Document:-A/CN.4/SR.1742

Compte rendu analytique de la 1742e séance

sujet:

Responsabilité internationale pour les conséquences préjudiciables découlant d' activités qui ne sont pas interdites par le droit international

Extrait de l'Annuaire de la Commission du droit international:-

1982, vol. I

Telechargé du site Internet de la Commission du Droit International (http://www.un.org/law/french/ilc/index.htm)

cipations communes, il serait préférable de ne pas les mentionner du tout dans cette section. Il suffirait peutêtre que le paragraphe précise simplement que l'Etat auteur est tenu de réparer, à moins que l'Etat victime n'en convienne autrement. Le paragraphe 3 de la section 4 vise les principes énoncés à la section 5, à savoir que les Etats devraient être libres de mener des activités en prenant dûment en considération les intérêts d'autres Etats, que les normes de protection devraient tenir compte de la nature de l'activité en cause et que les pertes ou dommages devraient être réparés ; en ce qui concerne le deuxième principe, M. Francis estime qu'il n'y a pas lieu de tenir compte de la viabilité économique d'une activité pour déterminer les normes de protection. Le paragraphe 1 de la section 4 fait obligation aux Etats de négocier de bonne foi. Cette obligation de négocier de bonne foi est un élément de la plus haute importance pour le projet d'articles, tout comme la section relative au règlement des différends.

- 45. S'agissant des enquêtes, le rapport ne prévoit pas la possibilité pour l'Etat auteur d'inspecter les dommages causés par son activité. C'est là un élément important à prendre en considération dans les situations où l'Etat victime ne possède pas les compétences nécessaires pour déterminer le degré ou les conséquences d'une perte et où l'Etat auteur pourrait l'aider à le faire. Au paragraphe 40 du rapport, il est proposé de laisser aux Etats concernés le soin d'établir des régimes de responsabilité objective. Si tel devait être le cas, M. Francis se demande si la clause de sauvegarde qui figure dans la section 1 est suffisamment large pour permettre à des Etats d'établir un régime particulier pour limiter entre eux leur responsabilité.
- 46. M. Francis note avec satisfaction les observations qui figurent au paragraphe 45 du rapport au sujet de l'« exportation » vers les pays en développement des risques liés aux industries utilisant des techniques de pointe. Il considère que les articles devraient être libellés de manière à protéger les intérêts des pays en développement.

La séance est levée à 13 heures.

1742^e SÉANCE

Jeudi 8 juillet 1982, à 11 h 5 Président : M. Paul REUTER

Responsabilité internationale pour les conséquences préjudiciables découlant d'activités qui ne sont pas interdites par le droit international (suite) [A/CN.4/346 et Add.1 et 2¹, A/CN.4/360, A/CN.4/L.339]

[Point 4 de l'ordre du jour]

TROISIÈME RAPPORT DU RAPPORTEUR SPÉCIAL (suite)

EBAUCHE DE PLAN² (suite)

- 1. M. KOROMA dit qu'en décidant, à sa trentecinquième session, que la Commission devait poursuivre l'étude du sujet, l'Assemblée générale a montré l'importance et l'intérêt de cette matière. Il est essentiel que la Commission s'occupe de sujets qui répondent aux préoccupations immédiates de la communauté internationale.
- Bien que controversée, la matière examinée est l'une de celles qui appellent de manière pressante des travaux de codification et de développement progressif du droit international. Actuellement, le fait qu'un Etat cause un dommage à un autre Etat ne suffit pas par lui-même à engager la responsabilité de l'Etat auteur. La responsabilité ne peut être engagée que par la violation d'une règle du droit international, la culpabilité et la faute étant des notions distinctes. Or les conditions ont évolué depuis que cette réglementation a été formulée. A l'époque contemporaine, le progrès scientifique et technique a engendré des situations qui menacent le bien-être des Etats et peuvent avoir des conséquences catastrophiques. Dans certains domaines, le droit international coutumier ne fournit aucune protection; les Etats victimes ne peuvent ni empêcher les activités susceptibles de les léser ni demander réparation pour les pertes ou dommages qui en résultent. Il importe d'établir un régime approprié pour rendre les Etats responsables des conséquences de leurs activités.
- 3. Dans son troisième rapport (A/CN.4/360, par. 24 et suiv.), le Rapporteur spécial indique que le principal objectif d'un tel régime devrait être de favoriser l'harmonie entre les activités des Etats par voie d'accords qui tiennent compte des circonstances propres à chaque Etat et établissent un équilibre entre la liberté d'action des Etats et leur droit d'être protégés contre les conséquences des activités des autres Etats. Le libellé du sujet répond bien à la maxime sic utere tuo ut alienum non laedas. Il n'est pas interdit aux Etats de déployer des activités dans des domaines tels que la navigation maritime ou aérienne, l'amélioration des sols pour augmenter la production vivrière ou la pratique des explosions nucléaires. Cependant, si l'une de ces activités a des conséquences préjudiciables, la responsabilité de son auteur est engagée et il doit réparer. La première tâche du Rapporteur spécial devrait être d'établir le fondement de la responsabilité des dommages causés par des activités qui ont des conséquences préjudiciables. La responsabilité ne dépendra pas du fait qu'une certaine activité est ou n'est pas illicite, mais du fait qu'elle a causé un dommage. Il faudra déterminer quelle catégorie de dommages engage la responsabilité.
- 4. Dans son rapport, le Rapporteur spécial a mentionné la notion de prévention, mais un simple régime de prévention ne saurait suffire lorsqu'un dommage a été causé et que la responsabilité doit être établie. M. Koroma estime cependant, comme le Rapporteur spécial (*ibid.* par. 9), qu'il faut donner la prééminence à l'obligation

¹ Reproduit dans Annuaire... 1981, vol. II (1^{re} partie).

² Pour le texte, voir 1735^e séance, par. 1.

de ne pas causer de dommage plutôt qu'à celle de réparer. Cette conception présenterait un intérêt non seulement pour déterminer les rapports entre l'Etat auteur et l'Etat victime, mais aussi pour fixer les règles de conduite à respecter par chaque Etat. C'est peut-être ce que le Rapporteur spécial envisage quand il déclare, au paragraphe 18 de son rapport, que l'Etat auteur peut négocier un règlement avec l'autre Etat ou les autres Etats concernés si rien n'a été prévu et qu'une perte ou un dommage se produit. Toutefois, la Commission devrait définir avec précision les éléments de la responsabilité. Si un Etat auteur ne se conformait pas à la procédure de règlement des différends suggérée par le Rapporteur spécial, sa responsabilité serait engagée.

- 5. Le champ d'application du régime ne devrait pas être restreint au territoire placé sous le contrôle d'un Etat ; il devrait s'étendre à la haute mer, afin de couvrir les cas où la déplétion ou l'épuisement des ressources économiques a des conséquences préjudiciables.
- M. YANKOV félicite le Rapporteur spécial pour son troisième rapport et le remercie d'avoir tenu compte des observations formulées sur le sujet à la précédente session de la CDI et à la Sixième Commission de l'Assemblée générale où, d'ailleurs, de nombreux représentants ont mis en évidence les difficultés inhérentes au sujet dont le Rapporteur spécial est assurément bien conscient. Le rapport présente un aspect très positif en ce sens qu'il souligne que les problèmes qui se posent ne sont pas de nature à être réglés par les moyens juridiques traditionnels. Le Rapporteur spécial doit principalement dégager les caractéristiques juridiques de la responsabilité et en rechercher les bases. L'ébauche de plan qui figure dans le rapport donne une idée de la portée et du contenu du sujet ; elle orientera concrètement la suite des travaux en la matière et pourra servir aussi à apprécier la viabilité des règles que la Commission doit élaborer.
- Les trois grands objectifs énoncés dans le troisième rapport conviennent parfaitement à l'étude du sujet par la Commission, mais quelques aspects doivent encore être approfondis, notamment le caractère primaire des règles d'obligation qui relèvent du sujet. Au paragraphe 9 du rapport, le Rapporteur spécial déclare qu'il faut donner la prééminence à l'obligation d'éviter de causer des dommages plutôt qu'à celle de réparer les dommages causés. M. Yankov n'est cependant pas convaincu que cette méthode serait la bonne, car l'obligation d'éviter de causer des dommages, si elle était formulée d'une manière générale et qu'elle n'était pas confirmée par des accords particuliers, apparaîtrait comme une norme de conduite morale plutôt que comme une règle de droit. Ainsi que M. Ouchakov l'a déclaré³, les accords entre Etats concernés sont importants en tant que fondement juridique du fonctionnement de l'ensemble des règles relatives à la responsabilité pour les conséquences d'activités qui ne sont pas interdites, notamment en matière de réparation. Le Rapporteur spécial n'ignore pas le rôle important de ces accords, comme l'indiquent les observations qu'il formule sur le mécanisme d'enquête, les négociations et l'appréciation des coûts et des avantages. A

- propos de la répartition des coûts et des avantages, il ne suffira pas d'énoncer simplement un principe général de droit international. Les éléments pertinents devront être définis de manière à constituer une base sûre pour les activités des Etats en matière de prévention comme de réparation.
- Au paragraphe 24 du rapport, le Rapporteur spécial déclare qu'il s'agit en réalité de permettre aux Etats d'harmoniser leurs buts et leurs activités de manière que l'avantage qu'un Etat décide de rechercher n'entraîne pas une perte ou un dommage pour un autre Etat. M. Yankov approuve cette analyse, mais se demande si elle doit être énoncée sous la forme d'une règle destinée à s'appliquer indépendamment du domaine délimité par des régimes spéciaux. La législation récente fournit des exemples de dispositions particulières qui visent à atténuer les effets économiques néfastes des activités légitimes des Etats. C'est ainsi que l'article 151 de la récente Convention sur le droit de la mer 4 vise à empêcher, par la fixation de plafonds de production, les effets défavorables de l'extraction en haute mer de minéraux qui sont aussi produits sur la terre ferme. Quand bien même les règles qu'envisage le Rapporteur spécial seraient regroupées dans un code général de conduite, on peut légitimement douter que les Etats s'y conforment ou qu'ils s'y conforment pleinement. La question des régimes spéciaux est donc très importante. M. Yankov estime, comme M. Ouchakov, que la Commission devrait procéder avec beaucoup de prudence et qu'elle ne devrait pas tenter de trop généraliser la règle de l'harmonisation au risque de manquer son but.
- 9. Le système prévu à l'article 26 du rapport pour évaluer la perte ou le dommage est sans doute difficilement applicable en l'absence d'un accord préalable ou du recours préalable à une procédure de règlement des différends. La fixation de règles générales à respecter dans les accords particuliers pourrait jeter les bases d'un régime efficace. Par exemple, l'article 192 de la Convention sur le droit de la mer énonce l'obligation pour les Etats de protéger et de préserver le milieu marin ; il s'agit d'une règle générale dont l'application dépend d'accords particuliers. Il en va de même de l'article 196 de la même Convention, qui concerne l'utilisation de techniques dans le milieu marin et l'introduction d'espèces étrangères ou nouvelles.
- 10. Le champ d'application du sujet, tel qu'il est défini à la section 1 de l'ébauche de plan, est exprimé en termes très généraux. Il est difficile, par exemple, d'apprécier la portée que peut avoir la définition au paragraphe 2, b, du terme « activité » qui englobe « toute activité de l'homme ». A la section 2, par. 6, b, le Rapporteur spécial indique que les rapports établis par le mécanisme d'enquête devraient avoir « valeur de conseil ». Pour M. Yankov, un fondement contractuel serait là aussi nécessaire. Bien que les paragraphes 1 et 2 de la section 2 semblent mettre en équilibre les obligations de l'Etat auteur et les intérêts de l'Etat victime, il semble que les intérêts de ce dernier doivent être mieux protégés, compte tenu des conséquences du paragraphe 3, selon lequel

³ Annuaire... 1981, vol. I, p. 211, 1686^e séance, par. 33.

⁴ Voir 1699º séance, note 7.

l'Etat auteur serait en droit de tenir secrets des renseignements pertinents dans un certain nombre de cas. En ce qui concerne les mesures de réparation ou les négociations en vue d'établir un régime efficace, les accords particuliers sont là encore essentiels, puisque, à défaut de tels accords, les dispositions générales que formulerait la Commission seraient sans effet.

- 11. La notion d'anticipations communes, qui est définie aux paragraphes 3 et 4 de la section 4, ne suffit pas à calmer les appréhensions légitimes ou à garantir l'efficacité des futurs articles. Il faudrait mettre au point une définition précise de la notion d'anticipations communes. L'existence d'accords particuliers constitue aussi une condition préalable essentielle de l'efficacité de toute procédure de règlement des différends. D'une manière générale, la Commission devrait aborder le sujet avec circonspection et ne pas insister auprès du Rapporteur spécial pour qu'il donne des réponses simples et rapides aux problèmes qui se posent.
- 12. Le PRÉSIDENT, prenant la parole en tant que membre de la Commission, tient à féliciter le Rapporteur spécial pour son rapport, dont le chapitre II où figure l'ébauche de plan est un modèle du genre et consacre le triomphe de la volonté, de la clarté et de l'intelligence. Les questions qui y sont posées appellent une réponse qui ne peut cependant être immédiate.
- 13. Pour M. Reuter, la Commission est arrivée à un carrefour. Contrairement à ce que pense M. Ouchakov (1739e séance), elle devrait pouvoir élaborer au moins un accord cadre sans définir des règles primaires qui la conduiraient à traiter entre autres de l'environnement, de la pollution marine, aux dépens du problème de la responsabilité. Il lui faudrait d'abord définir le champ d'application des articles, c'est-à-dire distinguer un certain nombre de types de situations telles que activités extrêmement dangereuses, activités exercées à la limite de la souveraineté territoriale, sans donner nécessairement des exemples de chaque type de situation. Elle devrait ensuite, comme le Rapporteur spécial l'a proposé, définir des règles de procédure en matière de consultation et d'enquête.
- 14. Sir Ian SINCLAIR constate lui aussi que le sujet examiné est difficile et controversé. Il est notamment délicat de faire le départ entre lui et le sujet distinct, mais étroitement apparenté, de la responsabilité des Etats qui se fonde sur la notion de fait internationalement illicite attribuable à l'Etat auteur. Selon l'article 3 de la première partie du projet d'articles sur la responsabilité des Etats⁵, il y a fait internationalement illicite d'un Etat quand un comportement consistant en une action ou une omission attribuable à cet Etat constitue une violation d'une de ses obligations internationales. Comme la première partie du projet d'articles sur la responsabilité des Etats est entièrement conçue comme un ensemble de règles « secondaires », rien n'indique clairement quel est, aux fins de ces articles, le sens de l'expression « violation d'une obligation internationale ». Il s'ensuit que la Commission éprouve beaucoup de difficultés à définir le

champ d'application du sujet examiné dont le titre même n'est pas exempt d'ambiguïtés.

- 15. Comme M. Sucharitkul (1735° séance) l'a fait observer, les deux premiers mots de ce titre soulèvent immédiatement la question suivante : responsabilité de qui ? Peut-on présumer que cette responsabilité est celle de l'Etat qui a permis que soit exercée sur son territoire une activité qui a eu des conséquences préjudiciables sur le territoire d'un autre Etat ? Peut-on ignorer la question de l'imputabilité ? Ces questions doivent être posées, car la réponse à y apporter n'est pas certaine à ce stade.
- 16. Les régimes de responsabilité objective instaurés par des conventions internationales, dont un grand nombre sont énumérées dans le troisième rapport du Rapporteur spécial (A/CN.4/360, par. 20, note), concernent des activités que l'Etat lui-même exerce ou sur lesquelles il dispose en tout cas d'un contrôle effectif prépondérant. C'est pourquoi sir Ian ne pense pas qu'il soit nécessairement juste de déduire de ces régimes que l'imputabilité ne présente pas de difficulté, ou qu'elle n'en présente guère, pour le sujet à l'étude. Il ne pense pas non plus que les principes découlant des décisions rendues dans l'arbitrage de l'Alabama⁶ ou dans l'affaire du Détroit de Corfou⁷ répondent entièrement à la question. Soutenir que l'Etat auteur savait ou devait savoir que le fait d'armer un navire pour qu'il participe à des opérations de guerre ou qu'il pose des mines dans un détroit international risquait d'avoir des conséquences préjudiciables pour un autre Etat est une chose, mais c'est tout autre chose de présumer que les principes applicables dans ces cas le sont nécessairement quand les activités licites ou apparemment licites d'une société privée située dans l'Etat d'où le dommage aurait émané ont des conséquences préjudiciables pour des personnes ou des biens situés dans un autre Etat. En conséquence, sir Ian souhaiterait que le Rapporteur spécial présente encore quelques réflexions sur la question de l'imputabilité. Admet-il, par exemple, que ce que les Etats peuvent accepter au titre de régimes de responsabilité objective pour des activités auxquelles ils prennent directement part ou sur lesquelles ils exercent un contrôle prépondérant n'est peut-être pas identique à ce qu'ils accepteraient pour des activités sur lesquelles leur pouvoir de réglementation est plus limité?
- 17. L'expression « conséquences préjudiciables », qui figure aussi dans le titre du sujet, semble tout à fait claire, mais il faut établir si l'Etat auquel de telles conséquences sont attribuables est responsable de toutes ces conséquences ou seulement de celles qui pouvaient être raisonnablement prévues. Cette question se pose souvent en droit interne; sir Ian croit pouvoir affirmer qu'en droit anglais, l'auteur d'un fait illicite serait responsable de toutes les conséquences directes de ce fait, même si ces conséquences ne pouvaient être raisonnablement prévues. Peut-être n'en va-t-il pas de même d'un fait attribuable à un Etat qui a des conséquences préjudiciables pour un autre Etat.

⁶ J. B. Moore, History and Digest of the International Arbitrations to which the United States has been a Party, Washington (D.C.), U.S. Government Printing Office, 1898, vol. I, p. 653.

⁷ C.I.J. Recueil 1949, p. 4.

⁵ Annuaire... 1980, vol. II (2e partie), p. 29.

- 18. Il se pourrait, par exemple, qu'à l'issue d'une procédure administrative interne dans l'Etat A. une usine située dans cet Etat et émettant des gaz toxiques installe un dispositif qui réduit le niveau de toxicité des gaz, de manière que les cultures d'asperges dans l'Etat A, distantes d'une cinquantaine de kilomètres de cette usine, n'en souffrent pas. Toutefois, à la suite d'un changement de direction des vents dominants, les gaz toxiques de l'usine se propagent dans l'Etat B, dont les terres ne sont pas les mêmes que celles de l'Etat A et où ce ne sont pas les asperges mais le blé qui constitue la principale culture près de la frontière avec l'Etat A. Les gaz toxiques détruisent la récolte de blé. Comme l'Etat A n'a pas prévu le changement de direction des vents dominants ou le fait que les gaz toxiques de l'usine située sur son territoire détruiraient la récolte de blé de l'Etat B, est-il responsable de la perte subie? Cet exemple est simple, mais appelle, semble-t-il, réflexion; en effet, si on applique le critère du degré raisonnable de prévisibilité, la réponse à la question de la responsabilité de l'Etat A n'est pas la même que si on applique le critère des conséquences directes.
- 19. Il semble que les analogies avec le droit privé pourraient être plus utiles à la Commission que le Rapporteur spécial ne l'a admis jusqu'à ce stade. Le sujet se situe à la frontière entre la responsabilité et l'absence de responsabilité des Etats. Les systèmes juridiques nationaux ont mis au point des formes de réparation dans le cas de faits qui, sans être illicites par eux-mêmes, ont néanmoins des conséquences préjudiciables pour autrui. Dans le système de « common law » anglais, la loi dite « law of negligence » a subi, au cours des cinquante dernières années, une évolution qui est un exemple frappant de la manière dont le droit peut être adapté et modelé pour répondre à des besoins nouveaux ; on a notamment précisé et élargi en l'espèce la notion d'obligation de diligence.
- 20. Quant au troisième élément du titre du sujet, les « activités qui ne sont pas interdites par le droit international », sir Ian note que le Rapporteur spécial a indiqué (1735e séance) qu'il s'agissait en fait d'activités, interdites ou non par le droit international. Pour le Rapporteur spécial, peu importe en effet qu'une activité donnée soit ou ne soit pas illicite, puisque ses propositions doivent s'appliquer dans un cas comme dans l'autre, pour autant que l'Etat plaignant n'invoque pas expressément l'illicéité. Cette conception présente un avantage certain puisqu'elle dispense la Commission d'avoir à faire une nette distinction entre les activités interdites par le droit international et celles qui ne le sont pas; elle présente cependant aussi certains risques, dont le plus important est de rendre vain le développement du droit de la responsabilité des Etats.
- 21. Bien des membres de la Commission reconnaîtront qu'on assiste à la naissance d'une norme de droit international selon laquelle aucun Etat ne peut user de son territoire ou en autoriser l'usage de manière à causer une perte ou un dommage à un autre Etat ou à des personnes ou à des biens qui se trouvent dans un autre Etat. Il s'agit là d'une règle du droit international positif contemporain puisqu'elle s'applique à l'usage du territoire d'un Etat comme base pour l'organisation de forces armées irrégu-

- lières ou de bandes armées, y compris les mercenaires, en vue d'incursions sur le territoire d'un autre Etat. Ainsi présentée, cette règle est manifestement le corollaire de la règle impérative de droit international qui interdit la menace ou l'emploi de la force; sur ce point, la Déclaration relative aux principes du droit international touchant les relations amicales et la coopération entre les Etats conformément à la Charte des Nations Unies⁸ est nette. Même si cette règle signifie clairement que l'Etat qui permet que son territoire soit utilisé pour des opérations militaires contre un autre Etat commet un fait internationalement illicite, on ne saurait en déduire qu'elle s'applique à toute activité qui peut avoir lieu sur le territoire de l'Etat auteur et causer une perte ou un dommage à un autre Etat ou à des personnes ou biens situés dans un autre Etat.
- 22. En d'autres termes, si les activités menées sur le territoire de l'Etat auteur ont des conséquences préjudiciables ailleurs, la responsabilité internationale de l'Etat peut être engagée; en revanche, si d'autres activités sont menées, et en particulier des activités qui n'ont pas de conséquences préjudiciables ailleurs, sa responsabilité internationale n'est pas engagée. Le sujet examiné porte sur le cas où l'Etat auteur auquel peuvent être attribuées des activités exécutées sur son territoire se trouve aux limites de la responsabilité et de l'absence de responsabilité. M. Ouchakov nierait probablement l'existence d'une telle zone limite. Cependant, sir Ian est convaincu qu'il existe au stade actuel du développement du droit international, une zone grise où il est possible qu'une sanction, sous la forme d'une réparation, doive être imposée à l'Etat auteur si les activités, qui ont eu des conséquences préjudiciables pour un autre Etat ou pour des personnes ou des biens se trouvant dans un autre Etat, peuvent être attribuées à l'Etat auteur.
- En conséquence, l'étude du sujet par la Commission ne porte pas sur le droit de la responsabilité des Etats ou sur le droit de l'absence de responsabilité, mais sur le droit de cette zone limite. D'un point de vue positif, le sujet porte sur un aspect de l'obligation de coopérer. Dans le monde contemporain, les Etats sont sans cesse plus interdépendants et ce qui est fait sur le territoire d'un Etat tout autant que ce qui n'y est pas fait peut avoir des conséquences préjudiciables dans un autre Etat. Cependant, le droit international n'en est pas encore à interdire toute action ou omission de ce genre. Aussi, sir Ian pense-t-il que le Rapporteur spécial devrait se borner essentiellement, voire exclusivement, aux activités qui causent ou peuvent causer une perte ou un dommage matériel, et laisser de côté les activités qui peuvent entraîner une perte ou un dommage d'ordre économique ou financier. En effet, le titre du sujet, considéré littéralement, pourrait être réputé englober, par exemple, les pertes et dommages causés à l'industrie des pays développés par l'industrialisation rapide des pays en développement ou, à l'inverse, les pertes ou dommages subis par les pays en développement qui dépendent de la production monopolistique ou quasi monopolistique de certains articles par des pays développés. Si l'on donnait une

⁸ Résolution 2625 (XXV) de l'Assemblée générale, du 24 octobre 1970.

portée aussi large au sujet, il deviendrait impossible de le contenir dans des limites raisonnables.

- 24. C'est dans cette optique que sir Ian a étudié le troisième rapport du Rapporteur spécial. Celui-ci l'a quasiment convaincu que le sujet est un sujet viable, qui répondra aux besoins qui seront ceux de la communauté internationale dans la décennie à venir. Le sujet relève assurément du développement progressif du droit international, et la Commission devrait donc produire un ensemble de directives qui permettent aux Etats de donner un contenu plus positif à l'obligation fondamentale de coopérer. Sir Ian se félicite que tel semble bien être le dessein du Rapporteur spécial.
- 25. A propos de l'ébauche de plan, sir Ian a quelques réserves à formuler sur la portée très large de la section 1. La question de l'imputabilité devrait être envisagée sous cet angle et compte tenu de la définition de l'expression « sur le territoire ou sous le contrôle ». Sir Ian est enclin à partager l'opinion de M. Riphagen (1739° séance) selon qui l'exploitation de navires et d'aéronefs devrait être exclue du sujet puisqu'elle est déjà réglementée par des régimes qui visent à limiter la responsabilité de l'exploitant en vue de protéger les industries dont le fonctionnement est essentiel pour les communications internationales. Il faudrait envisager la possibilité de limiter le sens de l'expression « perte ou dommage » aux pertes ou dommages matériels.
- 26. Les directives proposées à la section 2 de l'ébauche de plan seront plus ou moins acceptables selon le champ d'application général qui sera donné au sujet. Elles peuvent s'appliquer à un dommage causé à l'environnement, mais non à une mesure financière, comme la dévaluation de la monnaie d'un Etat, qui doit être secrète pour être efficace. De même que M. Calero Rodrigues (*ibid.*), sir Ian a l'impression que la section 2 accorde trop d'importance au mécanisme d'enquête qui sera nécessaire dans certains cas, mais non dans d'autres.
- 27. D'une manière générale, il approuve le contenu de la section 3. Si les activités exécutés sur le territoire de l'Etat auteur peuvent être attribuées à cet Etat, ce dernier est manifestement tenu de négocier de bonne foi si ces activités ont causé une perte ou un dommage dans un autre Etat. Cette obligation ne devrait pas être subordonnée nécessairement à la demande préalable d'une procédure d'enquête, attendu que les négociations ellesmêmes peuvent viser principalement à établir l'étendue de la perte ou du dommage subi par l'Etat victime.
- 28. Sir Ian partage les doutes exprimés par quelques membres de la Commission quant à la notion d'« anticipations communes » des parties, considérée du point de vue de l'évaluation de la réparation. Il préférerait un critère plus objectif, mais n'est pas certain qu'il soit possible d'aller aussi loin que M. Riphagen (*ibid.*) l'a suggéré. Il est possible d'apprécier la réparation en s'inspirant principalement des normes législatives communes que les Etats intéressés observent normalement, compte tenu de l'obligation pour l'Etat victime de limiter toute perte ou tout dommage qui peut s'être produit.
- 29. Les principes de la section 5 sont raisonnablement acceptables, à l'exception des dispositions du paragraphe 4 qui porte sur un simple problème de preuve. En

revanche, sir Ian n'est pas certain que tous les éléments énumérés aux sections 6 et 7 soient pertinents; peut-être n'est-ce qu'un répertoire. Certains des éléments énumérés à la section 6 pourraient être utiles pour apprécier l'équilibre des intérêts quand une activité menée dans un Etat provoque un dommage matériel dans un autre Etat ou porte atteinte à son environnement, mais ils ne pourront l'être si la portée du sujet est si large qu'elle englobe les conséquences néfastes des mesures financières et économiques qui sont prises par un Etat et qui, sans être illicites, causent une perte ou un dommage à des personnes qui se trouvent dans un autre Etat.

- 30. Enfin, toute clause de sauvegarde qui serait introduite dans le projet d'articles devrait être exprimée en des termes assez généraux pour englober ce que M. Riphagen a appelé les sous-systèmes existants dans son troisième rapport sur la deuxième partie du sujet de la responsabilité des Etats (A/CN.4/354 et Add.1 et 2); des régimes de responsabilité détaillés peuvent avoir été déjà établis dans ces sous-systèmes et il faudrait en assurer le maintien en vigueur.
- 31. M. OGISO pense que le Rapporteur spécial luimême partage l'opinion assez générale exprimée au paragraphe 7 du troisième rapport (A/CN.4/360) selon laquelle le principe de la responsabilité « objective », « absolue » ou « sans faute » n'existe qu'en vertu de régimes conventionnels tels que ceux qu'ont établis la Convention sur la responsabilité internationale pour les dommages causés par des objets spatiaux9, la Convention internationale sur la responsabilité civile pour les dommages dus à la pollution par les hydrocarbures 10 et la récente Convention sur le droit de la mer 11, et qu'il ne s'agit pas d'un principe de droit international coutumier. Le principe 21 de la Déclaration de Stockholm¹² n'est qu'une sorte de déclaration de politique commune qui émane des Etats représentés à la Conférence des Nations Unies sur l'environnement humain et non pas la proclamation d'un principe existant de droit international. En outre, l'affaire de la Fonderie de Trail¹³ et l'affaire du Détroit de Corfou¹⁴ sont au nombre des très rares affaires où le principe de la responsabilité objective a été reconnu. M. Ogiso pense donc qu'il serait prématuré d'affirmer que la pratique existante justifie la codification du principe de la responsabilité objective. A ce stade. on pourrait à juste titre reprocher à une règle générale de responsabilité objective quelle qu'elle soit d'être trop abstraite.
- 32. La portée du sujet, telle qu'elle est exposée au paragraphe 1 de la section 1 de l'ébauche de plan et, en particulier, la définition du mot « activité » au paragraphe 2 b, présentent quelques difficultés pour M. Ogiso. Cette définition est trop large et trop abstraite; elle pour-

⁹ Voir 1739^e séance, note 16.

¹⁰ Nations Unies, *Annuaire juridique*, 1969 (numéro de vente : F.71.V.4), p. 181.

¹¹ Voir 1699e séance, note 7.

¹² Voir 1735^e séance, note 3.

¹³ Voir 1739e séance, note 7.

¹⁴ Voir ci-dessus note 7.

rait même s'appliquer aux activités économiques, financières et monétaires des gouvernements. Il sera tout à fait sans objet d'inclure de telles activités dans le champ du sujet. Le Rapporteur spécial et plusieurs membres de la Commission ont souligné avec raison qu'il fallait développer progressivement le droit international, comme il est prévu au principe 22 de la Déclaration de Stockholm et à l'article 235 de la Convention sur le droit de la mer. Il serait cependant vain d'énoncer des principes qui n'ont pas grandes chances d'être acceptés par la majorité de la communauté internationale et M. Ogiso ne pense pas que la communauté internationale soit prête à accepter le principe de la responsabilité absolue ou objective. C'est pourquoi la Commission devrait se fixer pour tâche, au stade actuel, de proposer des directives ou un cadre pour servir à l'examen des cas concrets et aux négociations ou à l'arbitrage, et non une convention ou des principes qui auraient force obligatoire. La portée de ces directives devrait être plus limitée et définie plus précisément que la portée du sujet proposée par le Rapporteur spécial dans l'ébauche de plan. En réalité, ces directives devraient se borner à compléter ou à renforcer les régimes juridiques internationaux qui existent en matière de protection de l'environnement.

- 33. Le Rapporteur spécial a proposé de réaliser l'équilibre des intérêts pour régler le problème de la réparation sous l'empire d'un régime de responsabilité objective. Il ne faut pas oublier cependant que, si le critère de l'équilibre des intérêts peut permettre de résoudre ce problème dans quelques cas, on ne saurait y recourir quand les revendications font l'objet d'un règlement à l'amiable, moyen auquel les gouvernements ont recours quand ils veulent éviter des difficultés juridiques ou politiques ou ne souhaitent pas expliquer sur quelles considérations juridiques ils se fondent pour régler une affaire. La notion d'anticipations communes, mentionnée à la section 4, par. 2, de l'ébauche de plan, présente un grand intérêt et mérite d'être étudiée plus avant; néanmoins, compte tenu de l'expérience de la communauté internationale en matière de régimes de responsabilité objective, il est difficile de voir comment cette notion serait interprétée dans des cas particuliers.
- 34. M. Ogiso souhaiterait que le Rapporteur spécial explique si la question de l'épuisement des recours internes relève du sujet examiné. Peut-on dire, par exemple, que dans l'affaire de la Fonderie de Trail, le Gouvernement canadien aurait pu exiger que les ressortissants des Etats-Unis d'Amérique qui avaient subi une perte ou un dommage épuisent les recours internes devant les tribunaux canadiens? Si le Japon et la Nouvelle-Zélande concluaient un accord de pêche et que des navires japonais étaient empêchés de pêcher dans les eaux néo-zélandaises en raison d'une pollution marine provoquée par la Nouvelle-Zélande, le Gouvernement néozélandais serait-il fondé à soutenir que les pêcheurs japonais en question doivent épuiser les recours internes devant les tribunaux néo-zélandais avant que les deux gouvernements puissent être saisis de l'affaire?

La séance est levée à 13 heures.

1743e SÉANCE

Vendredi 9 juillet 1982, à 10 heures Président : M. Leonardo DÍAZ GONZÁLEZ

Responsabilité internationale pour les conséquences préjudiciables découlant d'activités qui ne sont pas interdites par le droit international (suite) [A/CN.4/346 et Add.1 et 2¹, A/CN.4/360, A/CN.4/L.339]

[Point 4 de l'ordre du jour]

Troisième rapport du Rapporteur spécial (suite)

EBAUCHE DE PLAN² (suite)

- 1. M. BARBOZA félicite le Rapporteur spécial de son troisième rapport (A/CN.4/360) qui témoigne d'un grand effort de volonté pour s'acquitter d'une tâche extrêmement difficile. S'agissant de délimiter le sujet, on pense d'abord à la responsabilité pour risques, telle qu'elle existe en droit interne, où des dispositions législatives exigeant un certain degré de prudence et de prévention sont généralement adoptées à propos des activités qui entraînent certains risques mais qui sont en même temps nécessaires ou utiles. En cas d'accident, les personnes qui déploient de telles activités doivent indemniser, même si elles ont agi avec toute la prudence et la prévention exigées par la loi.
- Telle aurait dû être la véritable matière du sujet dont traite le Rapporteur spécial, mais il s'est trouvé que les Etats ont préféré conclure des traités relatifs à des activités déterminées, comme le lancement d'objets dans l'espace, le transport de pétrole ou le nucléaire. Le Rapporteur spécial a en effet dressé une liste exhaustive des conventions concernant la responsabilité pour dommages résultant de telles activités. Il est certain que la méthode suivie jusqu'à présent en droit international présente des avantages. Elle permet de poser des règles de prévention adaptées à chaque type d'activité et de prévoir pour chaque cas des modalités d'indemnisation. On peut donc penser que les Etats membres de la communauté internationale ne seraient pas très enclins à conclure une convention fixant des règles générales en matière d'activités dangereuses, aussi, le Rapporteur spécial ne voit-il guère d'intérêt à s'engager sur ce terrain.
- 3. Nul doute que les hypothèses visées au chapitre V de la première partie du projet d'articles sur la responsabilité des Etats relèvent du sujet à l'étude. Il s'agit de faits de l'Etat dont le caractère illicite est exclu en raison de certaines circonstances. Les articles pertinents de ce projet n'excluent pas la possibilité d'une indemnisation au cas où un dommage est causé. Mais les cas de ce genre sont rares et constituent un domaine d'étude très restreint pour le sujet confié au Rapporteur spécial, qui s'interroge alors sur ce qui reste de consistant dans sa sphère d'étude. C'est précisément face à cette situation que le

Reproduit dans Annuaire... 1981, vol. II (1re partie).

² Pour le texte, voir 1735^e séance, par. 1.

³ Annuaire... 1980, vol. II (2e partie), p. 32.