Chapitre VI

RESSOURCES NATURELLES PARTAGÉES

A. Introduction

68. À sa cinquante-quatrième session, en 2002, la Commission a décidé d'inscrire le sujet «Ressources naturelles partagées» à son programme de travail et a désigné M. Chusei Yamada rapporteur spécial sur le sujet[489]. Un groupe de travail a également été créé pour aider le Rapporteur spécial à définir l'orientation générale du sujet à la lumière du plan d'étude établi en 2000[490]. Le Rapporteur spécial a exprimé son intention d'examiner, dans le cadre du sujet, les nappes captives transfrontières, le pétrole et le gaz naturel, et proposé à la Commission d'adopter une approche progressive, en commençant par l'examen des eaux souterraines[491].

69. De sa cinquante-cinquième (2003) à sa cinquante-septième (2005) session, la Commission a reçu et examiné trois rapports du Rapporteur spécial[492]. Au cours de cette période, elle a créé deux groupes de travail, l'un en 2004, présidé par le Rapporteur spécial et chargé de l'aider à poursuivre son examen du sujet et l'autre en 2005, présidé par M. Enrique Candioti, afin d'examiner et de réviser les 25 projets d'article sur le droit des aquifères transfrontières que le Rapporteur spécial avait proposés dans son troisième rapport, en tenant compte du débat en cours à la Commission. Le Groupe de travail constitué en 2005 n'avait pas achevé ses travaux.

B. Examen du sujet à la présente session

70. À la présente session, la Commission a décidé, à sa 2868e séance, tenue le 2 mai 2006, de convoquer à nouveau le Groupe de travail sur les ressources naturelles partagées, présidé par M. Enrique Candioti. Ce Groupe de travail a tenu cinq séances et a achevé d'examiner et de réviser les projets d'article que le Rapporteur spécial avait proposés dans son troisième rapport. À la 2878e séance de la Commission, tenue le 18 mai 2006, le Président du Groupe de travail a présenté le rapport du Groupe de travail, dont l'annexe contenait 19 projets d'article révisés.

71. À ses 2878e et 2879e séances, tenues les 18 et 19 mai 2006, la Commission a examiné le rapport du Groupe de travail et a décidé, à la deuxième séance, de renvoyer les 19 projets d'article au Comité de rédaction.

72. À sa 2885e séance, tenue le 9 juin 2006, la Commission a examiné le rapport du Comité de rédaction et a adopté en première lecture un ensemble de 19 projets d'article sur le droit des aquifères transfrontières; elle a adopté les commentaires y relatifs à ses 2903e, 2905e et 2906e séances, tenues les 2, 3 et 4 août 2006.

73. À sa 2903e séance, tenue le 2 août 2006, la Commission a décidé, conformément aux articles 16 à 21 de son statut, de transmettre le projet d'articles (voir sect. C ci-dessous), par l'entremise du Secrétaire général, aux gouvernements pour commentaires et observations, en les priant de faire parvenir leurs commentaires et observations au Secrétaire général d'ici le 1er janvier 2008.

74. À sa 2906e séance, tenue le 4 août 2006, la Commission a exprimé sa profonde gratitude au Rapporteur spécial, M. Chusei Yamada, pour l'excellente contribution qu'il avait apportée au traitement du sujet grâce à ses travaux de recherche et à sa vaste expérience, ce qui lui avait permis de conclure la première lecture du projet d'articles sur le droit des aquifères transfrontières. Elle a également pris note de la contribution et des efforts inlassables du Groupe de travail sur les ressources naturelles partagées présidé par M. Enrique Candioti, ainsi que des nombreux exposés présentés, durant l'élaboration du sujet, par des spécialistes des eaux souterraines de l'UNESCO, de la FAO, CEE-ONU et de l'AIH.

C. Texte du projet d'articles sur le droit des aquifères transfrontières adopté par la Commission en première lecture

1. Texte du projet d'articles

75. On trouvera ci-dessous le texte du projet d'articles adopté par la Commission en première lecture.

Première partie

INTRODUCTION

Article premier. Champ d'application

Le présent projet d'articles s'applique:

***a*) à l'utilisation des aquifères et systèmes aquifères transfrontières;**

***b*) aux autres activités qui ont ou sont susceptibles d'avoir un impact sur ces aquifères et systèmes aquifères;**

***c*) aux mesures de protection, de préservation et de gestion de ces aquifères et systèmes aquifères.**

Article 2. Termes employés

Aux fins du présent projet d'articles:

---

[489] *Annuaire… 2002*, vol. II (2e partie), p. 105, par. 518 et 519. L'Assemblée générale, au paragraphe 2 de sa résolution 57/21 du 19 novembre 2002, a pris note de la décision de la Commission d'inscrire à son programme de travail le sujet intitulé «Ressources naturelles partagées».

[490] *Annuaire… 2000*, vol. II (2e partie), annexe, p. 147.

[491] *Annuaire… 2002*, vol. II (2e partie), p. 105, par. 520.

[492] *Annuaire… 2003*, vol. II (1re partie), document A/CN.4/533 et Add.1 (premier rapport); *Annuaire… 2004*, vol. II (1re partie), document A/CN.4/539 et Add.1 (deuxième rapport); et *Annuaire… 2005*, vol. II (1re partie), document A/CN.4/551 et Add.1 (troisième rapport).

a) On entend par «aquifère» une formation géologique souterraine perméable contenant de l'eau superposée à une couche moins perméable et l'eau contenue dans la zone saturée de cette formation;

b) On entend par «système aquifère» une série de deux ou plusieurs aquifères qui sont hydrauliquement reliés;

c) On entend par «aquifère transfrontière» ou «système aquifère transfrontière», respectivement, un aquifère ou un système aquifère réparti sur plusieurs États;

d) On entend par «État de l'aquifère» un État sur le territoire duquel se trouve une partie quelconque d'un aquifère ou système aquifère transfrontière;

e) On entend par «aquifère alimenté» un aquifère qui reçoit un volume non négligeable d'eau contemporaine;

f) On entend par «zone de réalimentation» la zone qui contribue à l'alimentation en eau d'un aquifère, comprenant l'aire de réception des eaux pluviales et l'aire d'écoulement de ces eaux dans un aquifère par ruissellement et infiltration dans le sol;

g) On entend par «zone de déversement» la zone où l'eau en provenance d'un aquifère s'écoule vers ses points de sortie, tels qu'un cours d'eau, un lac, une oasis, une zone humide ou un océan.

Deuxième partie

PRINCIPES GÉNÉRAUX

Article 3. Souveraineté des États de l'aquifère

Chacun des États de l'aquifère est souverain sur la portion d'un aquifère ou système aquifère transfrontière se trouvant sur son territoire. Il exerce sa souveraineté conformément au présent projet d'articles.

Article 4. Utilisation équitable et raisonnable

Les États de l'aquifère utilisent un aquifère ou système aquifère transfrontière selon le principe de l'utilisation équitable et raisonnable, comme suit:

a) Ils utilisent l'aquifère ou le système aquifère transfrontière d'une façon qui soit compatible avec une répartition équitable et raisonnable entre les États de l'aquifère concernés des avantages en découlant;

b) Ils cherchent à maximiser les avantages qui seront tirés sur le long terme de l'utilisation de l'eau qui y est contenue;

c) Ils établissent individuellement ou conjointement un plan global d'utilisation, en tenant compte des besoins présents et futurs en eau et des autres ressources possibles en eau des États de l'aquifère;

d) Ils n'utilisent pas un aquifère ou système aquifère transfrontière alimenté à un niveau susceptible d'empêcher l'aquifère ou le système aquifère de continuer à fonctionner effectivement.

Article 5. Facteurs pertinents pour une utilisation équitable et raisonnable

1. L'utilisation d'un aquifère ou système aquifère transfrontière de manière équitable et raisonnable, au sens du projet d'article 4, implique la prise en considération de tous les facteurs pertinents, notamment:

a) la population tributaire de l'aquifère ou du système aquifère dans chaque État de l'aquifère;

b) les besoins économiques, sociaux et autres, présents et futurs, des États de l'aquifère concernés;

c) les caractéristiques naturelles de l'aquifère ou du système aquifère;

d) la contribution à la formation et à l'alimentation de l'aquifère ou du système aquifère;

e) l'utilisation actuelle et potentielle de l'aquifère ou du système aquifère;

f) les effets de l'utilisation de l'aquifère ou du système aquifère dans un État de l'aquifère sur d'autres États de l'aquifère;

g) l'existence d'autres solutions pour remplacer une utilisation particulière actuelle ou projetée de l'aquifère ou du système aquifère;

h) la mise en valeur, la protection et la conservation de l'aquifère ou du système aquifère et le coût des mesures à prendre à cet effet;

i) le rôle de l'aquifère ou du système aquifère dans l'écosystème correspondant.

2. Le poids à accorder à chaque facteur doit être déterminé en fonction de son importance pour l'aquifère ou le système aquifère transfrontière, par rapport à celle des autres facteurs pertinents. Pour déterminer ce qui est une utilisation équitable et raisonnable, il faut que tous les facteurs pertinents soient considérés ensemble et que la conclusion soit tirée sur la base de tous les facteurs. Toutefois, pour évaluer les différentes utilisations d'un aquifère ou système aquifère les unes par rapport aux autres, il doit être spécialement tenu compte des besoins humains vitaux.

Article 6. Obligation de ne pas causer de dommage significatif aux autres États de l'aquifère

1. Lorsqu'ils utilisent un aquifère ou système aquifère sur leur territoire, les États de l'aquifère prennent toutes les mesures appropriées pour ne pas causer de dommage significatif aux autres États de l'aquifère.

2. Lorsqu'ils mènent des activités autres que l'utilisation d'un aquifère ou système aquifère transfrontière qui ont, ou peuvent avoir, un impact sur cet aquifère ou ce système aquifère transfrontière, les États de l'aquifère prennent toutes les mesures appropriées pour éviter de causer un dommage significatif aux autres États de l'aquifère par l'intermédiaire dudit aquifère ou système aquifère.

3. Lorsqu'un dommage significatif est néanmoins causé à un autre État de l'aquifère, les États dont les activités ont causé ce dommage prennent, en consultation avec l'État touché, toutes les mesures appropriées pour l'éliminer ou l'atténuer en tenant compte comme il se doit des dispositions des projets d'articles 4 et 5.

Article 7. Obligation générale de coopérer

1. Les États de l'aquifère coopèrent sur la base de l'égalité souveraine, de l'intégrité territoriale, du développement durable, de l'avantage mutuel et de la bonne foi en vue de parvenir à une utilisation équitable et raisonnable et à une protection appropriée de leur aquifère ou système aquifère transfrontière.

2. Aux fins du paragraphe 1, les États de l'aquifère devraient établir des mécanismes conjoints de coopération.

Article 8. Échange régulier de données et informations

1. En application du projet d'article 7, les États de l'aquifère échangent régulièrement les données et informations aisément disponibles sur l'état de l'aquifère ou du système aquifère transfrontière, en particulier celles qui sont d'ordre géologique, hydrogéologique, hydrologique, météorologique et écologique et celles qui concernent l'hydrochimie de l'aquifère ou du système aquifère, ainsi que les prévisions qui s'y rapportent.

2. Lorsque les connaissances concernant la nature et l'étendue de certains aquifères ou systèmes aquifères sont insuffisantes, les États de l'aquifère concernés s'emploient de leur mieux à collecter et à produire des données et informations plus complètes au sujet des aquifères ou systèmes aquifères en question, compte tenu des pratiques et normes existantes. Ces États prennent de telles mesures individuellement ou conjointement et, le cas échéant, de concert avec des organisations internationales ou par leur entremise.

3. Si un État de l'aquifère se voit demander, par un autre État de l'aquifère, de fournir des données et informations relatives à l'aquifère ou au système aquifère qui ne sont pas aisément disponibles, il s'emploie de son mieux à satisfaire à cette demande. L'État auquel la demande est adressée peut poser comme condition le paiement par l'État demandeur des frais raisonnablement exposés pour la collecte et, le cas échéant, le traitement de ces données ou informations.

4. Les États de l'aquifère s'emploient de leur mieux, le cas échéant, à collecter et à traiter les données et informations d'une manière propre à en faciliter l'utilisation par les autres États de l'aquifère auxquels elles sont communiquées.

Troisième partie

PROTECTION, PRÉSERVATION ET GESTION

Article 9. Protection et préservation des écosystèmes

Les États de l'aquifère prennent toutes les mesures appropriées pour protéger et préserver les écosystèmes qui sont situés à l'intérieur, ou sont tributaires, de leurs aquifères ou systèmes aquifères transfrontières, notamment des mesures pour veiller à ce que la qualité et la quantité de l'eau qui est contenue dans l'aquifère ou le système aquifère, ainsi que de celle qui s'écoule dans ses zones de déversement, soient suffisantes pour protéger et préserver ces écosystèmes.

Article 10. Zones de réalimentation et de déversement

1. Les États de l'aquifère identifient les zones de réalimentation et de déversement de leur aquifère ou système aquifère transfrontière et, à l'intérieur de ces zones, prennent des mesures particulières pour réduire à un minimum les conséquences préjudiciables que peuvent subir les processus de réalimentation et de déversement.

2. Tous les États sur le territoire desquels se trouve tout ou partie d'une zone de réalimentation ou de déversement d'un aquifère ou système aquifère et qui ne sont pas des États de l'aquifère pour cet aquifère ou ce système aquifère, coopèrent avec les États de l'aquifère pour protéger ledit aquifère ou système aquifère.

Article 11. Prévention, réduction et maîtrise de la pollution

Les États de l'aquifère, individuellement et, s'il y a lieu, conjointement, préviennent, réduisent et maîtrisent la pollution de leur aquifère ou système aquifère transfrontière, y compris dans le cadre du processus de déversement, susceptible de causer des dommages significatifs à d'autres États de l'aquifère. Vu l'incertitude relative à la nature et à l'étendue de certains aquifères ou systèmes aquifères transfrontières, et leur vulnérabilité à la pollution, les États de l'aquifère adoptent une approche de précaution.

Article 12. Surveillance

1. Les États de l'aquifère assurent la surveillance de leur aquifère ou système aquifère transfrontière. Ils s'acquittent, autant que possible, de cette surveillance conjointement avec les autres États de l'aquifère concernés et, s'il y a lieu, en collaboration avec les organisations internationales compétentes. Toutefois, lorsque les activités de surveillance ne sont pas menées conjointement, les États de l'aquifère échangent entre eux les données recueillies.

2. Les États de l'aquifère utilisent des normes et une méthodologie convenues et harmonisées pour assurer la surveillance de leur aquifère ou système aquifère transfrontière. Ils devraient déterminer les principaux paramètres qu'ils surveilleront sur la base d'un modèle conceptuel convenu de l'aquifère ou du système aquifère. Ces paramètres devraient inclure les paramètres relatifs à l'état de l'aquifère ou du système aquifère visés au paragraphe 1 du projet d'article 8 et ceux qui concernent l'utilisation de l'aquifère ou du système aquifère.

Article 13. Gestion

Les États de l'aquifère établissent et mettent en œuvre des plans visant à assurer la gestion appropriée de leur aquifère ou système aquifère transfrontière conformément aux dispositions du présent projet d'articles. Ils tiennent, à la demande de l'un quelconque d'entre eux, des consultations concernant la gestion de l'aquifère ou du système aquifère transfrontière. Un mécanisme de gestion mixte est mis en place, s'il y a lieu.

Quatrième partie

ACTIVITÉS TOUCHANT D'AUTRES ÉTATS

Article 14. Activités projetées

1. Lorsqu'un État est fondé à penser qu'une activité particulière projetée sur son territoire risque de porter atteinte à son aquifère ou système aquifère transfrontière et, partant, d'avoir des effets négatifs significatifs sur un autre État, il évalue, dans la mesure où c'est faisable, les effets éventuels de cette activité.

2. Avant de mettre à exécution ou d'autoriser l'exécution d'activités projetées susceptibles de porter atteinte à un aquifère ou système aquifère transfrontière et, partant, d'avoir des effets négatifs significatifs sur un autre État, l'État concerné en donne notification à cet autre État en temps utile. La notification est accompagnée des données techniques et informations disponibles, y compris, le cas échéant, les résultats de l'étude d'impact sur l'environnement, afin que l'État auquel elle est adressée ait la possibilité d'évaluer les effets possibles des activités projetées.

3. Si l'État auteur de la notification et l'État auquel elle est adressée sont en désaccord quant aux effets possibles des activités projetées, ils engagent des consultations et, si nécessaire, des négociations en vue de parvenir à une solution équitable de leur différend. Ils peuvent faire appel à un organe d'enquête indépendant pour faire une évaluation impartiale des effets desdites activités.

Cinquième partie

DISPOSITIONS DIVERSES

Article 15. Coopération scientifique et technique avec les États en développement

Les États, agissant directement ou par l'intermédiaire des organisations internationales compétentes, encouragent la fourniture aux États en développement d'une coopération dans les domaines de la science, l'éducation, la technique et autres en vue de la protection et de la gestion des aquifères ou systèmes aquifères transfrontières. Cette coopération consiste notamment à:

***a*) former leur personnel scientifique et technique;**

***b*) faciliter leur participation aux programmes internationaux pertinents;**

***c*) leur fournir le matériel et les facilités nécessaires;**

***d*) accroître leur capacité de fabriquer eux-mêmes ce matériel;**

***e*) fournir les services consultatifs et développer les moyens matériels concernant les programmes de recherche, de surveillance, d'éducation et autres programmes;**

***f*) fournir les services consultatifs et développer les moyens matériels nécessaires pour réduire à un minimum les effets préjudiciables des principales activités touchant les aquifères ou systèmes aquifères transfrontières;**

***g*) effectuer des études d'impact sur l'environnement.**

Article 16. Situations d'urgence

1. Aux fins du présent projet d'articles, on entend par «situation d'urgence» une situation qui est brusquement provoquée par des causes naturelles ou par des activités humaines et qui menace de façon imminente de causer un dommage grave aux États de l'aquifère ou à d'autres États.

2. Lorsqu'une situation d'urgence touche un aquifère ou un système aquifère et, partant, constitue une menace imminente pour des États, les dispositions ci-après s'appliquent:

***a*) tout État sur le territoire duquel survient une situation d'urgence:**

i) en informe sans retard et par les moyens les plus expéditifs disponibles les autres États qui risquent d'être touchés ainsi que les organisations internationales compétentes;

ii) en coopération avec les États qui risquent d'être touchés et, s'il y a lieu, les organisations internationales compétentes, prend immédiatement toutes les mesures susceptibles d'être mises en œuvre que dictent les circonstances pour prévenir, atténuer et éliminer toute conséquence dommageable de la situation d'urgence;

***b*) les États assurent une coopération scientifique, technique, logistique et autre aux États dans lesquels survient une situation d'urgence. Cette coopération peut comprendre la coordination des opérations et communications internationales d'urgence et la mise à disposition de personnel d'urgence entraîné, de matériel et de fournitures d'urgence, de compétences scientifiques et techniques et d'une aide humanitaire.**

3. Lorsqu'une situation d'urgence constitue une menace pour des besoins humains vitaux, les États de l'aquifère, par dérogation aux dispositions des projets d'articles 4 et 6, peuvent prendre les mesures strictement nécessaires pour répondre à ces besoins.

Article 17. Protection en période de conflit armé

Les aquifères ou systèmes aquifères transfrontières et les installations, aménagements et autres ouvrages connexes bénéficient de la protection accordée par les principes et règles du droit international applicables aux conflits armés internationaux et non internationaux et ne sont pas utilisés en violation de ces principes et règles.

Article 18. Données et informations relatives à la défense ou à la sécurité nationales

Aucune disposition du présent projet d'articles n'oblige un État à fournir des données ou des informations dont la confidentialité est essentielle à sa défense ou à sa sécurité nationales. Néanmoins, cet État coopère de bonne foi avec les autres États en vue de fournir autant d'informations que les circonstances le permettent.

Article 19. Accords et arrangements bilatéraux et régionaux

Aux fins de la gestion d'un aquifère ou système aquifère transfrontière particulier, les États de l'aquifère sont encouragés à passer entre eux un accord ou arrangement bilatéral ou régional. Un tel accord ou arrangement peut être passé pour tout ou partie d'un aquifère ou système aquifère ou pour un projet ou programme particulier ou une utilisation particulière, sans le consentement exprès d'un ou plusieurs États de l'aquifère, sauf dans la mesure où il porte atteinte, de façon significative, à l'utilisation de l'eau de l'aquifère ou du système aquifère par l'État ou les États en question.

2. Texte des projets d'article et des commentaires y relatifs

76. Le texte des projets d'article sur le droit des aquifères transfrontières et des commentaires y relatifs adoptés en première lecture par la Commission à sa cinquante-huitième session est repris ci-après.

LE DROIT DES AQUIFÈRES TRANSFRONTIÈRES

Commentaire général

1) À sa cinquante-quatrième session, en 2002, la Commission du droit international avait décidé d'inscrire à son programme de travail le sujet intitulé «Ressources naturelles partagées». De l'avis général, ce sujet recouvrait les eaux souterraines, le pétrole et le gaz naturel, mais il y avait aussi, d'une part, quelques membres qui voulaient y faire entrer aussi des ressources telles que les oiseaux et autres animaux migratoires et, d'autre part, des membres qui souhaitaient au contraire le limiter aux seules eaux souterraines.

2) Le Rapporteur spécial sur le sujet a considéré qu'il serait bon de commencer par l'examen des eaux souterraines, dans le prolongement des travaux antérieurs de la Commission consacrés à la codification du droit des eaux de surface[493], et qu'en outre cela lui compliquerait la tâche d'avoir à traiter trois ressources différentes simultanément. Aussi a-t-il décidé de se concentrer pour le moment sur les eaux souterraines transfrontières et ce, au moins durant la première lecture du projet d'articles. Cette démarche a reçu l'approbation générale. Le Rapporteur spécial n'ignore pas pour autant les points communs qui existent entre ces trois ressources différentes, en particulier les eaux souterraines non renouvelables contenues dans les aquifères non alimentés, d'une part, et le pétrole et le gaz naturel, de l'autre. En effet, au-delà des dissemblances qu'offrent ces ressources, il sait que les travaux consacrés aux eaux souterraines transfrontières pourraient rejaillir sur les travaux futurs de codification de la Commission concernant le pétrole et le gaz naturel. De plus, elle pourrait juger bon de tenir compte de certains éléments pertinents des réglementations existantes et de la pratique actuelle des États concernant le pétrole et le gaz naturel avant de parachever ses travaux sur les eaux souterraines. C'est pourquoi il a proposé de réserver l'examen de cet aspect à la seconde lecture du projet d'articles. Un membre a fait observer qu'il faudra décider d'aller ou non de l'avant pour le pétrole et le gaz naturel lorsque celle-ci aura été achevée.

3) Le texte adopté en première lecture est provisoirement présenté sous la forme d'un projet d'articles. Suivant la pratique de la Commission, le terme «projet d'articles» a été employé sans préjudice de la forme définitive du fruit de ses travaux, que ce soit une convention ou non. La forme définitive que le projet d'articles devrait revêtir est bien entendu une question qui compte pour la rédaction du texte du projet d'articles, et il faudra s'y attaquer le moment venu, mais à ce stade, c'est sur le fond que les efforts ont porté. La Commission a jugé qu'il était encore prématuré d'arrêter une conclusion sur cette question de la forme définitive, étant donné les vues divergentes que les États ont exprimées à la Sixième Commission. Le projet d'articles présenté ne comprend donc pas de dispositions relatives au règlement des différends, de dispositions finales ni d'article quelconque qui risquerait de préjuger la question de la forme définitive. S'il est décidé de passer à une convention, il sera probablement nécessaire d'apporter d'autres changements en seconde lecture, et notamment de préciser les rapports de la convention avec d'autres accords et arrangements, ainsi que les relations avec les États non parties.

4) La Commission a examiné le point de savoir s'il serait nécessaire de structurer le projet d'articles de façon à distinguer les obligations qui s'appliqueront à tous les États en général, les obligations des États de l'aquifère vis-à-vis des autres États de l'aquifère et les obligations

[493] Convention de 1997 sur le droit relatif aux utilisations des cours d'eau internationaux à des fins autres que la navigation.

des États de l'aquifère vis-à-vis des États tiers. Il a été décidé que, pour être efficaces, certains projets d'article auraient à imposer des obligations aux États qui ne partagent pas l'aquifère transfrontière considéré et, dans certains cas, à leur accorder des droits vis-à-vis des États de l'aquifère. Pour parvenir à ces conclusions, la Commission a mis l'accent sur la protection de l'aquifère ou du système aquifère transfrontière.

5) Le projet d'articles fait largement fond sur la Convention de 1997 sur le droit relatif aux utilisations des cours d'eau internationaux à des fins autres que la navigation. C'est ce que certains critiquent au motif qu'il existe des différences très nettes entre les eaux de surface et les eaux souterraines. D'autres font valoir que ladite Convention a été un échec parce qu'elle n'a pas été ratifiée par un nombre suffisant d'États pour entrer en vigueur. Il y a bien sûr des différences entre ces deux ressources, mais il y a davantage encore de similitudes, en particulier dans leur mode de gestion. Il est vrai que la Convention n'est pas encore entrée en vigueur[494]. Il s'agit pourtant d'une convention-cadre qui possède une autorité certaine. La Cour internationale de Justice a reconnu cette autorité en mentionnant la Convention dans son arrêt en l'affaire *Projet Gabčíkovo-Nagymaros*[495]. Un grand nombre de dispositions de fond du Protocole révisé de 2000 sur les cours d'eau partagés de la SADC reprennent presque mot pour mot les dispositions de la Convention de 1997, et elles sont en application[496]. La Convention offre donc un point de départ utile pour la codification du droit relatif aux eaux souterraines transfrontières.

6) Il ne manque pas non plus de traités et autres documents juridiques qui offrent d'utiles contributions aux travaux en cours. Ces instruments ont été compilés par la FAO en association avec l'UNESCO[497], et des passages pertinents de ces instruments sont cités dans le troisième rapport du Rapporteur spécial[498]. Il a été établi que la quasi-totalité des États ayant des frontières terrestres ont aussi des eaux souterraines qui traversent leurs frontières avec leurs voisins. En conséquence, la plupart des États ont des intérêts en jeu d'une manière ou d'une autre dans ce sujet. La pratique des États s'étoffe actuellement. Outre les utiles contributions de divers États, des avis scientifiques et techniques ont été dispensés depuis 2003 au Rapporteur spécial et à la Commission sur les questions d'hydrogéologie dans le cadre du Programme hydrologique international (PHI) de l'UNESCO, qui a permis de solliciter, coordonner et financer les contributions d'experts internationaux, d'institutions internationales et nationales, et notamment de centres des ressources en eaux souterraines − Association internationale des hydrogéologues (AIH), FAO, Programme des Nations Unies pour l'environnement/Fonds pour l'environnement mondial (PNUE/GEE), Organisation des États américains (OEA), Union internationale pour la conservation de la nature et de ses ressources (IUCN), Centre international d'évaluation des ressources en eau souterraine (IGRAC) et Commission économique pour l'Europe (CEE) −, auxquels le Rapporteur spécial et la Commission sont très sincèrement reconnaissants.

PREMIÈRE PARTIE

INTRODUCTION

Article premier. Champ d'application

Le présent projet d'articles s'applique:

***a*) à l'utilisation des aquifères et systèmes aquifères transfrontières;**

***b*) aux autres activités qui ont ou sont susceptibles d'avoir un impact sur ces aquifères et systèmes aquifères;**

***c*) aux mesures de protection, de préservation et de gestion de ces aquifères et systèmes aquifères.**

Commentaire

1) Le projet d'article premier définit le champ d'application du présent projet d'articles. Le terme «eaux souterraines» a constamment été employé au sein de la Commission et à l'Assemblée générale des Nations Unies. S'il est parfaitement approprié de désigner ainsi une masse d'eaux souterraines constituant un ensemble unitaire et pouvant être extraites pour la consommation humaine, aux fins du présent projet d'articles, en revanche, c'est le terme technique «aquifère» qui est préféré, car il est plus précis scientifiquement et ne laisse aucune ambiguïté, que ce soit pour les juristes ou pour les experts scientifiques et les administrateurs. Un aquifère est souvent relié hydrauliquement à un ou plusieurs autres aquifères. En pareil cas, ces aquifères doivent être traités comme un système unique pour être convenablement gérés en raison de la cohérence hydraulique qui existe entre eux. Cette série de deux ou plusieurs aquifères est dénommée «système aquifère». Dans le projet d'articles, les termes «aquifère» et «système aquifère» sont toujours employés ensemble.

2) Le mandat qui a été donné à la Commission est de codifier le droit relatif aux «ressources naturelles partagées». En conséquence, le présent projet d'articles ne s'appliquera qu'aux aquifères transfrontières, à l'exclusion des aquifères intérieurs. Si ces derniers sont reliés à des cours d'eau internationaux au sens de la Convention de 1997 sur le droit relatif aux utilisations des cours d'eau internationaux à des fins autres que la navigation, ils seront régis par cette convention, et non par le présent projet d'articles. En revanche, tous les aquifères

[494] Aux termes de son article 36, paragraphe 1, «La présente Convention entrera en vigueur le quatre-vingt-dixième jour suivant la date du dépôt du trente-cinquième instrument de ratification, d'acceptation, d'approbation ou d'adhésion…» À la date du 6 août 2006, elle comptait 14 États parties: Afrique du Sud, Finlande, Hongrie, Iraq, Jamahiriya arabe libyenne, Jordanie, Liban, Namibie, Norvège, Pays-Bas, Portugal, Qatar, République arabe syrienne et Suède.

[495] *Projet Gabčíkovo-Nagymaros (Hongrie/Slovaquie)*, arrêt, *C.I.J. Recueil 1997*, p. 7 et suiv., notamment à la page 56, par. 85.

[496] Entré en vigueur le 22 septembre 2003. Parties et/ou signataires: Afrique du Sud, Angola, Botswana, Congo, Lesotho, Malawi, Maurice, Mozambique, Namibie, Seychelles, Swaziland, Tanzanie, Zambie et Zimbabwe.

[497] S. Burchi et K. Mechlem, *Groundwater in International Law: Compilation of Treaties and Other Legal Instruments*, Rome, FAO/UNESCO, 2005.

[498] *Annuaire… 2005*, vol. II (1re partie), document A/CN.4/551 et Add.1.

transfrontières seront régis par le présent projet d'articles, qu'ils soient ou non hydrauliquement reliés à des cours d'eau internationaux. Ceux qui sont hydrauliquement reliés à des cours d'eau internationaux seront régis par la Convention de 1997, en application de l'alinéa *a* de son article 2, mais aussi par le présent projet d'articles. Cette dualité consistant à appliquer à ces aquifères les dispositions de ces deux régimes juridiques ne devrait pas en principe poser de problème, car lesdits régimes ne sont pas censés être contradictoires. En cas de conflit entre eux, il deviendrait nécessaire de se pencher sur la situation, mais pour ne pas préjuger la forme définitive du projet d'articles, il ne sera pas question pour le moment de la relation entre la Convention de 1997 et le présent projet d'articles.

3) Le projet d'article premier spécifie, aux alinéas *a* à *c*, trois catégories d'activités différentes que le projet d'articles doit couvrir. Les activités régies par l'article premier de la Convention de 1997 sur les cours d'eau sont *a*) les utilisations de ces ressources et *b*) les mesures de protection, de préservation et de gestion liées aux utilisations desdites ressources. Elles sont pour l'essentiel reprises aux alinéas *a* et *c* du présent projet d'article.

4) Dans la version anglaise de l'alinéa *a*, le terme «*utilization*» a été préféré à «*uses*» parce qu'il recouvre aussi la façon d'utiliser. Il est à noter que la Convention de 1997 retient l'expression «cours d'eau internationaux et de leurs eaux» pour indiquer que les articles s'appliquent aussi bien au cours d'eau lui-même (chenal ou système d'eaux superficielles et souterraines) qu'à ses eaux, pour autant qu'il existe une différence entre eux. Cette considération ne s'impose pas dans le présent alinéa, parce que la définition de l'«aquifère», au projet d'article 2, précise bien que celui-ci comprend à la fois la formation géologique et les eaux qui y sont contenues.

5) Dans la version anglaise de l'alinéa *c*, «*measures for protection*» a été jugé plus approprié que «*measures of protection*» de la disposition comparable de la Convention de 1997; de plus, le membre de phrase «*relating to uses of*» («liées aux utilisations») qui figure dans la Convention a été supprimé pour étendre le champ d'application du présent projet d'articles. Les «mesures» en question doivent s'entendre non seulement de celles qui seront prises pour faire face à la dégradation des aquifères, mais encore des diverses formes de coopération, institutionnalisée ou non, concernant l'utilisation, la mise en valeur, la conservation et la gestion des aquifères transfrontières.

6) Outre ces deux catégories d'activités, l'alinéa *b* en prévoit une troisième, les «autres activités qui ont ou sont susceptibles d'avoir un impact sur ces aquifères et systèmes aquifères». Dans le cas des aquifères, il faudrait réglementer les activités autres que leur utilisation pour assurer correctement leur gestion. Ces activités sont celles qui sont menées au-dessus ou autour des aquifères et leur causent certains effets dommageables. À titre d'exemple, l'activité agricole et l'utilisation d'engrais et de pesticides chimiques risquent de polluer les eaux de l'aquifère. La construction de passages souterrains risque de détruire la formation géologique ou d'entraver le processus de réalimentation ou de déversement. Il faut évidemment qu'il existe un lien de causalité entre les activités et leurs effets. Le terme «impact» est souvent employé pour exprimer ces effets dommageables ou négatifs sur l'environnement, par exemple dans l'expression «évaluation d'impact».

7) «Impact» est plus large que la notion de «préjudice» ou de «dommage», qui est plus spécifique. En soi, le terme «impact» ne se rapporte pas à un effet positif ou négatif. Toutefois, on peut lui attribuer une connotation négative si le contexte dans lequel il est employé est négatif, comme c'est le cas à l'alinéa *b*. C'est pourquoi, dans ce contexte-là, «impact» a trait à un effet préjudiciable puissant, vigoureux ou d'une autre manière substantielle, alors que le seuil de cet effet n'y est pas défini. Il sera fixé plus tard, dans d'autres projets d'article de fond, tels que les projets d'articles 6 et 10. L'impact sur les aquifères engloberait la détérioration de la qualité de l'eau, la réduction de la quantité d'eau et une modification du fonctionnement de l'aquifère dans un sens défavorable. L'évaluation destinée à déterminer s'il y a eu un «impact», ainsi que le type d'impact et l'étendue de l'impact, doit reposer sur des mesures établies avant l'impact et comparées ensuite aux mesures prises après l'impact, les premières donnant un niveau de base ou de référence qui peut servir aux comparaisons avec les mesures ultérieures.

Article 2. Termes employés

Aux fins du présent projet d'articles:

***a*) On entend par «aquifère» une formation géologique souterraine perméable contenant de l'eau superposée à une couche moins perméable et l'eau contenue dans la zone saturée de cette formation;**

***b*) On entend par «système aquifère» une série de deux ou plusieurs aquifères qui sont hydrauliquement reliés;**

***c*) On entend par «aquifère transfrontière» ou «système aquifère transfrontière», respectivement, un aquifère ou un système aquifère réparti sur plusieurs États;**

***d*) On entend par «État de l'aquifère» un État sur le territoire duquel se trouve une partie quelconque d'un aquifère ou système aquifère transfrontière;**

***e*) On entend par «aquifère alimenté» un aquifère qui reçoit un volume non négligeable d'eau contemporaine;**

***f*) On entend par «zone de réalimentation» la zone qui contribue à l'alimentation en eau d'un aquifère, comprenant l'aire de réception des eaux pluviales et l'aire d'écoulement de ces eaux dans un aquifère par ruissellement et infiltration dans le sol;**

***g*) On entend par «zone de déversement» la zone où l'eau en provenance d'un aquifère s'écoule vers ses points de sortie, tels qu'un cours d'eau, un lac, une oasis, une zone humide ou un océan.**

Commentaire

1) On trouve diverses définitions de l'aquifère et des eaux souterraines dans les conventions et autres documents juridiques internationaux existants[499], mais elles ne sont pas assez précises aux fins du présent article. La définition de l'aquifère donnée à l'alinéa *a* offre la description précise des deux éléments constitutifs d'un aquifère: l'un est la formation géologique souterraine, qui fonctionne comme réceptacle des eaux, l'autre, l'eau qui s'y trouve contenue susceptible d'en être extraite.

2) Le pétrole et le gaz naturel sont eux aussi emmagasinés dans des formations géologiques semblables. L'expression «contenant de l'eau» a été employée pour distinguer le champ d'application du projet d'articles du cas du pétrole et du gaz naturel. «Contenant de l'eau» n'a pas ici le sens de «capable de contenir des ressources en eau», il sert à indiquer que la formation contient actuellement de l'eau. La formation qui contient de l'eau englobe aussi bien la zone insaturée que la zone saturée de l'aquifère, ce qui veut dire que le qualificatif «contenant de l'eau» recouvre une notion plus large que «saturée». La mention «souterraine» est censée indiquer que les aquifères se trouvent sous la surface. Une «formation géologique» est constituée de matières ou matériaux naturels, compacts ou non compacts, tels que les roches, le gravier et le sable. Tous les aquifères sont superposés à des couches moins perméables qui font en quelque sorte fonction de fond du conteneur. On trouve aussi des aquifères au-dessous de couches moins perméables qui y sont superposées. Les eaux emmagasinées dans ces aquifères sont désignées comme des eaux souterraines «captives» du fait qu'elles subissent une pression supérieure à la pression atmosphérique.

3) La définition de l'eau d'un aquifère ne vise que celle qui est emmagasinée dans la zone saturée de la formation géologique, car seule cette eau peut être extraite. Celle qui se trouve au-dessus de la zone saturée, de même que la nappe souterraine qui se trouve à l'extérieur de l'aquifère, reste dans les interstices, se mélange à l'air et revêt la forme de vapeur et ne peut être extraite. Elle est comme l'huile de schiste. Il est certes possible, en théorie, de séparer cette eau de l'air et du sol, mais ce n'est ni techniquement ni économiquement faisable à l'heure actuelle. La question a été soulevée de savoir si le projet d'articles devrait aussi s'appliquer aux formations qui ne contiennent que des quantités d'eau minimes. Il est certes évident que les États ne s'intéressent pas à un aquifère qui pour eux ne compte pas, mais il ne serait pas possible de définir un critère absolu en la matière.

4) Un «système aquifère» est constitué par deux aquifères ou plus qui sont hydrauliquement reliés. Outre ceux qui appartiennent aux mêmes formations géologiques, il pourrait y avoir des aquifères associés à des formations géologiques différentes. Les aquifères pourraient être reliés hydrauliquement verticalement, mais aussi horizontalement. L'expression «hydrauliquement reliés» désigne une relation physique entre deux aquifères ou plus, qui fait qu'un aquifère est capable de transmettre une certaine quantité d'eau aux autres aquifères, et inversement. La quantité d'eau qui peut être transmise est importante, puisqu'une quantité insignifiante ou minime ne peut pas se traduire par une véritable communication entre masses d'eau. Le critère permettant de déterminer si une quantité est significative est directement lié à la capacité de l'aquifère transmettant l'eau d'exercer un effet sur la quantité et la qualité de cette eau dans les aquifères qui la reçoivent. Il n'est pas possible de formuler des critères généraux et absolus d'un tel effet. Il faut apprécier en chaque cas particulier s'il convient de traiter ces aquifères comme un système pour les gérer correctement.

5) L'alinéa *c* définit les termes «aquifère transfrontière» et «système aquifère transfrontière», qui sont employés dans le projet d'article premier sur le champ d'application comme dans bien d'autres projets d'article. Ici, l'accent est mis sur l'adjectif «transfrontière». Cet alinéa prévoit que, pour être qualifié de «transfrontière», il faut que l'aquifère ou le système aquifère considéré soit réparti entre des États différents. Qu'un aquifère ou un système aquifère soit ou non réparti entre différents États dépend de facteurs physiques. Dans le cas des eaux de surface, l'existence de ces facteurs est aisée à établir par la simple observation des cours d'eau et des lacs. Dans celui des eaux souterraines, il faut faire appel à des méthodes plus perfectionnées pour déterminer s'il existe des aquifères transfrontières relevant de la juridiction de tel ou tel État, en procédant à des forages et en faisant appel à des technologies scientifiques comme le traçage isotopique pour définir la limite extérieure des aquifères.

---

[499] Paragraphe 11 de l'article 2 de la directive 2000/60/CE du Parlement et du Conseil de l'Union européenne du 23 octobre 2000 établissant un cadre pour une politique communautaire dans le domaine de l'eau: «"Aquifère": une ou plusieurs couches souterraines de roche ou d'autres couches géologiques d'une porosité et perméabilité suffisantes pour permettre soit un courant significatif d'eaux souterraines, soit le captage de quantités importantes d'eaux souterraines». (*Journal officiel des Communautés européennes*, L 327, 22 décembre 2000, p. 5.)

Commission d'indemnisation des Nations Unies, rapport et recommandations du Comité de commissaires concernant la troisième tranche de réclamations de la catégorie «F4»: «"Aquifère": formation géologique hydrique naturelle située au-dessous de la surface du sol» (S/AC.26/2003/31, glossaire).

Paragraphe 1 de l'article premier du projet d'Accord type de Bellagio de 1989 concernant l'utilisation des eaux souterraines transfrontières: «"Aquifère": désigne une formation géologique souterraine contenant de l'eau d'où l'on peut tirer des volumes d'eau importants» [Burchi et Mechlem, op. cit. (note 497, *supra*), p. 537].

Paragraphe 2 de l'article 3 des Règles de Berlin de l'Association de droit international relatives aux ressources en eau (2004): «"Aquifère": désigne une couche ou plusieurs couches géologiques souterraines d'une porosité et perméabilité suffisantes pour permettre soit un courant d'eaux souterraines soit le captage de quantités d'eau utiles» [*Report of the Seventy-First Conference (Berlin 2004)*, p. 334 (ou http://www.internationalwaterlaw.org/documents/intldocs/ILA_Berlin_Rules-2004.pdf)].

Alinéa *a* du paragraphe 2 de l'article premier de la directive 80/68/CEE du Conseil des Communautés européennes du 17 décembre 1979, concernant la protection des eaux souterraines contre la pollution causée par certaines substances dangereuses (*Journal officiel*, L. 20, 26 janvier 1980, p. 43); article 2 *a* de la directive 91/676/CEE du Conseil des Communautés européennes, du 12 décembre 1991, concernant la protection des eaux contre la pollution causée par les nitrates d'origine agricole (*Journal officiel*, L. 375, p. 6); paragraphe 3 de l'article 2 du Protocole sur l'eau et la santé à la Convention de 1992 sur la protection et l'utilisation des cours d'eau transfrontières et des lacs internationaux; paragraphe 2 de l'article 2 de la directive 2000/60/CE du Parlement et du Conseil du 23 octobre 2000 établissant un cadre pour une politique communautaire dans le domaine de l'eau (*Journal officiel*, L. 327, p. 6): «"Eaux souterraines": toutes les eaux se trouvant sous la surface du sol dans la zone de saturation qui sont en contact direct avec le sol ou le sous-sol».

Paragraphe 11 de l'article 3 des Règles de Berlin: «"Eaux souterraines": désigne les eaux se trouvant sous la surface du sol dans la zone de saturation qui sont en contact direct avec le sol ou le sous-sol».

6) L'alinéa *d* définit le terme «État de l'aquifère», qui est employé tout au long du projet d'articles. Une fois établie l'existence d'une partie de l'aquifère ou du système aquifère transfrontière sur le territoire relevant de la juridiction d'un État déterminé à l'aide des méthodes indiquées ci-dessus au paragraphe 5, cet État est un État de l'aquifère aux fins du projet d'articles.

7) La définition de l'«aquifère alimenté» donnée à l'alinéa *e* est nécessaire parce que les règles applicables à cet aquifère et à l'«aquifère non alimenté» sont différentes. L'eau d'un aquifère alimenté est une ressource renouvelable, alors que celle d'un aquifère non alimenté ne l'est pas. Aux fins de la gestion des aquifères, on entend par aquifères «non alimentés» ceux dont l'alimentation en eau «contemporaine» est «négligeable». Le terme «négligeable» désigne la transmission d'une certaine quantité d'eau. Pour mesurer si cette quantité est «négligeable» ou non, il faut l'apprécier par rapport aux caractéristiques spécifiques de l'aquifère qui la reçoit, et notamment le volume d'eau qui s'y trouve contenu, celui qui s'en déverse (naturellement et artificiellement), celui qui l'alimente, le débit d'alimentation, et ainsi de suite.

8) Le terme «contemporaine» doit s'entendre par commodité d'une période d'environ 100 ans, 50 dans le passé et 50 dans l'avenir. Les scientifiques classent généralement les aquifères situés en zone aride, où les précipitations annuelles sont inférieures à 200 mm, parmi les aquifères non alimentés. Il est possible de vérifier si un aquifère déterminé a été alimenté durant les quelque 50 dernières années à l'aide de traceurs radioactifs. Ces traceurs sont le césium et le tritium issus des essais d'armes nucléaires, avec des injections atteignant un maximum au point 1963-1964, et le krypton provenant des émissions continues de l'industrie nucléaire depuis le milieu des années 50. Ces traceurs flottent dans l'atmosphère depuis 50 ans et peuvent être détectés dans l'aquifère alimenté par les précipitations durant cette période.

9) Les définitions de la «zone de réalimentation» et de la «zone de déversement» figurant aux alinéas *f* et *g* respectivement sont nécessaires à l'application du projet d'article 10. Ces zones existent dans le cas d'un «aquifère alimenté» et se trouvent situées en dehors de l'aquifère, bien qu'elles lui soient hydrauliquement reliées. La zone de réalimentation apporte de l'eau à un aquifère et comprend la zone où les eaux pluviales s'infiltrent directement dans le sol, la zone de ruissellement superficiel où elles finissent par s'infiltrer dans le sol et la zone non saturée souterraine d'infiltration. La zone de déversement, pour sa part, est celle où l'eau de l'aquifère s'écoule vers son point de sortie, lequel peut être un cours d'eau, un lac, un océan, une oasis ou une zone humide. Ces points de sortie ne font pas partie de la zone de déversement proprement dite.

Deuxième partie

PRINCIPES GÉNÉRAUX

Article 3. Souveraineté des États de l'aquifère

Chacun des États de l'aquifère est souverain sur la portion d'un aquifère ou système aquifère transfrontière se trouvant sur son territoire. Il exerce sa souveraineté conformément au présent projet d'articles.

Commentaire

1) La nécessité de faire expressément référence sous la forme d'un projet d'article à la souveraineté des États sur les ressources naturelles situées à l'intérieur de leur territoire a été mise en avant par un grand nombre d'États, et en particulier par les États de l'aquifère qui estiment que les ressources en eau appartiennent aux États sur le territoire desquels elles sont situées et qu'elles relèvent de leur souveraineté exclusive. Ils ont aussi indiqué que les eaux souterraines doivent être considérées comme appartenant aux États sur le territoire desquels elles se trouvent situées, comme il en va du pétrole et du gaz. Mention a été faite, à cet égard, de la résolution 1803 (XVII) de l'Assemblée générale, en date du 14 décembre 1962, intitulée «Souveraineté permanente sur les ressources naturelles». Certains pensaient qu'il suffirait d'y faire référence dans le préambule, mais d'autres considéraient qu'une telle référence ne serait pas souhaitable pour une bonne gestion des aquifères.

2) Un grand nombre de traités, d'autres instruments juridiques et d'instruments sans force obligatoire évoquent la souveraineté des États sur les ressources naturelles situées sur leur territoire[500]. La pratique des États connaît en gros

[500] *a*) Traités évoquant le principe dans le préambule: Convention de Vienne pour la protection de la couche d'ozone (1985); Accord entre les États-Unis et le Canada sur la qualité de l'air (1991) [Nations Unies, *Recueil des Traités*, vol. 1852, nº 31532, p. 79, reproduit dans *International Legal Materials*, vol. 30 (1991), p. 678]; Convention-cadre des Nations Unies sur les changements climatiques (1992); Convention sur la diversité biologique (1992); Convention des Nations Unies sur la lutte contre la désertification dans les pays gravement touchés par la sécheresse et/ou la désertification, en particulier en Afrique (1994); Convention sur la gestion durable du lac Tanganyika (2003).

b) Traités évoquant le principe dans leurs dispositions: Convention de Vienne sur la succession d'États en matière de traités (1978); Charte africaine des droits de l'homme et des peuples (1981); Convention des Nations Unies sur le droit de la mer (1982); Convention sur la protection des ressources naturelles et de l'environnement dans la région du Pacifique Sud (1986); Accord aux fins de l'application des dispositions de la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer du 10 décembre 1982 relatives à la conservation et à la gestion des stocks de poissons dont les déplacements s'effectuent tant à l'intérieur qu'au-delà de zones économiques exclusives (stocks chevauchants) et des stocks de poissons grands migrateurs (1995); Protocole sur l'eau et la santé à la Convention de 1992 sur la protection et l'utilisation des cours d'eau transfrontières et des lacs internationaux; Convention africaine sur la conservation de la nature et des ressources naturelles (2003).

c) Instruments internationaux sans force obligatoire évoquant le principe: Projet d'articles sur la prévention des dommages transfrontières résultant d'activités dangereuses, adopté par la Commission du droit international à sa cinquante-troisième session [*Annuaire… 2001*, vol. II (2e partie), p. 157, par. 97]; Action concertée en vue du développement économique des pays économiquement peu développés [résolution 1515 (XV) de l'Assemblée générale, en date du 15 décembre 1960]; Souveraineté permanente sur les ressources naturelles [résolution 1803 (XVII) de l'Assemblée générale, en date du 14 décembre 1962]; Déclaration de Stockholm (*Rapport de la Conférence des Nations Unies sur l'environnement, Stockholm, 5-16 juin 1972*, A/CONF.48/14/Rev.1, première partie, chap. I); Charte des droits et devoirs économiques des États [résolution 3281 (XXIX) de l'Assemblée générale, en date du 12 décembre 1974]; Déclaration sur le droit au développement [résolution 41/128 de l'Assemblée générale, en date du 4 décembre 1986]; Déclaration de Rio sur l'environnement et le développement [*Rapport de la Conférence des Nations Unies sur l'environnement et le développement, Rio de Janeiro, 3-14 juin 1992*, volume I, *Résolutions adoptées par la Conférence*, A/CONF.151/25/Rev.1 (vol. I) et Corr.1, annexe I, résolution 1].

(Suite de la note page suivante.)

deux types de formulation de cette question. Il y a d'un côté la formulation positive, parfois assortie de conditions limitant l'exercice de ce droit souverain. Pour citer un exemple: «Les États ont, conformément à la Charte des Nations Unies et aux principes du droit international, le droit souverain d'exploiter leurs propres ressources selon leur politique en matière d'environnement et de développement, et le devoir de faire en sorte que les activités exercées dans les limites de leur juridiction ou sous leur contrôle ne causent pas de dommage à l'environnement dans d'autres États ou dans des zones ne relevant d'aucune juridiction nationale.»[501] De l'autre côté, on trouve la clause de sauvegarde ou formule de réserve telle que: «Aucune des dispositions de la présente Convention ne porte atteinte au droit souverain des États d'exploiter, de mettre en valeur et de gérer leurs ressources naturelles.»[502]

3) Le projet d'article 3 retient la formulation positive, et c'est un texte bien équilibré. Les deux phrases dont il se compose sont nécessaires pour préserver cet équilibre. En substance, chaque État de l'aquifère est souverain sur l'aquifère ou le système aquifère transfrontière pour autant que celui-ci se trouve situé sur son territoire. Il est entendu également que le présent projet d'articles ne couvre pas toutes les limites imposées par le droit international à l'exercice de la souveraineté. Aussi devra-t-il être interprété et appliqué dans le contexte du droit international général.

Article 4. Utilisation équitable et raisonnable

Les États de l'aquifère utilisent un aquifère ou système aquifère transfrontière selon le principe de l'utilisation équitable et raisonnable, comme suit:

***a*) ils utilisent l'aquifère ou le système aquifère transfrontière d'une façon qui soit compatible avec une répartition équitable et raisonnable entre les États de l'aquifère concernés des avantages en découlant;**

***b*) ils cherchent à maximiser les avantages qui seront tirés sur le long terme de l'utilisation de l'eau qui y est contenue;**

***c*) ils établissent individuellement ou conjointement un plan global d'utilisation, en tenant compte des besoins présents et futurs en eau et des autres ressources possibles en eau des États de l'aquifère;**

***d*) ils n'utilisent pas un aquifère ou système aquifère transfrontière alimenté à un niveau susceptible d'empêcher l'aquifère ou le système aquifère de continuer à fonctionner effectivement.**

Commentaire

1) Les aquifères transfrontières sont des ressources naturelles partagées. On peut diviser l'utilisation de l'aquifère en deux catégories, puisque l'aquifère comprend une formation géologique et l'eau qui s'y trouve contenue. L'utilisation de l'eau est très courante, et cette eau sert surtout à la satisfaction de besoins vitaux comme la boisson, mais aussi à l'assainissement, l'irrigation et l'activité industrielle. L'utilisation de la formation géologique est assez rare. L'exemple typique est la réalimentation artificielle de l'aquifère franco-suisse du Genevois qui fait appel aux eaux de l'Arve. Le traitement de l'eau est ainsi moins coûteux que la construction d'installations à cet effet et permet de produire une eau de grande qualité.

2) Le principe fondamental applicable à l'utilisation de ressources naturelles partagées est que celle-ci soit équitable et raisonnable. Il est consacré par de nombreux régimes juridiques comme les traités relatifs à l'eau et les conventions concernant la pêche en haute mer. Si les notions d'utilisation équitable et d'utilisation raisonnable sont différentes, elles n'en sont pas moins intimement liées et souvent combinées dans divers régimes juridiques[503]. Le texte introductif du projet d'article 4 énonce ce principe, dont les différents alinéas développent la signification.

3) L'alinéa *a* explique que l'utilisation équitable et raisonnable de l'aquifère transfrontière doit aboutir à une répartition équitable des avantages à en tirer entre les États qui partagent l'aquifère. Il est entendu que les termes «équitable» et «égal» n'ont pas le même champ sémantique.

4) Les alinéas *b* à *d* visent surtout l'utilisation raisonnable. Dans divers régimes juridiques concernant les ressources naturelles renouvelables, «l'utilisation raisonnable» est souvent définie comme «durable» ou «optimale». Cette doctrine repose sur une définition scientifique bien établie selon laquelle il faut s'attacher, en se fondant sur les données scientifiques les plus fiables dont on dispose, à maintenir ou rétablir les ressources exploitées à des niveaux qui assurent le rendement constant maximal[504]. Pour parler clairement, elle exige que des mesures soient prises pour préserver les ressources à perpétuité. Dans le cas de la Convention de 1997 sur le droit relatif aux utilisations des cours d'eau internationaux à des fins autres que la navigation, il s'agissait d'une ressource en eau renouvelable réalimentée en quantités substantielles. L'utilisation durable était donc pleinement applicable. Pour les aquifères, la situation est entièrement différente: les eaux d'un aquifère non alimenté ne sont pas une ressource renouvelable. Toute exploitation de cette ressource aboutit à l'épuisement. À la différence de l'eau d'un aquifère alimenté, qui est renouvelable, la quantité d'eau d'alimentation est d'ordinaire extrêmement faible par comparaison avec l'énorme quantité d'eau emmagasinée dans l'aquifère sur des milliers d'années. Limiter l'exploitation de ces eaux au niveau d'alimentation reviendrait à proscrire l'utilisation des aquifères même alimentés.

(Suite de la note 500.)

d) Autres traités connexes:

– Accord de l'Association des nations de l'Asie du Sud-Est (ASEAN), relatif à la conservation de la nature et des ressources naturelles (1985, non en vigueur);

– Traités mentionnant la notion de droit des peuples sur les ressources naturelles: Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels (1966); Pacte international relatif aux droits civils et politiques (1966); Charte africaine des droits de l'homme et des peuples (1981).

[501] Convention africaine sur la conservation de la nature et des ressources naturelles (2003), préambule.

[502] Convention sur la protection des ressources naturelles et de l'environnement de la région du Pacifique Sud, art. 4, par. 4.

[503] Voir, par exemple, le paragraphe 1 de l'article 5 de la Convention de 1997 sur le droit relatif aux utilisations des cours d'eau internationaux à des fins autres que la navigation.

[504] Voir l'article 118 de la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer.

5) Les alinéas *b* et *c* s'appliquent aux ressources tant renouvelables que non renouvelables de l'aquifère (alimenté ou non alimenté). Il n'est pas justifié dans le cas de l'aquifère de poser expressément la notion de «durabilité». Elle est remplacée par l'idée de maximiser les «avantages sur le long terme». L'expression «maximiser les avantages qui seront tirés sur le long terme» désigne le fait de conserver certains avantages durant une longue période, étant entendu que l'utilisation ne peut pas être maintenue indéfiniment. Il faut éviter le gaspillage, et les avantages pourraient être mieux partagés entre générations. Les dispositions n'indiquent pas pour autant d'obligation de maintenir la ressource souterraine ou le volume de l'eau contenue dans l'aquifère à un certain niveau minimal ou au-dessus. Elles traduisent plutôt un processus de décision conscient, consistant à déterminer ce qui constitue un avantage, quels sont les avantages souhaitables, de combien d'avantages il faudrait jouir et durant combien de temps. Ces décisions appartiennent entièrement aux États de l'aquifère concernés. Si l'on veut maximiser les avantages sur le long terme, il faut au préalable s'être doté d'un plan global d'utilisation. Partant, il est prescrit aux États d'établir un plan convenable, de préférence conjointement avec les autres États concernés, en fonction de la durée de vie convenue de l'aquifère. Cela dit, la mention «individuellement ou conjointement» a été ajoutée pour signifier l'importance d'un plan d'ensemble préalable, tout en soulignant que ce plan n'a pas nécessairement à être le fruit d'une action concertée des États de l'aquifère concernés. Dans certaines circonstances, un épuisement maîtrisé et programmé pourrait être envisagé.

6) Pour l'aquifère alimenté, il est souhaitable de prévoir une utilisation s'étendant sur une durée beaucoup plus longue que dans le cas d'un aquifère non alimenté. Toutefois, il n'est pas forcément obligatoire de limiter le niveau d'utilisation au niveau d'alimentation. L'alinéa *d* prévoit qu'aucune utilisation de cet aquifère ne devrait détruire en permanence sa capacité de fonctionner comme tel.

7) Le paragraphe 2 de l'article 5, comparable, de la Convention de 1997 prévoit un autre principe de participation équitable et raisonnable[505] des États du cours d'eau, qui recouvre à la fois le droit d'utiliser le cours d'eau et le devoir de coopérer à sa protection et à sa mise en valeur. Ce principe n'a pas été retenu ici, car c'est sur lui que reposent fondamentalement les dispositions relatives à la coopération internationale qui seront formulées plus loin dans le projet d'articles[506].

Article 5. Facteurs pertinents pour une utilisation équitable et raisonnable

1. L'utilisation d'un aquifère ou système aquifère transfrontière de manière équitable et raisonnable, au sens du projet d'article 4, implique la prise en considération de tous les facteurs pertinents, notamment:

***a*) la population tributaire de l'aquifère ou du système aquifère dans chaque État de l'aquifère;**

***b*) les besoins économiques, sociaux et autres, présents et futurs, des États de l'aquifère concernés;**

***c*) les caractéristiques naturelles de l'aquifère ou du système aquifère;**

***d*) la contribution à la formation et à l'alimentation de l'aquifère ou du système aquifère;**

***e*) l'utilisation actuelle et potentielle de l'aquifère ou du système aquifère;**

***f*) les effets de l'utilisation de l'aquifère ou du système aquifère dans un État de l'aquifère sur d'autres États de l'aquifère;**

***g*) l'existence d'autres solutions pour remplacer une utilisation particulière actuelle ou projetée de l'aquifère ou du système aquifère;**

***h*) la mise en valeur, la protection et la conservation de l'aquifère ou du système aquifère et le coût des mesures à prendre à cet effet;**

***i*) le rôle de l'aquifère ou du système aquifère dans l'écosystème correspondant.**

2. Le poids à accorder à chaque facteur doit être déterminé en fonction de son importance pour l'aquifère ou le système aquifère transfrontière, par rapport à celle des autres facteurs pertinents. Pour déterminer ce qui est une utilisation équitable et raisonnable, il faut que tous les facteurs pertinents soient considérés ensemble et que la conclusion soit tirée sur la base de tous les facteurs. Toutefois, pour évaluer les différentes utilisations d'un aquifère ou système aquifère les unes par rapport aux autres, il doit être spécialement tenu compte des besoins humains vitaux.

Commentaire

1) Le projet d'article 5 énumère les facteurs à prendre en considération pour déterminer s'il y a utilisation équitable et raisonnable, au sens du projet d'article 4. Ces «facteurs» englobent des «circonstances», et ils seront replacés dans le contexte des circonstances entourant chaque cas d'espèce. Il s'agit là d'une liste non exhaustive et qui ne repose sur aucun ordre de priorité particulier. Les règles de l'utilisation équitable et raisonnable sont nécessairement générales et souples et exigent, pour être correctement appliquées, que les États de l'aquifère tiennent compte des circonstances et facteurs concrets afférents aux ressources ainsi que des besoins des États de l'aquifère concernés. Ce qui est une utilisation équitable et raisonnable dans tel ou tel cas dépendra du poids à accorder à tous les facteurs et circonstances pertinents. Ce projet d'article reprend à peu de chose près l'article 6 de la Convention de 1997 sur le droit relatif aux utilisations des cours d'eau internationaux à des fins autres que la navigation.

2) L'alinéa *c* mentionne les «caractéristiques naturelles», au lieu d'énumérer les facteurs naturels qui caractérisent les aquifères. Cela s'explique parce qu'il convient de tenir compte des facteurs naturels, non pas un par un mais en

[505] Voir les paragraphes 5 et 6 du commentaire à l'article 5 de la Convention de 1997; *Annuaire… 1994*, vol. II (2e partie), p. 103.

[506] Projets d'articles 7 à 18.

tant que caractéristiques des aquifères. Ces caractéristiques naturelles sont les caractéristiques qui définissent et distinguent l'aquifère considéré. Si l'on envisage un système, on peut distinguer trois catégories de caractéristiques naturelles: les variables d'entrée, les variables de sortie et les variables de système. Les variables d'entrée sont liées à la réalimentation des eaux souterraines par les précipitations, les eaux fluviales et les lacs. Les variables de sortie sont liées au déversement des eaux souterraines dans les sources et cours d'eau. Les variables de système ont trait à la conductivité (la perméabilité) de l'aquifère et à son aptitude au stockage, qui décrivent l'état du système. Ce sont des caractéristiques de distribution de niveau des eaux souterraines et des caractéristiques de l'eau comme la température, la dureté, le pH (acidité et alcalinité), l'électroconductivité et la teneur totale en sels dissous. Prises ensemble, les trois catégories de variables décrivent les caractéristiques de l'aquifère sur le plan quantitatif, qualitatif et dynamique. En fait, ces caractéristiques sont identiques à celles qui sont indiquées au paragraphe 1 du projet d'article 8, relatif à l'échange régulier de données et informations.

3) L'alinéa *g* porte sur le point de savoir s'il existe d'autres solutions pour remplacer une utilisation particulière, projetée ou actuelle, d'un aquifère. En pratique, une solution de rechange consisterait en une autre source d'approvisionnement en eau, et les facteurs prépondérants seraient une viabilité, des possibilités de réalisation et un rapport coût-efficacité comparables à l'utilisation projetée ou en cours de l'aquifère. Pour chacune des solutions de rechange, il faut procéder à une analyse de coût-avantages. Outre la faisabilité et la durabilité, leur viabilité jouerait un rôle important dans l'analyse. Une solution de rechange durable pourrait, par exemple, être considérée comme préférable du point de vue du taux de réalimentation de l'aquifère et du taux de déversement, mais comme moins viable qu'une formule d'épuisement maîtrisé.

4) Aux alinéas *d* et *i* figurent des facteurs qui viennent s'ajouter à ceux qui sont énumérés dans la Convention de 1997. La contribution à la formation et à l'alimentation de l'aquifère ou du système aquifère de l'alinéa *d* correspond à l'ampleur relative de l'aquifère dans chacun des États de l'aquifère et à l'importance relative du processus de réalimentation dans chacun des États abritant la zone de réalimentation. Le rôle de l'aquifère dans l'écosystème correspondant, qui figure à l'alinéa *i* du paragraphe 1, est un facteur nécessairement pertinent, en particulier pour une utilisation raisonnable. Par «rôle» il faut comprendre les diverses fonctions téléologiques que remplit un aquifère dans un écosystème correspondant. Cela pourrait être une considération à retenir, surtout dans les régions arides. Le terme «écosystème» s'emploie dans des sens différents au sein de la communauté scientifique. Il faut envisager l'expression «écosystème correspondant» conjointement avec les «écosystèmes» du projet d'article 9. Cette disposition renvoie à un écosystème tributaire d'aquifères ou des eaux souterraines emmagasinées dans des aquifères. Un tel écosystème peut exister à l'intérieur d'aquifères tels que les aquifères karstiques et être tributaire de leur fonctionnement pour sa propre survie. Un écosystème correspondant peut aussi exister en dehors d'un aquifère mais en être tributaire pour un certain volume ou une certaine qualité d'eaux souterraines. Dans certains lacs, par exemple, un écosystème est tributaire des aquifères. Il peut y avoir un système d'écoulement des eaux souterraines complexe associé à un lac. Certains lacs reçoivent des apports d'eau souterraine sur la totalité de leur lit. D'autres subissent des pertes par infiltration dans l'aquifère sur la totalité de leur lit. D'autres encore reçoivent des apports d'eau souterraine par une partie de leur lit et subissent des pertes d'infiltration au profit des aquifères par d'autres parties. L'abaissement des niveaux de l'eau des lacs par suite du pompage d'eaux souterraines peut porter atteinte aux écosystèmes que les lacs entretiennent. La réduction des déversements d'eaux souterraines dans le lac rejaillit très sensiblement sur l'apport de produits chimiques dissous dont ceux-ci peuvent être la principale source, même dans les cas où ils représentent une faible partie du bilan hydrique du lac, et risque d'aboutir à une altération d'éléments constitutifs clefs de ce lac comme les nutriments et l'oxygène dissous.

5) Le texte des deux premières phrases du paragraphe 2 avait été formulé au cours de la dernière phase de la négociation de la Convention de 1997. Il précise que tous les facteurs pertinents doivent être considérés ensemble et que la conclusion doit être tirée sur la base de la totalité d'entre eux. Il n'en reste pas moins que le poids à accorder aux différents facteurs, ainsi que leur pertinence, varient nécessairement selon les circonstances. Par ailleurs, une attention particulière devrait être accordée à l'eau de boisson et aux autres éléments répondant aux besoins humains fondamentaux. L'indication, dans la dernière phrase du paragraphe 2, qu'il doit être spécialement tenu compte des besoins humains vitaux vise à répondre à ce souci. Il peut y avoir une multitude d'utilisations différentes de l'eau d'un aquifère, surtout dans les régions arides ou semi-arides où l'aquifère est la seule source d'eau: boisson, agriculture, industrie, besoins domestiques et entretien des écosystèmes terrestres et aquatiques. En cas de conflit entre différentes utilisations, il conviendrait de le régler en se fondant sur le principe de l'utilisation équitable. Pour ce faire il doit être spécialement tenu compte de la notion de «besoins humains vitaux». Au cours de l'élaboration de la Convention de 1997, le Président du Groupe de travail plénier a, dans son rapport, relevé cette déclaration qui concernait l'article 10: «Pour apprécier la satisfaction des "besoins humains essentiels", il faut s'intéresser en particulier à la fourniture d'eau en quantité suffisante pour la vie humaine, qu'il s'agisse de l'eau potable ou de l'eau à réserver aux productions vivrières destinées à empêcher la famine.»[507] Cette déclaration paraît plus précise et plus restrictive que d'autres définitions[508].

Article 6. Obligation de ne pas causer de dommage significatif aux autres États de l'aquifère

1. Lorsqu'ils utilisent un aquifère ou système aquifère sur leur territoire, les États de l'aquifère prennent toutes les mesures appropriées pour ne pas causer de dommage significatif aux autres États de l'aquifère.

---

[507] A/51/869, p. 6, par. 8.

[508] L'expression «besoins humains essentiels» désigne les eaux utiles à la survie immédiate des êtres humains, notamment les eaux de boisson, de cuisine et d'hygiène ainsi que l'eau nécessaire à la subsistance du foyer [voir le paragraphe 20 de l'article 3 des Règles de Berlin, Association de droit international, *Report of the Seventy-First Conference (Berlin 2004)*, p. 334 (ou http://www.internationalwaterlaw.org/documents/intldocs/ILA_Berlin_Rules-2004.pdf)].

2. Lorsqu'ils mènent des activités autres que l'utilisation d'un aquifère ou système aquifère transfrontière qui ont, ou peuvent avoir, un impact sur cet aquifère ou ce système aquifère transfrontière, les États de l'aquifère prennent toutes les mesures appropriées pour éviter de causer un dommage significatif aux autres États de l'aquifère par l'intermédiaire dudit aquifère ou système aquifère.

3. Lorsqu'un dommage significatif est néanmoins causé à un autre État de l'aquifère, les États dont les activités ont causé ce dommage prennent, en consultation avec l'État touché, toutes les mesures appropriées pour l'éliminer ou l'atténuer en tenant compte comme il se doit des dispositions des projets d'articles 4 et 5.

Commentaire

1) Le projet d'article 6 a trait à une autre obligation fondamentale des États de l'aquifère, celle de ne pas causer de dommage aux autres États de l'aquifère. Il vise les questions que pose le dommage significatif causé par l'utilisation et le dommage significatif causé par les activités autres que l'utilisation envisagées au projet d'article premier, ainsi que les questions d'élimination et d'atténuation du dommage significatif survenu bien que la diligence voulue ait été exercée pour l'empêcher.

2) L'adage latin *sic utere tuo ut alienum non laedas* («use de ton propre bien de manière à ne pas porter atteinte au bien d'autrui») est le principe établi de la responsabilité internationale. L'obligation que renferme ce projet d'article est celle de «pren[dre] toutes les mesures appropriées». En substance, c'est la même que l'obligation de faire preuve de la «diligence voulue». Le passage de «la diligence voulue» à «toutes les mesures appropriées» s'est opéré au cours de la dernière phase de la négociation de la Convention de 1997 sur le droit relatif aux utilisations des cours d'eau internationaux à des fins autres que la navigation. C'est une obligation de moyens et non de résultat. Un État de l'aquifère n'aura manqué à cette obligation que s'il a intentionnellement ou par négligence provoqué l'événement qu'il faut prévenir, ou s'il n'a pas, intentionnellement ou par négligence, empêché d'autres personnes sur son territoire de provoquer cet événement ou s'est abstenu d'y mettre fin. Dans le cas du paragraphe 1, il est implicite que le dommage est causé aux autres États par l'intermédiaire de l'aquifère transfrontière. Au paragraphe 2, il est expressément indiqué que le projet d'article ne s'applique qu'au dommage qui serait causé aux autres États «par l'intermédiaire de cet aquifère ou ce système aquifère».

3) Le débat n'est pas clos sur le point de savoir si le seuil du «dommage significatif» convient à une ressource naturelle aussi fragile que les aquifères. Suivant un avis très souvent exprimé, un seuil plus faible que le dommage «significatif» s'impose pour les aquifères, qui sont plus fragiles et, une fois pollués, mettent plus de temps à se nettoyer que les eaux fluviales superficielles. La Commission avait abondamment étudié cette question du seuil dans ses travaux antérieurs de codification sur la Convention de 1997 et la «Prévention des dommages transfrontières résultant d'activités dangereuses», dans le cadre du sujet «Responsabilité internationale pour les conséquences préjudiciables découlant d'activités qui ne sont pas interdites par le droit international», et avait arrêté sa position sur le seuil du «dommage significatif».

4) Au cours de l'élaboration du projet de convention sur le droit relatif aux utilisations des cours d'eau internationaux à des fins autres que la navigation, le Président du Groupe de travail plénier avait pris note des déclarations d'interprétation sur les textes de la Convention. Au sujet du terme «significatif», l'accord enregistré en ce qui concerne l'article 3 était le suivant:

> Le mot «significatif» n'est pas employé dans le présent article ni dans aucune autre disposition de la présente Convention dans le sens de «considérable». Ce qu'il faut éviter, ce sont les accords localisés ou les accords concernant un projet ou un programme particulier ou une utilisation particulière qui portent atteinte de façon significative à l'utilisation des eaux par des États tiers du cours d'eau. Bien qu'un tel effet doive pouvoir être établi par des constatations objectives et ne doive pas être par nature négligeable, il n'est pas nécessaire qu'il atteigne un degré considérable.[509]

Le seuil du «dommage significatif» est une notion souple et relative et il peut aussi très bien servir pour les aquifères. Même lorsqu'un aquifère est contaminé par une faible quantité de polluant, on pourrait considérer le dommage ainsi subi comme significatif si la contamination fait longtemps sentir des effets durables, alors que la contamination d'un cours d'eau par la même quantité de polluant ne serait peut-être pas considérée comme significative.

5) Ce projet d'article est censé viser les activités menées par un État sur son propre territoire. Le scénario d'un État de l'aquifère causant un dommage à un autre État par l'intermédiaire de l'aquifère en menant des activités en dehors de son territoire a paru peu probable mais n'est pas écarté.

6) Le paragraphe 3 a trait à l'éventualité d'un dommage significatif qui se produit même si toutes les mesures appropriées ont été prises. La mention des «activités», dans ce paragraphe, recouvre à la fois «l'utilisation» et les «activités autres» des paragraphes 1 et 2, respectivement. Cette éventualité est possible parce que les activités risquent de causer un dommage et que ce risque ne peut pas être éliminé. La mention de la question de l'indemnisation qui figure à l'article correspondant de la Convention de 1997 n'a pas été retenue ici. La Commission a décidé de ne pas traiter dans ce projet d'articles la question de l'indemnisation en cas de dommage survenu malgré les mesures prises pour l'éviter. La question est régie par d'autres règles du droit international, dont le projet de principes sur la responsabilité, et n'appelle pas de traitement spécial pour les aquifères transfrontières.

Article 7. Obligation générale de coopérer

1. Les États de l'aquifère coopèrent sur la base de l'égalité souveraine, de l'intégrité territoriale, du développement durable, de l'avantage mutuel et de la bonne foi en vue de parvenir à une utilisation équitable et raisonnable et à une protection appropriée de leur aquifère ou système aquifère transfrontière.

2. Aux fins du paragraphe 1, les États de l'aquifère devraient établir des mécanismes conjoints de coopération.

---

[509] A/51/869, p. 5, par. 8.

Commentaire

1) Le projet d'article 7 pose le principe d'une obligation générale des États de l'aquifère de coopérer et envisage des procédures aux fins de cette coopération. La coopération entre États de l'aquifère est la condition préalable du respect des obligations tout au long du projet d'articles. L'importance de l'obligation de coopérer est indiquée dans le principe 24 de la Déclaration de Stockholm (1972)[510]. Son importance dans le cas du présent sujet a été confirmée en 1977 dans le Plan d'action de Mar del Plata, approuvé par la Conférence des Nations Unies sur l'eau[511], et en 1992, au chapitre 18, intitulé «Protection des ressources en eau douce et de leur qualité: application d'approches intégrées de la mise en valeur, de la gestion et de l'utilisation des ressources en eau», du programme Action 21 adopté à la Conférence des Nations Unies sur l'environnement et le développement[512]. Divers instruments internationaux relatifs aux eaux de surface et aux eaux souterraines exigent une coopération entre les parties pour la protection, la préservation et la gestion des aquifères transfrontières[513].

2) Le paragraphe 1 définit les bases et les objectifs de cette coopération et reprend à peu près le texte de l'article 8 de la Convention de 1997 sur le droit relatif aux utilisations des cours d'eau internationaux à des fins autres que la navigation. Pour quelques membres de la Commission, on peut encore se demander si les principes de «l'égalité souveraine» et «l'intégrité territoriale» ne seraient pas mieux à leur place ailleurs dans le projet d'articles que dans le contexte de la disposition relative à la coopération. Le principe du «développement durable» a été retenu comme principe général à prendre aussi en considération, en sus du texte de la Convention de 1997. Ce terme désigne le principe général du développement durable, et il convient de le distinguer de la notion d'«utilisation durable»[514].

3) Le paragraphe 2 envisage l'établissement de «mécanismes conjoints de coopération», ce qui renvoie à des instruments de décision mutuellement acceptables entre États de l'aquifère. En pratique, cela signifie la création, par les États de l'aquifère concernés, d'une commission, autorité ou autre institution pour remplir une mission spécifiée. Ce serait à ces États de fixer les compétences d'un tel organe. Les objectifs auxquels répondrait la création d'un tel mécanisme sont de coopérer dans la prise de décisions, de coordonner les activités et d'éviter, autant que possible, les différends entre États de l'aquifère.

4) L'Europe a une longue histoire de commissions internationales des cours d'eau telles que la Commission internationale pour la protection du Rhin, la Commission Maas, la Commission du Danube, et bien d'autres. Au sein de ces commissions, ou en étroite coopération avec elles, fonctionnent des commissions transfrontalières bilatérales comme la Commission transfrontalière germano-néerlandaise permanente sur l'eau. Les commissions existantes s'occupent avant tout des eaux superficielles. La directive-cadre de l'Union européenne sur l'eau[515] est mise en œuvre essentiellement par l'intermédiaire de commissions de délimitation et de surveillance. À l'avenir, ces commissions seront également chargées de la gestion des aquifères transfrontières[516]. Dans d'autres régions du monde, on s'attend aussi à voir les organisations régionales intervenir en faveur de l'établissement de mécanismes semblables à ces commissions mixtes[517]. On notera d'ailleurs qu'il existe un grand nombre de ces mécanismes établis par les administrations locales le long des frontières[518].

Article 8. Échange régulier de données et informations

1. En application du projet d'article 7, les États de l'aquifère échangent régulièrement les données et informations aisément disponibles sur l'état de l'aquifère ou du système aquifère transfrontière, en particulier celles qui sont d'ordre géologique, hydrogéologique, hydrologique, météorologique et écologique et celles qui concernent l'hydrochimie de l'aquifère ou du système aquifère, ainsi que les prévisions qui s'y rapportent.

---

[510] *Rapport de la Conférence des Nations Unies sur l'environnement, Stockholm, 5-16 juin 1972*, A/CONF.48/14/Rev.1 (publication des Nations Unies, numéro de vente: F.73.II.A.14), première partie, chap. I.

[511] *Rapport de la Conférence des Nations Unies sur l'eau, Mar del Plata, 14-25 mars 1977* (publication des Nations Unies, numéro de vente: F.77.II.A.12), chap. I, Recommandation 85.

[512] *Rapport de la Conférence des Nations Unies sur l'environnement et le développement, Rio de Janeiro, 3-14 juin 1992*, vol. I, *Résolutions adoptées par la Conférence* (publication des Nations Unies, numéro de vente: F.93.I.8 et rectificatif), résolution 1, annexe II.

[513] Accord de l'Association des nations de l'Asie du Sud-Est (ASEAN) sur la conservation de la nature et des ressources naturelles (1985), Convention sur la protection et l'utilisation des cours d'eau transfrontières et des lacs internationaux (1992), Protocole sur l'eau et la santé à la Convention de 1992 sur la protection et l'utilisation des cours d'eau transfrontières et des lacs internationaux (1999), Convention sur la coopération pour la protection et l'utilisation durable du Danube (1994), Convention pour la protection du Rhin (1999), Convention africaine sur la conservation de la nature et des ressources naturelles (2003), Convention-cadre sur la protection et le développement durable des Carpates (2003), Convention sur la gestion durable du lac Tanganyika (2003) et Protocole relatif à la mise en valeur durable du bassin du lac Victoria (2003).

[514] Voir *supra* le paragraphe 4 du commentaire au projet d'article 4.

[515] Directive 2000/60/CE du Parlement et du Conseil de l'Union européenne du 23 octobre 2000 établissant un cadre pour une politique communautaire dans le domaine de l'eau (*Journal officiel des Communautés européennes*, L 327, 22 décembre 2000).

[516] La directive-cadre de l'Union européenne sur l'eau fait obligation aux États membres de mettre en place un plan de gestion. Voir également les directives 2 et 8 des *Guidelines on Monitoring and Assessment of Groundwaters*, de la Commission économique pour l'Europe de l'ONU (2000) [Institute for Inland Water Management, *UN/ECE Task Force on Monitoring & Assessment under the Convention on the Protection and Use of Transboundary Watercourses and International Lakes (Helsinki 1992) − Working programme 1996/1999*].

[517] Union africaine: paragraphe 3 de l'article VII (Eau) de la Convention africaine pour la conservation de la nature et des ressources naturelles et Communauté de développement de l'Afrique australe: article 5 du Cadre institutionnel pour la mise en œuvre du Protocole révisé sur les cours d'eau partagés dans la Communauté de développement de l'Afrique australe.

[518] Commission franco-suisse de l'aquifère genevois, créée par le canton de Genève et la préfecture de la Haute-Savoie [Commission internationale pour la protection des eaux du Léman (CIPEL)], et Memorandum of Agreement Related to Referral of Water Right Applications (10 octobre 1996) − Appendix to British Columbia/Washington Memorandum of Understanding (12 avril 1996), Burchi et Mechlem, op. cit. (note 497, *supra*), p. 230.

2. Lorsque les connaissances concernant la nature et l'étendue de certains aquifères ou systèmes aquifères sont insuffisantes, les États de l'aquifère concernés s'emploient de leur mieux à collecter et à produire des données et informations plus complètes au sujet des aquifères ou systèmes aquifères en question, compte tenu des pratiques et normes existantes. Ces États prennent de telles mesures individuellement ou conjointement et, le cas échéant, de concert avec des organisations internationales ou par leur entremise.

3. Si un État de l'aquifère se voit demander, par un autre État de l'aquifère, de fournir des données et informations relatives à l'aquifère ou au système aquifère qui ne sont pas aisément disponibles, il s'emploie de son mieux à satisfaire à cette demande. L'État auquel la demande est adressée peut poser comme condition le paiement par l'État demandeur des frais raisonnablement exposés pour la collecte et, le cas échéant, le traitement de ces données ou informations.

4. Les États de l'aquifère s'emploient de leur mieux, le cas échéant, à collecter et à traiter les données et informations d'une manière propre à en faciliter l'utilisation par les autres États de l'aquifère auxquels elles sont communiquées.

Commentaire

1) L'échange régulier de données et informations est la première étape de la coopération entre États de l'aquifère. Le texte de l'article 9 de la Convention de 1997 sur le droit relatif aux utilisations des cours d'eau internationaux à des fins autres que la navigation a été revu pour correspondre aux caractéristiques spéciales des aquifères. Le paragraphe 2, en particulier, est une adjonction qui s'explique par le niveau insuffisant des données scientifiques dans le cas de certains aquifères. Il y a plusieurs étapes prévues pour les échanges de données et informations tout au long du projet d'articles. Dans ce projet d'article, ces données et informations ne concernent que l'état des aquifères. Elles comprennent non seulement les statistiques brutes, mais encore les résultats de la recherche et des analyses. Celles qui concernent la surveillance, l'utilisation des aquifères, les autres activités qui affectent ces derniers et l'impact qu'elles ont sur eux sont traitées dans la suite du projet d'articles, notamment aux projets d'articles 12, 13 et 14.

2) Le projet d'article 8 énonce les conditions générales et minimales prescrites pour l'échange entre les États de l'aquifère des données et informations nécessaires pour assurer l'utilisation équitable et raisonnable des aquifères transfrontières. Les États de l'aquifère ont besoin de données et informations sur l'état de l'aquifère considéré pour appliquer le projet d'article 5, qui leur demande de tenir compte de «tous les facteurs pertinents» et circonstances pertinentes pour s'acquitter de l'obligation d'une utilisation équitable et raisonnable posée par le projet d'article 4. Les règles que renferme le projet d'article 8 sont supplétives. Elles s'appliquent en l'absence de réglementation expressément arrêtée de la question et sans préjudice de celle qui serait établie par l'arrangement conclu entre les États concernés pour l'aquifère transfrontière considéré. De fait, les États de l'aquifère ont manifestement besoin de conclure de tels accords entre eux en vue de prévoir, entre autres choses, la collecte et l'échange de données et d'informations en fonction des caractéristiques de cet aquifère.

3) La prescription du paragraphe 1 exigeant que des données et informations soient régulièrement échangées est destinée à faire en sorte que les États de l'aquifère connaissent les faits requis pour pouvoir s'acquitter des obligations que leur imposent les projets d'articles 4, 5 et 6. Pour cet échange «régulier», le paragraphe 1 prévoit un processus permanent et systématique, par opposition à la fourniture ponctuelle d'informations comme celles qui concernent les activités projetées, envisagée par le projet d'article 14. Il veut que les États de l'aquifère échangent des données et informations qui sont «aisément disponibles». Cette expression sert ici à indiquer que l'État de l'aquifère n'est tenu de fournir, à titre d'obligation générale, que les données et informations dont il peut aisément disposer, parce qu'il les a déjà recueillies pour son propre usage ou qu'elles sont facilement accessibles, par exemple. Que des données et informations soient «aisément» accessibles dans tel ou tel cas d'espèce dépendrait d'une évaluation objective de facteurs tels que les efforts et le coût qu'entraînerait leur communication, compte tenu des ressources humaines, techniques, financières et autres requises de l'État de l'aquifère auquel elles seraient demandées. Le terme «aisément», tel qu'il est employé aux paragraphes 1 et 3, est donc en quelque sorte un terme technique, dont le sens correspond en gros à l'expression «à la lumière de toutes les circonstances pertinentes», ou au mot «faisable», plutôt qu'à «rationnellement» ou «logiquement», par exemple. L'importance de l'échange de données et informations est indiquée dans toutes sortes d'accords très divers[519].

4) Au paragraphe 1, le membre de phrase «en particulier celles qui sont d'ordre géologique, hydrogéologique, hydrologique, météorologique et écologique et celles qui concernent l'hydrochimie de l'aquifère ou du système aquifère» se rapporte aux données et informations qui définissent et distinguent les caractéristiques de l'aquifère. La «géologie» décrit l'âge, la composition et la structure de la matrice de l'aquifère. «L'hydrogéologie» indique l'aptitude de l'aquifère à emmagasiner, transmettre et déverser des eaux souterraines. «L'hydrologie» décrit les éléments du cycle de l'eau autres que les eaux souterraines, et au

[519] Convention sur la protection et l'utilisation des cours d'eau transfrontières et des lacs internationaux (1992), Programme en vue de l'élaboration d'une stratégie régionale pour l'utilisation du système aquifère gréseux nubien (2000), Convention-cadre sur la protection et le développement durable des Carpates (2003), Convention africaine sur la conservation de la nature et des ressources naturelles (2003), Convention sur la coopération pour la protection et l'utilisation durable du Danube (1994), Accord tripartite provisoire entre la République du Mozambique, la République d'Afrique du Sud et le Royaume du Swaziland relatif à la coopération pour la protection et l'utilisation durable des eaux de l'Incomati et du Maputo (2002), Accord-cadre relatif au bassin du fleuve Sava (2002), Convention sur la gestion durable du lac Tanganyika, Protocole relatif à la mise en valeur durable du bassin du lac Victoria (2003), Protocole modifiant l'Accord de 1978 entre le Canada et les États-Unis d'Amérique relatif à la qualité de l'eau dans les Grands Lacs, tel qu'amendé le 16 octobre 1983 (Toledo, 18 novembre 1987, Nations Unies, *Recueil des Traités*, vol. nº 18177, p. 504) et Accord de coopération pour la protection des eaux et l'aménagement hydraulique durable des bassins hydrographiques hispano-portugais (Albufeira, 30 novembre 1998, ibid., vol. 2099, nº 36496, p. 275).

premier chef les précipitations et les eaux superficielles, qui sont importants pour la réalimentation de l'aquifère, son régime, le stockage et le déversement. La précipitation efficace est la partie de la précipitation qui pénètre dans l'aquifère. En d'autres termes, c'est la précipitation totale diminuée de l'évaporation, de l'écoulement superficiel et de la végétation. La «météorologie» fournit des données sur les précipitations, la température et l'humidité, qui sont nécessaires pour calculer l'évaporation, «l'écologie» en donne sur les plantes, qui sont nécessaires pour calculer leur transpiration, et «l'hydrochimie», sur la composition chimique de l'eau, qui sont nécessaires pour définir la qualité de cette eau. Les États de l'aquifère sont tenus en vertu du paragraphe 1 d'échanger des données et informations non seulement sur l'état actuel de l'aquifère, mais encore sur les prévisions y afférentes. Les prévisions envisagées auraient trait à des éléments tels que les situations météorologiques et leurs effets possibles sur les niveaux et l'écoulement de l'eau, le débit d'alimentation et de déversement, la formation prévisible de glace, les effets possibles à long terme de l'utilisation actuelle et l'état ou le déplacement des ressources biologiques. La prescription du paragraphe 1 s'applique même dans les cas relativement rares où un État de l'aquifère n'utilise pas, ou ne compte pas utiliser, l'aquifère transfrontière.

5) Le paragraphe 2 exige des États de l'aquifère qu'ils tiennent dûment compte des incertitudes qui subsistent à propos des aquifères transfrontières. L'une des raisons pour lesquelles il est difficile de réaliser une coopération internationale effective en matière de ressources naturelles partagées réside dans l'absence de certitudes scientifiques au sujet de ces aquifères. Les États de l'aquifère sont tenus de coopérer entre eux ou avec les organisations internationales compétentes en vue de recueillir de nouvelles données et informations et de les mettre à la disposition des autres États de l'aquifère. La notion de «production» de données comporte le traitement des données brutes qui les transforme en information utilisable. Dans le cadre du Programme hydrologique international (PHI) de l'UNESCO, des données et informations fiables sont établies à l'échelle mondiale, y compris sur la localisation et les caractéristiques des aquifères, et mises ensuite à la disposition des experts, spécialistes scientifiques et administrateurs, des aquifères.

6) Le paragraphe 3 a trait aux demandes de données ou d'informations qui ne sont pas aisément disponibles dans l'État auquel elles sont demandées. En pareils cas, l'État en question doit «s'employer de son mieux» à satisfaire à cette demande. C'est agir de bonne foi et dans un esprit de coopération que de tâcher de communiquer les données ou informations recherchées par l'État de l'aquifère qui les demande. À défaut d'accord contraire, les États de l'aquifère ne sont pas tenus de traiter les données et informations qui doivent être échangées. En vertu du paragraphe 3 du projet d'article 8, toutefois, ils doivent faire de leur mieux pour répondre à la demande qui leur est adressée, mais ils peuvent en subordonner l'exécution au paiement par l'État demandeur des frais raisonnables de la collecte et, s'il y a lieu, du traitement de ces données. L'expression «le cas échéant» sert à ménager une certaine souplesse, qui est nécessaire pour plusieurs raisons. Dans certains cas, il ne sera sans doute pas nécessaire de traiter les données et informations pour les rendre utilisables pour un autre État. Dans d'autres, leur traitement s'imposera pour faire en sorte que ces matériaux puissent être utilisés par d'autres États, mais cela risque d'entraîner une charge trop lourde pour l'État qui les fournit.

7) Pour que les données et informations soient utiles en pratique aux États de l'aquifère, il faut qu'elles se présentent sous une forme qui les rende aisément utilisables. C'est pourquoi le paragraphe 4 exige des États de l'aquifère qu'ils «s'emploient de leur mieux à collecter et traiter les données et informations d'une manière propre à en faciliter l'utilisation» par les autres États de l'aquifère.

Troisième partie

PROTECTION, PRÉSERVATION ET GESTION

Article 9. Protection et préservation des écosystèmes

Les États de l'aquifère prennent toutes les mesures appropriées pour protéger et préserver les écosystèmes qui sont situés à l'intérieur, ou sont tributaires, de leurs aquifères ou systèmes aquifères transfrontières, notamment des mesures pour veiller à ce que la qualité et la quantité de l'eau qui est contenue dans l'aquifère ou le système aquifère, ainsi que de celle qui s'écoule dans ses zones de déversement, soient suffisantes pour protéger et préserver ces écosystèmes.

Commentaire

1) Le projet d'article 9 introduit la troisième partie en posant une obligation générale de protéger et préserver les écosystèmes qui se trouvent à l'intérieur d'un aquifère transfrontière, mais aussi les écosystèmes extérieurs qui en sont tributaires, en veillant à ce que l'eau déversée soit d'une qualité adéquate et présente en quantité suffisante. À l'instar de l'article 192 de la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer et de l'article 20 de la Convention de 1997 sur le droit relatif aux utilisations des cours d'eau internationaux à des fins autres que la navigation, le projet d'article 9 prévoit une double obligation, de protection et de préservation, à l'endroit des «écosystèmes» situés à l'intérieur et à l'extérieur des aquifères transfrontières.

2) Le terme «écosystème» est expliqué au paragraphe 4 du commentaire du projet d'article 5. Par «écosystème» on entend en général une unité écologique constituée de composantes biologiques et non vivantes qui sont interdépendantes et fonctionnent comme une communauté. «Toutes les composantes d'un écosystème sont interdépendantes et rien ne s'y perd réellement[520].» Un impact extérieur affectant l'une des composantes d'un écosystème provoque des réactions parmi les autres composantes et risque de détruire l'équilibre de l'écosystème tout entier. Un tel «impact extérieur», ou interférence, risque de brider ou de détruire l'aptitude d'un écosystème à fonctionner comme système d'entretien de la vie. Les ingérences humaines risquent de perturber de manière irréversible l'équilibre des écosystèmes d'eau douce, en particulier, en les rendant incapables d'entretenir la vie humaine et

[520] CEE-ONU, «Approche écosystémique de la gestion de l'eau» (ENVWA/WP.3/R.7/Rev.1), p. 5, par. 9.

les autres formes de vie. Les interactions des écosystèmes d'eau douce, d'une part, et de l'activité humaine, d'autre part, deviennent de nos jours plus complexes et plus incompatibles, à mesure que progresse le développement socioéconomique. L'obligation de protéger et préserver les écosystèmes, tant à l'intérieur qu'à l'extérieur des aquifères transfrontières, vise à régler ce problème, déjà aigu dans certaines parties du monde et susceptible de le devenir dans d'autres. Il y a des différences certaines entre les modalités de protection et de préservation selon qu'il s'agit d'un écosystème situé à l'intérieur de l'aquifère ou d'un écosystème extérieur qui en est tributaire: la qualité et le volume de l'eau qui s'écoule exercent une grande influence sur les écosystèmes extérieurs.

3) L'obligation de «protéger» les écosystèmes consiste pour les États de l'aquifère à mettre ces derniers à l'abri des atteintes ou dommages. L'obligation de les «préserver» vaut en particulier pour les écosystèmes à l'état naturel vierges de toute pollution ou dégradation et commande de les traiter de manière à les maintenir, autant que possible, dans leur état naturel. Prises ensemble, la protection et la préservation des écosystèmes aquatiques permettent d'en assurer en permanence la viabilité comme systèmes d'entretien de la vie.

4) L'obligation des États de prendre «toutes les mesures appropriées» est limitée à la protection des écosystèmes concernés. Cela leur laisse davantage de souplesse pour assumer les responsabilités qui leur incombent en vertu de cette disposition. Il a été noté, en particulier, qu'il peut y avoir des cas où il est justifié de modifier un écosystème de manière appréciable pour d'autres considérations, et notamment l'usage projeté de l'aquifère conformément au projet d'articles.

5) L'obligation énoncée dans le projet d'article 9 ne manque pas de précédents dans la pratique des États et les travaux des organisations internationales. L'Accord de l'Association des nations de l'Asie du Sud-Est (ASEAN) sur la conservation de la nature et des ressources naturelles (1985) prévoit l'obligation d'assurer la conservation des espèces et des écosystèmes et celle des processus écologiques. La Convention sur la protection et l'utilisation des cours d'eau transfrontières et des lacs internationaux (1992) énonce l'obligation de prendre «toutes les mesures appropriées pour assurer […] la conservation et, si nécessaire, la remise en état des écosystèmes» (art. 2, par. 2 *d*). Le Protocole sur l'eau et la santé à la Convention de 1992 sur la protection et l'utilisation des cours d'eau transfrontières et des lacs internationaux (1999) énonce l'obligation de «prendre toutes les mesures appropriées pour assurer… une protection efficace des ressources en eau utilisées pour l'approvisionnement en eau potable et des écosystèmes aquatiques correspondants contre la pollution due à d'autres causes» (art. 4, par. 2 *c*). Aux termes de l'Accord tripartite provisoire entre la République du Mozambique, la République d'Afrique du Sud et le Royaume du Swaziland relatif à la coopération pour la protection et l'utilisation durable des ressources en eau de l'Incomati et du Maputo (2002), «les Parties, séparément et, s'il y a lieu, conjointement, prennent toutes les mesures nécessaires à la protection et à la préservation des écosystèmes de l'Incomati et du Maputo» (art. 6). Enfin, le Protocole relatif à la mise en valeur durable du bassin du lac Victoria (2003) pose l'obligation de prendre, «séparément ou conjointement et, s'il y a lieu, avec la participation de toutes les parties prenantes, toutes les mesures appropriées pour protéger, conserver et, au besoin, restaurer le bassin et ses écosystèmes».

Article 10. Zones de réalimentation et de déversement

1. Les États de l'aquifère identifient les zones de réalimentation et de déversement de leur aquifère ou système aquifère transfrontière et, à l'intérieur de ces zones, prennent des mesures particulières pour réduire à un minimum les conséquences préjudiciables que peuvent subir les processus de réalimentation et de déversement.

2. Tous les États sur le territoire desquels se trouve tout ou partie d'une zone de réalimentation ou de déversement d'un aquifère ou système aquifère et qui ne sont pas des États de l'aquifère pour cet aquifère ou ce système aquifère, coopèrent avec les États de l'aquifère pour protéger ledit aquifère ou système aquifère.

Commentaire

1) Les experts des eaux souterraines expliquent que les mesures à prendre pour assurer la protection et la préservation des zones de réalimentation et de déversement sont importantes si l'on veut garantir le bon fonctionnement d'un aquifère. Le fait de perturber ou bloquer le processus de réalimentation ou de déversement, par exemple en construisant dans ces zones une barrière de béton, porterait gravement atteinte à l'aquifère. Suivant la définition de «l'aquifère» formulée à l'alinéa *a* du projet d'article 2, les zones de réalimentation ou de déversement se trouvent en dehors de l'aquifère, et c'est pourquoi il faut un projet d'article distinct pour les réglementer. Le paragraphe 1 prévoit les obligations des États de l'aquifère en ce qui concerne la protection des zones de réalimentation et de déversement de leur aquifère transfrontière. Il y a deux étapes pour s'acquitter de ces obligations. La première est l'obligation d'identifier les zones de réalimentation ou de déversement de leur aquifère transfrontière, la seconde, celle de prendre des mesures spécialement conçues pour protéger ces zones en vue d'assurer le bon fonctionnement de l'aquifère.

2) En ce qui concerne leur identification, les zones de réalimentation et de déversement doivent être directement reliées hydrauliquement à l'aquifère. Une fois ces zones identifiées, et pour autant qu'elles se trouvent situées sur leur territoire, les États de l'aquifère concernés sont tenus de prendre des mesures particulières pour réduire le plus possible les conséquences préjudiciables dont les processus de réalimentation et de déversement peuvent pâtir. Ces mesures jouent un rôle décisif aux fins de la protection et de la préservation de l'aquifère. Il est à noter qu'il est d'une importance capitale de prendre toutes les mesures dans les zones de réalimentation pour empêcher les polluants de pénétrer dans l'aquifère. Toutefois, l'obligation de protéger la zone de réalimentation pour empêcher la pollution des aquifères est examinée dans le contexte du projet d'article 11, précisément consacré à la pollution.

3) Le paragraphe 2 vise le cas où les zones de réalimentation ou de déversement de tel ou tel aquifère transfrontière sont situées dans un État autre que les États de l'aquifère qui partagent l'aquifère transfrontière en question. Vu l'importance du mécanisme de réalimentation et de déversement pour le bon fonctionnement des aquifères, il a été décidé de retenir une obligation imposée à tous les États sur le territoire desquels se trouve une zone de réalimentation ou de déversement de coopérer avec les États de l'aquifère pour protéger l'aquifère. Il convient de rappeler à cet égard que les États de l'aquifère sont eux-mêmes tenus de l'obligation générale de coopérer en vertu du projet d'article 7.

Article 11. Prévention, réduction et maîtrise de la pollution

Les États de l'aquifère, individuellement et, s'il y a lieu, conjointement, préviennent, réduisent et maîtrisent la pollution de leur aquifère ou système aquifère transfrontière, y compris dans le cadre du processus de déversement, susceptible de causer des dommages significatifs à d'autres États de l'aquifère. Vu l'incertitude relative à la nature et à l'étendue de certains aquifères ou systèmes aquifères transfrontières, et leur vulnérabilité à la pollution, les États de l'aquifère adoptent une approche de précaution.

Commentaire

1) Le projet d'article 11 énonce l'obligation générale, pour les États de l'aquifère, de prévenir, réduire et maîtriser la pollution de leur aquifère tranfrontière qui risque de causer des dommages significatifs à d'autres États de l'aquifère. Le dommage causé aux autres États de l'aquifère le sera par l'intermédiaire de l'aquifère transfrontière et du milieu qui l'entoure. Le problème traité ici est en substance celui de la qualité de l'eau contenue dans l'aquifère. Cette disposition est un cas d'application particulière du principe général qui figure dans les projets d'articles 4 et 6.

2) Certains aquifères transfrontières sont déjà pollués à des degrés divers, d'autres ne le sont pas. Vu cet état de choses, le projet d'article 11 emploie la formule «préviennent, réduisent et maîtrisent» au sujet de la pollution. C'est l'expression employée dans la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer à propos de la pollution du milieu marin et dans la Convention de 1997 sur le droit relatif aux utilisations des cours d'eau internationaux à des fins autres que la navigation. La situation est la même dans le cas du milieu marin et dans celui des cours d'eau internationaux. L'obligation de «prévenir» s'attache à une pollution nouvelle, les obligations de «réduire» et de «maîtriser» ayant trait à une pollution existante. Comme celle de «protéger» les écosystèmes prévue par le projet d'article 9, l'obligation de «prévenir […] la pollution […] susceptible de causer des dommages significatifs» recouvre le devoir de faire preuve de la diligence voulue pour prévenir le danger de tels dommages. Cette obligation est signifiée par les mots «susceptible de causer». La prescription faite aux États de l'aquifère de «réduire et maîtriser» la pollution existante correspond à la pratique des États. Exiger que la pollution existante qui cause un tel dommage soit immédiatement supprimée pourrait bien, dans certains cas, imposer une épreuve trop rude à l'État de l'aquifère à l'origine de la pollution, surtout lorsque cela représenterait pour lui un sacrifice parfaitement disproportionné à l'avantage qu'en tirerait l'État de l'aquifère victime du dommage. D'un autre côté, si l'État d'origine de la pollution ne faisait pas preuve de la diligence voulue pour la ramener à des niveaux acceptables, l'État touché serait en droit de faire valoir que l'État d'origine a manqué à son obligation de le faire. Ainsi qu'il est dit au paragraphe 2 du commentaire du projet d'article 10 ci-avant, la mention expresse du processus de réalimentation a été ajoutée à ce projet d'article.

3) Ce projet d'article exige que les mesures en question soient prises «individuellement» ou «conjointement». L'obligation de prendre des mesures concertées découle de certaines obligations générales figurant dans le projet d'article 7, en particulier son paragraphe 2.

4) Les obligations de prévention, réduction et maîtrise s'appliquent toutes à la pollution «susceptible de causer des dommages significatifs à d'autres États de l'aquifère». En deçà de ce seuil, la pollution ne tomberait pas sous le coup des dispositions du présent article, mais, le cas échéant, pourrait être couverte par le projet d'article 9.

5) La dernière phrase du présent article oblige les États de l'aquifère à adopter une attitude prudente vu l'incertitude qui règne quant à la nature et l'étendue de certains aquifères ou systèmes aquifères transfrontières et leur vulnérabilité à la pollution. Les experts des eaux souterraines soulignent à quel point les aquifères ou systèmes aquifères transfrontières sont fragiles. Ils soulignent aussi qu'une fois l'aquifère ou le système aquifère transfrontière pollué, il est très difficile d'éliminer le polluant et que cette pollution pourrait bien être souvent irréversible. Considérant cette fragilité et les incertitudes scientifiques qui subsistent au sujet des aquifères ou systèmes aquifères transfrontières, une attitude prudente s'impose.

6) Quelques membres de la Commission ont résolument proposé la rédaction d'un projet d'article indépendant inspiré du «principe de précaution». Les avis divergent sur le point de savoir si le «principe de précaution» est désormais bien établi en droit international coutumier. Il est vrai qu'il existe plusieurs conventions ou traités régionaux dans lesquels le «principe de précaution» se trouve expressément mentionné[521]. Quant aux traités ou conventions universels, ils emploient différentes expres-

[521] Convention pour la protection du milieu marin dans l'Atlantique Nord-Est (Convention OSPAR de 1992), Convention sur la protection de l'environnement marin dans la région de la mer Baltique (1992), Convention pour la protection du milieu marin et du littoral de la Méditerranée (1995), Convention sur la protection et l'utilisation des cours d'eau transfrontières et des lacs internationaux (1992), Traité instituant la Communauté économique européenne (1957) et Convention de Bamako sur l'interdiction d'importer en Afrique des déchets dangereux et sur le contrôle des mouvements transfrontières et la gestion des déchets dangereux produits en Afrique (Convention de Bamako, 1991), Protocole sur l'eau et la santé à la Convention de 1992 sur la protection et l'utilisation des cours d'eau transfrontières et des lacs internationaux (1999), Convention-cadre sur la protection et le développement durable des Carpates (2003), Convention sur la coopération pour la protection et l'utilisation durable du Danube (1994), Convention pour la protection du Rhin (1999), Convention sur la gestion durable du lac Tanganyika (2003), et Protocole relatif à la mise en valeur durable du bassin du lac Victoria (2003).

sions, comme «approche de précaution» ou «mesures de précaution[522]». La majorité des membres de la Commission a estimé qu'il serait préférable d'éviter des discussions conceptuelles difficiles au sujet de l'expression «principe de précaution». L'expression moins contestée «approche de précaution» pourrait répondre à la nécessité primordiale de faire une place à la prise en considération particulière des incertitudes de la science au sujet des aquifères et de leur vulnérabilité. Il va de soi qu'une telle exigence minimale constitue une règle supplétive, qui est sans préjudice des conventions que les États de l'aquifère pourraient conclure à propos d'un aquifère ou système aquifère transfrontière particulier pour donner corps au principe de précaution.

Article 12. Surveillance

1. Les États de l'aquifère assurent la surveillance de leur aquifère ou système aquifère transfrontière. Ils s'acquittent, autant que possible, de cette surveillance conjointement avec les autres États de l'aquifère concernés et, s'il y a lieu, en collaboration avec les organisations internationales compétentes. Toutefois, lorsque les activités de surveillance ne sont pas menées conjointement, les États de l'aquifère échangent entre eux les données recueillies.

2. Les États de l'aquifère utilisent des normes et une méthodologie convenues et harmonisées pour assurer la surveillance de leur aquifère ou système aquifère transfrontière. Ils devraient déterminer les principaux paramètres qu'ils surveilleront sur la base d'un modèle conceptuel convenu de l'aquifère ou du système aquifère. Ces paramètres devraient inclure les paramètres relatifs à l'état de l'aquifère ou du système aquifère visés au paragraphe 1 du projet d'article 8 et ceux qui concernent l'utilisation de l'aquifère ou du système aquifère.

Commentaire

1) La plupart des experts des eaux souterraines (scientifiques et administrateurs) insistent sur la surveillance, qu'ils jugent indispensable à la bonne gestion d'un aquifère transfrontière. En pratique, la surveillance est habituellement engagée individuellement par l'État concerné et dans bien des cas aussi par l'administration locale, avant de se transformer en action concertée avec les États voisins concernés. En tout état de cause, les experts s'accordent à reconnaître qu'en dernière analyse l'idéal est la surveillance conjointe reposant sur le modèle conceptuel de l'aquifère arrêté d'un commun accord.

2) En conséquence, le paragraphe 1 énonce l'obligation des États de l'aquifère de surveiller leur aquifère transfrontière. Il leur prescrit de le faire, si possible, conjointement avec les autres États de l'aquifère concernés. Il fait aussi une place au cas dans lequel cette surveillance conjointe n'a pas été mise en œuvre et oblige les États de l'aquifère à l'exercer individuellement et à faire part de ses résultats aux autres États de l'aquifère concernés. L'obligation générale de coopérer dans un cadre international est prévue par le projet d'article 7. Cette obligation de coopération internationale admet plusieurs étapes: échange régulier de données et informations, surveillance, gestion, activités projetées, et ainsi de suite. Le projet d'article 12 développe l'un de ces moments de la coopération internationale.

3) L'importance de la surveillance est très largement reconnue dans un grand nombre d'instruments internationaux, parmi lesquels la Charte pour la gestion des eaux souterraines (1989)[523] et les Principes directeurs applicables à la surveillance et à l'évaluation des eaux souterraines (2000)[524], tous deux établis par la Commission économique pour l'Europe de l'ONU, la Convention sur la protection et l'utilisation des cours d'eau transfrontières et des lacs internationaux de 1992, ou encore la Convention africaine sur la conservation de la nature et des ressources naturelles de 2003.

4) Le projet d'article 12 est également relié au projet d'article 8, relatif à l'échange régulier de données et informations, obligation dont l'exécution exige une surveillance efficace, mais qui se limite aux données et informations concernant l'état de l'aquifère. Ici, en revanche, comme le précise le paragraphe 2, la surveillance doit couvrir non seulement l'état de l'aquifère, mais encore son utilisation sous la forme de prélèvements, par exemple, et l'alimentation artificielle.

5) Les objectifs de la surveillance sont les suivants: *a*) clarifier l'état et l'utilisation d'un aquifère transfrontière déterminé en vue de prendre des mesures efficaces pour en assurer la protection, la préservation et la gestion et *b*) le maintenir sous surveillance régulière en vue de se renseigner dès le début sur tout changement ou dommage qui se produirait. Une surveillance efficace à travers la coopération internationale ne peut en outre que contribuer à de nouveaux progrès de la connaissance scientifique des aquifères transfrontières.

6) Divers instruments internationaux prévoient la surveillance conjointe d'un aquifère transfrontière particulier. C'est le cas, par exemple, du Programme de mise en place d'une stratégie régionale pour l'utilisation du système aquifère gréseux nubien, qui date de 2000. L'un des accords passés pour l'exécution de ce programme s'intitule «Mandat concernant la surveillance et le partage des données». La Convention-cadre sur la protection et le développement durable des Carpates (2003) prévoit l'obligation de poursuivre des politiques visant à

[522] À titre d'exemple, on trouve l'expression «approche de précaution» dans le Protocole de 1996 à la Convention de 1972 sur la prévention de la pollution des mers résultant de l'immersion de déchets et autres matières, ainsi que dans l'Accord aux fins de l'application des dispositions de la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer du 10 décembre 1982 relatives à la conservation et à la gestion des stocks de poissons dont les déplacements s'effectuent tant à l'intérieur qu'au-delà de zones économiques exclusives (stocks chevauchants) et des stocks de poissons grands migrateurs (1995). La Convention-cadre des Nations Unies sur les changements climatiques (1992) prévoit pour sa part l'obligation de prendre des «mesures de précaution».

[523] Adoptée par la CEE-ONU en 1989. Voir *Charter on groundwater management* (publication des Nations Unies, numéro de vente: E.89.II.E.21), document E/ECE/1197-ECE/ENVWA/12.

[524] Ces principes ont été rédigés par l'Équipe spéciale de la CEE sur la surveillance et l'évaluation dans le cadre de la Convention sur la protection et l'utilisation des cours d'eau transfrontières et des lacs internationaux et ils ont été approuvés par les parties à la Convention en mars 2000 (voir la note 516, *supra*).

la conduite de programmes de surveillance conjoints ou complémentaires, y compris la surveillance systématique de l'état de l'environnement. La Convention de 1994 sur la coopération pour la protection et l'utilisation durable du Danube prévoit non seulement l'obligation d'harmoniser les activités de surveillance des différents États, mais encore celle d'élaborer et mettre en œuvre des programmes conjoints de surveillance de l'état des eaux fluviales dans le bassin hydrographique du Danube en ce qui concerne la qualité de l'eau et son volume, les sédiments et l'écosystème fluviatile. Aux termes de la directive 2000/60/CE du Parlement européen et du Conseil, «les États membres veillent à ce que soient établis des programmes de surveillance de l'état des eaux afin de dresser un tableau cohérent et complet de l'état des eaux au sein de chaque district hydrographique» (art. 8)[525].

7) Dans la mesure où les États de l'aquifère peuvent s'entendre pour établir un tel mécanisme conjoint, c'est la démarche la plus efficace. Cela dit, il y a bien des cas où les États de l'aquifère concernés n'ont pas encore engagé la moindre consultation ou ne sont pas encore parvenus au moindre accord en vue de l'établissement d'un tel mécanisme. Même en pareils cas, les États de l'aquifère sont à tout le moins obligés de mener individuellement des activités de surveillance et d'en communiquer les résultats aux autres États de l'aquifère concernés. La Convention africaine sur la conservation de la nature et des ressources naturelles (2003) pose l'obligation pour chaque partie de surveiller l'état de ses ressources naturelles ainsi que l'impact sur ces ressources des activités et projets de développement. L'accord provisoire entre la République du Mozambique, la République d'Afrique du Sud et le Royaume du Swaziland relatif à la coopération pour la protection et l'utilisation durable des eaux de l'Incomati et du Maputo (2002) oblige toutes les parties à mettre sur pied des systèmes, méthodes et procédures de surveillance comparables et à mettre en œuvre un programme de surveillance régulière de l'Incomati et du Maputo, notamment sur le plan biologique et chimique, ainsi que d'établir, aux intervalles fixés par le Comité technique tripartite, des rapports sur l'état et les tendances d'évolution des écosystèmes aquatiques, marins et fluviatiles associés en ce qui concerne la qualité de l'eau de ces cours d'eau. L'Accord-cadre relatif au bassin du fleuve Sava (2002) prévoit l'obligation pour les parties de s'entendre pour instituer une méthode de surveillance permanente de la mise en œuvre de l'Accord et mener des activités en application de ses dispositions. La Convention sur la gestion durable du lac Tanganyika (2003) insère l'obligation de surveillance dans la disposition visant à la prévention et la maîtrise de la pollution. Le Protocole relatif à la mise en valeur durable du bassin du lac Victoria (2003) prévoit que chaque État s'acquitte de son obligation de surveillance d'une manière normalisée et harmonisée.

8) Le paragraphe 2 prévoit les éléments essentiels de l'obligation qui incombe aux États de l'aquifère d'en assurer effectivement la surveillance, c'est-à-dire de s'entendre sur les normes et les méthodes de surveillance ou de les harmoniser. À défaut de cet accord ou cette harmonisation, les données recueillies n'auraient aucune utilité. Avant qu'un État puisse utiliser les données recueillies par d'autres États, il lui faut d'abord savoir quand, où, pourquoi et comment ces données ont été recueillies et ce qu'elles sont. À l'aide de ces «métadonnées» (données sur des données), l'État peut apprécier en toute indépendance la qualité de ces ensembles de données et, si elles répondent à ses normes minimales en la matière, passer à l'harmonisation des données disponibles et l'interprétation de la base de données globale. Dans le cas de la Commission franco-suisse de l'aquifère genevois, les deux parties ont au départ utilisé chacune les normes de l'autre et, avec le temps et la pratique, sont parvenues à des données harmonisées qui sont comparables. Les États de l'aquifère devraient aussi s'entendre sur le modèle conceptuel de l'aquifère considéré pour pouvoir sélectionner les paramètres clefs qu'ils vont surveiller. Il existe deux sortes de modèles conceptuels, la matrice physique et le modèle hydrodynamique. Les États de l'aquifère peuvent s'entendre sur un modèle au départ, puis le modifier à mesure qu'ils progressent dans la connaissance de cet aquifère en le surveillant. Les paramètres clefs à surveiller sont l'état de l'aquifère et son utilisation, comme indiqué au paragraphe du présent commentaire. Les données relatives à l'état de l'aquifère concernent l'étendue, la configuration, la trajectoire, la distribution de la pression hydrostatique, le débit, l'hydrochimie et ainsi de suite et elles sont équivalentes à celles qui sont énumérées au paragraphe 1 du projet d'article 8.

9) À la différence des obligations générales, qui sont définies dans un style impératif, les modalités applicables pour s'acquitter des principales obligations demeurent de simples recommandations, en vue d'en faciliter le respect aux États. On notera aussi que les aquifères à surveiller sont des aquifères en cours d'utilisation.

Article 13. Gestion

Les États de l'aquifère établissent et mettent en œuvre des plans visant à assurer la gestion appropriée de leur aquifère ou système aquifère transfrontière conformément aux dispositions du présent projet d'articles. Ils tiennent, à la demande de l'un quelconque d'entre eux, des consultations concernant la gestion de l'aquifère ou du système aquifère transfrontière. Un mécanisme de gestion mixte est mis en place, s'il y a lieu.

Commentaire

1) Le projet d'article 13 énonce l'obligation des États de l'aquifère d'établir et mettre en œuvre des plans pour assurer la bonne gestion de leur aquifère transfrontière. Compte tenu de la souveraineté sur l'aquifère situé sur le territoire de l'État et de la nécessité d'une coopération entre États de l'aquifère, deux sortes d'obligations sont instituées par ce projet d'article: tout d'abord, l'obligation de chaque État de l'aquifère d'établir son propre plan en ce qui concerne son aquifère et de le mettre en œuvre et, deuxièmement, l'obligation d'engager des consultations avec les autres États de l'aquifère concernés à la demande de n'importe lequel d'entre eux.

[525] Directive 2000/60/CE du Parlement et du Conseil de l'Union européenne du 23 octobre 2000 établissant un cadre pour une politique communautaire dans le domaine de l'eau, *Journal officiel des Communautés européennes*, L 327, 22 décembre 2000.

2) Aux termes du paragraphe 2 de l'article 24 de la Convention de 1997 sur le droit relatif aux utilisations des cours d'eau internationaux à des fins autres que la navigation, «on entend par "gestion", en particulier: *a*) le fait de planifier la mise en valeur durable d'un cours d'eau international et d'assurer l'exécution des plans qui auront pu être adoptés et *b*) le fait de promouvoir de toute autre manière l'utilisation, la protection et le contrôle du cours d'eau dans des conditions rationnelles et optimales». C'est exactement la définition admise dans le Protocole révisé sur les cours d'eau partagés dans la Communauté de développement de l'Afrique australe (2000), qui est entré en vigueur en 2003. Cette définition peut être retenue *mutatis mutandis* dans le cas des eaux souterraines.

3) Les règles applicables à la gestion des aquifères transfrontières sont définies dans la deuxième partie du projet d'articles. Les obligations d'utiliser ces aquifères de manière équitable et raisonnable, de ne pas causer de dommage aux autres États et de coopérer avec les autres États de l'aquifère sont les piliers d'une bonne gestion des aquifères transfrontières. Le terme «gestion» englobe les mesures à prendre pour maximiser les avantages tirés sur le long terme de l'utilisation des aquifères. Il recouvre aussi la protection et la préservation des aquifères transfrontières.

4) La première phrase de ce projet d'article pose une obligation pour chaque État de l'aquifère d'établir des plans et de les mettre en œuvre pour assurer convenablement la gestion de son aquifère, en tenant dûment compte des droits des autres États de l'aquifère concernés. La deuxième phrase exige de lui qu'il engage des consultations sur la gestion de l'aquifère transfrontière à la demande de n'importe quel autre État de l'aquifère. La dernière phrase enfin exige la mise en place, s'il y a lieu, d'un mécanisme de gestion mixte. La Commission a jugé que le renforcement de cette obligation était particulièrement important, vu la valeur que les experts des eaux souterraines attachent à la cogestion des aquifères transfrontières. Il a aussi été observé qu'en pratique il ne sera sans doute pas toujours possible de créer un tel mécanisme. L'issue des consultations est laissée aux mains des États concernés. Il existe une multitude de commissions mixtes, dont beaucoup chargées de la gestion. En particulier, le mode de coopération retenu dans la pratique pour tel ou tel aquifère transfrontière peut être moins formel et consister, par exemple, à tenir des réunions régulières entre les organismes compétents ou les représentants des États concernés. En Europe, la plupart des aquifères transfrontières sont d'assez faibles dimensions et sont souvent gérés au niveau transfrontalier ou par les autorités locales. Cette coopération entre les autorités locales devrait être encouragée. C'est pourquoi le présent projet d'article mentionne un «mécanisme» mixte de gestion, et non une organisation, afin de prévoir ce genre d'instrument moins formel de gestion mixte.

5) La Convention sur la protection et l'utilisation des cours d'eau transfrontières et des lacs internationaux impose l'obligation de gérer les ressources en eau «de manière à répondre aux besoins de la génération actuelle sans compromettre la capacité des générations futures de satisfaire leurs propres besoins». Le Protocole sur l'eau et la santé à la Convention de 1992 sur la protection et l'utilisation des cours d'eau transfrontières et des lacs internationaux précise plus avant les éléments à prendre en considération aux fins de la gestion de l'eau. La Convention sur la protection et le développement durable des Carpates (2003) érige «la gestion du bassin hydrographique» en obligation (art. 4). La Convention africaine sur la conservation de la nature et des ressources naturelles (2003) exige des parties qu'elles «gèrent leurs ressources en eau de manière à maintenir la quantité et la qualité de ces ressources aux plus hauts niveaux possibles» (art. VII).

6) Il arrive qu'une institution ou un mécanisme régional soit créé aux fins de la gestion d'un aquifère transfrontière déterminé. Le Protocole révisé sur les cours d'eau partagés dans la Communauté de développement de l'Afrique australe (2000) «vise à promouvoir et à faciliter l'établissement d'accords sur les réseaux hydrographiques partagés et la création d'institutions chargées de la gestion des cours d'eau partagés» (art. 2). L'Accord-cadre relatif au bassin du fleuve Sava (2002) prévoit l'obligation de «coopérer pour parvenir à mettre en place une gestion durable des ressources en eau» (art. 2), ainsi que l'obligation de mettre en place un plan conjoint et/ou intégré sur la gestion des ressources en eau du bassin du fleuve Sava. La Convention sur la gestion durable du lac Tanganyika (2003) énonce l'obligation d'assurer la gestion des ressources naturelles de ce lac et crée l'Autorité du lac Tanganyika, qui a, entre autres, pour fonction de défendre et représenter l'intérêt commun des États contractants pour tout ce qui concerne la gestion du lac Tanganyika et de son bassin. De son côté, le Protocole relatif à la mise en valeur durable du bassin du lac Victoria (2003) définit les obligations des parties et de la Commission créée en vertu de ce protocole en ce qui concerne les plans de gestion destinés à assurer la conservation et une utilisation durable des ressources du bassin.

Quatrième partie

ACTIVITÉS TOUCHANT D'AUTRES ÉTATS

Article 14. Activités projetées

1. Lorsqu'un État est fondé à penser qu'une activité particulière projetée sur son territoire risque de porter atteinte à son aquifère ou système aquifère transfrontière et, partant, d'avoir des effets négatifs significatifs sur un autre État, il évalue, dans la mesure où c'est faisable, les effets possibles de cette activité.

2. Avant de mettre à exécution ou d'autoriser l'exécution d'activités projetées susceptibles de porter atteinte à un aquifère ou système aquifère transfrontière et, partant, d'avoir des effets négatifs significatifs sur un autre État, l'État concerné en donne notification à cet autre État en temps utile. La notification est accompagnée des données techniques et informations disponibles, y compris, le cas échéant, les résultats de l'étude d'impact sur l'environnement, afin que l'État auquel elle est adressée ait la possibilité d'évaluer les effets possibles des activités projetées.

3. Si l'État auteur de la notification et l'État auquel elle est adressée sont en désaccord quant aux effets possibles des activités projetées, ils engagent des consultations et, si nécessaire, des négociations en vue de parvenir à une solution équitable de leur différend. Ils peuvent faire appel à un organe d'enquête indépendant pour faire une évaluation impartiale des effets desdites activités.

Commentaire

1) La Convention de 1997 sur le droit relatif aux utilisations des cours d'eau internationaux à des fins autres que la navigation consacre neuf articles aux mesures projetées qui risquent d'avoir des effets négatifs significatifs sur les autres États du cours d'eau, où sont énoncées en détail les procédures que les États concernés doivent suivre. Dans le cas des cours d'eau internationaux, il y a eu un certain nombre de grands projets de mise en valeur qui ont donné lieu à des différends entre les États concernés, et des procédures détaillées s'imposaient pour éviter les litiges et atténuer ceux qui auraient surgi. Dans le cas des aquifères transfrontières, il n'a pas encore été élaboré de procédure détaillée pour régler la question des activités projetées, et il semble que l'on préfère en général des prescriptions plus simples en la matière, qui puissent tenir dans un seul projet d'article. Le projet d'article 14 a un champ d'application plus vaste, en ce qu'il s'applique à tout État qui aurait des motifs raisonnables de penser qu'une activité projetée sur son territoire pourrait porter atteinte à un aquifère ou système aquifère transfrontière et causer ainsi un effet préjudiciable significatif à un autre État, qu'il s'agisse ou non d'un État de l'aquifère. Ainsi, cette disposition ne s'applique pas seulement aux États de l'aquifère.

2) Les activités à réglementer dans ce projet d'article pourraient être menées par des États, par leurs organes ou par des entreprises privées. Pour s'acquitter des obligations prévues dans ce projet d'article figurant dans la quatrième partie consacrée aux activités touchant d'autres États, il faut que les États connaissent par avance toute la programmation de ces activités et donc qu'ils établissent le régime juridique interne qui les soumet à leur autorisation.

3) Le paragraphe 1 édicte l'obligation minimale d'un État, qui est de procéder à une évaluation préalable des effets potentiels de l'activité projetée. L'expression «activités projetées» recouvre non seulement l'utilisation d'aquifères transfrontières, mais encore d'autres activités qui ont ou auront probablement un impact sur ces aquifères. Cette obligation doit être distinguée des obligations générales de la troisième partie, en ce sens qu'elle est intimement liée à la programmation des activités. Outre les mesures à prendre en vertu de la troisième partie relative à la protection, la préservation et la gestion, l'État de l'aquifère est tenu de procéder à une évaluation de tous les effets négatifs que l'activité projetée pourrait avoir sur les aquifères transfrontières. Cette obligation est doublement un minimum requis. Premièrement, cet État n'est tenu d'évaluer les effets potentiels de l'activité projetée que lorsqu'il a des motifs raisonnables de prévoir qu'elle aura probablement des effets négatifs. Deuxièmement, il n'est pas soumis à cette obligation si l'évaluation n'est pas faisable.

4) L'obligation pour l'État qui projette une activité particulière de procéder à une évaluation est prévue dans toutes sortes de traités et conventions. Dans l'Accord de l'ASEAN sur la conservation de la nature et des ressources naturelles (1985), par exemple, il s'agit de «tâcher de procéder à une évaluation d'impact sur l'environnement avant d'engager toute activité comportant le risque de porter une atteinte significative à l'environnement ou aux ressources naturelles d'une autre Partie contractante ou à l'environnement ou aux ressources naturelles ne relevant pas d'une juridiction nationale» (art. 20). La Convention africaine sur la conservation de la nature et des ressources naturelles (2003) prévoit l'obligation de «[faire] en sorte que les politiques, plans, programmes, stratégies, projets et activités susceptibles d'affecter les ressources naturelles, les écosystèmes et l'environnement en général fassent l'objet d'études d'impact adéquates à un stade aussi précoce que possible» (art. XIV). L'Accord de coopération pour la protection des eaux et l'aménagement hydraulique durable des bassins hydrographiques hispano-portugais (1998) dit que «les Parties adoptent les dispositions nécessaires pour que les projets et activités qui font l'objet du présent accord et qui, en raison de leur nature, de leur dimension et de leur localisation, doivent faire l'objet d'une évaluation d'impact transfrontière, soient évalués avant leur approbation»[526].

5) L'importance de l'évaluation d'impact sur l'environnement est aussi indiquée dans les instruments élaborés dans le cadre des Nations Unies. Aux termes de la Charte pour la gestion des eaux souterraines (1989) élaborée par la CEE-ONU, par exemple, «tous les projets envisagés dans un secteur économique quelconque qui risquent d'avoir un effet préjudiciable sur les aquifères devraient faire l'objet d'une procédure d'évaluation visant à déterminer leurs répercussions éventuelles sur le régime des cours d'eau et/ou la qualité des ressources en eaux souterraines, une attention particulière étant accordée au rôle important que jouent les eaux souterraines dans le système écologique» (art. XIV)[527]. Au chapitre 18 d'Action 21 (1992), intitulé «Protection des ressources en eau douce et de leur qualité: application d'approches intégrées de la mise en valeur, de la gestion et de l'utilisation des ressources en eau», il est dit que tous les États pourraient faire des «bilans obligatoires d'impact sur l'environnement de tous les grands projets de mise en valeur des ressources hydriques susceptibles d'avoir un effet négatif sur la qualité de l'eau et les écosystèmes aquatiques»[528].

6) Les résultats d'une telle évaluation contribuent à une planification rationnelle de l'activité. Ils servent aussi de point de départ aux autres procédures définies aux paragraphes 2 et 3. Ces deux paragraphes établissent un cadre procédural destiné à éviter les différends sur les activités projetées. Lorsque l'évaluation des effets potentiels d'une activité projetée qui a été menée conformément aux dispositions du paragraphe 1 indique que cette activité aurait un effet négatif sur les aquifères transfrontières et qu'elle risque d'avoir un effet négatif significatif sur d'autres

[526] Nations Unies, *Recueil des Traités*, vol. 2099, nº 36496, p. 275.

[527] Voir la note 523, *supra*.

[528] *Rapport de la Conférence des Nations Unies sur l'environnement et le développement, Rio de Janeiro, 3-14 juin 1992*, vol. I, *Résolutions adoptées par la Conférence* (publication des Nations Unies, numéro de vente: F.93.I.8 et rectificatif), résolution 1, annexe II, par. 40.

États, l'État initial est obligé, en vertu du paragraphe 2, de notifier sa constatation aux États concernés. Cette notification doit être accompagnée des données techniques et informations disponibles, y compris l'évaluation d'impact sur l'environnement, afin de fournir aux États qui en seraient touchés les renseignements nécessaires pour procéder à leur propre évaluation des effets possibles de l'activité projetée.

7) Si les États auxquels a été adressée la notification sont satisfaits de l'information et de l'évaluation communiquées par l'État qui en est l'auteur, il s'établit un consensus pour faire face à l'activité projetée. Si, en revanche, ils ne sont pas d'accord sur l'évaluation des effets de cette activité, ils ont l'obligation de tâcher de parvenir à un règlement équitable de la situation suivant les dispositions du paragraphe 3. La condition préalable de cette solution serait pour les États concernés leur perception commune des effets possibles. À cette fin, un mécanisme d'enquête indépendant jouerait un rôle important pour fournir une évaluation scientifique et impartiale des effets de l'activité projetée. L'article 33 de la Convention de 1997 prévoit le recours obligatoire à une telle enquête. Il semble qu'il n'existe pas encore d'exemple de cette obligation dans le cas des eaux souterraines. Aussi est-ce la mention de la faculté de recourir à un tel mécanisme d'enquête qui est retenue ici.

8) La procédure prévue dans ce projet d'article est déclenchée par le critère du risque de voir l'activité projetée avoir «des effets négatifs significatifs» sur d'autres États. Ce seuil est inférieur à celui du «dommage significatif» du projet d'article 6.

Cinquième partie

DISPOSITIONS DIVERSES

Article 15. Coopération scientifique et technique avec les États en développement

Les États, agissant directement ou par l'intermédiaire des organisations internationales compétentes, encouragent la fourniture aux États en développement d'une coopération dans les domaines de la science, l'éducation, la technique et autres en vue de la protection et de la gestion des aquifères ou systèmes aquifères transfrontières. Cette coopération consiste notamment à:

***a*) former leur personnel scientifique et technique;**

***b*) faciliter leur participation aux programmes internationaux pertinents;**

***c*) leur fournir le matériel et les facilités nécessaires;**

***d*) accroître leur capacité de fabriquer eux-mêmes ce matériel;**

***e*) fournir les services consultatifs et développer les moyens matériels concernant les programmes de recherche, de surveillance, d'éducation et autres programmes;**

***f*) fournir les services consultatifs et développer les moyens matériels nécessaires pour réduire à un minimum les effets préjudiciables des principales activités touchant les aquifères ou systèmes aquifères transfrontières;**

***g*) effectuer des études d'impact sur l'environnement.**

Commentaire

1) Le projet d'article 15 traite de la coopération scientifique et technique en faveur des États en développement. Il convient de souligner que le terme «coopération» a été préféré à «assistance» dans ce projet d'article. Il représente mieux le double processus nécessaire pour entretenir une croissance durable dans les pays en développement. Aux termes de la première phrase de cette disposition, les États sont tenus de promouvoir la coopération dans les domaines scientifique, technique et autres. Les types de coopération énumérés dans la seconde phrase représentent quelques-unes des diverses options dont les États disposent pour s'acquitter de l'obligation énoncée dans la première phrase. Ils ne seront pas tenus de mener chacun des types de coopération énumérés et auront la faculté de choisir leurs modes de coopération.

2) L'hydrogéologie, science des eaux souterraines, est en plein essor. Cette branche nouvelle de la connaissance scientifique, qui progresse à un rythme rapide, est pour l'essentiel l'apanage des États développés, et beaucoup d'États en développement n'y ont pas encore pleinement part. C'est par l'entremise des organisations internationales compétentes que ceux-ci ont bénéficié d'une coopération scientifique et technique. Le PHI de l'UNESCO joue un rôle central dans ce domaine, et c'est le programme scientifique intergouvernemental mondial du système des Nations Unies qui peut répondre aux besoins et demandes spécifiques des différents pays et régions. Les arrangements régionaux évoluent eux aussi dans le bon sens, du fait des activités d'assistance extrêmement variées menées par les organisations internationales compétentes. Il serait indiqué de prévoir l'obligation pour chaque État de promouvoir la coopération scientifique et technique.

3) L'obligation inscrite dans ce projet d'article concerne les modalités de la coopération entre États, et elle trouve sa source à l'article 202 (Assistance aux États en développement dans les domaines de la science et de la technique) de la Convention des Nations Unies de 1982 sur le droit de la mer. La Déclaration de Stockholm[529] indique l'importance de l'assistance technique pour compléter l'effort national de développement et compte tenu de la situation particulière des États en développement pour assurer leur développement et la protection de l'environnement (principes 9 et 12). La Déclaration de Rio sur l'environnement et le développement[530] évoque en son prin-

[529] *Rapport de la Conférence des Nations Unies sur l'environnement, Stockholm, 5-16 juin 1972* (A/CONF.48/14/Rev.1), première partie, chap. I.

[530] *Rapport de la Conférence des Nations Unies sur l'environnement et le développement, Rio de Janeiro, 3-14 juin 1992*, vol. I, *Résolutions adoptées par la Conférence* (publication des Nations Unies, numéro de vente: F.93.I.8 et rectificatif), résolution 1, annexe I.

cipe 7 les responsabilités communes mais différenciées des États. Selon le principe 9 de cette déclaration, «les États devraient coopérer ou intensifier le renforcement des capacités endogènes en matière de développement durable en améliorant la compréhension scientifique par des échanges de connaissances scientifiques et techniques et en facilitant la mise au point, l'adaptation, la diffusion et le transfert de techniques, y compris de techniques nouvelles et novatrices».

4) Dans le cadre de ce projet d'article, la coopération est axée essentiellement sur les domaines scientifique, éducatif et technique. L'expression «et autres» recouvre les autres modes de coopération possibles, telle l'aide requise sur le plan des procédures ou du droit pour mettre en place les programmes ou systèmes voulus. Cette liste reprend celle que l'on trouve à l'article 202 de la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer. Il serait bon d'insister sur la coopération en matière d'éducation et de formation du personnel scientifique et technique et de renforcement des capacités des États en développement pour les mesures de protection, de surveillance ou d'évaluation d'impact. Cette coopération contribuera à l'essor d'une coopération mutuelle entre États en développement dans l'avenir. La liste en question n'est pas exhaustive.

5) Les éléments de la coopération qui sont stipulés dans ce projet d'article figurent aussi dans plusieurs conventions et traités. La Convention sur la protection et l'utilisation des cours d'eau transfrontières et des lacs internationaux retient l'obligation d'assistance mutuelle. Le Protocole sur l'eau et la santé à cette même convention souligne l'importance de «la formation théorique et pratique des cadres et du personnel technique nécessaires pour assurer la gestion des ressources en eau et l'exploitation des systèmes d'approvisionnement en eau et d'assainissement» ainsi que de «l'actualisation de leurs connaissances et compétences et leur perfectionnement» (art. 9). À l'article 14, ce protocole énumère les éléments pour lesquels un appui international à l'action menée au niveau national s'impose, comme suit: *a*) l'élaboration de plans de gestion de l'eau dans un contexte transfrontière, dans un contexte national et/ou dans un contexte local, et de programmes visant à améliorer l'approvisionnement en eau et l'assainissement; *b*) une meilleure formulation des projets, notamment des projets d'infrastructure, conformément à ces plans et programmes, afin de faciliter l'accès aux sources de financement; *c*) l'exécution efficace de ces projets; *d*) la mise en place de systèmes de surveillance et d'alerte rapide, de plans d'urgence et de moyens d'intervention concernant les maladies liées à l'eau; *e*) l'élaboration de la législation nécessaire pour appuyer l'application du Protocole; *f*) la formation théorique et pratique des cadres et du personnel technique indispensables; *g*) la recherche et la mise au point de moyens et de techniques d'un bon rapport coût-efficacité pour prévenir, combattre et faire reculer les maladies liées à l'eau; *h*) l'exploitation de réseaux efficaces pour surveiller et évaluer la prestation de services relatifs à l'eau et leur qualité, et la mise en place de systèmes d'information intégrés et de bases de données; *i*) l'instauration d'une assurance qualité pour les activités de surveillance, y compris en matière de comparabilité interlaboratoires. On notera aussi que la Convention des Nations Unies sur la lutte contre la désertification dans les pays gravement touchés par la sécheresse et/ou la désertification, en particulier en Afrique (1994) réserve un article particulier, l'article 6, aux obligations des pays développés parties; parmi les obligations énumérées figure celle de «favoriser et [de] faciliter l'accès des pays touchés parties, en particulier des pays en développement parties, à la technologie, aux connaissances et aux savoir-faire appropriés».

6) L'obligation de coopération mutuelle est également prévue dans les conventions régionales. L'un des exemples est celui de la Convention africaine sur la conservation de la nature et des ressources naturelles (2003), qui énonce l'obligation de «favoriser et renforcer la coopération en matière de développement et d'utilisation de technologies respectueuses de l'environnement, ainsi qu'en matière d'accès à ces technologies et à leur transfert, dans des conditions mutuellement convenues» et, à cet effet, d'«adopter des mesures législatives et réglementaires qui mettent en place des incitations pour le développement, l'importation, le transfert et l'utilisation de technologies respectueuses de l'environnement, dans les secteurs privé et public» (art. XIX).

7) L'importance de l'assistance scientifique et technique est également mentionnée dans d'autres déclarations qui n'ont pas force obligatoire. Le Plan d'action de Mar del Plata, adopté en 1977 à la Conférence des Nations Unies sur l'eau, signale l'insuffisance des connaissances scientifiques sur les ressources en eau. En ce qui concerne les eaux souterraines, il recommande aux pays de: *a*) fournir une assistance pour la création ou le renforcement de réseaux d'observation visant à enregistrer les caractéristiques des ressources en eaux souterraines sur le plan quantitatif et qualitatif; *b*) fournir une assistance pour créer des banques de données concernant les eaux souterraines et pour réexaminer les études, déterminer les lacunes et élaborer des programmes de recherche et de prospection pour l'avenir; *c*) fournir une aide, y compris du personnel et du matériel, afin de pouvoir utiliser des techniques perfectionnées, telles que les méthodes géophysiques, les techniques nucléaires, les modèles mathématiques, etc.[531]

8) Au chapitre 18 d'Action 21, la Conférence des Nations Unies sur l'environnement et le développement indique que l'un des quatre grands objectifs à poursuivre est de «définir et renforcer ou créer, selon [le cas], et notamment dans les pays en développement, les mécanismes institutionnels, juridiques et financiers appropriés, pour veiller à ce que la politique de l'eau et son application jouent le rôle d'un catalyseur du progrès social et d'une croissance économique durables[532]». Et elle ajoute que «tous les États pourraient, suivant leur capacité et leurs moyens et par le biais de la coopération bilatérale et multilatérale, notamment par l'intermédiaire de l'ONU et d'autres organisations compétentes, selon qu'il conviendra, agir dans les domaines suivants afin d'améliorer la gestion intégrée des ressources en eau: […] *o*) Dévelop-

[531] *Rapport de la Conférence des Nations Unies sur l'eau, Mar del Plata, 14-25 mars 1977* (publication des Nations Unies, numéro de vente: F.77.II.A.12), chap. I.

[532] *Rapport de la Conférence des Nations Unies sur l'environnement et le développement, Rio de Janeiro, 3-14 juin 1992*, vol. I, *Résolutions adoptées par la Conférence* (publication des Nations Unies, numéro de vente: F.93.I.8 et rectificatif), résolution 1, annexe II, par. 18.9 *d*.

pement et renforcement, le cas échéant, de la coopération, y compris si nécessaire des mécanismes à tous les niveaux ci-après: […] iv) Au niveau mondial, clarification des responsabilités et amélioration de la division du travail et de la coordination entre les organisations et les programmes internationaux, y compris susciter des discussions et procéder à l'échange de données d'expérience dans les domaines touchant la gestion des ressources en eau[533]». La Conférence indique aussi que l'un des trois objectifs à poursuivre parallèlement de manière à intégrer les considérations relatives à la qualité de l'eau dans la gestion des ressources en eau est la «[m]ise en valeur des ressources humaines: un élément essentiel pour renforcer les capacités et une condition indispensable pour mettre en œuvre la gestion de la qualité de l'eau[534]». Le plan de mise en œuvre du Sommet mondial sur le développement durable (2002) mentionne lui aussi l'assistance technique[535].

Article 16. Situations d'urgence

1. Aux fins du présent projet d'article, on entend par «situation d'urgence» une situation qui est brusquement provoquée par des causes naturelles ou par des activités humaines et qui menace de façon imminente de causer un dommage grave aux États de l'aquifère ou à d'autres États.

2. Lorsqu'une situation d'urgence touche un aquifère ou un système aquifère et, partant, constitue une menace imminente pour des États, les dispositions ci-après s'appliquent:

***a*) tout État sur le territoire duquel survient une situation d'urgence:**

i) en informe sans retard et par les moyens les plus expéditifs disponibles les autres États qui risquent d'être touchés ainsi que les organisations internationales compétentes;

ii) en coopération avec les États qui risquent d'être touchés et, s'il y a lieu, les organisations internationales compétentes, prend immédiatement toutes les mesures susceptibles d'être mises en œuvre que dictent les circonstances pour prévenir, atténuer et éliminer toute conséquence dommageable de la situation d'urgence;

***b*) les États assurent une coopération scientifique, technique, logistique et autre aux États dans lesquels survient une situation d'urgence. Cette coopération peut comprendre la coordination des opérations et communications internationales d'urgence et la mise à disposition de personnel d'urgence entraîné, de matériel et de fournitures d'urgence, de compétences scientifiques et techniques et d'une aide humanitaire.**

3. Lorsqu'une situation d'urgence constitue une menace pour des besoins humains vitaux, les États de l'aquifère, par dérogation aux dispositions des projets d'articles 4 et 6, peuvent prendre les mesures strictement nécessaires pour répondre à ces besoins.

Commentaire

1) Le projet d'article 16 vise les obligations dont les États doivent s'acquitter pour faire face aux situations d'urgence effectives qui ont trait aux aquifères transfrontières. Il est à comparer avec le projet d'article 11, qui traite de la prévention et de la réduction des phénomènes qui risquent de causer des dommages aux États de l'aquifère. On trouve une disposition semblable à l'article 28 de la Convention de 1997 sur le droit relatif aux utilisations des cours d'eau internationaux à des fins autres que la navigation. Dans le cas des aquifères, les urgences ne seraient peut-être pas aussi nombreuses ni aussi destructrices que dans celui des cours d'eau, mais il serait souhaitable de consacrer un article à cette question, vu les ravages causés le long des côtes de l'océan Indien par la catastrophe du tsunami provoqué par le grand tremblement de terre qui avait frappé l'Indonésie près de la ville de Banda Aceh en décembre 2004. Bien qu'il n'ait pas encore été publié d'études formelles sur ce point un grand nombre d'aquifères ont dû être touchés. Du fait de la destruction des processus de déversement, il se pourrait qu'une salinisation des aquifères se soit produite. En consultation avec des experts en eaux souterraines, ce projet d'article a été élaboré pour faire face aux situations de cet ordre.

2) Le paragraphe 1 donne la définition de la «situation d'urgence». Le commentaire du paragraphe 1 de l'article 28 de la Convention de 1997 explique que la définition de «l'urgence» renferme un certain nombre d'éléments importants et donne plusieurs exemples pour illustrer le propos. Suivant cette définition, une «urgence» doit causer, ou menacer de causer, d'une manière imminente un «dommage grave» à d'autres États. La gravité du dommage en jeu ainsi que la soudaineté de la survenance de l'urgence justifient les mesures prescrites par le projet d'article. L'expression «d'autres États» désigne à la fois les États de l'aquifère et les autres États susceptibles d'être touchés par la situation d'urgence. Ce seraient d'ordinaire les États sur le territoire desquels se trouvent situés soit l'aquifère, soit la zone de réalimentation ou de déversement. Il faut que la situation constituant l'urgence survienne «brusquement». Cela dit, cette disposition couvre le cas où l'«urgence» peut être escomptée par suite des prévisions météorologiques.

3) La situation d'urgence devant «menace[r] de façon imminente de causer un dommage grave», l'État sur le territoire duquel elle a son origine est obligé en vertu du sous-alinéa i de l'alinéa *a* du paragraphe 2, d'en notifier «sans retard et par les moyens les plus expéditifs disponibles» les autres États qui risquent d'être touchés, ainsi que les organisations internationales compétentes. On trouve une obligation analogue, par exemple, dans la Convention de 1986 sur la notification rapide d'un accident nucléaire, dans la Convention des Nations Unies de 1982 sur le droit de la mer et dans un certain nombre d'accords concernant des aquifères transfrontières. L'expression «sans retard» signifie immédiatement à la nouvelle

[533] Ibid., par. 18.12.

[534] Ibid., par. 18.38 *c*.

[535] *Rapport du Sommet mondial pour le développement durable, Johannesburg (Afrique du Sud), 26 août-4 septembre 2002* (publication des Nations Unies, numéro de vente: F.03.II.A.1), chap. I, résolution 2, annexe, chap. IV, par. 25.

de l'urgence, et le membre de phrase «par les moyens les plus expéditifs disponibles», le recours aux moyens de communication les plus rapides qui soient accessibles. Les États auxquels cette notification doit être adressée ne sont pas les seuls États de l'aquifère, puisque d'autres États peuvent aussi être touchés par une urgence. Ce paragraphe prévoit aussi que la notification soit adressée aux «organisations internationales compétentes». Une telle organisation devrait avoir compétence, en vertu de son acte constitutif, pour répondre à la situation d'urgence. Le plus souvent, il s'agirait d'une organisation créée par les États de l'aquifère pour s'occuper, entre autres choses, des cas d'urgence. Enfin, la situation peut être provoquée soit «par des causes naturelles, [soit] par des activités humaines». Si l'État sur le territoire duquel survient une urgence due entièrement à des causes naturelles peut ne pas être responsable des effets dommageables subis par un autre État, les obligations prévues aux alinéas *a* et *b* du paragraphe 2 ne s'en appliqueraient pas moins à cette situation d'urgence.

4) Le sous-alinéa i de l'alinéa *a* du paragraphe 2 exige que l'État sur le territoire duquel survient une situation d'urgence «pren[ne] immédiatement toutes les mesures susceptibles d'être mises en œuvre […] pour prévenir, atténuer et éliminer toute conséquence dommageable de la situation d'urgence». L'intervention efficace pour parer à la plupart des situations d'urgence causées par des activités humaines est celle qui doit être menée là où survient l'accident industriel, l'échouage du navire ou autre incident. Mais ce paragraphe exige seulement que soient prises toutes les mesures «susceptibles d'être mises en œuvre», c'est-à-dire celles qui sont faisables, praticables et raisonnables. De plus, seules doivent être prises les mesures «que dictent les circonstances», c'est-à-dire celles que justifient les données de la situation d'urgence et ses effets possibles sur d'autres États. À l'instar de l'alinéa *a* i, cet alinéa *a* ii du paragraphe 2 envisage l'existence d'une organisation internationale compétente, telle une commission mixte, avec laquelle les États pourront coopérer pour prendre les mesures requises. Enfin, la coopération avec les États qui pourraient être touchés (y compris, là encore, les États autres que ceux de l'aquifère) est également prévue. Cette coopération sera sans doute particulièrement indiquée dans le cas d'aquifères ou systèmes d'aquifères contigus, ou lorsqu'un État qui risque d'être touché est en mesure de prêter son concours sur le territoire de l'État de l'aquifère où est survenue la situation d'urgence.

5) L'obligation d'informer immédiatement les autres États de toute catastrophe naturelle ou autre situation d'urgence qui risque de causer brusquement des effets dommageables sur l'environnement de ces États est suggérée dans le Principe 18 de la Déclaration de Rio sur l'environnement et le développement[536]. Plusieurs conventions régionales prévoient l'obligation d'adresser sans retard une notification aux États qui risquent d'être touchés, à la commission ou à l'institution régionale et aux autres organisations compétentes. Ce sont, par exemple, le Protocole (révisé) sur les cours d'eau partagés dans la Communauté de développement de l'Afrique australe (SADC) (2000), l'Accord provisoire tripartite entre la République du Mozambique, la République d'Afrique du Sud et le Royaume du Swaziland relatif à la coopération pour la protection et l'utilisation durable des eaux de l'Incomati et du Maputo (2002), la Convention sur la gestion durable du lac Tanganyika (2003) et le Protocole relatif à la mise en valeur durable du bassin du lac Victoria (2003). La Convention africaine sur la conservation de la nature et des ressources naturelles (2003) énonce le droit de l'État partie de se voir communiquer toutes les données pertinentes disponibles par l'autre partie sur le territoire de laquelle survient une situation d'urgence environnementale ou catastrophe naturelle qui risque de porter atteinte aux ressources naturelles du premier État.

6) Certaines des conventions ont institué des mécanismes ou systèmes de notification rapide des situations d'urgence. La Convention sur la protection et l'utilisation des cours d'eau transfrontières et des lacs internationaux prévoit que «les Parties riveraines s'informent mutuellement sans délai de toute situation critique susceptible d'avoir un impact transfrontière» (art. 14) et pose l'obligation de mettre en place, lorsqu'il y a lieu, et d'exploiter des systèmes coordonnés ou communs de communication, d'alerte et d'alarme. La Convention de 1994 sur la coopération pour la protection et l'utilisation durable du Danube prévoit la mise en place de «systèmes coordonnés ou communs de communication, d'alerte et d'alarme» (art. 16), ainsi que l'obligation pour les parties de se consulter sur les moyens d'harmoniser les systèmes nationaux de communication, d'alerte et d'alarme ainsi que les plans d'urgence. L'Accord de coopération pour la protection des eaux et l'aménagement hydraulique durable des bassins hydrographiques hispano-portugais[537] (1998) fait obligation aux parties de mettre en place des systèmes communs ou coordonnés de communication ou d'améliorer ceux qui existent pour transmettre des alertes précoces ou des renseignements d'urgence.

7) L'alinéa *b* du paragraphe 2 fait obligation à tous les États de prêter leur assistance, qu'ils soient ou non touchés d'une manière quelconque par le dommage grave résultant d'une situation d'urgence. Les experts scientifiques et les administrateurs des eaux souterraines sont unanimes à constater la nécessité d'actions concertées de la part de tous les États pour faire réellement face à une situation d'urgence. L'assistance requise concernerait la coordination des opérations et des communications d'urgence, l'envoi de personnel d'urgence entraîné et de matériel et fournitures d'urgence ainsi que les services d'experts scientifiques et techniques et une aide humanitaire.

8) Dans le cadre du Programme hydrologique international (PHI) de l'UNESCO, le projet «Les eaux souterraines dans les situations d'urgence» a pour but d'étudier les événements catastrophiques, tant naturels que provoqués par l'activité humaine, qui pourraient avoir une influence négative sur la santé et la vie humaines et de déceler par avance les ressources en eaux souterraines salubres et peu vulnérables qui pourraient remplacer temporairement les systèmes d'approvisionnement endommagés. L'eau potable pour la population en danger est l'une des toutes premières priorités durant et immédiatement après une catastrophe.

[536] Voir la note 530 *supra*.

[537] Nations Unies, *Recueil des Traités*, vol. 2099, n° 36496, p. 275.

9) Le paragraphe 3 prévoit les exceptions possibles, en cas d'urgence, aux obligations prévues par les projets d'articles 4 et 6. Les États de l'aquifère peuvent temporairement déroger aux obligations que leur imposent ces projets d'articles lorsqu'il est crucial d'approvisionner la population en eau pour alléger une situation d'urgence. Bien que la Convention de 1997 sur le droit relatif aux utilisations des cours d'eau internationaux à des fins autres que la navigation ne contienne pas de clause de ce genre, il convient, dans le cas des aquifères, de tenir tout particulièrement compte des besoins humains vitaux dans les situations d'urgence. Lorsque survient une catastrophe naturelle telle qu'un tremblement de terre ou une inondation par exemple, un État de l'aquifère doit satisfaire immédiatement les besoins de sa population en eau de boisson. Dans le cas des cours d'eau, les États pourraient y répondre sans déroger à leurs obligations, du fait que la réalimentation du cours d'eau serait probablement suffisante. S'agissant des aquifères, en revanche, les États ne seraient pas en mesure de le faire, car il n'y aurait pas ou guère de réalimentation. En conséquence, il faut que les États aient la faculté d'exploiter temporairement l'aquifère sans remplir les obligations prévues aux projets d'articles 4 et 6. Cela dit, le présent article ne vise que la dérogation temporaire. Il pourrait se trouver des cas où les États ne seraient pas non plus en mesure de s'acquitter des obligations prévues par d'autres projets d'article dans une situation d'urgence. En pareil cas, ils pourraient invoquer des circonstances qui, en droit international général, excluent l'illicéité, telles que la force majeure, la détresse ou l'état de nécessité.

Article 17. Protection en période de conflit armé

Les aquifères ou systèmes aquifères transfrontières et les installations, aménagements et autres ouvrages connexes bénéficient de la protection accordée par les principes et règles du droit international applicables aux conflits armés internationaux et non internationaux et ne sont pas utilisés en violation de ces principes et règles.

Commentaire

1) Le projet d'article 17 concerne la protection à accorder aux aquifères transfrontières et aux installations connexes en période de conflit armé. La Convention de 1997 sur le droit relatif aux utilisations des cours d'eau internationaux à des fins autres que la navigation comprend un article sur le même sujet, et l'idée fondamentale qui inspire le présent article est la même. Ce projet d'article, qui est sans préjudice du droit existant, ne pose aucune règle nouvelle, il sert simplement à rappeler que les principes et les règles du droit international applicables dans les conflits armés internationaux et internes contiennent des dispositions importantes au sujet des ressources en eau et des ouvrages y afférents. Ces dispositions se rangent généralement dans deux catégories: celles qui concernent la protection des ressources en eau et ouvrages y afférents et celles qui traitent de l'utilisation de ces ressources en eau et ouvrages. Comme une réglementation détaillée de ce sujet sortirait du champ d'un instrument-cadre, le projet d'article 17 se borne à mentionner chacune des deux catégories de principes et règles.

2) Le projet d'article 17 ne s'adresse pas seulement aux États de l'aquifère, vu que les aquifères transfrontières et les ouvrages y afférents peuvent être utilisés ou attaqués en période de conflit armé également par d'autres États que ceux de l'aquifère. La principale fonction de ce projet d'article est de rappeler à tous les États que le droit des conflits armés s'applique aux aquifères transfrontières.

3) L'obligation des États de l'aquifère de protéger et d'utiliser les aquifères transfrontières et les ouvrages y afférents conformément au présent projet d'articles devrait demeurer effective même en période de conflit armé. La conduite de la guerre peut cependant porter atteinte aux aquifères transfrontières de même qu'à leur protection et leur utilisation par les États de l'aquifère. En pareils cas, le projet d'article 17 précise que les règles et principes régissant les conflits armés sont d'application, y compris diverses dispositions de conventions sur le droit international humanitaire pour autant que les États soient liés par elles. L'empoisonnement des approvisionnements en eau, par exemple, est prohibé par la Convention de La Haye de 1907 concernant les lois et coutumes de la guerre sur terre et par l'article 54 du Protocole I de 1977 additionnel aux Conventions de Genève du 12 août 1949 relatif à la protection des victimes des conflits armés internationaux, l'article 56 de ce même protocole protégeant pour sa part les barrages, digues et autres ouvrages contre les attaques qui peuvent «provoquer la libération de forces [dangereuses] et, en conséquence, causer des pertes sévères dans la population civile». Des mesures de protection semblables s'appliquent dans les conflits armés non internationaux en vertu des articles 14 et 15 du Protocole II additionnel aux Conventions de Genève de 1949 relatif à la protection des victimes des conflits armés non internationaux. Pour la protection des ressources en eau en période de conflit armé, le Protocole I prévoit encore que «la guerre sera conduite en veillant à protéger l'environnement naturel contre des dommages étendus, durables et graves» (art. 55). Dans les cas qui ne sont pas couverts par une règle particulière, certaines protections fondamentales sont assurées par la «clause de Martens». Cette clause, insérée à l'origine dans le Préambule des Conventions de La Haye de 1899 et 1907 concernant les lois et coutumes de la guerre sur terre et reprise dans un certain nombre de conventions et protocoles ultérieurs, fait désormais partie du droit international général. En substance, elle dispose que, même dans les cas qui ne sont pas prévus par des accords internationaux particuliers, civils et combattants demeurent sous la sauvegarde et sous l'empire des principes du droit des gens tels qu'ils résultent des usages établis, des principes de l'humanité et des exigences de la conscience publique. C'est le même principe général qui se trouve exprimé au paragraphe 2 du projet d'article 5 du présent projet d'articles, selon lequel, pour trancher entre les utilisations des aquifères transfrontières, il faut prêter une attention particulière à l'exigence des besoins humains vitaux.

Article 18. Données et informations relatives à la défense ou à la sécurité nationales

Aucune disposition du présent projet d'articles n'oblige un État à fournir des données ou des informations dont la confidentialité est essentielle à sa défense ou à sa sécurité nationales. Néanmoins, cet État coopère de bonne foi avec les autres États en vue de fournir autant d'informations que les circonstances le permettent.

Commentaire

1) Le projet d'article 18 crée une exception très restreinte aux projets d'article exigeant la communication d'informations. La même règle figure dans la Convention de 1997 sur le droit relatif aux utilisations des cours d'eau internationaux à des fins autres que la navigation. Il n'est pas réaliste de compter voir les États s'entendre pour diffuser des informations qui sont d'une importance vitale pour leur défense ou leur sécurité nationales. En même temps, pourtant, l'État de l'aquifère qui risque de subir les effets préjudiciables de mesures projetées ne devrait pas être laissé entièrement dans l'ignorance de ces effets possibles. C'est pourquoi le projet d'article 18 exige de l'État qui retient des informations qu'il «coopère de bonne foi avec les autres États en vue de fournir autant d'informations que les circonstances le permettent». Les «circonstances» dont il s'agit sont celles qui ont entraîné la rétention des données ou informations. L'obligation de fournir «autant d'informations que [les circonstances le] permettent» pourrait dans bien des cas être remplie par la communication d'une description générale de la manière dont les mesures altéreraient l'état de l'aquifère ou toucheraient d'autres États. Ce projet d'article est donc destiné à réaliser un équilibre entre, d'une part, les besoins légitimes des États concernés en matière de confidentialité des informations sensibles et, d'autre part, des informations sur les effets préjudiciables possibles des mesures projetées. Comme toujours, l'exception créée par le projet d'article 18 est sans préjudice des obligations que les projets d'articles 4 et 6 imposent à l'État qui projette des activités.

2) L'insertion de ce projet d'article aura été l'une des questions les plus controversées examinées par la Commission. Quelques membres étaient d'avis qu'une telle disposition pourrait se prêter à des abus et voyaient mal dans quelles situations la sécurité nationale devrait l'emporter sur les autres dispositions du projet d'articles. À leurs yeux, un tel article ne devait pas être retenu. Il a aussi été souligné que l'article 31 de la Convention de 1997 limitait beaucoup plus la liberté de l'État de s'exempter de la règle, car il exigeait des données et informations vitales (et non pas essentielles) pour sa défense ou sa sécurité nationales. Selon d'autres membres, cette protection était de la plus haute importance pour les États et serait réclamée par la Sixième Commission. Ces membres ont fait valoir que, dans bien des circonstances, le projet d'articles exigeait des États qu'ils partagent davantage d'informations que ce n'était strictement nécessaire à la protection de l'aquifère et du système aquifère. Au surplus, ils considéraient que la protection d'informations vitales pour la sécurité nationale ne porterait pas indûment atteinte au fonctionnement des autres dispositions du projet d'articles.

3) Il a aussi été suggéré d'ajouter la protection des secrets industriels et de la propriété intellectuelle au texte de ce projet d'article, pour l'aligner sur l'article 14 du projet d'articles sur la prévention des dommages transfrontières résultant d'activités dangereuses[538]. Aux yeux de quelques membres, en revanche, on ne voyait pas bien si cette protection était nécessaire ou utile dans les aquifères transfrontières, et ils craignaient que cette exemption ne soit trop large dans le contexte des eaux souterraines. En tout état de cause, l'existence de droits de propriété intellectuelle pourrait être l'un des facteurs à prendre en considération pour déterminer quelles sont les données aisément disponibles au sens du projet d'article 8.

[538] *Annuaire… 2001*, vol. II (2e partie), p. 179.

Article 19. Accords et arrangements bilatéraux et régionaux

Aux fins de la gestion d'un aquifère ou système aquifère transfrontière particulier, les États de l'aquifère sont encouragés à passer entre eux un accord ou arrangement bilatéral ou régional. Un tel accord ou arrangement peut être passé pour tout ou partie d'un aquifère ou système aquifère ou pour un projet ou programme particulier ou une utilisation particulière, sans le consentement exprès d'un ou plusieurs États de l'aquifère, sauf dans la mesure où il porte atteinte, de façon significative, à l'utilisation de l'eau de l'aquifère ou du système aquifère par l'État ou les États en question.

Commentaire

1) Il faut souligner l'importance que revêtent les accords et arrangements bilatéraux ou régionaux qui tiennent dûment compte des caractéristiques historiques, politiques, sociales et économiques de la région et de l'aquifère transfrontière considéré. La première phrase appelle les États de l'aquifère à coopérer et les encourage à conclure des accords ou arrangements bilatéraux ou régionaux pour les besoins de la gestion de l'aquifère transfrontière considéré. L'idée de réserver la question au groupe des États de l'aquifère concernés repose sur les principes qui sont énoncés dans la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer[539]. Elle correspond aussi aux «accords de cours d'eau» prévus à l'article 3 de la Convention de 1997 sur le droit relatif aux utilisations des cours d'eau internationaux à des fins autres que la navigation. Dans le cas des eaux de surface, de très nombreux accords bilatéraux et régionaux ont été conclus. Dans celui des eaux souterraines, en revanche, ces mesures collectives internationales en sont encore au stade embryonnaire, et il reste à définir correctement le cadre de cette coopération. C'est pourquoi le terme «arrangement» a été ajouté dans ce paragraphe. Ce dernier prévoit aussi que les États concernés devraient avoir des chances égales de participer à de tels accords ou arrangements.

2) De tels accords ou arrangements peuvent être passés pour tout ou partie d'un aquifère ou système aquifère ou pour un projet ou programme particulier ou pour une utilisation particulière. Lorsqu'il porte sur la totalité de l'aquifère ou système aquifère, il est très probable que tous les États de l'aquifère qui partagent le même aquifère ou système aquifère y seront parties, sauf dans quelques rares cas. En revanche, si l'accord ou arrangement vise une partie quelconque de l'aquifère ou système aquifère ou un projet particulier, il ne réunira que quelques États de l'aquifère partageant le même aquifère. En tout état de cause, la seconde phrase oblige les États de l'aquifère à ne pas conclure d'accords ou arrangements qui porteraient atteinte à la position des États de l'aquifère exclus sans le consentement exprès de ces derniers. Elle n'entend pas conférer un pouvoir de veto à ces autres États.

[539] Article 118 (Coopération des États à la conservation et à la gestion des ressources biologiques en haute mer) et article 197 (Coopération au plan mondial ou régional).