONG (E/CN.4/2004/109). V. aussi la résolution 2002/86 « Renforcement de la coopération internationale dans le domaine des droits de l'homme », présentée par l'Afrique du Sud au nom du Mouvement des non alignés et de la Chine et adoptée par 40 voix contre zéro, avec 13 abstentions, où il est notamment demandé à « tous les mécanismes et dispositifs mis en place par l'Organisation des Nations unies dans le domaine des droits de l'homme à continuer d'insister sur l'importance du rôle que la coopération mutuelle, la compréhension et le dialogue jouent dans la promotion et la protection de tous les droits de l'homme. »

Ce qui est certain, c'est que l'on ne peut pas parler d'un déclin général. Ce déclin semblait en germe dans l'ambiance délétère des sessions de la Commission de la deuxième moitié des années 90. Il ne s'est jusqu'à présent pas vérifié. En revanche, si l'on rentre un peu plus dans les détails, on croit pouvoir distinguer deux grands mouvements contraires, l'un positif et l'autre négatif. Il semble en effet que l'on assiste depuis quelques années à une *perennisation de l'approche thématique* (I), mais aussi à un *net déclin de l'approche géographique* (II).

I - PERENNISATION DE L'APPROCHE THEMATIQUE

Elle ressort tout d'abord de la consolidation des procédures thématiques (A). Elle apparaît ensuite dans le succès rencontré par la Sous Commission en tant que *think tank* de la Commission (B).

A - La consolidation des « procédures thématiques »

Cette consolidation se manifeste par la croissance continue et la constitution de ce qui apparaît de plus en plus comme un « système » des procédures thématiques (2), et ceci en dépit des nombreuses remises en cause et des fréquents coups de frein (1).

1/ Les remises en cause et les coups de frein

Les remises en cause ont pourtant été nombreuses, même si elles n'ont jamais été complètement déterminantes. On peut en distinguer trois types.

a. Les procédures thématiques ont tout d'abord été attaquées en tant que telles, à travers leur mandat et leurs méthodes de travail. En 1993, Cuba dépose deux projets de résolution qui, sous le voile de considérations générales, visent à rétablir le contrôle des Etats sur les procédures thématiques et plus particulièrement sur le Groupe de travail sur la détention arbitraire. Celui-ci a, en 1992, commencé à rendre des « décisions » déclarant arbitraire certaines détentions opérées par Cuba. L'objectif avoué du premier texte⁶ est de lancer un

⁶ Résolution 1993/58. Présentée par Cuba et intitulée : « Bon fonctionnement des divers organes de supervision d'enquête et de contrôle de la mise en œuvre des obligations contractuelles des Etats en matière de droits de l'homme et des normes internationales en vigueur dans ce domaine. » Adoptée par 33 voix contre 16, avec 3 abstentions. Dans le préambule du texte, la Commission constate que « en raison de l'augmentation substantielle au cours des dernières années du nombre de mécanismes créés dans le domaine [des droits de l'homme], de nombreux pays, en particulier des pays en développement, doivent établir de multiples rapports périodiques et répondre à maintes demandes d'informations auxquelles ils ne peuvent pas toujours répondre avec la rigueur nécessaire ou dans les délais qui leur sont fixés. » Elle se dit par ailleurs « consciente de la nécessité de prêter dûment attention aux possibilités de simplifier, rationaliser et améliorer les méthodes de travail de tous les mécanismes existants dans ce domaine et de faciliter un large échange de vues afin de favoriser un fonctionnement plus efficace et effectif possible desdits mécanismes ». Dans le dispositif, la Commission charge le Secrétaire général de préparer un rapport faisant le point sur « le mandat confié

processus de « rationalisation » des différents organes de contrôle, conventionnels et non conventionnels confondus, avec l'idée sous-jacente, exprimée dans le préambule, qu'il conviendrait de réduire le nombre de mécanismes et de reprendre le contrôle de leurs méthodes de travail, notamment en imposant des conditions strictes à la recevabilité des communications. Le deuxième texte⁷ « prie tous les organes qui s'occupent des droits de l'homme au sein des organismes des Nations unies » de tenir compte dans l'accomplissement de leur mandat des principes de « non sélectivité, impartialité et objectivité ».

La même année, l'Iran fait adopter par la Commission un projet de décision intitulé « Documentation et nominations »⁸ imposant aux procédures spéciales de soumettre leurs rapports « suffisamment tôt » afin que le Secrétariat puisse les distribuer aux Etats dans toutes les langues officielles « au moins six semaines avant que la Commission examine le point de l'ordre du jour auquel il se rapporte. » Dans sa deuxième partie, le texte s'alarme du « déséquilibre géographique dans la nomination de ses représentants spéciaux, rapporteurs spéciaux et experts indépendants » et appelle à corriger cette situation en prenant en compte, dans la nomination des titulaires de mandat, « de la nécessité d'effectuer ces nominations sur une base géographique aussi large que possible. »

Dans les années qui suivent, la résolution 1993/58 n'ayant pas vraiment produit les effets escomptés par Cuba, ce pays décide de s'attaquer plus directement au Groupe de travail sur la détention arbitraire. Après avoir critiqué le groupe en séance en 1993, 1994 et 1995, Cuba présente en 1996 un projet de résolution⁹ dans lequel il est demandé au Groupe de travail de revoir ses méthodes de travail sur deux points qui préoccupent Cuba. Finalement le projet cubain sera retiré, mais les préoccupations cubaines seront réintroduites dans la résolution française, adoptée au consensus¹⁰. Dans ce texte, il est demandé au Groupe de travail « de prendre dûment en considération la différenciation entre détention et emprisonnement » dans l'accomplissement de son mandat. En fait, Cuba souhaitait que le mandat du Groupe de travail se limite aux cas des personnes « détenues » (et non « emprisonnées ») avant jugement par un tribunal. La Commission demande également au Groupe de travail « d'appliquer les traités pertinents au cas examiné, seulement aux Etats qui en sont parties », là où le groupe avait pris l'habitude d'appliquer le Pacte international sur les droits civils et politiques à tous les Etats, parties ou non parties.

initialement aux divers mécanismes contractuels et non contractuels », les méthodes de travail de ces organes, les « conditions de recevabilité des communications » et les critères appliqués par le Centre pour transmettre les communications reçues aux mécanismes existants en procédure publique ou en procédure confidentielle « ainsi que les fondements juridiques desdits critères ».

⁷ 1993/59 « Renforcement de l'action menée par l'Organisation des Nations unies dans le domaine des droits de l'homme par la promotion de la coopération internationale, et importance de la non-sélectivité, de l'impartialité et de l'objectivité ». Présentée par Cuba. Adoptée sans vote.

⁸ 1993/74 « Documentation et nominations ». Présentée par l'Iran. Adoptée sans vote.

⁹ E/CN.4/1996/L.31.

¹⁰ Résolution 1996/28. « Question de la détention arbitraire ». Adoptée sans vote.

En 1997, le Groupe de travail décide de se conformer sans discussion à la deuxième recommandation de la Commission. Il annonce même que, désormais, il ne se prononcera plus sous forme de « décisions » (terme à connotation obligatoire) mais plutôt sous forme d'« avis » (terme à connotation consultative). En revanche, il présente dans son rapport annuel¹¹ un plaidoyer fort bien étayé en vue de conserver sa compétence pour connaître de cas de détention après jugement¹². L'affaire est ensuite rondement menée par la France qui, en multipliant les consultations, fédère autour de son texte un grand nombre de soutiens. Le projet de résolution français¹³ substitue le terme « privation de liberté » au terme « détention » pour supprimer toute ambiguïté et précise que le mandat du Groupe consiste à « enquêter sur les cas de privation de liberté imposée arbitrairement, dans la mesure où aucune décision définitive n'a été prise dans ces cas par les juridictions nationales en conformité avec la législation nationale, avec les normes internationales pertinentes énoncées dans la Déclaration universelle des droits de l'homme et avec les instruments internationaux pertinents acceptés par les Etats concernés. » Sur le fond, la formule ne change pas grand chose au mandat du Groupe et Cuba propose des amendements en vue de rappeler la primauté de la loi nationale¹⁴. La France répond par une série de sous-amendements à la proposition cubaine, en vue de préciser que la législation nationale doit être conforme au droit international¹⁵. Finalement, ce sont plusieurs membres du groupe des *Like Minded* qui demandent à Cuba d'abandonner sa proposition d'amendement. Et le projet de résolution français est adopté par consensus.

b. Les procédures thématiques ont également été attaquées à travers leurs titulaires. On sait, au moins depuis l'affaire *Mazilu*¹⁶, que les Etats ne sont pas toujours respectueux de l'indépendance des experts et que ceux-ci sont parfois victimes d'attaques qui peuvent aller jusqu'à mettre en danger leur intégrité physique¹⁷. A la Commission, on pourrait croire que les attaques sont réservées aux mandats géographiques¹⁸. Pourtant, force est de constater que les titulaires de procédures thématiques sont eux aussi victimes d'intimidation. Ainsi, en 1995, le rapporteur spécial sur l'indépendance des juges et des avocats,

¹¹ E/CN.4/1997/4.

¹² V. aussi R. GARRETON, « L'interprétation du mandat et la délimitation de la compétence du Groupe », in E. DECAUX, *L'ONU face à la détention arbitraire. Bilan de six années de fonctionnement du Groupe de travail sur la détention arbitraire*, Actes du colloque international du 7 déc. 1996, Actes & Documents 2, Réseau d'Instituts des Droits de l'Homme, 1997, pp. 67-77.

¹³ E/CN.4/1997/L.79.

¹⁴ E/CN.4/1997/L.99.

¹⁵ E/CN.4/1997/110.

¹⁶ Avis consultatif du 15 déc. 1989, CIJ Rec. 1989, p. 177 et sq.

¹⁷ A propos de l'affaire *Mazilu* et, plus généralement, des pressions exercées sur les experts de la Sous-Commission : L. Joinet, « La Sous-Commission des droits de l'homme », in E. DECAUX, H. THIERRY, *La pratique juridique française dans le domaine de la protection internationale des droits de l'homme*, Paris, Montchrestien, 1990.

¹⁸ On se souvient de la « fatwa » lancée contre le Rapporteur spécial sur le Soudan, M. Gaspar Biro, par le Ministre la Justice de ce pays. Cf. l'encadré p. 41 du *Moniteur des droits de l'Homme*, avril 1994, n° 24.

M. Cumaraswamy, est poursuivi en diffamation par les tribunaux de son propre pays, la Malaisie. Comme dans le cas *Mazilu*, l'affaire donnera lieu à un avis de la Cour internationale de Justice le 29 avril 1999¹⁹ : la Cour y affirme l'applicabilité de la Convention de 1946 sur les privilèges et immunités des Nations unies aux rapporteurs spéciaux de la Commission.

En 1997, plusieurs délégations accusent le Rapporteur spécial sur la liberté d'opinion et d'expression d'avoir offensé l'Islam en reproduisant dans son rapport « le passage d'une étude israélienne sur la lecture antisémite du Coran ». Ils obtiennent l'adoption d'une décision 1997/125, dans laquelle la Commission décide « sans procéder à un vote, d'exprimer son indignation et d'élever une protestation au sujet de la teneur d'une référence aussi outrageante à l'Islam et au Saint Coran ». La Commission « affirme » ensuite « que cette référence outrageante devrait être exclue du rapport » et « prie » son Président « de demander au Rapporteur spécial de procéder aux rectifications demandées dans la présente décision. » La correction sera publiée dans un additif au rapport²⁰.

En 2001, c'est au tour de Sir Nigel Rodley de subir les foudres de l'Algérie et de Cuba, qui lui reprochent de ne pas avoir demandé à Israël l'autorisation d'effectuer une visite dans les territoires occupés, comme il lui avait été demandé par la Commission lors de sa session spéciale sur la Palestine²¹.

En 2003, l'Algérie poursuit sa bataille contre le Rapporteur spécial sur la torture, mais cette fois-ci en la personne du nouveau titulaire du mandat, le très respecté Théo van Boven. Au moment de l'examen de la résolution annuelle sur la torture, l'ambassadeur algérien émet des réserves aux paragraphes de la résolution qui font l'éloge du Rapporteur spécial « compte tenu du fait que, à son avis, la qualité des travaux de ce Rapporteur spécial laisse à désirer. En particulier, le Rapporteur spécial reprend à son compte, sans les vérifier, certaines allégations faites par des ONG. » Cette critique assez classique des méthodes de travail fait place à des propos beaucoup plus sérieux, mettant en doute l'indépendance du Rapporteur spécial : « D'ailleurs, ce Rapporteur spécial est lui-même membre du conseil d'administration de deux ONG et perçoit à ce titre des émoluments. Cette situation est totalement incompatible avec l'exigence d'impartialité qui fait partie intégrante de son mandat. La délégation algérienne demande au Rapporteur spécial de respecter les dispositions statutaires qui gouvernent les mécanismes des Nations unies qui s'occupent des droits de l'homme et, par conséquent, d'annoncer sa démission des ONG en question. »²²

Assiste-t-on à une banalisation de la pratique consistant à tenter de discréditer les travaux des rapporteurs thématiques ? Lors de la soixantième session (2004), on a vu un membre de l'Union européenne se livrer avec une grande véhémence à

¹⁹ CIJ Rec. 1999.

²⁰ E/CN.4/1997/71/Corr.1.

²¹ Cf. E/CN.4/2001/SR.39, pp. 14 et 15, les interventions de Cuba et de l'Algérie. V. aussi SR.40, pp. 12 et 13.

²² E/CN.4/2003/SR.57, p. 7, § 29.

cet exercice : l'Espagne s'en est pris au Rapporteur spécial sur la torture, accusé de déformer la réalité dans son rapport de visite *in situ*. De leur côté, les États-Unis estimaient que le Rapporteur spécial sur le droit à l'alimentation devrait être « *reprimanded for his irresponsible and unfounded statements, and for abusing his mandate* ». Et la Thaïlande déclarait que son pays ne pouvait pas accepter, dans le rapport de visite de la Représentante du Secrétaire général sur les défenseurs des droits de l'Homme, l'inclusion « de généralités et d'informations infondées ». Trois ONG se sont émues de ces mises en cause répétées dans une intervention conjointe²³, en soulignant qu'elles étaient en contradiction flagrante avec l'opinion qu'exprime chaque année la Commission dans ses résolutions, selon laquelle les procédures thématiques constituent un élément essentiel des efforts des Nations unies pour promouvoir et protéger les droits de l'Homme²⁴.

c. Enfin les procédures thématiques ont été attaquées comme partie d'un ensemble plus large, à savoir les procédures spéciales de la Commission. Après le succès relatif de la campagne contre le Groupe de travail sur la détention arbitraire, le LMG entreprend en effet une démarche plus globale, visant à opérer un « examen de l'ensemble des procédures spéciales » de la Commission. Trois projets de résolution déposés en 1997 témoignent de cette nouvelle approche²⁵.

Mais cette nouvelle offensive est phagocytée par le processus Selebi. A partir de 1998, le problème de la réforme est pris à bras le corps par le Bureau de la Commission qui dicte ses impératifs et veille à dissuader les États d'entreprendre des processus alternatifs. Le Bangladesh est ainsi invité à retirer son projet de résolution L.2²⁶ qui reprenait pour l'essentiel les idées contenues dans le projet cubain de 1997. En échange, le Président promet, dans sa déclaration lue à la Commission le 24 avril, que toutes les questions seront abordées par le Bureau dans le cadre du processus qui s'engagent, y compris celles qui ont été recensées dans le projet du LMG.

En 1999, le LMG tente de récupérer le processus avec un projet de résolution L.62 qui propose la création d'un groupe de travail intersession « fonctionnant sur le principe du consensus » et autorisé à se réunir pendant seulement cinq

²³ Fédération internationale des droits de l'homme (F.I.D.H.), Organisation Mondiale Contre la Torture (O.M.C.T.) et Association pour la Prévention de la Torture (A.P.T.)

²⁴ V. Human Rights Monitor, *CHR, Overview of the 60th session*, pp. 4-5, www.ishr.ch

²⁵ i) Projet 1997/L.105 « Restructuration et revitalisation de la Commission des droits de l'Homme ». Présenté par Cuba. Propose la création d'un groupe de travail intersessionnel en vue d'examiner les questions incluses dans l'annexe de la résolution. Création d'un nouveau point à l'ordre du jour pour examiner cette question. L'annexe propose d'inscrire 6 points à l'ordre du jour du groupe de travail : durée de la session annuelle de la Commission, restructuration de l'ordre du jour (regroupements, périodicité), documentation, méthodes de travail, examen d'ensemble du système des procédures spéciales, question de l'appui donné par le Secrétariat.

ii) Projet 1997/L.86 « Rationalisation du fonctionnement du système des procédures spéciales ». Présenté par le Pakistan.

iii) Projet 1997/L.87 « Examen du système des procédures spéciales ». Présenté par le Pakistan.

²⁶ Intitulée : « Organisation des travaux de la session ».

jours. Un contre-projet est présenté par les partisans de la continuation du « processus Selebi » (L.101). Finalement, un accord est trouvé par la présidente de session, Mme l'ambassadeur Anne Anderson (Irlande), sous la forme d'une déclaration de la présidence faisant quelques concessions à l'approche du LMG sans pour autant priver le groupe de travail des moyens d'accomplir sa mission²⁷.

La réforme Selebi elle-même n'a pas été sans comporter certaines menaces contre l'intégrité des procédures thématiques. Parmi d'autres propositions plutôt positives, le rapport du Bureau²⁸ comportait, il faut s'en souvenir, l'idée selon laquelle il convenait de transformer les deux groupes de travail sur les disparitions forcées et sur la détention arbitraire en rapporteurs spéciaux, ce qui aurait évidemment amoindri leur capacité d'action. Fort heureusement, la proposition ne fut pas retenue par le groupe intersession qui rendit son rapport en 2000²⁹ et sur la base duquel fut adoptée la décision 2000/109. Celle-ci retient toutefois la proposition selon laquelle un même expert ne peut assumer plus de deux mandats successifs de trois ans au titre d'une même procédure.

2/ La croissance continue et la constitution d'un « système »

a) La pérennisation du système en formation des procédures thématiques ressort tout d'abord de la création continue, par la Commission de mandats thématiques. Cette tendance n'a nullement été freinée par la réforme Selebi³⁰.

²⁷ V. *Statement by the Chairperson on behalf of the Commission on Human Rights (55th session). Agenda item 20. Review of Mechanism*. Et le résumé des débats formels et informels dans *Moniteur des droits de l'homme*, n° 45-46, pp. 100-101.

²⁸ Rapport du Bureau de la cinquante-quatrième session de la Commission des droits de l'homme présenté en application de la décision 1998/112 de la Commission. *Rationalisation des travaux de la Commission*. Doc. E/CN.4/1999/104 et corr.1.

²⁹ Rapport du Groupe de travail sur le renforcement de l'efficacité des mécanismes de la Commission des droits de l'homme. *Rationalisation de la Commission*. Doc. E/CN.4/2000/112

³⁰ Dans son rapport, le Groupe de travail intersession — dont les conclusions ont été entérinées par la résolution 2000/109 — a préconisé le respect de plusieurs critères généraux devant présider à toute décision de créer des mandats, de les fusionner ou d'y mettre fin :

- « i) les mandats devraient toujours offrir une nette possibilité d'amélioration de la promotion et de la protection des droits de l'homme;
- ii) l'équilibre entre les mandats thématiques devrait refléter grosso modo l'égalité reconnue des droits civils et politiques et des droits économiques, sociaux et culturels;
- iii) il conviendrait d'éviter au maximum tout chevauchement inutile d'activités;
- iv) lors de la création ou de la révision de mandats, il faudrait s'attacher à déterminer si la structure du mécanisme en cause (expert, rapporteur ou groupe de travail) est la plus efficace pour améliorer la protection des droits de l'homme;
- v) avant d'envisager une fusion de mandats, il conviendrait de se préoccuper de la teneur et des fonctions prédominantes de chacun d'eux, ainsi que de la charge de travail de leurs différents titulaires. »

Le Groupe est convenu que la Commission devrait conduire périodiquement un examen objectif et approfondi de tous les mandats. L'une des questions fondamentales qu'elle devrait se poser lors de cet examen devrait être de savoir si l'existence d'un mandat continue d'être justifiée par la persistance de violations des droits de l'homme dans le domaine thématique considéré ou par la persistance de situations de violation des droits de l'homme dans le pays concerné. ■

Entre 1996 et 2004, la Commission a créé neuf nouveaux mandats thématiques³¹.

En matière de droits civils et politiques, elle a institué en 2000 un poste de Représentant spécial du Secrétaire général concernant la situation des défenseurs des droits de l'homme³² chargé notamment de superviser l'application de la Déclaration adoptée le 9 décembre 1998 par l'Assemblée générale.

Cependant, la plupart des nouveaux mandats illustrent la percée des droits économiques, sociaux et culturels (DESC) à la Commission. Le « rééquilibrage » de la liste des procédures thématiques en faveur des DESC ne constituait pas seulement un des slogans politique du groupe *Like-minded*. Il s'agissait également d'une demande forte des défenseurs des droits de l'Homme dans le nouveau contexte d'une mondialisation libérale ayant des effets de plus en plus directs sur la jouissance des droits de l'homme. De ce point de vue, les progrès sont impressionnants : en 1998, la Commission créé un Rapporteur spécial sur le droit à l'éducation³³ et un expert indépendant sur l'extrême pauvreté³⁴. En 2000, elle met en place deux rapporteurs spéciaux sur le droit à l'alimentation³⁵ et sur le droit à un logement convenable³⁶. Enfin en 2002, un nouveau rapporteur spécial est instauré sur la question du droit de toute personne de jouir du meilleur état de santé physique et mentale³⁷ susceptible d'être atteint.

Plusieurs mandats ont été également créés en vue de la protection de ce que l'on appelle les « groupes vulnérables ». On note ainsi la création de trois rapporteurs spéciaux respectivement en 1999, 2001 et 2004 sur les droits de l'homme des migrants³⁸, les droits de l'homme et libertés des populations autochtones³⁹ et sur le trafic des personnes en particulier les femmes et les enfants⁴⁰.

Le « panoplie » des procédures thématiques continue donc de s'élargir et de diversifier ses angles d'attaque. Face à cette croissance continue, on constate que la suppression de mandats thématiques reste tout à fait exceptionnelle.

b) On ne recense en effet aucun vrai cas de suppression, si ce n'est peut-être la fusion opérée en conformité avec la résolution 2000/109 entre le mandat du rapporteur spécial sur les effets de la dette extérieure sur la jouissance effective

³¹ 1996 est la date de notre dernier recensement publié dans notre ouvrage sur *Les procédures thématiques. Une contribution efficace des Nations unies à la protection des droits de l'Homme*, Paris, Pedone, 1996.

³² Résolution 2000/61. Mme Hina Jilani (Pakistan).

³³ Résolution 1998/33, Mme Katarina Tomasevski (Croatie) puis M. Vernor Munoz Villalobos (Costa Rica).

³⁴ Résolution 1998/25. Mme Anne-Marie Lizin (Belgique) puis M. Arjun Sengupta (Inde) depuis 2004.

³⁵ Résolution 2000/10. M. Jean Ziegler (Suisse).

³⁶ Résolution 2000/9. M. Miloon Kothari (Inde).

³⁷ Résolution 2002/31. M. Paul Hunt (Nouvelle-Zélande).

³⁸ Résolution 1999/44. Mme Gabriela Rodriguez Pizaro (Costa Rica).

³⁹ Résolution 2001/57. M. Rodolfo Stavenhagen (Mexique).

⁴⁰ Résolution 2004/110. Mme Ellen Jolson Sirleaf (Liberia).

des droits économiques, sociaux et culturels et celui de l'expert indépendant chargé d'étudier les effets des politiques d'ajustement structurel sur les droits économiques sociaux et culturels, et cela pour former un nouvel expert indépendant chargé d'un mandat sur les politiques d'ajustement structurel et sur la dette extérieure. Pour le reste, il s'agit plus de substitution que de vraies suppressions. Ainsi le Groupe de travail d'experts indépendants sur le droit au développement a été remplacé en 1998 par un groupe de travail gouvernemental à composition non limitée et par un expert indépendant⁴¹. De même, en 2004, la Commission a décidé de mettre fin au mandat du Rapporteur spécial sur les personnes déplacées et de prier le Secrétaire général de mettre en place un nouveau mécanisme dont la forme reste à définir.

c) Non seulement les procédures thématiques sont quantitativement plus nombreuses qu'en 1996 et qualitativement plus diversifiées, mais elles tendent également à se constituer en système de plus en plus homogène et coordonné. Cette évolution résulte tout d'abord du travail fait par les rapporteurs spéciaux pour se coordonner entre eux, notamment lors des réunions annuelles des procédures spéciales organisées chaque année depuis la Conférence de Vienne⁴². Dans le cadre de ces réunions, les procédures thématiques ont pu échanger leurs expériences, comparer leurs méthodes de travail et renforcer leur indépendance en construisant progressivement un esprit de corps, qui se traduit bien dans les réactions collectives émises par l'ensemble des titulaires de mandat lorsque l'indépendance de l'un d'eux se trouve mise en cause⁴³. Ces réunions ont aussi été l'occasion, pour les procédures spéciales, d'adresser de nombreuses critiques au Secrétariat quant à l'insuffisance ou au manque de pertinence de l'appui qui leur était fourni. Année après année, ce sont souvent les mêmes recommandations qui sont faites. La persévérance des procédures spéciales a fini, au moins sur certains points, par être récompensée. Il est évident que la création d'une « branche des procédures spéciales » a facilité le travail de coordination et d'appui du Secrétariat, de même que la mise en place d'un groupe de réaction rapide en juillet 2001, chargé de gérer les interventions urgentes, a permis de renforcer l'efficacité des interventions des rapporteurs spéciaux⁴⁴, notamment en facilitant les interventions conjointes. On peut

⁴¹ Toutefois, en 2004, la Commission a décidé qu'elle étudierait à sa prochaine session « la possibilité de proroger le mandat de l'Expert indépendant ». Le mandat se trouve donc suspendu cette année.

⁴² Cf. les rapports de ces réunions : E/CN.4/1995/5, 1996/50 et Add.1, 1997/3, 1998/45, 1999/3 et Add.1 et 2, 2000/5, 2001/6, 2002/14, 2003/6, 2004/4, 2005/5.

⁴³ Cf. en appendice du rapport de 1995 la « Déclaration sur la position du Rapporteur spécial sur la situation des droits de l'Homme au Soudan » et dans le rapport de 1998, la décision d'envoyer : - une lettre au Président de la 53^{ème} session de la Commission à propos des attaques contre le Rapporteur sur le racisme ; - une lettre au Secrétaire général, avec copie au Président de la 53^{ème} session à propos du cas du Rapporteur spécial sur l'indépendance des juges et des avocats. V. aussi le texte de cette lettre en Appendice VI du rapport.

⁴⁴ Le rapport E/CN.4/2003/124 du Haut Commissariat fait le point sur les différentes mesures prises pour renforcer le système des procédures spéciales, ceci en réponse à l'invitation qui lui était faite, par la résolution 57/300 de l'Assemblée générale « de passer en revue les procédures spéciales relatives aux droits de l'homme dans le but de rationaliser leurs travaux et d'en accroître l'efficacité »

toutefois rester dubitatif lorsque l'on constate que, depuis 1995, les procédures spéciales demandent en vain au Secrétariat de réfléchir aux moyens efficaces qui permettraient de renforcer la mise en œuvre de leurs recommandations⁴⁵.

Dans le même état d'esprit, les réunions annuelles ont permis aux procédures spéciales de réfléchir à leur place dans le cadre global du « système de protection des droits de l'homme des Nations unies » et en particulier à leurs rapports avec leur organe principal, la Commission des droits de l'homme. Cette réflexion a abouti à des résultats positifs, en particulier avec l'instauration – tardive mais néanmoins méritoire — d'une procédure de dialogue interactif qui a permis aux titulaires de mandats, lors des sessions 2003 et 2004 de la Commission, d'être mieux entendus par les Etats .

Les procédures thématiques ont donc acquis une place centrale à la Commission. D'une certaine manière, elles constituent l'embryon d'une sorte double indépendant de la Commission : les titulaires de mandats thématiques peuvent être vus comme des commissaires-experts ayant chacun un domaine de compétence précis. Qu'ils affirment leur pouvoir de délibération collective et ils pourraient bien devenir la conscience même de la Commission. Sa *mauvaise* conscience, bien entendu.

B - La Sous-Commission : « think tank » de la Commission

La Sous-Commission pour la promotion et la protection des droits de l'Homme est un organe de 26 experts indépendants. La plupart des personnes qui assistent pour la première fois à une session de la Sous-Commission ont tendance à contester la justesse de ces deux termes. A écouter les débats, le doute pèse en effet tant sur l'expertise que sur l'indépendance de certains membres. Mais les habitués des sessions du mois d'août savent en général faire la part des choses. Si l'on considère sa fonction de « *think tank* » de la Commission, la mise en perspective du travail de la Sous-Commission sur ces quinze dernières années fournit un bilan incontestablement positif. Une cause objective de cette réussite réside bien entendu pour partie dans la personnalité d'un certain nombre d'experts qui, tout en produisant des études de qualité, ont eu également l'intelligence stratégique suffisante pour utiliser les capacités de l'organe de manière optimale. Une autre raison pour laquelle la Sous-Commission a bien rempli sa mission de « *think tank* », c'est qu'elle a su réformer intelligemment ses méthodes de travail relatives au choix et à la conduite des études (1). Ce faisant, elle a confirmé sa vocation de laboratoire des droits de l'homme à l'échelle universelle (2).

(résolution relatives au programme de réforme proposé par le Secrétaire général dans son rapport A/57/387 « Renforcer l'Organisation des Nations unies : un programme pour aller plus loin dans le changement ».

⁴⁵ Cf. rapport de la réunion annuelle 1995, § 26 f) ; 1997, § 70-1 à 4 ; 2001, § 104 1) ; 2005, § 78 1).

1/ La réforme des méthodes de travail relatives au choix et à la conduite des études

Le mandat de la Sous-Commission était au départ restreint, comme le reflétait son ancien nom de *Sous-Commission de la lutte contre les mesures discriminatoires et de la protection des minorités*. Mais en 1949, l'ECOSOC l'a rendu virtuellement illimité en indiquant à la Sous-Commission qu'au-delà de son champ de compétence traditionnel, elle était priée de « s'acquitter de toute autre fonction que pourrait lui confier le Conseil économique et social ou la Commission des droits de l'homme »⁴⁶. Il s'agissait d'une compétence d'attribution sur une base *ad hoc*, mais que la Sous-Commission prit l'habitude d'interpréter comme l'habilitant à s'auto-saisir des sujets les plus divers pour en proposer l'examen à ses organes supérieurs.

Au début des années 90, la logique de la résolution de 1949 est inversée : là où l'ECOSOC et la Commission auraient dû donner instruction à la Sous-Commission de s'atteler à tel ou tel problème, c'est au contraire la Sous-Commission qui, dans la plupart des cas, sélectionne ses thèmes de recherche et les propose à la Commission et à l'ECOSOC.

Ce faisant, la Sous-Commission aurait pu facilement se perdre face à l'immensité de la tâche. Or il n'en a rien été. On ne peut pas à proprement parler d'une « méthode de la Sous-Commission », du moins pas avant le milieu des années 90. Mais on ne peut pas non plus dire que la sélection des thèmes d'étude ait obéi au pur hasard ou aux seules affinités des membres de la Sous-Commission. Bien souvent, la Sous-Commission a été à la pointe de la réflexion sur bien des sujets en matière des droits de l'Homme et elle a ouvert la voie à nombre d'avancées normatives ou conceptuelles.

Les méthodes de travail qu'elle a défini sur ce point l'ont sans doute aidé à garder le cap. La principale réforme à cet égard a eu lieu au début des années 90. A ce moment, la Sous-Commission semble vraiment s'affranchir des organes principaux composés de gouvernements. A la suite de l'affaire *Mazilu*, ses membres ont gagné le statut d'experts des Nations unies jouissant des privilèges et immunités correspondant. Qui plus est, en 1989, la Sous-Commission décide pour la première fois de son histoire d'appliquer la procédure du vote secret dans le cadre du vote de résolutions sur des pays (en l'espèce c'est une résolution sur la Chine, à la suite du printemps de Pékin qui se trouve être la cause immédiate de cette innovation)⁴⁷. Dans ce contexte, quelques experts tentent d'améliorer les méthodes de travail de la Sous-Commission pour la rendre plus efficace. La Commission l'invite plutôt à « simplifier et rationaliser ses travaux ». Elle agit par ailleurs la menace d'une « prolifération des études et des projets de

⁴⁶ E/1371 (1949).

⁴⁷ Cf. à ce sujet les explications de Louis JOINET dans « La Sous-Commission des droits de l'homme », *op. cit. supra*.

décision » et demande à la Sous-Commission de prendre des mesures pour empêcher cette prolifération⁴⁸.

En réponse, la Sous-Commission mène un processus en plusieurs étapes qui aboutit à l'adoption de sa résolution 1992/8 contenant dix-sept principes directeurs relatifs à différents aspects de son travail. Sur la question des études, elle parvient à un résultat équilibré qui, tout en répondant aux préoccupations de la Commission en matière de prolifération, fixe surtout des directives claires tendant à faire de l'étude un exercice utile et performant. Ces règles énoncées dans la résolution 1992/8 seront par la suite réintégréées par la Sous-Commission dans ses « Directives concernant l'application par la Sous-Commission de la promotion et de la protection des droits de l'homme du règlement intérieur des commissions techniques du Conseil économique et social et autres décisions et pratiques s'y rapportant » adoptées en 1999⁴⁹.

En quoi consistent ces règles ? Tout d'abord, la Sous-Commission décide de limiter le nombre des études en cours à 13, nonobstant la possibilité de demander la mise à jour d'un rapport final sous la forme de rapports périodiques (Principe 1). Elle impose comme préalable à la mise en route d'une nouvelle étude la rédaction, par l'aspirant rapporteur spécial, d'un « document préparatoire » précisant « notamment l'intérêt de l'étude, y compris son opportunité, son objectif, les orientations générales envisagées, ainsi qu'un projet de calendrier. » (Principe 2). La durée des études est réduite à trois ans « sauf circonstances particulières liées à la nature du sujet traité » (Principe 3). La Sous-Commission précise également certains critères importants qui doivent la guider dans le choix de ses rapporteurs spéciaux : « [l]es connaissances spécialisées des différents membres de la Sous-Commission sont prises en considération lors de la désignation des rapporteurs, compte tenu également d'une répartition géographique équitable » (principe n°4, § 1).

La limitation du nombre des études satisfait les préoccupations de la Commission en matière de « prolifération ». Quant à la question du choix du rapporteur, force est de constater qu'elle obéit parfois, malheureusement, à des considérations qui n'ont rien à voir avec « les connaissances spécialisées des différents membres », même si l'on peut dire que chaque membre possède certains sujets de prédilection.

L'obligation de produire un document de travail constitue, en théorie, une formalité tout à fait fondamentale, dans la mesure où elle devrait permettre de tester à la fois la viabilité et l'intérêt d'un sujet, mais aussi l'aptitude de l'aspirant rapporteur à le traiter sérieusement. Il devrait être ainsi possible pour la Sous-Commission d'écarter les études que des membres souhaiteraient entreprendre dans l'unique ambition d'être revêtu du titre prestigieux de rapporteur spécial... De même la limitation à trois ans de la durée d'une étude a

⁴⁸ Dans ce sens, v. la résolution de la Commission 1990/64, en particulier son paragraphe 11.

⁴⁹ En annexe de la résolution 1999/14 « Méthodes de travail de la Sous-Commission ».

pour objectif d'empêcher les experts de s'« installer » durablement dans une étude, sans que des circonstances particulières puisse le justifier.

La Sous-Commission a encore renforcé ce dispositif en 1997 en fixant cette fois des directives substantielles s'appliquant au choix de nouvelles études. La décision 1997/112 prévoit que la Sous-Commission devrait s'appuyer, dans son choix de nouveaux sujets d'études, sur les critères suivants :

« a) Il faudrait accorder la priorité aux sujets d'étude recommandés par la Commission des droits de l'homme ;

b) Il faudrait, entre autres propositions, accorder la priorité aux sujets suggérés par les groupes de travail de la Sous-Commission ;

c) Il faudrait accorder une attention spéciale aux sujets proposés par les organes conventionnels, ainsi qu'il est demandé à l'alinéa c) du paragraphe 3 de la résolution 1997/22 de la Commission des droits de l'homme, en date du 11 avril 1997 ;

d) Il faudrait également que les droits économiques, sociaux et culturels soient considérés comme un secteur prioritaire dans la sélection de nouvelles études ;

e) Il faudrait décourager les propositions d'études isolées, en d'autres termes celles qui n'ont pas la base et le cadre nécessaires. »

Le e), en particulier, a permis d'écarter quelques propositions parasitaires au vu des documents de travail produits, ce qui a fait gagner un temps considérable à la Sous-Commission. Pour autant, la courtoisie entre membres et la politique du « renvoi d'ascenseur » font que cette directive n'est pas appliquée systématiquement : certaines études continuent de passer à travers les mailles du filet, alors même que les documents de travail présentés démontrent avec éloquence soit leur manque de pertinence, soit l'incompétence totale de leur auteur pour les mener à bien.

Le d) fait un principe d'une « politique » plus ou moins avouée de la Sous-Commission depuis le milieu des années 90, qui consiste à tenter de faire avancer la cause des droits économiques, sociaux et culturels. En officialisant cette politique, la Sous-Commission s'affirme une fois de plus comme un laboratoire de pointe en matière de droits de l'homme.

2/ La Sous-Commission : laboratoire des droits de l'homme

On l'a dit, le bilan est impressionnant si l'on se réfère à la liste des études achevées ou encore en cours. L'évaluation de ce qu'est une « bonne étude » de la Sous-Commission ne fait forcément appel à des critères académiques classiques. Bien sûr, la justesse et la finesse de l'analyse juridique, de même que la profondeur des recherches qui soutiennent cette analyse participent à la qualité d'une étude. Pour autant, une « bonne étude » ne se résume ni ne se limite à cela. En fait, on pourrait avancer que l'on reconnaît la bonne étude de la Sous-Commission à sa postérité. Celle-ci peut être de trois ordres : l'étude peut avoir une postérité normative, lorsqu'elle aboutit à l'adoption d'un instrument international déclaratif ou conventionnel. Elle peut aussi revêtir une postérité

conceptuelle, lorsqu'elle contribue à définir les termes d'un débat en cours aux Nations unies ou lorsqu'elle devient, après plusieurs années, une référence obligée, voire la référence obligée pour traiter de la question abordée. Elle peut enfin avoir une portée opérationnelle lorsqu'elle débouche sur la création d'un mécanisme de protection, soit directement au niveau de la Sous-Commission, soit au niveau de la Commission.

Force est de constater que si l'on évalue les études à l'aune de ce critère de la postérité, les « bonnes études » sont nombreuses dans l'histoire de la Sous-Commission.

S'agissant de la *postérité normative*, une bonne part de la production normative des Nations unies en matière de droits de l'homme trouve sa source à la Sous-Commission. On citera ici parmi d'autres exemples : la Déclaration des droits des personnes appartenant à des minorités nationales, ou ethniques, religieuses ou linguistiques⁵⁰, la Déclaration sur le droit et la responsabilité des individus, groupes et organes de la société de promouvoir et protéger les droits de l'homme et les libertés fondamentales universellement reconnus (dite « Déclaration pour la protection des défenseurs des droits de l'Homme »)⁵¹, le projet de déclaration sur les droits des peuples autochtones⁵², ou encore les Principes directeurs pour la réglementation des fichiers informatisés contenant des données à caractère personnel⁵³.

Pour ce qui est de la *postérité conceptuelle*, on citera seulement trois exemples :

- L'étude d'Asbjørn Eide sur le droit à l'alimentation suffisante en tant que droit de l'homme, dans laquelle a été introduite pour la première fois aux Nations unies la distinction doctrinale entre les « trois niveaux d'obligation » communs aux deux grandes catégories de droit, civils et politiques et économiques, sociaux et culturels⁵⁴.
- L'étude de Louis Joinet sur la lutte contre l'impunité et l'ensemble des principes annexés au rapport final. Ces principes n'ont pas encore donné lieu à un exercice normatif, mais en moins de dix ans d'existence, ils ont

⁵⁰ V. notamment l'*Etude des droits des personnes appartenant aux minorités ethniques, religieuses et linguistiques*, de M. Francesco CAPOTORTI (Italie), E/CN.4/Sub.2/384/Rev.1 (1988).

⁵¹ V. Erica-Irène A. Daes (Grèce), *Projet d'ensemble de principes et directives sur le droit et la responsabilité des individus, groupes et organes de la société de promouvoir et de protéger les droits de l'homme et les libertés fondamentales*, E/CN.4/Sub.2/1985/30 et Add.1.

⁵² V. notamment José Martínez COBO (Equateur), *Etude du problème de la discrimination à l'encontre des populations autochtones*, E/CN.4/Sub.2/1986/7 et Add. 1 à 4 ; et les études de Mme DAES, *Etude sur la protection des biens culturels et de la propriété intellectuelle des peuples autochtones*, E/CN.4/Sub.2/1993/28 ; *Protection du patrimoine des populations autochtones*, not. E/CN.4/Sub.2/1996/22 ; *Les peuples autochtones et leur relation à la terre*, E/CN.4/Sub.2/2001/21.

⁵³ V. le rapport de Nicole QUESTIAUX (France), complété par Louis JOINET (France), *Etude des principes directeurs concernant le recours à des fichiers de personnes informatisés*, E/CN.4/Sub.2/1983/18 et Louis JOINET, *Projet de principes directeurs pour la réglementation des fichiers automatisés contenant des données à caractère personnel*, E/CN.4/Sub.2/1988/22.

⁵⁴ E/CN.4/Sub.2/1987/23 et mise à jour E/CN.4/Sub.2/1999/12.

considérablement influencé la réflexion sur la lutte contre l'impunité des auteurs de violations graves des droits de l'Homme⁵⁵.

- L'étude de Halima Warzazi sur les pratiques traditionnelles affectant la santé des femmes et des enfants, en particulier les mutilations génitales féminines, qui a constitué un document de base très important pour l'élaboration de stratégies visant à éliminer ce type de pratiques⁵⁶.

Enfin, la *postérité opérationnelle*. Là aussi, les exemples sont multiples. C'est le cas par exemple de l'étude sur les états d'exception qui a donné naissance à un mécanisme de supervision dans le cadre de la Sous-Commission⁵⁷. C'est le cas aussi des études sur la liberté d'opinion et d'expression⁵⁸, sur l'indépendance du pouvoir judiciaire⁵⁹ ou encore sur la détention administrative⁶⁰. Ces trois études aboutiront à la création de procédures spéciales thématiques à la Commission : deux rapporteurs spéciaux, respectivement sur la liberté d'opinion et d'expression et sur l'indépendance du pouvoir judiciaire et un groupe de travail, le fameux Groupe de travail sur la détention arbitraire.

Depuis quelques années, la Sous-Commission constitue un pôle de réflexion incontournable aux Nations unies sur la question de la réalisation des droits économiques, sociaux et culturels. D'une certaine manière, on peut avancer que l'interdiction qui lui a été faite par la Commission, à partir de 2000, d'adopter des résolutions sur des pays a renforcé cette tendance. Des études importantes ont ainsi été produites, comme l'étude de M. Bengoa sur la répartition du revenu et la mondialisation⁶¹, et des processus à long terme ont été lancés comme la rédaction d'un projet de *Normes sur la responsabilité en matière de droits de l'homme des sociétés transnationales*⁶² mais aussi la création d'un organe subsidiaire de la Sous-Commission spécialisé dans les questions liées à la mondialisation économique, le *Forum social*⁶³.

Bien sûr le travail de la Sous-Commission ne présente pas que des aspects positifs, loin de là. Certaines études n'avancent pas ou n'aboutissent à rien.

⁵⁵ V. le rapport final comprenant le projet d'Ensemble de principes : E/CN.4/Sub.2/1997/20/Rev.1.

⁵⁶ V. en particulier le rapport préliminaire (E/CN.4/Sub.2/1995/6) et le rapport final (E/CN.4/Sub.2/1996/6) de la Rapporteuse spéciale.

⁵⁷ V. l'étude initiale de Nicole QUESTIAUX : *Etude sur les conséquences pour les droits de l'homme des développements récents concernant les situations dites d'état de siège ou d'exception*, E/CN.4/Sub.2/1982/15. Puis les rapports annuels de Leandro DESPOUY (Argentine) établissant une *Liste d'Etats qui, depuis le 1^{er} janvier 1985, ont proclamé, prorogé ou abrogé un état d'exception*.

⁵⁸ V. le rapport final des rapporteurs spéciaux Danilo TÜRK et Louis JOINET, E/CN.4/Sub.2/1992/9.

⁵⁹ Louis JOINET, *Rapport sur l'indépendance du pouvoir judiciaire et la protection des avocats dans l'exercice de leur profession*, E/CN.4/Sub.2/1993/25.

⁶⁰ Louis JOINET, *Rapport sur la détention administrative, sans inculpation ni jugement*, E/CN.4/Sub.2/1990/29 et Add.1.

⁶¹ V. le rapport final et son additif : E/CN.4/Sub.2/1997/9 et E/CN.4/Sub.2/1998/8.

⁶² V. le rapport du Groupe de travail : E/CN.4/Sub.2/2003/12/Rev.3.

⁶³ Le *Forum social* a été mis en place par la Sous-Commission sur le fondement d'une recommandation faite par M. Bengoa dans son rapport sur la répartition du revenu et la mondialisation. La première réunion du Forum a eu lieu le 2 août 2002 (E/CN.4/Sub.2/2002/18). Une deuxième réunion s'est tenue du 22 au 23 juillet 2004 (E/CN.4/Sub.2/2004/26).

D'autres sont de très mauvaises qualités et valent à peine le papier sur lequel elles sont imprimées. Quant aux groupes de travail de la Sous-Commission – sur les autochtones, sur les minorités et sur l'esclavage – ils ne sont guère productifs.

Mais globalement, le constat reste que la Sous-Commission joue un rôle important dans le système de protection des droits de l'Homme avec ses études et que ce rôle tend plutôt à se renforcer qu'à décliner.

Ce n'est pas le cas, loin de là, comme on le verra, du mandat qui lui était traditionnellement dévolu en matière d'examen des violations des droits de l'homme dans les pays.

II - DECLIN DE L'APPROCHE GEOGRAPHIQUE

L'évaluation du rôle des organes subsidiaires ces quinze dernières années met en évidence un net déclin de l'approche géographique, si on compare cette période avec la décennie qui l'a précédée. Il faut essayer de déceler les marques de ce déclin (A) avant d'envisager les différentes propositions qui ont été faites pour en sortir (B).

A – Les marques du déclin

Les marques de ce déclin sont palpables tant dans le cadre de la Commission que de la Sous-Commission.

1/ A la Commission

En remontant à 1994, on compte en tout quatorze résolutions portant création de mandats géographiques, ce qui est *a priori* un bon score : Rwanda, Zaïre (1994), Burundi (1995), Nigeria (1997), Cuba (2002), Afghanistan, Liberia (2003), Belarus, Corée du Nord, Burundi, Tchad, République démocratique du Congo, Soudan et Ouzbékistan (2004). Mais ce chiffre doit être revu à la baisse si l'on considère que sur ces quatorze résolutions, trois ne font en réalité que substituer un mandat à un autre portant sur le même pays. En pratique, la Commission a fait passer l'Afghanistan, le Burundi et la République démocratique du Congo du point de l'ordre du jour consacré aux « violations des droits de l'Homme » au point plus consensuel dédié aux « services consultatifs et à l'assistance technique ». De la même manière, on doit tenir compte du fait que l'experte indépendante sur Cuba prend la suite d'un Rapporteur spécial au mandat duquel il a été mis un terme en 1998. Le même phénomène peut être constaté à propos du Soudan, puisque l'expert indépendant nommé sous le point 3 de l'ordre du jour (*Organisation des travaux de la session*) prend la suite d'un Rapporteur spécial créé en 1993 et supprimé en 2003.

Au total, sur 14 résolutions, on compte donc 9 véritables nouveaux mandats, dont 5 mandats sous le point 9 (Rwanda, Zaïre, Nigeria, Belarus, Corée du Nord) et 4 mandats sous le point 19 (Burundi, Liberia, Tchad, Ouzbékistan).

Parallèlement à ces créations de nouveaux mandats, on doit déplorer la suppression pour le moins précoce, compte tenu des situations considérées, d'au moins trois mandats, respectivement sur l'Irak (supprimé en 2004), la Guinée équatoriale (2002) et l'Iran (2002). Et ceci à condition d'admettre que la Commission a bien fait de mettre un terme à sa surveillance de la situation au Nigeria en 1999 et au Rwanda en 2001...

Il faut enfin noter que la Commission a continuellement renouvelé depuis 1996 cinq mandats, dont deux mandats de rapporteurs spéciaux, respectivement sur le Myanmar (point 9) et sur les territoires arabes occupés par Israël (point 8) – situations assez consensuelles s'il en est – et trois mandats d'experts indépendants au titre du point 19 : Haïti, Cambodge et Somalie.

On peut comparer ces chiffres relatifs aux créations de mandats géographiques à ceux de la période 1979-1993. En quatorze ans, dix-sept mandats ont été créés : Chili (1979), Guinée équatoriale (1979-1980), El Salvador (1981), Guatemala (1982), Afghanistan, Iran (1984), Roumanie (1989), Haïti (1990), Koweït occupé, Irak, Cuba (1991), Myanmar, ex-Yougoslavie (1992), Territoires arabes occupés, Cambodge, Somalie, Soudan (1993).

Ce que ces chiffres montrent, c'est tout d'abord la réticence croissante de la Commission à créer de nouveaux mandats : en valeur nette, la Commission a créé presque deux fois plus de mandats entre 1979 et 1993 qu'entre 1994 et 2004. Ils montrent également que la Commission a un tropisme de plus en plus affirmé en direction du point 19 (service consultatif et assistance technique) et délaisse aussi souvent qu'elle le peut le point 9 (violation des droits de l'homme dans tous les pays), jugé trop confrontationnel. Les décisions récentes consistant à faire passer certains Etats d'un point à l'autre confirment, s'il en était encore besoin, cette tendance lourde. C'est donc un repli à la fois quantitatif et qualitatif auquel on assiste depuis quelques années.

On peut trouver au moins trois causes principales à ce déclin :

- la pénétration progressive des idées du Groupe *Like-Minded* au delà du cercle restreint de ses membres. Si en France on peut parler de « lepénisation des esprits », à l'ONU, on peut dire que de plus en plus d'Etats se laissent plus ou moins convaincre, même sans l'avouer, par la rhétorique lénifiante du Groupe sur le « consensus », la nécessité du « dialogue » pour mettre un terme à la « confrontation » voulue par le « Nord » pour opprimer le « Sud ». Pour s'en convaincre, il suffit d'observer les protestations qu'a soulevé, en 2004, l'initiative de la République tchèque et de l'Union européenne consistant à étendre le champ d'application de la résolution annuelle sur les « procédures thématiques » à l'ensemble des « procédures spéciales ». Le débat autour de la résolution a permis à bon nombre d'Etats de dire ce qu'il pensaient de

l'approche géographique, soit explicitement⁶⁴, soit en votant en faveur de l'amendement de Cuba tendant à ce que les termes « procédures thématiques » soient rétablis dans le titre de la résolution⁶⁵.

- le phénomène de solidarité régionale, surtout pour l'Afrique et l'Asie, phénomène accentué encore par l'influence déterminante sur ces groupes de certains des Etats *Like-minded*. L'usage de plus en plus répandu de l'artifice procédural que constitue la *motion de non action* est un signe de cet apprentissage d'une solidarité négative. Lors de la 58^{ème} session (2002) de la Commission, le groupe africain déclarait que, désormais, il ne tolérerait plus que l'un de ses membres soit mis en cause pour violation des droits de l'Homme⁶⁶. Il a présenté à cette session une motion de non-action sur le Zimbabwe, procédure qui a été répétée en 2003 et 2004. L'Afrique a également obtenu l'interruption du mandat du rapporteur spécial sur le Soudan en 2003 et négocié un affaiblissement de la résolution présentée par l'Union européenne sur la situation dans ce même pays – en particulier au Darfour – en 2004 : la question est ainsi passée du point 9 (violations des droits de l'homme dans tous les pays) au point 3 (organisation des travaux) et l'organe de suivi, de « rapporteur spécial » s'est transformé en un « expert indépendant »⁶⁷.

- Plus fondamentalement, le caractère vicié de la « procédure » pouvant conduire à la mise en place d'un mécanisme sur les pays. En fait, il est abusif de parler de

⁶⁴ Cf. E/CN.4/2004/SR.58. Pour Cuba, le projet de résolution proposé est inacceptable : « En effet, alors que les années précédentes, [il] concernait les droits de l'homme et les procédures thématiques, il porte aujourd'hui sur les droits de l'homme et les procédures spéciales. Ce changement d'orientation, qui a pour conséquence que les Etats sont invités à coopérer avec les titulaires d'un mandat au titre de procédures spéciales, va à l'encontre du souhait de nombreux pays africains et d'autres pays en développement qui souhaitent que la Commission n'adopte plus de projets de résolution sur la situation dans un pays donné, qui ont un caractère sélectif, discriminatoire et politique. » Le Pakistan, s'exprimant au nom des Etats de l'Organisation de la Conférence Islamique (OCI) fait observer que si les Etats membres de l'OCI soutiennent pleinement les mécanismes thématiques et sont disposés à coopérer avec eux, il n'en va pas de même en ce qui concerne les titulaires d'un mandat au titre des procédures spéciales. » La Chine, quant à elle, « préconise une réforme des procédures spéciales, regrettant notamment que les procédures d'examen de la situation des droits de l'homme dans des pays particuliers au titre du point 9 de l'ordre du jour revêtent un caractère politique, manquent d'objectivité et pénalisent les pays en développement. » Et enfin la Russie (qui s'abstient à propos de l'amendement cubain mais vote pour le projet de résolution tel(è)que) estime toutefois que la Commission « ne devrait prendre des mesures que sur des situations caractérisées par des violations flagrantes et systématiques des droits de l'homme et lorsqu'il y a un accord entre toutes les parties intéressées. »

⁶⁵ L'amendement est rejeté par 27 voix contre 24, avec 2 abstentions. Votent pour l'amendement cubain : Arabie saoudite, Bahreïn, Bhoutan, Burkina Faso, Chine, Cuba, Egypte, Erythrée, Ethiopie, Gabon, Inde, Indonésie, Mauritanie, Népal, Nigeria, Ouganda, Pakistan, Qatar, Sierra Leone, Soudan, Sri Lanka, Swaziland, Togo, Zimbabwe. Votent contre : Allemagne, Argentine, Arménie, Australie, Autriche, Brésil, Chili, Congo, Costa Rica, Croatie, Etats-Unis, France, Guatemala, Honduras, Hongrie, Irlande, Italie, Japon, Mexique, Paraguay, Pays-Bas, Pérou, République de Corée, République dominicaine, Royaume-Uni, Suède, Ukraine. S'abstiennent : Afrique du Sud, Fédération de Russie.

⁶⁶ Cf. les commentaires d'A.-C. Zoller à propos de cette session catastrophique : *Human Rights Monitor*, 2002, n° 57-58, pp. 151 et suiv. et ici p. 152.

⁶⁷ Cf. E/CN.4/2004/SR.61 et la décision 2004/128.

« procédure » car il n'y en a pas et c'est bien là le problème. La condamnation d'un Etat et la mise en place d'un mécanisme dépend entièrement et purement d'un rapport de force. On reviendra sur ce problème un peu plus loin, après avoir examiné l'évolution du rôle de la Sous-Commission dans le cadre de l'approche géographique.

2/ Rôle de la Sous-Commission

En 1988, Ashbjørn Eide et Théo van Boven soumettent à la Sous-Commission un document de travail portant sur la question de l'organisation de la procédure d'examen des violations des droits de l'homme en procédure publique en vertu de la résolution 8 (XXIII) de la Commission⁶⁸. Les experts rappellent qu'en vertu de cette résolution, la Sous-Commission se voyait confier la mission de préparer à l'usage de la Commission un rapport global contenant des informations sur les violations des droits de l'homme provenant de toute source possible. Ils proposent simplement que la Sous-Commission renoue avec ce mandat et présente effectivement un rapport à la Commission qui viendrait remplacer les résolutions adoptées chaque année. Toutes sortes de raisons fallacieuses furent évoquées – et continuent de l'être aujourd'hui – pour s'opposer à la mise en œuvre de cette solution simple et de bon sens.

On peut estimer que le déclin de l'approche géographique à la Sous-Commission date de ce constat fait par la Sous-Commission elle-même, en 1988, de l'impossibilité de réformer de manière décisive ses méthodes de travail concernant l'examen des violations des droits de l'Homme.

L'adoption du principe du vote secret permet un court répit de deux ans, mais contribue sans doute aussi à accélérer le processus d'autodestruction. Car la divine surprise des résolutions sur le Tibet, sur la Chine puis sur Timor oriental a échauffé les Etats. A partir de 1992 et surtout de 1993, ceux-ci commencent à exercer des pressions considérables sur les experts, pressions auxquelles répondent celles – moins considérables évidemment, mais non négligeables pour autant – des ONG. Les experts se retrouvent littéralement coincés entre les deux et le « point 6 » de l'ordre du jour devient un abcès de fixation à la Sous-Commission.

Un premier signe de la crise que va traverser la Sous-Commission peut être perçu en 1993. Les experts s'apprentent à aborder la question d'un projet de résolution sur la Chine. Claire Palley, l'experte britannique, prend la parole pour dénoncer les pressions intolérables dont elle a été l'objet dans le cadre de la préparation de ce projet. Aussitôt après, la Sous-Commission adopte une motion de non action sur le projet chinois, sous les vivats des faux journalistes et des GONGOS chinoises dans les tribunes⁶⁹. Les vraies ONG sont scandalisées. Dix sept d'entre elles prononcent en fin de session une déclaration conjointe dans laquelle elles émettent un certain nombre de critiques à l'égard de la Sous-

⁶⁸ E/CN.4/Sub.2/1988/43.

⁶⁹ Cf. les comptes rendus de séance éloquentes : E/CN.4/Sub.2/1993/SR.26, pp. 13-16.

Commission. La déclaration provoque une levée de boucliers parmi les experts et les décide à adopter une résolution 1993/4 par laquelle la Sous-Commission établit un groupe de travail pour réfléchir à ses méthodes de travail sous le point 6⁷⁰.

A partir de l'adoption de cette résolution, la Sous-Commission a elle-même progressivement abandonné ses prérogatives avant de se les faire retirer définitivement par la Commission des droits de l'homme en 2000.

La première étape se manifeste par la décre du nombre de résolutions pays et par le recours de plus en plus fréquent à la technique des déclarations du Président. En 1988, la Sous-Commission adopte 9 résolutions pays, en 1993, 12, puis en 1994 à nouveau 9, puis 8 en 1995, 6 en 1996 et 3 en 1997. A partir de 1996, elle s'interdit à elle-même de faire « double emploi », c'est-à-dire d'adopter des résolutions sur des pays qui sont déjà en cours d'examen devant la Commission dans le cadre de la procédure publique⁷¹.

Comment expliquer cette attitude régressive ? Le premier facteur tient sans doute au problème récurrent de l'indépendance des experts, dans ses deux dimensions active et passive : certains experts manquent objectivement d'indépendance, d'autres sont soumis à des pressions telles qu'ils la perdent. Ces pressions étatiques - exposées crûment par Mme Palley en 1993 - sont sans doute pour beaucoup dans la volonté d'un certain nombre d'experts de « dépolitiser » les travaux de la Sous-Commission : il était certain que l'abandon du vote des résolutions pays ferait de la Sous-Commission un forum beaucoup moins intéressant pour les ONG, et donc pour les Etats. Dépourvue de son mandat de dénonciation, la Sous-Commission allait enfin pouvoir s'enfermer dans sa tour d'ivoire pour jouer pleinement son rôle de *think tank* et ceci sans que le chaos du monde fasse sans cesse irruption dans la salle XVII du Palais des Nations...

Lorsque, par sa décision 2000/109, la Commission retire définitivement à la Sous-Commission son droit d'adopter des résolutions sur des pays, quelques velléités de résistance se font jour, mais elles sont soit isolées, soit étouffées. En 2000, la Sous-Commission envisage d'annexer le fameux « rapport sur les situations » à son rapport général. Elle prend une première décision dans ce sens le 14 août 2000, mais revient dessus le 18 août⁷². Mme Warzazi, de son côté, choisit d'ignorer la prohibition, ou tout du moins de la contourner en présentant deux projets géographiques déguisés en projets thématiques⁷³. En 2002, la Sous-Commission adopte également une « déclaration du président » sur la situation

⁷⁰ V. *Moniteur des droits de l'Homme*, septembre 1993, n° 22, pp. 24-25.

⁷¹ Décision 1996/115 « Méthodes de travail de la Sous-Commission en ce qui concerne le point 6 de son ordre du jour ».

⁷² Cf. Décision 2000/105 « Application de la décision 2000/109 de la Commission des droits de l'homme ».

⁷³ Résolution 2000/11 « La situation des femmes et des filles dans les territoires contrôlés par les groupes armés afghans » ; Décision 2000/112 « Situation humanitaire de la population iraquienne ».

d'un ressortissant mexicain risquant la peine de mort aux Etats Unis⁷⁴. Tous les interstices laissés par la Commission sont exploités. Mais dans sa résolution 2003/59, la Commission réitère l'interdiction faite à sa Sous-Commission en précisant que cette interdiction s'étend également aux déclarations du président.

Ainsi, chaque année, la Sous-Commission se demande ce qu'elle pourrait bien faire de son point 2... Différentes propositions sont faites, mais aucune ne semble convaincre l'ensemble des membres⁷⁵. En août 2004, la Sous-Commission s'est décidée à réfléchir de manière un peu plus efficace. Par une décision 2004/120 adoptée sous le point 1 et concernant le point 2, elle décide de confier à Mme Hampson le soin de préparer un document de travail sur l'organisation, le contenu et le résultat des travaux de la Sous Commission sous le point 2, en prenant en compte l'interdiction qui lui est faite par la Commission d'adopter des résolutions sur des pays, les discussions qui ont eu lieu lors de la 56^{ème} session et sur la base de consultations avec les membres. On attend avec impatience le rapport de Mme Hampson. Mais que faire si les experts refusent *in fine* d'élaborer un rapport d'ensemble sur la situation des droits de l'Homme dans le monde ?

B - Enrayer le déclin ?

Ce qui est certain, c'est que fondamentalement, le problème n'est pas de nature technique ou juridique. De nombreuses propositions ont été faites. De nombreux mécanismes ont été étudiés. Il n'en reste pas moins que la volonté politique manque. L'approche géographique n'a pas le vent en poupe. Les Etats ne souhaitent pas la sortir de l'ornière mais préfèrent plutôt la voir s'enfoncer doucement et seraient sans doute assez soulagés de la voir disparaître. L'observation 10 du rapport Selebi est tout à fait révélatrice de cet état d'esprit : « S'agissant du pouvoir d'entamer un débat public sur un pays donné, les discussions limitées qui ont eu lieu jusqu'à présent ne permettent pas, selon le Bureau, de dire qu'il serait possible ou opportun de mettre en place des procédures qui pourraient compléter, restreindre ou remplacer les prérogatives exercées par les gouvernements. Tout en reconnaissant le caractère complexe et délicat de la question, le Bureau estime que la Commission devrait lui consacrer un examen plus approfondi dans l'avenir en tenant compte, entre autres, des idées et des éléments exposés dans le présent rapport. »⁷⁶

⁷⁴ Déclaration du 8 août 2002. V. le texte dans le rapport annuel de la Sous Commission E/CN.4/Sub.2/2002/46-E/CN.4/2003/2, p. 90, § 53.

⁷⁵ En 2001, Françoise Hampson a proposé qu'une déclaration faite par M. Joinet sous le point 2 et relatif à l'utilité des résolutions pays (cf. E/CN.4/Sub.2/2001/SR.7, pp. 4-5) soit publié comme document de la Sous Commission et portée à l'attention de la Commission. Faute de consensus, ce projet (L.34) a été retiré par Mme Hampson et son examen a été repoussé en 2002. Mais en 2002, le projet n'a pas été discuté. En 2003, à la suite de l'intervention d'une ONG, le *Minnesota Advocates for Human Rights*, qui critiquait le déclin du point 2, M. Bengoa propose de charger des experts de la Sous-Commission de rédiger une étude sur les conclusions et recommandations des différents organes de protection des droits de l'Homme dans le cadre des Nations unies. Sans plus de succès...

⁷⁶ E/CN.4/1999/104, p. 19.

On voit que la résolution du problème est remise aux calendes grecques.

Pourtant l'observation 10 cerne bien la difficulté. Elle réside précisément dans le non encadrement, par une procédure définie, du « pouvoir d'entamer un débat public sur un pays donné ». En l'absence de procédure, la désignation d'un mécanisme pays dépend uniquement d'un rapport de force. Dans une enceinte multilatérale, la force peut être représentée soit par la majorité, soit par la puissance. Mais on sait que, bien souvent, la puissance l'emporte sur la majorité. C'est le cas à la Commission, dans laquelle majorité représentée par les Etats en développement s'interdit de lancer des attaques directes contre de puissants pays industrialisés. Ceux-ci à l'inverse ont la puissance nécessaire à la fois pour se permettre de critiquer d'autres Etats, mais aussi pour rallier à eux, en fonction de la conjoncture et du pays visé, une majorité suffisante pour faire adopter leurs projets de résolutions. Le jeu paraît donc vicié à la base. En l'absence de procédure, l'approche géographique est nécessairement « sélective » et faussée.

La solution qui permettrait d'instaurer une authentique approche géographique d'examen des violations des droits de l'Homme consisterait donc à élaborer une ou des « procédures » pouvant conduire à la mise sur la sellette d'un Etat avec un certain nombre d'étapes bien définies et de critères objectifs. En l'état des procédures existantes, toute la question est de savoir comment articuler efficacement plusieurs mécanismes entre eux et comment structurer le débat autour des documents soumis à la Commission.

Il est souvent avancé l'idée selon laquelle ce débat devrait se centrer autour d'un *rapport unique* qui permettrait à la fois aux membres d'avoir une vision d'ensemble et de gagner du temps. Le projet de rapport sur les situations de la Sous-Commission, au titre de la résolution 8 (XXIII), relève de cette idée. La Sous-Commission pourrait ainsi être chargée de « compiler » par pays toutes les informations provenant de sources dignes de foi. Elle pourrait notamment, pour ce faire, s'appuyer sur les rapports des organes thématiques. Elle attirerait ainsi l'attention de la Commission sur les situations présentant un ensemble de violations massives ou systématiques des droits de l'homme.

Une autre solution consisterait à demander au Secrétariat de produire un rapport unique, fondé essentiellement sur les rapports des différentes procédures spéciales, mais aussi sur les rapports des organes conventionnels et d'autres sources. Une tentative dans ce sens a été faite dans le cadre de la résolution annuelle « procédures thématiques et les droits de l'homme » : le Haut-Commissariat se voit ainsi chargé de compiler les conclusions et recommandations des procédures thématiques. Toutefois, le document produit en application de ce mandat est bien décevant, puisqu'il se borne à renvoyer aux paragraphes pertinents des différents rapports thématiques⁷⁷.

Mais là n'est pas le vrai problème.

⁷⁷ V. Résolution 2002/84, § 11 et le rapport du Secrétaire général E/CN.4/2004/97.

La vraie question est de savoir de quelle manière la Commission discutera de ce rapport unique et quelles mesures elle prendra ou devra prendre à l'issue de cet examen. Un rapport, même unique, reste un rapport parmi les centaines de rapports transmis chaque année à la Commission. Et il n'y a pas de raison que ce rapport unique fasse l'objet de plus d'attention que les autres si on n'organise pas la discussion à cette fin.

La recommandation 10 du « rapport Selebi » est à cet égard une variation intéressante autour du thème connu du rapport unique⁷⁸. Il est proposé que le Haut-Commissariat « établisse et compile en un seul document, à publier chaque année à la fin de septembre, un rapport récapitulatif des progrès accomplis et des mesures prises en application des recommandations des mécanismes et des conclusions de la session annuelle de la Commission. » Il s'agit donc plutôt d'une mesure de suivi des décisions de la Commission, assumée par le Bureau dans le cadre de la période inter sessionnelle, en vue d'une prise en compte des débats de la Commission par l'Assemblée générale : « Ce document serait examiné lors de réunions du Bureau qui auraient lieu avant le débat de l'Assemblée générale sur les droits de l'homme. A ces réunions, le Bureau étudierait les éventuelles mesures qu'il pourrait prendre ou les conseils qu'il pourrait donner aux parties concernées en vue de contribuer à faire avancer le processus d'application ou de suivi des recommandations des mécanismes et des conclusions de la Commission. » Il est prévu que ces réunions soient privées, mais le Bureau prévoit néanmoins la tenue d'une « séance d'information publique à l'intention des représentants de tous les Etats membres de la Commission au sujet de toute observation ou conclusion qu'il pourrait juger opportune de porter à l'attention des parties concernées. »

La proposition était intéressante, avec ce mélange de confidentialité et de passage en public et en raison du lien opéré entre la session de la Commission et celle de l'Assemblée. Elle n'a pas été reprise dans le cadre de la réforme entérinée par la résolution 2000/109.

Une autre catégorie de solution consisterait à optimiser la prise en compte du travail des rapporteurs spéciaux thématiques et des autres organes de protection des droits de l'Homme au sein de l'ONU. La question est de savoir comment opérer une articulation satisfaisante entre le travail des procédures thématiques et la procédure publique pouvant donner lieu à la désignation d'un rapporteur spécial sur un pays. Sur ce point, l'observation 9 du « rapport Selebi » fait une timide suggestion :

« La Commission devrait utiliser d'une manière optimale et de la façon la plus objective possible les informations et les conseils qui lui sont fournis par les instances de l'ONU qui s'occupent des droits de l'homme. Elle devrait en particulier reconnaître davantage le rôle de ses mécanismes thématiques en tant que sources fiables d'informations et d'analyses sur les violations des droits de

⁷⁸ *Id.*, p. 32-33.

l'homme dans toutes les régions du monde. De même, il convient de tenir pleinement compte des renseignements et des vues émanant d'autres organes de l'ONU s'occupant des droits de l'homme tels que le Haut-Commissariat aux droits de l'homme et les organes conventionnels qui assument en la matière des responsabilités distinctes de celles de la Commission. »⁷⁹

La seule « prise en compte » des informations ne suffit pas. Il faut définir une procédure qui permette de faire en sorte que cette prise en compte, dans certains cas définis selon des critères objectifs, conduise à la désignation d'une procédure spéciale géographique. La Fédération Internationale des Droits de l'Homme (FIDH) avait fait, à cet égard, une proposition intéressante dans le cadre d'un rapport remis à l'occasion du processus de réforme, en juillet 1998⁸⁰. Dans une première phase, un ou plusieurs rapporteurs ou groupes de travail pourraient transmettre une « situation » à la réunion annuelle des procédures spéciales ou à une réunion extraordinaire convoquée à cette fin. Cette réunion aurait alors la possibilité de prendre la décision, lors d'un vote à la majorité, de recommander à la Commission de nommer un rapporteur spécial sur cette situation. Dans une deuxième phase, un nouveau sous-point serait ajouté à l'ordre du jour de la Commission dans le cadre du point consacré aux violations des droits de l'homme dans tous les pays. Les rapporteurs et les présidents de groupes de travail concernés seraient invités, en tant qu'observateurs, pour présenter et expliquer la recommandation de la réunion des procédures spéciales. L'Etat concerné serait invité à répondre aux allégations formulées et la parole serait également donnée aux membres de la Commission et aux ONG qui le souhaiteraient.

A la fin du débat, le Président soumettrait à la Commission un projet de résolution contenant un seul paragraphe préambulaire, affirmant la préoccupation de la Commission face aux violations graves des droits de l'Homme dans le pays concerné — et un paragraphe opératif dans lequel la Commission déciderait de nommer un rapporteur spécial. Le vote serait public et par appel nominal. Selon la FIDH, cette méthode aurait le double avantage de rendre plus objective la procédure de création des mandats géographiques et de donner un caractère contradictoire, public et transparent au débat devant la Commission.

La question de savoir s'il s'agit d'une proposition « réaliste » est évidemment un autre problème. Elle a au moins le mérite d'essayer d'aller un peu plus loin que les mesures cosmétiques proposées dans le « rapport Selebi », tout en restant dans le cadre institutionnel existant.

Enfin, une dernière solution consisterait à aménager l'articulation entre la procédure confidentielle (1503) et la procédure publique (1235). A l'heure

⁷⁹ *Ibid.*, p. 18.

⁸⁰ Le rapport est en anglais : FIDH, *Strengthening the Mechanisms of the Commission on Human Rights : Towards a More Effective Protection of the Victims. A contribution to the Review of the Mechanisms of the Commission on Human Rights*, July 1998.

actuelle, on sait qu'il n'existe pas de lien systématique entre les deux, ce qui constitue d'ailleurs la grande faiblesse de la 1503. Là encore, dans sa contribution au processus de réforme, la FIDH avait fait une proposition intéressante à cet égard. Le point de départ de la réflexion est que, trop souvent, la procédure 1503 est détournée de sa vocation première. Les Etats qui connaissent des situations de violations des droits de l'Homme s'en servent comme d'un « refuge » et y voient une alternative préférable à un examen en public ; parallèlement, la procédure est un parfait alibi pour les Etats membres de la Commission qui ne souhaitent pas avoir à se prononcer publiquement sur la situation du pays examiné.

Aussi la FIDH considère-t-elle qu'un Etat ne devrait pas rester en procédure confidentielle plus de deux ans. Elle propose que lorsque la Commission se voit transmettre une situation par son Groupe de travail des situations, elle n'ait le choix qu'entre trois solutions : abandonner l'examen de la situation ; nommer un expert indépendant chargé de remettre un rapport « confidentiel » l'année suivante ; adopter une résolution en procédure publique, avec ou sans nomination d'un rapporteur spécial « public ». Autrement dit, la Commission ne pourrait pas reporter l'examen de la situation sans prendre de décision comme elle le fait aujourd'hui. L'année suivante, le choix se réduirait encore : la Commission pourrait soit abandonner la situation, soit adopter une résolution publique.

La mise en œuvre d'une telle solution exigerait sans doute, comme cela a été suggéré par Adrien-Claude Zoller, soit que l'on modifie la composition de l'actuel Groupe des situations, soit qu'on le supprime, laissant ainsi à la Sous-Commission, à travers son Groupe de travail des communications, le soin de faire le premier tri entre les plaintes et de transmettre les dossiers recevables à la Commission. Comme on le voit, les solutions techniques ne manquent pas. Les mettre en œuvre exige un peu de courage politique de la part de tous les Etats, du « Nord » comme du « Sud », européens, américains, asiatiques ou africains...

Il n'y a, à vrai dire, pas d'autre solution, tout du moins si l'on part du principe que l'on ne souhaite pas revenir à l'époque où il était impossible de citer le nom d'un Etat devant la Commission, sauf pour en chanter les louanges. Et même si on le voulait, le pourrait-on ? Ce serait oublier que la distinction entre approche thématique et approche géographique a ses limites, puisque les organes thématiques sont les premiers à faire état de « situations » dans leurs rapports.

Alors, sauf à réviser la Charte pour supprimer son article 68 et fermer la salle XVII, il faut avancer...