NATIONS UNIES

A

Assemblée générale

Distr.
LIMITEE

A/CN.4/L.420
25 janvier 1988
FRANCAIS
ORIGINAL : ANGLAIS

COMMISSION DU DROIT INTERNATIONAL
Quarantième session
9 mai-2 juillet 1988

RAPPORT DE LA COMMISSION DU DROIT INTERNATIONAL SUR LES TRAVAUX DE SA TRENTE-NEUVIEME SESSION (1987)

Résumé thématique des débats tenus à la Sixième Commission de l'Assemblée générale pendant sa quarante-deuxième session établi par le Secrétariat

TABLE DES MATIERES

	Paragraphes	Pages
INTRODUCTION	1 - 5	5
RESUME THEMATIQUE	6 - 266	6
A. OBSERVATIONS GENERALES SUR LES TRAVAUX DE LA COMMISSION DU DROIT INTERNATIONAL ET SUR LE PROCESSUS DE CODIFICATION	6 - 13	6
B. PROJET DE CODE DES CRIMES CONTRE LA PAIX ET LA SECURITE DE L'HUMANITE	14 - 96	8
1. Observations générales	14 - 24	8
2. Observations sur les projets d'articles adoptés provisoirement par la CDI en première lecture	25 - 66	12
Article premier. Définition	25 - 37	12
Article 2. Qualification	38 - 41	17
Article 3. Responsabilité et sanction	42 - 50	19

77 p.

TABLE DES MATIERES (suite)

	Paragraphes	Pages
Article 5. Imprescriptibilité	51 - 57	21
Article 6. Garanties judiciaires	58 - 66	22
3. Observations faites sur les projets d'articles 4 et 7 à 11 présentés par le Rapporteur spécial	67 - 96	24
Article 4. Aut dedere aut punire	67 - 76	24
Article 7. Non bis in idem	77 - 87	28
Article 8. Non-rétroactivité	88 - 90	31
Article 9. Exceptions au principe de la responsabilité		
Article 10. Responsabilité du supérieur hiérarchique		
Article 11. Qualité officielle de l'auteur	91 - 96	31
C. LE DROIT RELATIF AUX UTILISATIONS DES COURS D'EAU INTERNATIONAUX A DES FINS AUTRES QUE LA NAVIGATION	97 - 193	33
1. Observations générales	97 - 113	33
2. Observations faites sur les articles adoptés provisoirement par la Commision en première lecture	114 - 160	38
Article 2. Champ d'application des présents articles	118 - 123	39
Article 3. Etats du cours d'eau	124 - 125	40
Article 4. Accords de [cours d'eau] [système]	126 - 138	41
Article 5. Parties aux accords de [cours d'eau] [système]	139 - 146	44
Article 6. Utilisation et participation équitables et raisonnables	147 - 155	46

TABLE DES MATIERES (suite)

	Paragraphes	Pages
Article 7. Facteurs pertinents à prendre en considération pour une utilisation équitable et raisonnable	156 - 160	49
3. Observations sur l'article premier, l'article 9, tel que soumis à la Commission par le Comité de rédaction en 1984, et les articles 10 à 15 soumis par le Rapporteur spécial	161 - 193	50
Article premier. Expressions employées	161 - 162	50
Article 9. Interdiction d'entreprendre des activités en ce qui concerne un cours d'eau international qui pourrait causer un dommage appréciable à d'autres Etats du cours d'eau	163 - 164	50
Article 10. Obligation générale de coopérer	165 - 171	51
Articles 11 à 15	172 - 193	53
Article 11. Notification des utilisations proposées	176 - 179	54
Article 12. Délai de réponse aux notifications	180 - 184	55
Article 13. Réponse à la notification : consultations et négociations au sujet des utilisations proposées	185 - 187	56
Article 14. Effets du non-respect des articles 11 à 13	188 - 190	57
Article 15. Utilisations proposées présentant un caractère d'extrême urgence	191 - 193	58

TABLE DES MATIERES (suite)

	Paragraphes	Pages
D. RESPONSABILITE INTERNATIONALE POUR LES CONSEQUENCES PREJUDICIABLES DECOULANT D'ACTIVITES QUI NE SONT PAS INTERDITES PAR LE DROIT INTERNATIONAL	194 - 222	58
1. Observations générales	194 - 201	58
2. Approches suggérées	202 - 208	61
3. Principes pertinents	209 - 212	63
4. Champ d'application du projet d'articles	213 - 219	64
5. Forme et nature du projet d'articles que la CDI doit élaborer	220 - 222	66
E. RELATIONS ENTRE LES ETATS ET LES ORGANISATIONS INTERNATIONALES (DEUXIEME PARTIE DU SUJET)	223 - 237	67
F. AUTRES DECISIONS ET CONCLUSIONS DE LA COMMISSION ..	238 - 266	70
1. Responsabilité des Etats	238 - 239	70
2. Immunités juridictionnelles des Etats et de leurs biens	240 - 242	70
3. Statut du courrier diplomatique et de la valise diplomatique non accompagnée par un courrier diplomatique	243 - 250	71
4. Programme, procédures, méthodes de travail et documentation de la CDI	251 - 262	72
5. Coopération avec d'autres organismes	263	76
6. Séminaire de droit international	264 - 265	76
7. Conférence commémorative Gilberto Amado	266	76

INTRODUCTION

1. A la quarante-deuxième session, l'Assemblée générale, sur la recommandation du Bureau, a décidé à sa 3e séance plénière, le 18 septembre 1987, d'inscrire à l'ordre du jour de la session un point intitulé "Rapport de la Commission du droit international sur les travaux de sa trente-neuvième session" 1/ (point 135) et de le renvoyer à la Sixième Commission.

2. La Sixième Commission a décidé d'examiner ce point en même temps qu'un autre point que l'Assemblée générale avait également décidé d'inscrire à l'ordre du jour de la session et de lui renvoyer le point intitulé : "Projet de code des crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité" (point 130).

3. La Sixième Commission a examiné ces deux points à ses 35e à 49e et 58e séances, tenues entre le 29 octobre et le 12 novembre, et le 25 novembre 1987 2/. A la 35e séance, le Président de la CDI à sa trente-neuvième session, M. Stephen C. McCaffrey, a présenté le rapport de la Commission. A la 58e séance, le 25 novembre, la Sixième Commission a adopté le projet de résolution A/C.6/42/L.17, intitulé "Rapport de la Commission du droit international sur les travaux de sa trente-neuvième session", et A/C.6/42/L.13, intitulé "Projet de code des crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité". Ces deux projets de résolution ont été adoptés par l'Assemblée générale à sa 94e séance plénière, le 7 décembre 1987, en tant que résolutions 42/156 et 42/151 respectivement.

4. Au paragraphe 14 de la résolution 42/156, l'Assemblée générale priait le Secrétaire général, entre autres, d'établir et de distribuer un résumé thématique des débats que l'Assemblée générale a consacrés à sa quarante-deuxième session au rapport de la Commission. Conformément à cette demande, le Secrétariat a établi le présent document contenant le résumé thématique de ces débats.

5. Il faut souligner que dans le texte anglais, la section B du présent rapport est intitulée "Draft Code of Crimes against the Peace and Security of Mankind" compte tenu du paragraphe 1 de la résolution 42/151 de l'Assemblée générale par lequel cette dernière a approuvé la recommandation figurant au paragraphe 65 du rapport de la Commission qui tendait à modifier le titre du sujet en anglais afin d'uniformiser et d'harmoniser les versions dans les différentes langues. Il faut rappeler aussi qu'à la trente-neuvième session la CDI, conformément à sa pratique de ne pas examiner au fond les projets d'articles adoptés à la première lecture jusqu'à ce que les commentaires et observations des gouvernements à leur sujet soient disponibles, n'a pas étudié le point intitulé "Immunités juridictionnelles des Etats et de leurs biens" ni celui intitulé "Statut du courrier diplomatique et de la valise diplomatique non accompagnée par un courrier diplomatique", dans l'attente des commentaires et observations que les gouvernements ont été invités à présenter avant le 1er janvier 1988 sur les séries de projets d'articles sur ces deux sujets, adoptés provisoirement par la Commission à sa trente-huitième session. La CDI n'a pas non plus examiné le point intitulé "Responsabilité des Etats", car elle a jugé souhaitable que le Rapporteur spécial nommé récemment pour ce sujet puisse donner son opinion. La discussion à la Sixième Commission a donc porté sur les autres points de l'ordre du jour de la CDI à sa trente-neuvième session. Le résumé thématique est établi en conséquence.

RESUME THEMATIQUE

A. OBSERVATIONS GENERALES SUR LES TRAVAUX DE LA COMMISSION DU DROIT INTERNATIONAL ET SUR LE PROCESSUS DE CODIFICATION

6. Un certain nombre de représentants ont félicité la Commission du droit international du travail qu'elle avait accompli à sa trente-neuvième session. On a observé que la Commission avait bien fonctionné - comme le prouvait son rapport de l'année qui répondait comme d'habitude à ses critères exigeants - et qu'elle devait être félicitée d'avoir fait des progrès louables tout en s'étant accommodée des ressources plus réduites à sa disposition. On a exprimé l'opinion que la Commission avait de nouveau contribué utilement à promouvoir le droit international et à renforcer l'autorité de la Charte des Nations Unies et s'était efforcée, à sa trente-neuvième session, de poursuivre ses travaux plus systématiquement et plus méthodiquement. On a rappelé que la Commission, qui allait fêter son quarantième anniversaire, avait beaucoup fait par le passé pour faire progresser la codification et développer le droit international. La Commission, a-t-on observé, avait dirigé les efforts de la communauté internationale dans ce domaine, car ses membres étaient tous d'éminents juristes qui avaient une connaissance approfondie et une riche expérience des réalités de la vie internationale tout en restant indépendants par rapport à leur pays d'origine. Un représentant a déclaré toutefois que la Commission n'avait pas répondu pleinement à l'attente de la communauté internationale. Tout en reconnaissant qu'elle avait eu besoin de temps pour s'installer sous sa forme nouvelle et que sa session n'avait duré que 11 semaines, le même représentant a observé que l'élimination provisoire de certains points de son ordre du jour n'était qu'accidentelle et ne pouvait être considérée comme acquise pour l'avenir.

7. Plusieurs représentants ont fait des commentaires sur les liens entre le développement du droit international et l'amélioration du climat international. On a observé que si les gouvernements essayaient de conformer leur politique nationale aux exigences minimales du droit international, il y aurait davantage de sécurité dans le monde, et qu'il fallait continuer d'établir un recueil de règles juridiques respectées par tous les Etats sur des questions susceptibles de provoquer des conflits internationaux, en vue d'atteindre l'objectif de préserver la paix mondiale. On a souligné qu'il importait d'utiliser toutes les ressources du droit international pour faire prévaloir des normes véritablement démocratiques dans les relations internationales et qu'il fallait que les Etats respectent strictement les principes et normes généralement reconnus; le développement progressif du droit international, a-t-on déclaré, était essentiel pour mettre en place un système mondial de sécurité en tant que fondement solide pour un monde démilitarisé exempt d'armes nucléaires et de violence qui assurerait la primauté du droit international en politique. On a appelé également l'attention sur la contribution que la codification et le développement progressif du droit international, en particulier les travaux de la Commission du droit international, ont fait au renforcement du rôle de l'Organisation des Nations Unies.

8. Un certain nombre de représentants ont fait des commentaires sur les liens entre la Commission du droit international et la Sixième Commission. On a observé que cette dernière serait mieux à même d'exercer une influence sur des sujets du

type de ceux traité par la première si l'on faisait plus régulièrement appel à ses connaissances pour la formulation d'instruments juridiques. La Sixième Commission et la Commission, a-t-on déclaré, devaient être spécialement chargées d'aider l'Assemblée générale à s'acquitter de son obligation procédant de l'alinéa a) du paragraphe 1 de l'Article 13 de la Charte. On a relevé aussi que la Sixième Commission traitait de nombreux points qui étaient soit de nature politique soit susceptibles de donner lieu à des débats alourdis par des différends politiques et que pour que la Commission retrouve sa fonction d'origine en tant qu'organe chargé d'examiner l'évolution dans le domaine juridique au sein du système des Nations Unies et d'établir une politique à cet égard, il fallait qu'elle fonctionne comme l'organe centralisateur des nombreuses activités législatives entreprises au sein de l'Organisation des Nations Unies, des institutions spécialisées et des organisations non gouvernementales d'experts comme l'Association du droit international et l'Institut de droit international. Parmi les autres moyens d'améliorer le processus d'établissement du droit international qui ont été suggérés figuraient le renforcement du processus d'établissement du droit au sein du système des Nations Unies, le traitement des données informatisées et l'amélioration de la coordination entre les organes juridiques.

9. Plusieurs représentants ont souligné combien il importait d'établir un dialogue continu entre la Commission et la Sixième Commission. On a dit en particulier que l'examen du rapport de la Commission par l'organe dont elle relevait devait davantage viser à donner une idée précise de la position des Etats sur les questions les plus importantes et les plus controversées. Cet examen, a-t-on déclaré, permettrait au dernier organe d'arrêter des principes directeurs à l'intention du premier et permettrait de procéder à un examen global, non seulement des activités des deux organes, mais aussi de la répartition du travail entre eux et les comités spéciaux de l'Assemblée générale. On s'est inquiété que des questions secondaires puissent recevoir, dans le cadre des organes subsidiaires de la Sixième Commission, un temps et une attention disproportionnés au détriment de questions plus importantes, et l'on s'est demandé si ces questions ne devaient pas être prioritaires dans les travaux de la Sixième Commission ou des groupes de travail créés à chaque session de l'Assemblée générale

10. Un certain nombre de représentants a fait des observations générales sur l'ordre du jour actuel de la CDI. Certains ont observé que les sujets examinés à la trente-neuvième session de la Commission présentaient un grand intérêt pour la communauté internationale. On a déclaré à cet égard que le projet de code des crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité, qui réaffirmait la condamnation par la communauté internationale de la guerre et des crimes de guerre et répondait au désir de disposer d'une certaine forme de mécanisme judiciaire permettant de désigner les responsables de la guerre et de satisfaire le sens de la justice, contenait aussi l'avertissement que des mesures internationales seraient prises contre les criminels de guerre et contre ceux qui préparaient et déclenchaient des guerres. On a de même appelé l'attention sur l'actualité des trois autres sujets examinés à la trente-neuvième session de la Commission, dont deux concernaient l'environnement, son utilisation adéquate et sa protection, et le troisième, les relations entre Etats et organisations internationales. D'autres représentants ont demandé que l'on soit plus attentifs aux problèmes et priorités nouveaux qui

exigeaient une nouvelle méthode pour identifier les besoins de la communauté en matière de développement du droit international. On a déclaré à cet égard que la CDI n'avait quasiment pas utilisé son droit de choisir des sujets dont la codification et le développement progressif devenaient particulièrement opportuns, et qu'elle devait se concentrer sur des questions urgentes qui étaient particulièrement actuelles et qui avaient des conséquences concrètes.

11. A propos du rythme de travail de la CDI, certains représentants ont déclaré que son activité devrait être beaucoup plus productive. D'autres, toutefois, ont déclaré que le rythme actuel des débats de la Commission était simplement la conséquence du fait que la plupart des sujets en cours d'examen prêtait à controverse et touchait à des domaines où le droit était très rudimentaire ou en pleine évolution.

12. Plusieurs représentants ont insisté sur le fait que la Commission devrait avoir une conception réaliste de ses travaux. On a observé à cet égard que tout droit qui ne tenait pas pleinement compte des réalités de la vie dans la société qu'il prétendait réglementer était condamné à rester lettre morte et que la société contemporaine avait vu proliférer des instruments qui étaient trop ambitieux et trop idéalistes et que des Etats avaient brandi contre d'autres pour des motifs politiques. Plusieurs représentants ont souligné que le succès des travaux de la Commission dépendait de l'acceptation de ses projets par la communauté des Etats et qu'un organe dont les membres étaient des experts indépendants ne devrait pas présenter des règles précises censées être l'expression du droit international en vigueur sans s'assurer auparavant que la grande majorité des Etats appliquent réellement ces règles et se considèrent liés par elles. La Commission avait donc le besoin absolu de connaître la position des Etats et pourrait ainsi traiter les sujets à l'étude plus rapidement et de façon plus satisfaisante.

13. En ce qui concerne l'orientation des travaux de la Commission, on a observé que le droit international codifié à partir du droit coutumier et d'innovations prudentes constituerait, lorsqu'il serait interprété par des organes indépendants et impartiaux, un moyen de règlement pacifique des différends entre Etats souverains. On a indiqué aussi qu'il importait peu, en pratique, de savoir si certains projets d'articles relevaient de la codification ou du développement progressif du droit international. On s'est finalement déclaré en faveur de solutions consistant à la fois à établir des principes généraux et à dresser des listes de situations : on a observé à cet égard que ces listes ne pouvant jamais être exhaustives, les règles ou principes généraux devraient permettre de déterminer si une disposition donnée s'appliquait à des situations qui n'étaient pas prévues expressément.

B. PROJET DE CODE DES CRIMES CONTRE LA PAIX ET LA SECURITE DE L'HUMANITE 3/

1. Observations générales

14. De nombreux représentants se sont déclarés satisfaits des progrès faits par la Commission à sa session précédente quant à l'élaboration d'un projet de code des crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité. On a observé que l'adoption provisoire de cinq projets d'articles du code constituait un progrès important qui

devait être approuvé et que, bien qu'il restât beaucoup à faire, le travail accompli jusqu'alors constituait une base assez solide pour donner de bons résultats. On a déclaré aussi que le Rapporteur spécial devait être particulièrement loué d'avoir présenté 11 projets d'articles qui tenaient pleinement compte des commentaires et recommandations faits au cours de l'examen du sujet par la Commission et de la Sixième Commission, et l'on a félicité la Commission d'avoir appliqué pleinement les recommandations que l'Assemblée générale lui avait faites à sa quarante et unième session, ainsi que les dispositions de la résolution 41/75 de l'Assemblée, en date du 3 décembre 1986.

15. L'importance du sujet a été soulignée par un certain nombre de représentants. On a déclaré que la rédaction du code des crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité était l'un des sujets les plus importants dont l'Organisation des Nations Unies était saisie dans le domaine de la codification et du développement progressif du droit international, et que c'était une tâche politique, morale et juridique majeure, en particulier en raison des menaces actuelles que les armes nucléaires, les conflits régionaux continus, les actes d'agression, de terrorisme et l'apartheid faisaient peser sur la paix.

16. Un représentant, après avoir rappelé que l'idée de prendre des mesures contre ceux qui recouraient aux guerres d'agression et contre les criminels de guerre était née après la première guerre mondiale, a relevé que, bien qu'après la seconde guerre mondiale, la Charte et le jugement du Tribunal de Nuremberg aient constitué une bonne base pour la poursuite et le châtiment des personnes jugées coupables de lancer des guerres d'agression ou d'avoir commis des crimes de guerre, aucun mécanisme judiciaire permanent n'avait été établi à cette fin. Il a souligné que l'inscription du sujet concernant l'élaboration d'un code des crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité à l'ordre du jour de la Commission était une réaffirmation de l'horreur que suscitaient dans la communauté internationale les guerres d'agression et les crimes de guerre, et du désir de celle-ci que soit instauré un mécanisme judiciaire permettant de punir les auteurs de tels actes. Il a ajouté qu'en raison des tensions existant dans les relations internationales du moment, il ne fallait négliger aucune occasion, aucun moyen ni aucune méthode pour préserver la paix internationale et renforcer la sécurité des Etats. Il considérait donc que l'élaboration d'un instrument juridique qui préviendrait et punirait les crimes internationaux qui menaçaient la paix et la sécurité de l'humanité comme une tâche très importante. Selon lui, le code pourrait devenir un instrument capital pour prévenir le recous à la force dans les relations internationales et dissuader des individus et leurs régimes de commettre des crimes impliquant une violation massive des droits de l'homme; ce serait un moyen de renforcer la paix et la sécurité dans le monde et d'encourager les Etats à se comporter conformément aux normes et principes applicables aux relations entre les Etats.

17. Un autre représentant a souligné que, pour son pays, qui avait été victime d'une agression militaire brutale, d'une occupation continue et de violations massives des droits de l'homme, le projet de code était loin d'être une entreprise théorique. Son pays avait subi ces épreuves sous les yeux de la communauté internationale dont les membres, pour diverses raisons, n'avaient pas pu ou n'avaient pas voulu agir efficacement pour appliquer les résolutions en faveur

desquelles ils avaient voté. Le cas de son pays était révélateur en matière d'application du droit international et quant à l'efficacité de l'Organisation des Nations Unies. En conséquence, son gouvernement, bien qu'il ne pensât pas que le projet de code fût une panacée - pas plus que la définition de l'agression n'avait eu d'effet salutaire - estimait qu'un projet de code efficace, prévoyant des peines et une juridiction appropriées, pourrait au moins contribuer sensiblement à l'édification de l'ordre juridique international et exercer un effet de dissuasion sur les agresseurs et autres violateurs éventuels de ses dispositions.

18. Plusieurs représentants ont déclaré que la rédaction et l'adoption rapide d'un tel code renforceraient la paix et la sécurité des peuples tout en dissuadant des individus et certains régimes politiques de commettre des crimes graves et encourageraient les Etats à suivre une conduite fondée sur les principes qui devraient régir leurs relations. Ils ont donc estimé que le sujet devrait rester inscrit séparément à l'ordre du jour de l'Assemblée et être prioritaire dans les travaux de la CDI.

19. A cet égard, on a dit que les résultats obtenus jusqu'alors étaient insuffisants. On a souligné que la tâche consistant à rédiger un code des crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité, qui avait été confiée à la Commission quasiment depuis sa création, n'avait pas avancé aussi vite que les circonstances l'exigeaient, et qu'une mise au point rapide du texte serait sans aucun doute de nature à rehausser le prestige de l'autorité de la Commission. On a constaté aussi que la Commission n'avait guère progressé dans la rédaction du projet de code depuis une dizaine d'années, car ses membres étaient divisés sur un certain nombre de questions théoriques, malgré une identité de vue sur plusieurs aspects essentiels, comme le contenu ratione personae et le contenu ratione materiae du projet. On a exprimé le désir que les travaux sur le Code s'accélèrent dans un proche avenir. Un représentant a suggéré que la Commission examine si elle pouvait organiser ses travaux de façon à terminer la première lecture du projet d'ici 1990, au lieu de 1991, comme envisagé à l'annexe du rapport de la Commission.

20. D'autres représentants ont dit qu'ils n'étaient toujours pas convaincus que les travaux tendant à l'élaboration d'un projet de code des crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité puissent aboutir à des résultats utiles et que la Commission, compte tenu des ressources actuelles limitées, doive accorder la priorité à l'examen de ce sujet. Un représentant a fait observer que le débat à la Commission montrait qu'il n'y avait toujours pas d'accord sur des questions aussi fondamentales que l'objet du Code, les crimes qu'il viserait et les moyens d'en assurer le respect. Un autre représentant a dit qu'il doutait de l'utilité d'un projet de code et a appelé l'attention sur la difficulté de déterminer le moment où apparaissait la responsabilité individuelle en droit international, alors qu'il s'agissait d'un élément nécessaire et essentiel pour que le futur code puisse servir à l'exécution de poursuites pénales. Il a ajouté que les projets d'articles adoptés provisoirement n'atténueraient pas ses doutes et que la question majeure d'un mécanisme d'application demeurait posée. Un autre représentant a observé que, si le code projeté devait avoir le même sort que la Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide, on pouvait légitimement se demander s'il était utile de le rédiger, et que bien que son pays eût toujours été favorable à un tel code et continuât de contribuer à l'étude du sujet, la situation actuelle des

relations internationales soulevait des craintes légitimes qu'il fût utilisé d'une manière partisane et politiquement orientée. On a exprimé la crainte à cet égard que le projet de code ne fût pas à l'abri des influences politiques qui risqueraient de nuire au caractère essentiellement juridique qui devait être le sien.

21. Les observations générales sur les caractéristiques du futur code ont visé essentiellement son champ d'application ratione materiae, son champ d'application ratione personae et son application. Sur le premier point, il a été dit que le projet de code devrait englober une définition générale des crimes visés, englobant des critères fondamentaux tels que la nature internationalement illicite de l'acte et le fait que l'acte nuisait aux intérêts fondamentaux de la communauté internationale; il devrait aussi donner une liste exhaustive de ces crimes. On a observé aussi que l'un des principes fondamentaux du droit pénal était la nécessité de définir clairement les délits et leurs éléments constitutifs, et que les crimes auxquels s'appliquait le projet de code étaient d'une nature particulière qui devait être mise clairement en relief par la formulation des dispositions et par les éléments constitutifs des crimes. On a mentionné à cet égard le principe nulla poena sine lege qui exprimait la nécessité de définir précisément les délits et d'établir des dispositions expresses au sujet des cas d'exonération et des peines applicables. Un représentant a dit à cet égard que la nécessité d'établir des textes précis s'appliquait aux règles concernant les tentatives de commettre un acte et la participation à un acte si ces notions devaient entrer dans la définition des infractions de droit pénal international. Il a ajouté qu'il n'était pas acceptable d'exposer des groupe entiers de population au risque d'être traités comme des criminels et soumis à la juridiction de tribunaux pénaux étrangers sous prétexte qu'ils auraient contribué d'une manière ou d'une autre à des faits ou omissions répréhensibles. A propos de la complicité et de la tentative, un autre représentant a déclaré que la complicité devait être traitée comme une infraction distincte plutôt que dans le cadre des principes généraux et que la Commission devrait tenir compte du sens élargi donné à la complicité en droit international, et inclure aussi bien la complicité d'un chef que le recel. A propos de la tentative, il a dit que la Commission devrait choisir entre les différentes solutions offertes par le droit interne et déterminer quel critère permettrait de définir la notion. Il a ajouté que s'il était vrai que le droit interne de certains pays ne réprimait pas la tentative quand elle était liée à des infractions qui n'étaient pas suffisamment graves, le projet de code visait les crimes les plus graves et devait donc sanctionner la tentative.

22. Parmi les actes que le code devrait viser, plusieurs représentants ont cité la planification, la préparation, l'engagement ou la conduite d'une guerre d'agression, l'établissement ou le maintien par la force d'une domination coloniale, le génocide, l'apartheid et les violations des lois et usages de la guerre. Certains représentants ont mentionné en outre l'inclusion éventuelle du mercenariat dans le projet du code. Un représentant a été d'avis que la Commission ne devrait pas attendre l'issue des travaux du Comité spécial pour l'élaboration d'une convention internationale contre le recrutement, l'utilisation, le financement et l'instruction de mercenaires qui semblaient être dans une impasse. Un autre représentant a estimé que la Commission devrait continuer d'être informée des débats du Comité spécial sur le sujet. Il a indiqué que sa délégation pouvait

appuyer les dispositions relatives au mercenariat en tant que crime contre la paix qui figuraient au paragraphe 8 du projet d'article 11 proposé par le Rapporteur spécial en 1986 4/, mais ne pouvait accepter la définition du mercenaire qui y figurait, car elle ne s'appliquait aux activités de mercenaires que dans le cadre des conflits armés internationaux et ne tenait pas compte du fait que le code avait aussi pour but d'interdire et de sanctionner le recrutement, l'utilisation, le financement et l'instruction de mercenaires en tant que crimes contre la paix. Un représentant a suggéré d'inclure dans le projet de code l'utilisation des armes chimiques. La Commission, a-t-il dit, était convenue que les crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité se caractérisaient par leurs conséquences graves pour la société humaine, et telles étaient les conséquences de l'utilisation des armes chimiques qui pouvaient avoir des effets massifs et donc, même si elles n'étaient pas utilisées dans les zones de combat, faire des victimes parmi la population civile. On a appelé l'attention à cet égard sur un instrument international généralement accepté interdisant l'utilisation des armes chimiques : le Protocole de Genève de 1925 concernant la prohibition d'emploi à la guerre de gaz asphyxiants, toxiques ou similaires et de moyens bactériologiques. Parmi les autres actes qui ont été mentionnés figuraient la menace d'agression, le terrorisme et le racisme, ainsi que les actes constituant une conspiration en vue de commettre des crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité, et l'incitaton directe à commettre de tels crimes.

23. En ce qui concerne le champ d'application ratione personae du projet de code, un certain nombre de représentants a estimé que le projet de code devrait porter essentiellement sur la responsabilité pénale individuelle et se borner aux individus. On a déclaré, d'autre part, que le projet de code devrait englober les crimes commis par les Etats, car c'était la seule façon d'assurer que le futur instrument juridique atteindrait son objectif essentiel de décourager la perpétration de crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité. On a rappelé aussi que, bien qu'il ait été décidé que le code devrait, à ce stade, se borner aux individus, la décision était sans préjudice de l'examen ultérieur de la question de la responsabilité pénale internationale des Etats.

24. En ce qui concerne l'application du Code, certains représentants ont souligné que des peines ou des sanctions efficaces devraient être prévues. A propos de la juridiction compétente, on a déclaré que le mieux, du moins à ce stade, était de s'appuyer sur la compétence en premier ressort des tribunaux nationaux, car l'idée de créer une juridiction pénale internationale avait déclenché un débat prolongé qui risquai. de retarder l'achèvement du projet de code. La Commission, a-t-on ajouté, ne devrait pas se sentir tenue d'adopter trop tôt une décision définitive au sujet de la création d'une juridiction pénale internationale, car il ne fallait pas entraver les travaux de rédaction du code.

2. Observations sur les projets d'articles adoptés provisoirement par la CDI en premïère lecture

Article premier. Définition

25. Plusieurs représentants se sont déclarés en faveur de l'approche retenue par la CDI consistant à adopter une définition énumérative qui comprendrait une liste

des crimes définis individuellement dans le projet de code. On a jugé qu'une telle approche était réaliste. Tout crime, selon un principe fondamental du droit pénal, devait être précisément caractérisé dans tous ses éléments constitutifs, et toute définition conceptuelle ou générique qui pourrait permettre des interprétations subjectives et élastiques devait donc être évitée. On a rappelé en outre que le débat à la CDI avait montré qu'il risquait d'être difficile d'aboutir à un accord sur les éléments d'une définition conceptuelle reposant sur un critère allant au-delà de celui de la gravité du crime. Un des représentants en question, après avoir souligné que la CDI ne devait pas négliger de tirer les précieux enseignements des expériences négatives faites précédemment dans la recherche de définitions des crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité, et après avoir fait observer que l'énumération envisagée au projet d'article premier allait dans la bonne direction pour autant qu'elle dispensait de règles génératrices et d'analogies, a ajouté qu'il serait erroné de retenir dans le projet de nouvelles catégories de crimes censément punissables en vertu du droit international, certains des exemples cités par le Rapporteur spécial et certains membres de la CDI faisant craindre que cette dernière s'écarte du domaine strict de sa compétence. A son avis, le respect de la légalité risquerait finalement d'être affaibli par la prolifération des réglementations et des juridictions pénales. Il a ajouté que le droit pénal devait être prévisible et précis et contenir des garde-fous contre l'application arbitraire, car ses conséquences étaient des plus graves pour l'individu intéressé. Un autre représentant a dit qu'il appuyait une définition énumérative tout en pensant qu'elle devrait être complétée de temps à autre par de nouveaux instruments, à mesure que des caractéristiques spécifiques nouvelles, classifiables comme crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité, apparaîtraient.

26. D'autres représentants, sans être hostiles à une définition énumérative, ont insisté sur les mérites d'une définition conceptuelle. On a dit en particulier qu'une telle définition ferait mieux comprendre la nature particulière du projet de code, qui était conçu pour éliminer les crimes ayant certaines caractéristiques en commun, et qu'elle renforcerait la valeur préventive du futur code et remédierait à toute lacune que pourrait comporter la liste des crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité. Certaines de ces délégations ont estimé qu'une définition énumérative serait une solution temporaire. Elles ont noté à cet égard que la CDI elle-même, comme l'indiquait le paragraphe 1 du commentaire de l'article premier, avait décidé de revenir ultérieurement sur la question de la définition conceptuelle, reconnaissant ainsi implicitement l'importance de certains des éléments qui, pris ensemble, délimiteraient avec précision le crime contre la paix et la sécurité de l'humanité. On a fait remarquer qu'en essayant de déterminer de manière plus nette le concept dont relèveraient les infractions considérées pour dresser la liste définitive des crimes auxquels le code s'appliquerait, tout en évitant que cette liste soit trop longue, la CDI devrait s'attacher à rechercher si les actes qu'elle envisagerait de faire figurer dans la liste constituaient bien des atteintes à des règles de droit acceptées par les Etats et si ces atteintes étaient considérées par ceux-ci comme suffisamment graves pour être qualifiées de crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité. On a ajouté que si la CDI envisageait de retenir des actes déjà visés par certaines conventions en vigueur, elle devrait alors tenir compte de la nature des crimes en question, car certains crimes, bien que qualifiés de "crimes internationaux" pouvaient ne pas constituer

pour autant des crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité; la CDI devrait tenir compte aussi du degré d'acceptation des instruments en cause et décider si elle devrait procéder simplement par renvoi à ces instruments ou tenter de redéfinir les crimes en question et le régime qui leur était applicable.

27. D'autres représentants encore ont regretté que la définition adoptée à l'article premier n'ait pas un caractère conceptuel. L'un d'eux a estimé qu'au lieu d'opter provisoirement en faveur d'une définition par énumération, la CDI aurait dû commencer par procéder à une définition conceptuelle établissant les éléments essentiels de la notion de "crime contre la paix et la sécurité de l'humanité". Un autre représentant a déploré que l'article premier n'énonce pas de critères permettant de définir les crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité et a ajouté qu'il était indispensable de disposer d'une définition globale des caractéristiques fondamentales de ces crimes. L'article premier, a dit un représentant, devrait fournir un fil conducteur et une base pour désigner les actes constituant des crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité. Certains représentants ont exprimé la crainte que la CDI rencontre de graves difficultés dans la suite de ses travaux en la matière à cause de sa décision de remettre à plus tard l'élaboration d'une définition conceptuelle. On a fait observer en particulier que bien que la CDI ait dit en termes très généraux que "ces crimes sont ceux qui touchent au fondement même de la société humaine", il y avait toujours lieu d'être inquiet, dans la mesure où, le critère de la gratuité était loin de suffire en soi, même s'il était essentiel aux types d'infractions visées. Tant que l'on n'aurait pas arrêté des critères adéquats, il y aurait forcément des divergences considérables quant à savoir si une activité donnée réunissait les conditions nécessaires pour être qualifiée de crime contre la paix et la sécurité de l'humanité. On a exprimé la crainte que la CDI eût simplement reporté à plus tard une tâche qui ne manquerait pas de s'avérer très difficile.

28. Certains représentants ont fait observer que les deux types de définition, conceptuelle et énumérative, ne s'excluaient pas mutuellement mais étaient complémentaires, pour autant que la définition conceptuelle devrait faciliter l'appréciation du juge en lui permettant de se fonder sur des critères préétablis pour déterminer s'il se trouvait en présence de l'un des crimes énumérés dans le code. En ce qui concerne la partie énumérative d'une telle définition mixte, on a appelé l'attention sur le danger inhérent à une formule non exhaustive, qui pourrait entraîner une violation du principe nulla poena sine lege. On a aussi émis des doutes sérieux quant à l'utilité de l'élaboration d'un code élargi, car il était peu probable qu'un code qui inclurait de nouveaux actes, outre ceux identifiés aux procès de Nuremberg et de Tokyo, fasse l'objet d'une acceptation générale. Un code élargi, a-t-on fait observer, était une possibilité tentante, mais il émanerait inévitablement une certaine futilité de tout projet qui n'obtiendrait pas l'approbation générale des Etats souverains. Quant à l'élément conceptuel de la définition, on a souligné que la gravité des crimes visés devrait être évaluée en fonction de l'étendue de leurs effets, de leur degré d'horreur, ou des deux à la fois, indépendamment des motifs politiques. A cet égard, certains représentants ont suggéré que l'article premier devrait comporter un deuxième paragraphe faisant ressortir certains des caractères spécifiques de ces crimes. On a proposé pour un tel paragraphe supplémentaire le texte suivant : "Les crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité sont des actes qui menacent les intérêts les plus vitaux de l'humanité et violent les principes fondamentaux du droit international".

29. Plusieurs représentants ont analysé plus avant les éléments que devrait contenir à leur avis une définition conceptuelle. On a mentionné à cet égard la gravité de l'acte, son caractère massif ou systématique et l'ampleur de ses conséquences. On a aussi considéré comme entrant dans la catégorie des crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité les actes qui constituaient une menace pour la survie de l'humanité et de la civilisation ou de nations ou de groupes ethniques entiers, une violation du plus fondamental des droits de l'homme, c'est-à-dire le droit à la vie, ou une violation des principes fondamentaux du droit international.

30. Différentes opinions ont été exprimées au sujet des mots "de droit international" figurant entre crochets à l'article premier.

31. Pour certains représentants, la formule devrait être maintenue. On a dit à cet égard qu'il n'y avait aucune raison d'abandonner la formule adoptée par la CDI dès 1950 dans l'énoncé des principes du droit international reconnus dans la Charte et dans le jugement du Tribunal de Nuremberg, et en 1954 dans le premier projet de code des crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité. On a fait observer que si les individus relevaient en général de la juridiction pénale de l'Etat dont ils ont la nationalité, il était généralement reconnu depuis les procès de Nuremberg et de Tokyo qu'en cas de crimes contre la paix, de crimes de guerre et de crimes contre l'humanité, la responsabilité pénale des coupables découlait directement du droit international - principe qui, outre qu'il était conforme aux statuts des tribunaux militaires de Nuremberg et de Tokyo et avait été réaffirmé expressément par l'Assemblée générale dans sa résolution 96 (I) du 11 décembre 1946 sur le crime de génocide - était aussi à la base des principes de Nuremberg I à VII et avait été repris à l'article premier du projet de code de 1954. Un autre argument en faveur du maintien des mots placés entre crochets est qu'ils élimineraient les doutes sur le contenu de l'article et fourniraient un lien avec la notion de qualification exprimée à l'article 2. On a dit encore que si la référence au droit international était maintenue, surtout pour marquer la gravité et l'importance des crimes visés, il n'était pas nécessaire à ce stade de s'interroger sur le caractère coutumier des règles régissant tel ou tel crime, ni sur leur place dans la hiérarchie juridique, ni encore sur les relations entre le droit international et le droit interne; il suffirait de constater que les règles naissaient dans le contexte interétatique et qu'elles étaient destinées à régir des infractions dirigées contre les intérêts et les valeurs de la communauté des nations. Plusieurs propositions de forme ont été faites, notamment : placer les mots "de droit international" après les mots "constituent des crimes", ou les mettre à la fin de l'article, ou remplacer le texte existant par "les crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité énumérés dans le projet de code constituent des crimes de droit international".

32. D'autres représentants ont exprimé des doutes au sujet de l'inclusion à l'article premier des mots "de droit international". On a dit en particulier que ces termes soulèveraient la question de savoir si les crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité étaient régis par des règles du droit international général, en dehors du projet de code, et si de telles règles n'auraient pas un caractère de jus cogens. On a fait observer également que l'expression entre crochets soulevait de graves questions; en effet, on pouvait se demander si et dans quelle mesure le code aurait des incidences pour les Etats, par opposition aux individus, et si les

crimes qui seraient énumérés, en particulier s'ils étaient considérés comme pouvant être le fait d'Etats, pourraient être régis par des règles du droit international général indépendamment du code. Il serait difficile, voire impossible, de répondre à ces questions dans l'abstrait en l'absence d'une énumération des crimes qui seront visés par le code. Selon un autre argument, les crimes d'une gravité exceptionnelle contre la paix et la sécurité de l'humanité définis dans un document international tel que le projet de code devaient être automatiquement des crimes de droit international. L'idée d'un crime de droit international, a-t-on ajouté, avait trouvé légitimement place dans le statut du Tribunal de Nuremberg, parce qu'elle indiquait que les crimes ne relevaient d'aucun ordre juridique interne, tandis que dans le projet de code, c'était le droit interne de chaque Etat qui était applicable.

33. D'autres représentants encore se sont déclarés en faveur de la suppression des termes "de droit international" à l'article premier. On a dit en particulier que l'expression risquerait d'introduire la confusion dans l'interprétation de l'article en soulevant la question des rapports entre le droit international et le droit interne, et rendrait nécessaire l'inclusion dans le projet de code d'une disposition invitant les Etats à incorporer des obligations internationales dans leur législation interne. A cet égard, on s'est demandé si l'expression ne créerait pas une échappatoire grâce à laquelle certains Etats pourraient permettre à des délinquants de rester impunis du fait que les crimes "de droit international" n'étaient pas définis ipso facto comme des crimes en droit interne. On a aussi jugé l'expression inutile parce que si, comme le prévoyait l'article premier, les crimes visés étaient ceux qui étaient définis dans le projet de code, il n'était pas nécessaire de les qualifier de crimes de droit international : une fois que le code serait accepté par un pays et qu'il entrerait en vigueur, il ferait partie intégrante du système juridique national et, par conséquent, les crimes punissables en vertu de ses dispositions s'ajouteraient à la liste des délits punissables en vertu des dispositions du droit national.

34. On a déclaré que la divergence de vues qui existait au sujet du maintien ou de l'élimination de l'expression entre crochets exprimait en fait une divergence quant à la source juridique à incorporer au projet de code et quant à son champ d'application. Il ne s'agissait donc pas d'une simple question de forme mais bien d'une question de fond qui ne pouvait être tranchée à ce stade des travaux de la CDI. On a suggéré de maintenir provisoirement les termes entre crochets jusqu'à ce que la liste des crimes relevant du code soit achevée ou jusqu'au moment de la rédaction définitive du code.

35. Plusieurs représentants ont traité de la question soulevée au paragraphe 3 du commentaire de la CDI sur l'article premier et concernant l'inclusion de la définition de l'élément "intention".

36. Certains ont indiqué qu'ils n'étaient pas favorables à l'inclusion de cet élément dans la définition. L'un d'eux a fait observer que l'attitude psychologique subjective de l'auteur des actes était inhérente à la nature des actes en question et se manifestait clairement dans leurs graves conséquences. A cet égard, on a relevé que des crimes tels que le génocide et l'apartheid ne se concevaient pas sans l'intention et que celle-ci n'avait donc pas à être prouvée. On a déclaré aussi que l'intention pouvait se déduire du caractère massif et

systématique du crime et devait être déduit lorsque ces éléments étaient présents, et que le code visait des actes dont les conséquences emportaient une présomption d'intention. On a aussi appelé l'attention sur la résolution 96 (I) de l'Assemblée générale en date du 11 décembre 1946 qui affirmait qu'aucun mobile ne pouvait justifier le génocide, et sur la Convention internationale de 1973 sur l'élimination et la répression du crime d'apartheid qui exclut de même la prise en considération des mobiles dans le cas de ce crime. On a dit en outre que l'inclusion de l'intention et du mobile semblait exclure la criminalité des Etats alors que la quesion n'était pas encore réglée et faisait l'objet de controverses. A cet égard, un représentant a indiqué que dans la mesure où des infractions telles que l'agression, l'apartheid et le colonialisme étaient le fait d'Etats exerçant leur souveraineté sous la forme de lois, d'institutions et de politiques, exclure la culpabilité des Etats à ce stade ne constituerait pas une base suffisante pour inclure des éléments tels que l'intention dans une définition qui pourrait empêcher que la criminalité des Etats apparaisse comme entrant correctement dans le schéma conceptuel qui fonde le projet de code.

37. D'autres représentants ont été d'un avis opposé. On a fait remarquer que l'intention criminelle n'était pas un aspect négligeable et qu'elle était essentielle pour établir la responsabilité individuelle d'un acte criminel donné, et que, selon un principe fondamental du droit pénal, il s'agissait d'un élément qui devait être non seulement présupposé mais aussi établi. Un représentant, tout en reconnaissant que dans le cas de crimes comme l'apartheid, l'intention de commettre un crime au sens du projet de code était facile à présumer en raison de la nature même de l'acte commis, a estimé qu'il n'en allait pas nécessairement de même pour d'autres crimes. Il ne pensait donc pas qu'il fallût éliminer l'intention en tant qu'élément d'un crime selon le code, ou que l'exigence de la preuve de l'intention dût être considérée comme un aspect de procédure. La CDI devrait donc chercher à déterminer si l'intention devait être présumée dans tous les cas de crimes.

Article 2. Qualification

38. Certains représentants ont émis des doutes quant à l'utilité de l'article 2. L'un d'eux a dit que si l'on ne pouvait raisonnablement opposer d'objection au contenu du projet d'article 2, son sens pourrait aisément être exprimé implicitement dans le projet d'article premier. A son avis, on pourrait revoir l'article 2 lorqu'on déciderait de la forme définitive à donner à l'article premier. Selon un autre représentant, l'article 2 pourrait devenir inutile si les mots "de droit international", actuellement placés entre crochets, étaient conservés à l'article premier. Un autre représentant encore a dit que la disposition de l'article 2 n'était pas justifiée, car, quel que soit le système juridique d'un pays, lorsque ce pays acceptera le projet de code et que celui-ci entrera en vigueur, il fera partie du système juridique du pays en question. Selon un autre représentant, il serait plus logique de faire figurer le projet d'article 2 dans un texte qui confierait à un tribunal international le jugement des crimes visés par le code plutôt que dans un texte qui, tout en laissant aux Etats la responsabilité de réprimer ces crimes, éliminerait la possibilité d'une divergence entre le droit interne et les règles énoncées dans le code. A cet égard, on a fait observer que la CDI était handicapée dans ses travaux par

l'ambiguïté qui persistait quant à la mise en application du futur code; il serait plus réaliste au stade actuel de travailler sur la base de l'hypothèse d'une application du code par les tribunaux nationaux, quitte à revoir l'ensemble du texte au cas où la création d'une juridiction internationale serait jugée possible.

39. D'autres représentants ont appuyé l'article 2 tel qu'il avait été adopté provisoirement. On a observé que l'article affirmait à la fois l'autonomie de la qualification d'un fait comme crime contre la paix et la sécurité de l'humanité par rapport au droit interne des Etats, et son corollaire, à savoir que le fait que l'acte est punissable en droit interne n'intervenait pas dans la qualification, ce qui revenait à reconnaître, comme le faisaient beaucoup de systèmes de droit, la suprématie du droit international sur le droit interne. On a fait observer que l'analogie du conflit dans un système fédéral de gouvernement entre la législation d'un Etat et la constitution fédérale était pleinement pertinente et que la même hiérarchie existait en droit international, le jus cogens l'emportant sur les autres règles de droit international. Un représentant a félicité la CDI d'avoir maintenu dans le projet d'articles le principe de l'autonomie du droit pénal international dérivé de la pratique et des décisions du Tribunal de Nuremberg réaffirmé ultérieurement par la CDI dans le document intitulé "Principes du droit international consacrés par le statut du Tribunal de Nuremberg et dans le jugement de ce tribunal". Les individus auteurs de crimes particulièrement graves qui touchaient aux fondements mêmes de la communauté internationale ne devaient pas pouvoir échapper au châtiment que méritait leur crime en exploitant les différences entre les régimes juridiques des divers pays.

40. Certains représentants ont indiqué qu'il était souhaitable d'étudier plus à fond la question des rapports entre le projet de code et le droit interne, soit en prévoyant que les Etats parties, en introduisant le code dans leur législation interne, devront prendre les dispositions nécessaires pour l'assortir de peines correspondantes, soit en demandant aux Etats d'aligner leur droit interne sur le code une fois celui-ci achevé et adopté par l'Assemblée générale, soit en incluant dans le projet de code une disposition obligeant les Etats à introduire des modifications dans leur législation nationale en adoptant des mesures effectives pour le châtiment des crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité. Selon un représentant, il fallait craindre que l'utilité pratique du code fût fortement compromise si, comme indiqué au paragraphe 2 du commentaire de l'article 2, cet article ne "préjugeait pas la compétence interne en ce qui concerne ... la procédure pénale, l'étendue de la peine, etc...", les lois nationales pouvant prévoir des procédures ou des peines telles que la morale et le droit international seraient bafoués. Selon un autre représentant, on pourrait énoncer à l'article 2 ou dans un article subséquent, comme cela s'était fait dans d'autres conventions ou accords internationaux de caractère pénal, l'obligation des Etats de qualifier de crimes de droit interne les actes ou omissions visés dans le projet de code.

41. Un représentant a formulé des réserves à l'égard du libellé de la première phrase qui pourrait laisser penser qu'une fois le code adopté, les qualifications retenues s'imposeraient comme une sorte de jus cogens censé s'imposer aux Etats même s'ils n'avaient pas accepté d'être liés par le code. A propos de la deuxième phrase, quelques représentants ont estimé qu'elle n'était pas strictement nécessaire car la première phrase en exprimait quasiment la substance. On s'est

demandé s'il ne serait pas préférable d'énoncer le contenu de cette deuxième phrase dans le commentaire. D'autres représentants ont jugé que cette phrase était utile et qu'elle ajoutait clarté et précision à la disposition. On a demandé cependant pourquoi le libellé du principe II de Nuremberg mentionné au paragraphe 1 du commentaire n'avait pas été conservé. Des suggestions concrètes ont été faites, notamment celles qui visaient à remplacer dans le texte anglais l'expression "internal law" par "municipal law" ou "national law" et à réintroduire l'expression "crimes de droit international" à l'article 2 où elle figurait dans une version antérieure présentée par le Rapporteur spécial.

Article 3. Responsabilité et sanction

42. Plusieurs représentants ont indiqué qu'ils appuyaient l'article 3 tel qu'il avait été adopté provisoirement. On s'est demandé toutefois pourquoi la CDI n'avait pas fait porter expressément l'article sur la responsabilité pénale internationale de l'individu agissant en vertu d'une relation juridique ou d'une relation de facto avec l'Etat. On a fait remarquer que certains crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité, tels que l'agression, l'apartheid et le génocide, ne pouvaient être commis que par des Etats ou par des individus abusant de l'autorité de l'Etat.

43. A propos du paragraphe 1, un représentant a relevé que, si des facteurs tels que la haine raciale ou nationale, la religion ou l'opinion politique constituaient un élément essentiel de la définition d'une infraction envisagée dans le projet de code, il fallait qu'ils soient établis et prouvés de la même manière que tout autre élément constitutif de l'infraction, et qu'il était inexact d'affirmer que ces facteurs étaient sans importance au regard de la perpétration de l'infraction parce qu'ils constituaient des mobiles. Il a renvoyé à cet égard au paragraphe 3 du projet d'article 12 soumis par le Rapporteur spécial 4/, en ajoutant qu'une condamnation en raison de l'infraction prise en considération dans cette disposition nécessitait qu'il fût prouvé que les agissements pertinents avaient été commis pour l'un des mobiles exposés dans cette disposition; si l'on entendait dire qu'il y avait infraction dès lors que les agissements étaient commis pour d'autres mobiles, il faudrait formuler la disposition de manière que l'énumération des mobiles fût non limitée et non exhaustive. L'inconvénient d'une disposition ainsi formulée, a-t-il ajouté, était qu'elle n'exprimerait pas la certitude si essentielle à la définition d'une infraction pénale. A son avis, il faudrait soit supprimer le paragraphe 1, soit en remanier le texte de manière qu'il se borne à dire qu'un individu qui commet un crime contre la paix et la sécurité de l'humanité est responsable de ce crime quels que soient les mobiles pour lesquels il l'a commis.

44. Pour certains représentants, le membre de phrase "indépendamment de tout mobile étranger à la définition de l'infraction alléguée par l'accusé" n'était pas clair. On a suggéré de le supprimer, la question des mobiles n'ayant pas une importance telle qu'elle justifiait son inclusion dans un article énonçant un principe beaucoup plus fondamental, et la question pouvant en outre être réglée dans le cadre de dispositions du code où seraient énumérés les moyens de défense qui seraient acceptés. On a fait observer aussi que la question du mobile ne se posait pas s'il était prouvé qu'une personne accusée de crime contre la paix et la

sécurité de l'humanité était animée de l'intention coupable, et qu'au lieu de mentionner le mobile, il serait préférable de se référer à l'article 9, par exemple, sous la forme d'une nouvelle phrase ajoutée à l'article 3 qui prévoirait que les seules exceptions au principe de la responsabilité pénale seraient celles énoncées à l'article 9. On a appelé l'attention sur le fait que la définition qui figurait dans l'article premier ne faisait pas état des mobiles. Les mobiles, a-t-on ajouté, n'étaient pas un élément constitutif du crime, bien qu'ils puissent être invoqués dans certains cas devant un tribunal afin de justifier une atténuation de la peine.

45. D'autres représentants ont été d'avis que le code devrait indiquer sans équivoque que les mobiles qui ont inspiré un crime ne pouvaient être invoqués pour le justifier. Le code devrait contenir un article allant dans le sens de l'article III de la Convention internationale sur l'élimination et la répression du crime d'apartheid (résolution 3068 (XXVIII) de l'Assemblée générale, annexe).

46. Au sujet du paragraphe 2, de nombreux représentants ont appuyé la distinction faite par la CDI, dans la disposition même et au paragraphe 3 du commentaire, entre la notion de responsabilité pénale de l'Etat, qu'ils rejetaient, et la notion de responsabilité internationale de l'Etat au sens traditionnel de cette expression dérivée du droit international général, pour les actes ou omissions qui sont attribuables à l'Etat en raison des crimes dont des individus sont accusés. Il ne faudrait pas, a-t-on dit, permettre à l'Etat de s'exonérer de la responsabilité en invoquant le fait que les individus qui ont commis un crime sont poursuivis, et l'Etat devait pouvoir être appelé à réparer les dommages et préjudices causés par les actes incriminés. Selon un représentant, il pourrait être utile de préciser au paragraphe 2 que la responsabilité de l'Etat envisagée est celle attribuable à l'Etat à raison des actes ou omissions dont des individus sont tenus pour responsable en application du code.

47. A propos de la responsabilité pénale de l'Etat, on s'est inquiété que, malgré l'avis - exprimé par de nombreuses délégations à la Sixième Commission - que la CDI devrait au stade actuel concentrer son attention sur la responsabilité de l'individu, les débats de la CDI montraient que celle-ci s'occupait aussi de la question de la responsabilité pénale de l'Etat bien qu'il y ait incompatibilité entre cette responsabilité et le recours aux tribunaux nationaux pour juger les crimes relevant du code, comme l'envisageait actuellement la CDI. Il fallait être réaliste; les progrès dépendraient de la mesure dans laquelle la CDI serait capable de se concentrer sur des questions où l'on pourrait trouver un terrain d'entente et d'éviter les domaines où il y avait conflit d'idéologie et où la raison n'avait guère cours.

48. Certains représentants ont maintenu toutefois que, tôt ou tard, la CDI devrait s'occuper de la question de la responsabilité pénale internationale des Etats, particulièrement lorsque les crimes ont été commis par des agents agissant au nom de l'Etat. On a fait observer à cet égard que c'étaient les Etats qui pratiquaient le colonialisme et la domination étrangère ainsi que la discrimination raciale et l'apartheid, et que le futur code n'aurait aucune utilité si l'on excluait de son champ d'application ceux qui sont les plus aptes et les plus enclins à braver l'humanité.

49. Tout en reconnaissant que la CDI avait décidé à juste titre de se borner à traiter à ce stade de la responsabilité pénale internationale de l'individu la responsabilité pénale de l'Etat étant au demeurant une question épineuse sur laquelle il ne fallait pas s'attendre à un consensus rapide, un représentant a fait observer que, malgré les difficultés, les Etats n'en devraient pas moins étudier la question plus avant.

50. Parmi les suggestions concrètes qui ont été faites, on a dit que le projet de code pourrait comprendre des dispositions prévoyant des sanctions contre les organisations non étatiques qui commettraient des crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité, et l'on a suggéré d'aligner le paragraphe 2 sur la disposition correspondante du projet d'articles sur la responsabilité des Etats.

Article 5. Imprescriptibilité

51. De nombreux représentants ont approuvé l'article 5 tel qu'il avait été adopté provisoirement. On a souligné que l'article, comme l'indiquait le commentaire, renforçait l'effet dissuasif du projet de code. La règle énoncée par cette disposition existait déjà dans un certain nombre de systèmes juridiques et avait été consacrée dans la Convention de 1968 sur l'imprescriptibilité des crimes de guerre et des crimes contre l'humanité et c'était là, a-t-on considéré, une raison supplémentaire pour l'inclure dans le projet de code. On a fait remarquer aussi, en faveur de l'article 5, que les crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité étaient tellement graves qu'on ne pouvait laisser aux coupables la possibilité d'échapper à la justice pénale et que les craintes qu'il puisse devenir difficile, avec le temps, de trouver les preuves et les témoins, s'étaient avérées sans fondement, notamment lors des procès de Klaus Barbie, d'Andrija Artukovic et d'Ivan Demyanyuk.

52. D'autres représentants, tout en approuvant l'article 5, se réservaient la possibilité de réexaminer la disposition en considération des crimes qui seraient énumérés dans la liste des crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité dans le projet de code. Ils ont estimé qu'il ne fallait pas traiter la question en termes généraux. On a dit à ce sujet que la règle de l'imprescriptibilité posée à l'article 5 se justifiait à condition que le code définisse précisément les crimes, faute de quoi cette règle pourrait légitimer indéfiniment des poursuites devant des tribunaux nationaux pour des motifs tout à fait étrangers aux préoccupations auxquelles le code cherchait à répondre.

53. D'autres représentants encore ont estimé que l'article soulevait des questions concernant l'équité vis-à-vis d'un individu accusé de crimes visés par le futur code qui devaient être soigneusement étudiées afin de garantir la justice dans chaque cas. On a fait observer que la prescription avait pour objet de protéger des innocents contre une erreur judiciaire pouvant résulter d'éléments de preuve trop anciens et du manque de précision des souvenirs des témoins, et non pas de soustraire les coupables aux poursuites et aux sanctions, et que l'article 5 devrait être examiné en même temps que les garanties de procédure prévues à l'article 6 et la manière dont le code devait être mis en application. On a proposé de supprimer l'article 5 et de traiter la question dans le cadre des législations nationales, ce qui donnerait plus de chances au projet de code d'être

généralement accepté et résoudrait un problème qui était d'un intérêt essentiellement théorique puisque les difficultés rencontrées, en pratique, pour trouver des preuves et des témoins longtemps après les faits, rendraient souvent les poursuites impossibles.

54. Un certain nombre de représentants ont fait des observations sur le sujet du champ d'application de l'article 5.

55. Certains ont estimé que la règle posée à l'article 5 ne devrait pas s'appliquer indifféremment à tous les crimes. A l'appui de cette position, on a dit que la gravité caractéristique des infractions contre la paix et la sécurité de l'humanité justifiait, aux yeux des pays dont les législations pénales consacraient le principe contraire, la règle énoncée au projet d'article mais qu'il faudrait néanmoins établir une distinction entre les crimes de guerre qui seraient susceptibles de prescription et les crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité auxquels il faudrait appliquer avec rigueur la règle de l'imprescriptibilité. On a jugé acceptable l'idée d'essayer d'établir, en dépit des difficultés inévitables, une distinction entre crimes de guerre et crimes contre l'humanité, en s'inspirant du statut du tribunal de Nuremberg. On a fait remarquer, à cet égard, que l'on pouvait douter, du point de vue juridique, que les circonstances particulières dans lesquelles un crime était commis constituaient un critère suffisant pour que des crimes de guerre deviennent des crimes contre l'humanité et l'on a noté que le Rapporteur spécial envisageait d'examiner les articles à des moments différents, ce qui donnait à penser qu'il entendait maintenir une distinction entre les deux catégories.

56. D'autres représentants se sont prononcés contre l'introduction d'une distinction dans le champ d'application de l'article 5. Il serait peu réaliste, a-t-on dit, de limiter l'imprescriptibilité aux crimes contre l'humanité en excluant les crimes de guerre, car, comme l'indiquait le commentaire de l'article 5, la distinction entre crimes de guerre et crimes contre l'humanité n'était pas toujours aisée. On en avait eu la confirmation, a-t-on fait observer, à l'occasion du procès Barbie qui venait de se dérouler en France et qui amenait à conclure que certains crimes de guerre, en raison de leur gravité exceptionnelle, étaient imprescriptibles. Le libellé actuel de l'article a donc été jugé satisfaisant.

57. On a enfin posé la question de savoir pourquoi, dans la version française, le mot "crime" figurait au singulier et on a fait remarquer, au sujet de la référence au droit français contenue dans le commentaire, qu'il serait préférable que la CDI s'abstienne d'interpréter la pratique juridique interne.

Article 6. Garanties judiciaires

58. De nombreux représentants ont approuvé volontiers l'article 6 tel qu'il avait été adopté provisoirement. On a fait remarquer que les garanties énoncées dans l'article faisaient partie des droits fondamentaux de l'homme et assuraient une protection essentielle aux inculpés, et qu'elles étaient reconnues non seulement par la plupart des systèmes juridiques nationaux, mais aussi par le droit international contemporain. De l'avis de certains représentants, les dispositions contenues à l'article 6 pouvaient même être considérées comme faisant partie du jus cogens du droit international actuel.

Best Copy Available

59. Plusieurs représentants ont évoqué la relation entre l'article 6 et les dispositions pertinentes d'autres instruments internationaux. On a souligné qu'il était souhaitable de se conformer, aussi strictement que possible, aux dispositions pertinentes du Pacte international relatif aux droits civils et politiques et on s'est félicité que la Commission ait établi l'article 6 en prenant modèle sur l'article 14 du Pacte, évitant ainsi la prolifération de textes traitant du même sujet et facilitant l'acceptation du projet de code par les Etats.

60. En rapprochant l'article 6 du projet de code de l'article 14 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques et de l'article 75, paragraphe 8, du Protocole additionnel I aux Conventions de Genève, selon lequel aucune disposition de cet article ne peut être interprétée comme limitant ou portant atteinte à aucune autre disposition plus favorable accordant, en vertu des règles applicables du droit international, une plus grande protection aux personnes visées au paragraphe 1 dudit article, un représentant a estimé que le code devrait contenir une disposition analogue. Ce représentant a ajouté que la présence d'une telle disposition ne règlerait aucunement la question de savoir si un Etat partie au Pacte et au code ne serait pas, dans une situation où le Pacte serait plus favorable que le code, tenu d'accorder les droits énoncés dans le Pacte, et non pas simplement autorisé à le faire. Il en concluait provisoirement que, puisque la liste des droits énumérés à l'article 6 n'était pas exhaustive, une personne accusée d'une infraction en vertu du code aurait, à l'égard d'un Etat partie au Pacte et au code, la possibilité d'exiger une protection plus favorable des droits de l'homme en vertu du Pacte.

61. En ce qui concerne le texte de l'article adopté provisoirement, on a proposé d'en remplacer le titre par "garanties juridiques".

62. Au sujet du paragraphe liminaire, les observations ont porté essentiellement sur l'expression "garanties minimales", sur l'élément de phrase "tant en ce qui concerne le droit qu'en ce qui concerne les faits" et sur les mots "sans discrimination". Sur le premier point, on a estimé que l'emploi de l'expression en question se justifiait à l'article 14 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques, mais qu'il risquait, dans le contexte de l'article 61, de donner l'impression qu'il pouvait y avoir d'autres garanties. On a fait remarquer que les instruments juridiques mentionnés aux paragraphes 1 et 2 du commentaire établissaient sur le plan international un "minimum" de garanties auxquelles s'ajoutaient celles prévues en droit interne, mais que la situation était différente dans le cas du projet de code. On a proposé de supprimer le mot "minimale" ainsi que l'élément de phrase "tant en ce qui concerne le droit qu'en ce qui concerne les faits", jugés inutiles. Ces détails, a-t-on fait remarquer, relevaient plus du commentaire que de la règle de droit. On a suggéré aussi de supprimer les mots "sans discrimination".

63. En ce qui concerne la liste des garanties figurant aux paragraphes 1 et 2, certains représentants ont estimé qu'il fallait énoncer, dans l'article une disposition générale concernant les garanties judiciaires sans en dresser une liste qui, de toute manière, ne serait pas restrictive et ne pourrait avoir qu'un caractère indicatif. On a fait remarquer entre autre qu'il conviendrait, à un stade ultérieur, d'inclure des garanties de procédure tenant compte des instruments

internationaux existants et des législations nationales afin de protéger les droits de l'accusé au stade de l'instruction. On a proposé ainsi d'ajouter dans l'article le droit d'interjeter appel.

64. En ce qui concerne le paragraphe 1, on a proposé de supprimer du texte anglais les mots "have the right to", qui rendent confuse l'application de la présomption d'innocence. Une observation analogue a été faite à propos de l'expression "il a droit à" du paragraphe 2.

65. Au sujet de l'alinéa a) du paragraphe 2, on a estimé qu'il fallait préciser ce que l'on entendait par "tribunal indépendant" puisqu'il n'était pas possible de savoir à l'égard de quoi le tribunal était indépendant. On a proposé aussi de prévoir une exception au droit à un procès public afin de protéger certains intérêts comme la sécurité nationale ou l'ordre public, qui pourrait dans certains cas justifier un procès à huis-clos contre l'auteur d'un crime contre la paix et la sécurité de l'humanité. On a proposé aussi de prévoir, soit dans les dispositions d'un code pénal international soit dans le projet de code, l'octroi d'une aide judiciaire dans les procès contre les prévenus de crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité.

66. Un représentant a fait observer qu'il pourrait être tenu compte du projet d'article 6 dans la rédaction de la future convention concernant le recrutement, l'utilisation, le financement et la formation des mercenaires dans ses dispositions relatives aux garanties à accorder aux personnes accusées d'avoir commis les infractions visées par le projet de convention. Il a fait remarquer que, puisque les plus graves de ces délits devaient être classés parmi les "crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité", l'accord général auquel la CDI était parvenue sur les garanties judiciaires prévues dans le projet d'article 6 devrait préciser que des garanties analogues étaient assurées aux auteurs des crimes dont traite le projet de convention.

3. Observations faites sur les projets d'articles 4 et 7 à 11 présentés par le Rapporteur spécial

Projet d'article 4. Aut dedere aut punire

67. On a proposé de remplacer le titre actuel par "Obligation de juger ou d'extrader", "Obligation d'extrader ou de poursuivre" ou "Aut dedere aut judicare".

68. De nombreux représentants ont approuvé le paragraphe 1 du projet d'article, faisant remarquer qu'il était essentiel d'assurer l'application du code en ne permettant pas que des individus ayant commis des crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité échappent aux sanctions, et que le projet d'article 4 allait dans ce sens et faciliterait l'acceptation générale du code par les Etats Membres.

69. Plusieurs représentants, tout en approuvant le principe énoncé au paragraphe 1, ont estimé que le texte devrait établir un ordre de priorité afin d'éviter les conflits de compétence entre plusieurs juridictions demandant l'extradition de l'auteur présumé. On a proposé ainsi de donner la priorité à l'Etat sur le territoire duquel le crime a été commis, suivi du pays victime des conséquences du crime, puis enfin, de l'Etat de la nationalité de l'auteur. On a

proposé de même que vienne en premier lieu l'Etat sur le territoire duquel le crime a été commis, en deuxième lieu l'Etat dont les intérêts ou ceux de ses ressortissants ont été lésés, et en troisième lieu, l'Etat où l'auteur a été appréhendé.

70. Certains représentants, comme on l'a indiqué plus haut, ont proposé de faire prévaloir le principe de la territorialité pour l'extradition au cas où l'Etat sur le territoire duquel l'auteur présumé avait été trouvé décidait de ne pas engager des poursuites, tandis que d'autres représentants se sont prononcés en faveur du principe de la territorialité énoncé dans la Charte du Tribunal de Nuremberg et contre le principe de la juridiction universelle qu'ils estimaient contraire à la souveraineté des Etats. Ils ont dit que leur approche était corroborée par des instruments internationaux comme la Déclaration de Moscou de 1943, l'Accord de Londres de 1945 et la Convention de 1948 pour la prévention et la répression du crime de génocide, ainsi que par le paragraphe 5 de la résolution 3074 (XXVIII) de l'Assemblée générale en date du 3 décembre 1973 et qu'elle était logique du point de vue procédural, puisqu'il était en général beaucoup plus facile de rassembler les preuves dans le pays où le crime avait été commis. De plus, a-t-on fait observer, l'expérience prouvait que les Etats faisaient parfois preuve d'indulgence à l'égard de leurs ressortissants. A cet égard, un représentant a proposé que le paragraphe 1 soit libellé de la manière suivante :

> "Les individus contre lesquels il existe des preuves établissant qu'ils ont commis des crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité doivent être traduits en justice et, s'ils sont reconnus coupables, châtiés dans les pays où ils ont commis ces crimes."

et complété par un paragraphe 2 qui prévoirait l'obligation pour les Etats de coopérer pour ce qui touche à l'extradition de ces individus et qu'à cette fin soient prises toutes les mesures internes de caractère législatif ou autre qui s'imposaient pour créer conformément au droit international les conditions nécessaires à l'extradition.

71. Certains représentants ont proposé d'ajouter au projet d'article 4 d'autres obligations pour les Etats. Ainsi, on a fait remarquer que le projet d'article devrait indiquer nettement que le caractère politique d'un crime ne pouvait être invoqué à titre de défense pour les crimes auxquels s'appliquait le projet de code et en particulier ne pouvait empêcher l'extradition de leurs auteurs présumés. A cet égard, on a cité, à titre d'exemple, des cas où certains Etats avaient refusé ou retardé l'extradition de criminels de guerre pour ces motifs. On a souligné aussi qu'il faudrait interdire formellement d'accorder l'asile aux auteurs de crimes contre l'humanité. Sur ce point, un représentant, soulignant que la CDI n'avait guère prêté attention jusque là à l'interdiction de donner asile à ceux qui étaient soupçonnés d'avoir commis des crimes contre la paix, des crimes contre l'humanité ou des crimes de guerre, a fait remarquer qu'une disposition dans ce sens figurait dans la Déclaration sur l'asile territorial, adoptée par l'Assemblée générale dans sa résolution 2312 (XXII) du 14 décembre 1967, ainsi que dans le projet de convention sur l'asile territorial établi à la Conférence diplomatique qui s'était tenue à Genève en 1977. Il a ajouté que le problème de l'asile pouvait avoir des conséquences considérables sur la possibilité de poursuivre effectivement les auteurs de crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité comme l'avaient

montré de trop nombreux exemples au cours de la période de l'après-guerre. Un autre représentant a fait remarquer que l'article 4 était muet quant aux crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité commis par des individus abusant de l'autorité de l'Etat. Rappelant le principe selon lequel les Etats étaient responsables du comportement de leurs représentants et agents, il a souligné que les Etats ne devraient pas pouvoir se soustraire à la responsabilité qui leur était imputable. Selon un autre représentant encore le texte devrait prévoir l'obligation pour les Etats de coopérer de bonne foi pour l'extradition des individus poursuivis pour des crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité.

72. Au sujet du paragraphe 2 du projet d'article 4 et de la possibilité d'établir une juridiction pénale internationale pour connaître des crimes visés par le code, certaines délégations ont estimé que le mandat confié à la CDI par l'Assemblée générale ne s'étendait pas à la préparation du statut d'une juridiction pénale internationale compétente pour juger les particuliers. Elles n'excluaient pas totalement la possibilité de créer une telle juridiction et pouvaient donc accepter le paragraphe 2 de l'article 4 même si, aux yeux de l'un des représentants, il était inutile et affaiblissait le principe de la territorialité. De l'avis de ces délégations, la plupart des Etats jugeaient irréaliste la création d'une juridiction pénale internationale dans la situation actuelle. Elles concluaient que, puisque la rédaction du code ne dépendait pas nécessairement de la solution de ce problème, une décision pourrait être prise à un stade ultérieur.

73. De nombreux autres représentants ont estimé que le mandat de la Commission devait aussi porter sur cet aspect du problème et donc s'étendre à l'établissement du statut d'une juridiction pénale compétente pour juger les indidividus. La plupart des délégations favorables à cette idée ont fait remarquer qu'afin de rendre le code réellement efficace, il fallait établir une juridiction internationale et un système de peines adéquates. On a souligné qu'il ne servirait à rien d'élaborer un code des crimes, qu'il s'agisse de crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité ou de crimes de droit commun en droit interne, si l'on ne pouvait pas l'appliquer efficacement, et que l'élaboration d'un tel code devait donc aller de pair avec la création d'un organe judiciaire compétent pour l'appliquer. On a dit aussi que les arguments selon lesquels la communauté internationale n'était pas prête pour la création d'une juridiction pénale internationale étaient subjectifs et ne favorisaient pas le développement progressif du droit international, et que les Etats qui reconnaissaient l'existence du jus cogens en droit international pour la protection des intérêts des peuples devraient être également prêts à respecter les arrêts d'une cour de justice constituée par la communauté des nations afin d'éviter que les intérêts nationaux puissent être confondus avec ceux de la communauté internationale.

74. En faveur également de la création d'une juridiction pénale internationale, on a dit que l'attribution de la compétence à plusieurs juridictions nationales soulèverait de nombreuses questions comme celles de savoir quel Etat avait le droit ou même l'obligation de poursuivre, si une infraction pouvait être poursuivie contre la volonté de l'Etat lésé au premier chef et quel Etat devrait être habilité à demander l'extradition au cas où le crime ne serait pas poursuivi par l'Etat de résidence de l'individu concerné. On en concluait donc que la création d'une juridiction pénale internationale semblait indispensable. On a soutenu aussi que,

malgré les difficultés à surmonter, la création d'une juridiction pénale internationale, dans le cadre du mandat de la Commission relatif au projet de code, pourrait aider à éliminer les obstacles à l'élaboration des règles de fond du projet de code. Par exemple, le principe non bis in idem n'était pas reconnu en droit coutumier parce que, souvent, les Etats n'avaient pas suffisamment confiance dans l'administration de la justice par d'autres Etats surtout lorsqu'il s'agissait de crimes comportant des aspects politiques. Si une juridiction pénale internationale était déclarée compétente, a-t-on fait observer, le problème ne se poserait pas - mais il serait alors nécessaire de préciser que la compétence de cette juridiction exclurait celle des juridictions nationales.

75. Un certain nombre de représentants ont estimé que la Commission devait se montrer très prudente sur la question d'une juridiction pénale internationale et procéder étape par étape. On a ainsi proposé d'attendre que les problèmes de fond aient été élucidés. On a dit encore que la question ne pourrait pas être tranchée définitivement, tant que la CDI n'aurait pas reçu de l'Assemblée générale les avis qu'elle lui avait demandés au sous-paragraphe 69 c) i) de son rapport sur les travaux de sa trente-cinquième session 5/. On a estimé aussi que la CDI, afin d'éviter de donner l'impression qu'elle se fondait en même temps sur deux hypothèses de travail - celle d'une juridiction parallèle et l'hypothèse d'une juridiction pénale internationale - devrait, dans un premier temps, établir des normes susceptibles de s'appliquer en tout état de cause, et que rien n'empêcherait qu'elle envisage par la suite d'élaborer le statut d'une juridiction pénale internationale. On a souligné de même qu'il fallait peser soigneusement tous les avantages et inconvénients de chacun des deux systèmes et explorer toutes les solutions de rechange possibles. On a jugé que l'élaboration par la CDI du statut d'une juridiction pénale internationale serait très utile pour aboutir à une décision mûrement pesée sur la question, et l'on a proposé que la CDI élabore plusieurs statuts couvrant d'une part l'hypothèse de la création d'une juridiction pénale internationale et d'autre part différents types de mécanismes de mise en application du code.

76. On a proposé d'aborder le problème sous plusieurs autres angles. Ainsi, certains représentants se sont déclarés favorables à l'idée de créer une juridiction pénale internationale à condition que le recours à cette juridiction soit facultatif et que sa compétence ne prévale pas sur celle des juridictions nationales. Les Etats, ont-ils fait remarquer, devraient avoir le choix de porter l'affaire devant un tribunal international ou devant leurs propres tribunaux. On a donc proposé que la Commission étudie la question des rapports entre la compétence d'une juridiction pénale internationale et celle des juridictions nationales des Etats qui ne seraient pas parties au statut de la juridiction internationale tout en ayant accepté le code lui-même. On a fait remarquer que, si une juridiction pénale internationale et des juridictions internes devaient être compétentes simultanément, des questions délicates apparaîtraient, notamment pour l'application du principe non bis in idem. On a proposé aussi d'établir, si et quand le besoin s'en faisait sentir, des tribunaux internationaux ad hoc. Une autre possibilité a été évoquée : celle d'avoir recours à des juridictions nationales où des juges d'autres nationalités seraient invités à siéger, par exemple, des juges de l'Etat dont l'accusé est ressortissant et des juges de certains Etats tiers.

Article 7. Non bis in idem

77. Plusieurs représentants se sont déclarés satisfaits du projet d'article 7 tel qu'il avait été soumis par le Rapporteur spécial, le jugeant conforme aux principes généraux du droit pénal et de la justice pénale universellement acceptés. Certains d'entre eux ont dit qu'ils préféreraient que la règle soit formulée dans une langue autre que le latin, car il était difficile d'en trouver l'équivalent exact dans certains systèmes juridiques ne reposant pas sur la tradition classique.

78. Des représentants ont fait des observations sur la façon dont le principe non bis in idem fonctionnerait dans les cas où la juridiction serait exercée par les tribunaux nationaux et ont appelé l'attention sur le conflit qui apparaîtrait dans une telle situation, non seulement entre les juridictions universelle et nationale, mais aussi lorsque l'application du principe territorial mettrait en jeu la juridiction de plus d'un Etat.

79. On a fait observer que, même si le texte actuel était remanié de façon qu'il ressorte clairement que l'intéressé a été acquitté ou condamné par un tribunal tirant sa compétence des dispositions du code, le projet d'article signifierait qu'une fois qu'un crime a régulièrement fait l'objet d'un procès, il ne pourrait pas faire l'objet d'un autre procès. Or, on a estimé que ceci allait à l'encontre de la législation des pays où une personne jugée par un tribunal étranger pour des faits qui constituaient un crime en vertu de leur droit pouvait être rejugée. On a dit à cet égard que le droit international général n'imposait pas aux Etats l'obligation de reconnaître la validité des jugements rendus par les autorités d'un autre [illegible] en matière pénale et que cela risquait d'avoir des conséquences portant atteinte à l'autorité de la chose jugée si les Etats concernés n'étaient pas liés par un accord international en la matière.

80. On a dit qu'il fallait veiller à ce que le principe non bis in idem ne puisse être utilisé pour faire échapper un coupable à une procédure pénale dans l'Etat le plus touché par ses crimes et lui épargner un juste châtiment. Le principe selon lequel nul ne doit être puni deux fois pour le même crime et le jugement rendu par le premier tribunal doit donc être pris en considération par le second pour déterminer la peine a été décrit comme un principe raisonnable qui ne créait pas de difficultés et qui devrait être énoncé dans la partie générale du code; mais, a-t-on ajouté, si l'on prévoyait que l'exercice de la compétence par les tribunaux d'un Etat devait totalement exclure toute action devant le tribunal d'un autre Etat, on courait le risque qu'un Etat décide de juger un individu afin d'empêcher un procès dans un autre Etat où une sanction plus sévère serait probablement imposée. Pour prévenir les abus, on a suggéré d'envisager une formule souple qui pourrait prévoir un certain mode de réexamen du jugement rendu à l'étranger. On a mentionné à cet égard la possibilité de soumettre tous les jugements rendus par un tribunal national en application du code à un mécanisme de consultation souple afin de déterminer dans quelle mesure les décisions respectent les dispositions du code.

81. Toujours au sujet de l'application du principe non bis in idem dans le cas où, malgré l'établissement d'un système de priorités, le code laisserait la place à plus d'une juridiction; les parties au futur instrument pourraient être appelées à décider, soit directement, soit par l'intermédiaire d'un organe établi à cet effet, quelle juridiction pourrait être saisie de l'affaire. La question devrait être étudiée soigneusement et une solution devrait être incorporée non dans les

principes généraux de la première partie du code, mais dans la section consacrée à la définition de la juridiction et de la compétence.

82. Certains représentants ont parlé aussi de la manière dont fonctionnerait le principe non bis in idem au cas où une juridiction pénale internationale serait établie, et de l'applicabilité de ce principe au cas où il y aurait conflit entre une telle juridiction et celle d'un Etat. Alors que certains ont estimé que dans une pareille situation l'application du principe ne soulèverait pas de difficultés, d'autres ont été d'un avis différent. Ainsi, on a fait observer que l'affirmation figurant au paragraphe 37 du rapport de la CDI procédait d'une conception erronée, car il n'existait aucune primauté du droit international pénal autorisant un tribunal pénal international à juger l'auteur d'une infraction envisagée dans le code, dès lors qu'il avait déjà été jugé par un tribunal national ayant compétence pour le juger. Le droit pénal qu'un tribunal pénal international appliquerait à l'égard d'une infraction envisagée dans le code serait le même que celui que des tribunaux nationaux appliqueraient à l'égard d'une infraction analogue, et il ne saurait être question d'une primauté de la juridiction d'un tribunal pénal international sur celle des tribunaux nationaux, à moins que les Etats parties concernés prévoient expressément cette primauté dans les accords pertinents. A défaut, on aurait tort de présumer que la compétence du tribunal pénal international l'emportait sur celle de ces tribunaux nationaux; le mieux était de considérer les uns et l'autre comme des tribunaux de première instance devant lesquels l'auteur d'une infraction définie dans le code pourrait être traduit indifféremment.

83. On a insisté sur la distinction à faire entre la compétence qui appartenait à un tribunal national en vertu de l'une quelconque des conventions internationales traitant de la répression d'un crime spécifique de celle qu'un tribunal du même type aurait en vertu du code. On a fait observer que les conventions faisaient obligation aux Etats parties de châtier les coupables conformément à leur législation interne, si bien que le corps de droit que le tribunal national appliquait en pareille situation était donc entièrement interne et national; en revanche, le corps de droit que ce même tribunal appliquerait en vertu du code serait international pour autant qu'il se composerait des règles énoncées dans le code ou exprimant le droit coutumier international. On a dit que dans une situation où un tribunal national exerçait, conformément à son droit pénal interne, sa juridiction sur l'auteur d'un crime - comme un assassinat ou une prise d'otages -, il conviendrait qu'un tribunal pénl international juge cet auteur à raison des agissements ayant donné lieu à cet assassinat ou à cette prise d'otages, ces agissements pouvant cependant être qualifiés différemment devant cette juridiction. Mais dès lors que le corps de droit appliqué par le tribunal national et le tribunal pénal international était le même, une telle personne devrait pouvoir invoquer l'exception non bis in idem.

84. Quant à savoir si les Etats parties aux conventions relatives aux droits de l'homme pourraient accepter que, dans des circonstances non envisagées dans ces conventions, les droits qui sont proclamés soient soumis à des restrictions, on a souligné qu'en autorisant une dérogation à la règle non bis in idem dans le cas où un danger public exceptionnel menaçait l'existence de la nation, l'article 4 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques soulevait la question de savoir si la mise en jugement d'une personne pour une infraction visée dans le code - dont elle avait déjà été reconnue coupable ou acquittée dans des

circonstances non couvertes par la situation d'exception visée audit article 4 - ne constituait pas une atteinte à la règle non bis in idem. Ce représentant a également appelé l'attention sur l'article 75 du Protocole additionnel I aux Conventions de Genève de 1949 selon lequel la règle non bis in idem s'applique même dans les situations de conflit armé, encore qu'il soit précisé qu'elle interdit uniquement une deuxième mise en jugement par la même partie et dans le cadre du même droit et de la même procédure judiciaire. Il s'est donc demandé pourquoi cette règle ne pourrait être introduite dans le code comme s'appliquant également aux situations non caractérisées par un conflit armé; il ne croyait pas, a-t-il dit, que le sentiment d'indignation morale inspiré par une infraction grave ou haïssable contre la paix et la sécurité de l'humanité justifiait des dérogations aux obligations découlant de ces conventions.

85. Quant au deuxième paragraphe soumis par le Rapporteur spécial 6/ et selon lequel la règle non bis in idem "ne peut être invoquée devant une juridiction pénale internationale, mais peut être prise en considération pour l'application de la peine", il a été considéré par certains représentants comme fournissant une base pour résoudre la question de savoir comment respecter le principe sans préjudice de la garantie que les Etats pourront punir les personnes ayant commis des crimes énumérés dans le code. L'inclusion d'un tel paragraphe, a-t-on fait remarquer aussi, ne devait pas être interprétée comme un manque de confiance à l'égard des juridictions nationales, mais comme la reconnaissance qu'une plus grande confiance devait être accordée à une juridiction pénale internationale pour l'application du droit pénal international.

86. D'autres représentants, toutefois, ont été d'un avis différent. Ainsi, on a dit que le paragraphe proposé ne s'expliquait que si l'on mettait implicitement en doute l'intégrité du tribunal qui avait jugé l'individu en premier lieu, et qu'une disposition fondée sur ce principe avait peu de chances de recueillir l'approbation générale de la communauté des nations. On a rappelé que la protection des droits d'un accusé contre lequel existait un fort sentiment populaire était aussi importante que la protection des droits de tout autre accusé dont les crimes ne suscitaient pas la même réaction de la part du public. On a fait observer de même que le deuxième paragraphe proposé présupposait que tous les Etats adhérant au statut de la future juridiction pénale internationale accorderaient à celle-ci la compétence nécessaire pour trancher les questions réglées par le code. On a exprimé des doutes quant à la validité d'une telle hypothèse et quant à l'application discrétionnaire de la règle limitée seulement au prononcé de condamnations contre les criminels. La question des conflits de compétence entre des tribunaux internes et une juridiction pénale internationale donnait à penser que les questions de compétence évolueraient en pratique de manière irrégulière avec la conséquence que la détermination du tribunal compétent pour juger des crimes visés par le code ne serait pas facile - réalité dont le paragraphe proposé ne tenait pas compte. On a dit aussi que le deuxième paragraphe exposait un accusé à un deuxième procès bien qu'il ait déjà été condamné ou acquitté, et qu'il faudrait donc réexaminer cette disposition de manière approfondie avant de l'incorporer dans le projet de code.

87. Certains représentants ont déclaré qu'il leur était difficile de prendre définitivement position sur le projet d'article à ce stade et qu'ils préféraient que l'on réexamine son contenu ou que l'on remette son adoption à plus tard. A cet égard, on a exprimé l'avis qu'il faudrait attendre pour arrêter le libellé du

projet d'article que soit réglée définitivement la question fondamentale de savoir qui devait exercer la juridiction aux termes du projet de code.

Article 8. Non-rétroactivité

88. Un représentant a constaté que le paragraphe 1 reposait à juste titre sur la règle fondamentale de droit pénal nulla poena sine lege. Il a jugé ce paragraphe satisfaisant et conforme aux principes généraux de droit pénal qui excluent le châtiment rétroactif des crimes.

89. Des opinions divergentes ont été exprimées à propos du paragraphe 2. Certains représentants ont estimé qu'une telle disposition devait absolument être conservée. On a déclaré à cet égard que le principe nulla poena sine lege ne devrait pas s'opposer à la répression d'un acte ou d'une omission généralement reconnu par le droit international comme constituant un crime de guerre ou un crime contre la paix et la sécurité de l'humanité.

90. D'autres représentants ont formulé des réserves au sujet du paragraphe 2. L'un d'eux a dit qu'il faisait apparaître le crime contre la paix et la sécurité de l'humanité comme une notion imprécise et ambiguë. Un autre représentant a fait observer que le paragraphe 2 renvoyait à une autre source d'incrimination des crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité, à savoir "les principes généraux de droit reconnus par l'ensemble des nations" et que, transposée dans le droit interne de certains pays, cette notion créait un risque d'incertitude, celui même que le principe de la légalité cherchait à écarter. Ce point devrait être précisé notamment si, en vertu du principe de l'universalité, diverses juridictions devaient être compétentes. On savait par ailleurs qu'il était difficile de déterminer le contenu de ces "principes généraux du droit", la question s'étant déjà posée au sujet de l'article 38 du Statut de la Cour internationale de Justice. S'il était déjà difficile pour la CDI d'énumérer les comportements constituant des crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité, l'on pouvait imaginer combien il serait complexe de préciser, sans porter atteinte au droit des accusés, ce qu'on devait entendre par principes généraux du droit international ou principes généraux de droit reconnus par l'ensemble des nations. Même si, comme il était indiqué dans le rapport, les controverses soulevées par les jugements de Nuremberg s'étaient aujourd'hui apaisées, on devait se souvenir que des instruments internationaux ultérieurs avaient consacré des principes généraux comme source de droit international à égalité avec la coutume et le droit conventionnel. Certains représentants se sont déclarés en faveur de la suppression du paragraphe 2 car, selon eux, la référence aux "principes généraux de droit reconnus par l'ensemble des nations" risquait de donner lieu à des interprétations trop larges et contredirait le principe nullum crimen sine lege.

Article 9. Exceptions au principe de la responsabilité

Article 10. Responsabilité du supérieur hiérarchique

Article 11. Qualité officielle de l'auteur

91. On a critiqué les projets d'articles 9, 10 et 11 parce que, sous leur forme actuelle, ils permettraient aux auteurs de crimes de se soustraire à la responsabilité qui leur incombait, alors que le but du projet de code était de

faire en sorte que toutes les personnes coupables de crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité soient punies.

92. L'article 9 nécessitait, de l'avis d'un représentant, une révision approfondie, car la transposition automatique des dispositions du droit pénal risquerait d'affaiblir la portée du code. Selon un autre représentant, il restait à déterminer si certaines des exceptions énumérées à l'article 9 étaient des exceptions au sens strict du terme ou simplement des circonstances atténuantes. A cet égard, on a fait mention de l'article 8 du statut du Tribunal de Nuremberg selon lequel le fait que l'accusé a agi sur l'ordre de son gouvernement ou d'un supérieur hiérarchique ne l'exonère pas de sa responsabilité mais peut être considéré comme un motif de diminution de la peine. On a cité aussi le Principe de Nuremberg IV. On a estimé que l'article 9 devrait être formulé sur la base de ces deux dispositions et disposer qu'aucun motif ne peut être invoqué pour échapper au châtiment en cas de crime contre la paix et la sécurité de l'humanité. On a ajouté que le fait d'avoir agi sur ordre pouvait être pris en considération pour une atténuation de la peine et que cette question ainsi que celle de la coercition et de l'état de nécessité devraient être traitées dans un article distinct. On a estimé que l'erreur de droit et l'ordre d'un gouvernement ou d'un supérieur hiérarchique pouvaient constituer tout au plus des circonstances atténuantes, mais certainement pas des circonstances excluant totalement la responsabilité pénale. Il n'y avait aucune raison, a-t-on dit, d'abandonner ou de modifier à cet égard l'article 8 du statut du Tribunal de Nuremberg.

93. Au sujet de l'énumération figurant au projet d'article 9, on a suggéré de formuler chacune des exceptions dans un article distinct définissant son contenu. En ce qui concerne l'alinéa a), on a insisté sur la nécessité de définir les critères permettant de déterminer les cas de légitime défense. On a mentionné à ce sujet l'Article 51 de la Charte. Quant à l'alinéa b), on l'a critiqué parce qu'il n'établissait pas, a-t-on dit, une distinction claire entre la contrainte, l'état de nécessité et la force majeure.

94. A propos de l'article 10, certains représentants ont souscrit au texte proposé, le considérant conforme aux Principes de Nuremberg et au paragraphe 2 de l'article 86 du Protocole I aux Conventions de Genève. Un représentant a indiqué que, tout en jugeant logique la position selon laquelle la responsabilité du supérieur pouvait être établie sur la base de la théorie de la complicité, il n'était pas hostile à l'inclusion d'un article spécial à cet effet.

95. Au sujet de l'article 11, on a indiqué qu'il faudrait le rédiger en se fondant sur l'article 7 du statut du Tribunal de Nuremberg qui prévoyait que la qualité officielle de l'accusé chef d'Etat ou haut fonctionnaire ne serait considérée ni comme une excuse absolutoire ni comme un motif de diminution de la peine. Un représentant a estimé que les mots "en droit international" qui figuraient dans le Principe de Nuremberg II devraient être ajoutés après les mots "responsabilité pénale", car ils indiqueraient clairement qu'un chef d'Etat ni aucune autre personnalité ne pourrait invoquer l'immunité. Un autre représentant a fait observer à cet égard qu'il faudrait étudier la relation qui existait entre le projet d'article 11 et l'immunité de juridiction qui protégeait généralement les chefs d'Etat ou de gouvernement.

96. Enfin, selon un représentant, l'article 11 pourrait être incorporé aux premiers articles du projet de code en raison de son importance particulière; un représentant a estimé en outre que le commentaire du projet d'article 11 en diminuait indûment la portée en ne mentionnant que la qualité officielle des chefs d'Etat ou de gouvernement.

C. LE DROIT RELATIF AUX UTILISATIONS DES COURS D'EAU INTERNATIONAUX A DES FINS AUTRES QUE LA NAVIGATION

1. Observations générales

97. Un certain nombre de représentants ont souligné l'importance du sujet. On a fait observer qu'il fallait gérer rationnellement les ressources en eau de la planète, étant donné l'ampleur des problèmes liés au manque d'eau douce. On a rappelé à cette occasion qu'une personne sur deux dans le monde ne disposait pas d'eau salubre en quantité suffisante, que 29 % de la population mondiale n'avaient pas facilement accès à l'eau potable, et que, d'après l'Organisation mondiale de la santé, 80 % des maladies affectant la population mondiale étaient directement liées à l'eau. On a relevé que, puisque de nombreux cours d'eau traversaient plusieurs pays, des règles internationales s'imposaient pour assurer à chaque Etat une part équitable de leurs utilisations et éviter la pollution des eaux. On a donc jugé essentiel d'oeuvrer dans ce domaine au bénéfice à la fois du droit international, de la stabilité et des relations de bon voisinage entre les Etats.

98. La Commission a été félicitée pour les projets tangibles réalisés à sa trente-neuvième session, notamment l'adoption provisoire de six projets d'articles. On a souhaité toutefois que le sujet reçoive la priorité qu'il méritait et que le projet soit achevé au cours du mandat quinquennal de la Commission en cours. On a noté à cet égard qu'étant donné les nombreuses années passées à examiner le sujet et l'abondance de données recueillies, il devrait être possible d'abandonner les débats théoriques et de parvenir rapidement à des solutions spécifiques acceptables par les Etats. Le Rapporteur spécial a été prié de maintenir son rythme de travail et le Comité de rédaction de consacrer plus de temps au sujet.

99. Un certain nombre de représentants ont souligné que le sujet était très complexe parce qu'il obligeait à concilier toute une gamme de notions, de principes et d'intérêts; ils ont appelé l'attention sur le vaste ensemble de facteurs politiques, juridiques, économiques, géographiques et autres dont il fallait tenir compte.

100. Certains représentants ont mis particulièrement en relief certains principes de droit international, et notamment celui de l'intégrité territoriale et celui de la souveraineté des Etats, spécialement de la souveraineté permanente des Etats sur leurs ressources naturelles. On a dit qu'en raison de la diversité des cours d'eau internationaux, la Commission devrait prendre pour base de ses travaux la souveraineté permanente des Etats sur leurs ressources naturelles et chercher à résoudre le problème de l'utilisation partagée optimale par les Etats riverains des ressources d'un cours d'eau selon les caractéristiques particulières de ce cours d'eau. On a estimé aussi qu'il fallait reconnaître plus clairement dans les projets d'articles le droit de souveraineté territoriale sur les ressources en eau sans exclure pour autant la coopération mutuellement profitable entre Etats.

101. D'autres représentants ont fait observer que si, parmi les éléments dont il fallait tenir compte pour élaborer les articles sur le droit relatif aux utilisations des cours d'eau internationaux à des fins autres que la navigation, la souveraineté de l'Etat dont le territoire était traversé par une portion donnée d'un cours d'eau international devait être considérée comme primordiale, tous les problèmes auraient pu être réglés en appliquant les règles de la souveraineté territoriale et de la responsabilité internationale, et il n'aurait pas été nécessaire à la Commission d'étudier la question. On a dit encore que le sujet permettait à la communauté internationale de donner un sens concret aux notions véritablement progressistes de l'interdépendance et que c'était la manière dont on abordait ce type de questions, plus que les effets de rhétorique à propos des nouveaux systèmes de sécurité collective, qui servait ou desservait l'interdépendance des Etats à la fin du XXe siècle. On reconnaissait et servait la sécurité et l'interdépendance, a-t-on ajouté, lorsqu'on admettait que l'égalité souveraine des Etats ne prenait son véritable sens que si l'on considérait que le droit d'un Etat d'utiliser un cours d'eau était en corrélation avec le droit correspondant des Etats d'amont et d'aval.

102. Un certain nombre de représentants ont estimé qu'il fallait établir un juste équilibre entre, d'une part, l'interdépendance des Etats du cours d'eau et, d'autre part, leur indépendance souveraine et leur droit de bénéficier des ressources naturelles de leur territoire, et entre les Etats du cours d'eau situés en amont et ceux situés en aval, et enfin entre les diverses utilisations des cours d'eau. On a fait remarquer ainsi que les Etats étaient très sensibles à la notion d'utilisation souveraine et à ses prolongements politiques et juridiques, mais qu'il était particulièrement important - la configuration physique des cours d'eau étant telle que des utilisations spécifiques avaient des conséquences sur les droits d'autres Etats riverains - de définir des normes internationales d'utilisation qui expriment concrètement l'interdépendance et la coopération non seulement comme politiquement souhaitables mais aussi comme juridiquement obligatoires. On a estimé aussi que si les Etats jouissaient au regard du droit international, d'un droit permanent sur leurs ressources naturelles, attribut de leur souveraineté, il était largement admis qu'en exerçant ce droit dans les limites de son territoire, un Etat traversé par un cours d'eau avait l'obligation de ne pas causer de préjudice grave aux autres Etats du cours d'eau. On a fait remarquer de même que les utilisations d'un cours d'eau par l'ensemble des Etats du cours d'eau pouvaient affecter les intérêts de la communauté internationale dans son ensemble et que cette situation exigeait l'établissement d'un savant équilibre entre les diverses règles juridiques. Le résumé des observations faites au sujet du projet d'article 10, montre que de nombreux représentants ont jugé primordiale l'obligation des Etats de coopérer pour concilier les divers intérêts en jeu (voir par. 165 à 171 ci-dessous).

103. On a mentionné d'autres principes et notions en relation avec la question. Par exemple, certains représentants ont déclaré que la doctrine de l'utilisation équitable et raisonnable pourrait être un bon point de départ. On a estimé cependant qu'il était impossible de définir ce qu'il fallait entendre par "équitable et raisonnable" et qu'il serait préférable d'élaborer le droit relatif aux utilisations des cours d'eau internationaux en s'appuyant sur le principe de l'interdiction de causer préjudice. On a fait remarquer à cet égard qu'au regard du droit international, les Etats avaient le droit permanent, corrollaire de leur

souveraineté, de prendre des décisions relatives à leurs ressources naturelles, mais qu'il était largement admis que, dans l'exercice de ce droit, un Etat de cours d'eau avait l'obligation de ne pas causer de grave préjudice aux autres Etats du cours d'eau.

104. On a reconnu la nécessité de s'abstenir des actes qui pourraient causer un préjudice appréciable aux cours d'eau et le principe du droit de tous les Etats partageant des ressources hydrauliques à l'utilisation optimale de ces ressources a été accueilli favorablement. On a fait remarquer cependant que l'utilisation optimale des ressources d'un cours d'eau international relevait d'abord de la planification économique et n'avait aucune incidence sur la doctrine de l'utilisation équitable, même s'il existait un lien entre l'application de cette doctrine et une gestion intégrée des ressources en eau, ce lien résidant dans les règles de procédure proposées au sujet de la coopération entre Etats du cours d'eau.

105. Certains représentants approuvaient la notion de "ressource naturelle partagée"; d'autres, cependant, la jugeaient incompatible avec le principe de la souveraineté permanente des Etats sur leurs ressources naturelles et rejetaient l'idée selon laquelle seul le recours à cette notion permettrait d'empêcher qu'il soit porté atteinte aux intérêts des autres Etats riverains.

106. On a estimé que le principe de la nécessité de préserver les droits acquis par les Etats en raison de leur utilisation préalable du cours d'eau devrait figurer, lui aussi, dans le futur instrument. On a fait observer à cet égard qu'il fallait tenir compte de ces droits qui n'étaient pas nécessairement en conflit avec les intérêts des Etats riverains.

107. A propos de l'objet des travaux de la Commission, certains représentants étaient d'avis que, puisque la matière était généralement réglée par des traités conclus directement entre les Etats intéressés, l'objectif devrait être d'harmoniser les intérêts nationaux et ceux des autres Etats riverains en adoptant des principes qui soient surtout des recommandations et en laissant une large marge de manoeuvre aux Etats riverains dans le processus de définition du régime du cours d'eau. A cet égard, on a fait remarquer que, comme les systèmes de cours d'eau avaient des caractéristiques géographiques, hydrologiques, historiques et sociales différentes, il serait extrêmement difficile d'élaborer un régime assez général pour s'appliquer à tous les cours d'eau et suffisamment précis pour régler la coopération entre les Etats, et que ni la pratique des Etats, ni les sentences arbitrales ne militaient en faveur de l'élaboration de règles obligatoires applicables à tous les cours d'eau. On a donc proposé que la Commission élabore un accord type de caractère subsidiaire qui servirait de base aux relations conventionnelles entre Etats d'un cours d'eau particulier régies par des accords bilatéraux ou régionaux, proposition qui n'était pas nouvelle, puisqu'en 1949, la Commission avait jugé préférable d'élaborer des règles types d'arbitrage plutôt qu'un traité international de caractère universel. Un document de cette nature serait utile, a-t-on dit, en ce qu'il donnerait des directives aux Etats dans un domaine où la pratique juridique était très diverse; il serait beaucoup plus pratique que "des normes supplétives" ayant force obligatoire.

108. D'autres représentants, tout en admettant que certains membres de la Commission aient pu se demander à juste titre si la pratique des Etats ou les décisions arbitrales étaient une base suffisante pour l'élaboration de règles obligatoires, ont fait observer que le droit relatif aux cours d'eau internationaux avait une longue histoire et que ses sources ne se limitaient pas à la pratique récente des Etats ni à la juridiction arbitrale moderne. On a rappelé que le but de l'initiative qui avait abouti à l'adoption de la résolution 2669 (XXV) de l'Assemblée générale en date du 8 décembre 1970 avait été d'utiliser principalement pour la codification du droit en la matière des études et projets intergouvernementaux et non gouvernementaux tels que les Règles d'Helsinki sur les utilisations des eaux des fleuves internationaux; on a souligné l'importance des travaux de l'Association de droit international, de l'Institut du droit international et de l'Organisation des Nations Unies pour l'alimentation et l'agriculture, de la Commission économique pour l'Europe, du Comité consultatif juridique afro-asiatique et d'autres organisations internationales. On a rappelé aussi qu'en vertu de son mandat, la Commission devait étudier le droit des cours d'eau internationaux en vue de son développement progressif et de sa codification. On a rappelé les nombreux traités conclus dans ce domaine depuis le Moyen-Age entre Etats voisins, et les règles coutumières qui étaient apparues et qui servaient actuellement de base à la codification. Accorder trop d'importance aux conséquences juridiques de la diversité des cours d'eau risquait, a-t-on fait remarquer avec inquiétude, d'aller à l'encontre des buts recherchés par la codification.

109. D'autres représentants encore ont fait observer qu'en tout état de cause, l'intervention de la Commission était utile pour systématiser, préciser et développer les principes pertinents. On a dit que les travaux en cours, qui aidaient à préciser les principes de droit international existants et tenaient compte non seulement de la pratique actuelle mais aussi des principes qui régissaient les domaines connexes et des nouvelles règles définies pour améliorer la protection internationale de l'environnement, avaient un caractère explicatif, répondaient à des besoins croissants et à l'évaluation rapide des situations et des opinions, et visaient à établir un cadre juridique, à favoriser la définition de règles et de principes spécifiques et à en préciser le contenu, établissant ainsi des règles générales de coopération dans un domaine où les différends entre Etats voisins étaient fréquents.

110. Un certain nombre de représentants ont fait des observations sur l'idée d'accord-cadre qui, ont-ils rappelé, avait été développée par la Commission pour répondre aux doutes exprimés quant à la possibilité de rédiger des principes généraux qui s'appliqueraient universellement et qui signifiaient que les Etats d'un cours d'eau pourraient, par le biais d'un accord, appliquer et adapter les dispositions générales d'une convention future aux caractéristiques et usages d'un cours d'eau international particulier.

111. Certains représentants se sont prononcés en faveur de cette approche qui permettait une intégration suffisante pour codifier l'ensemble du sujet tout en donnant aux Etats la possibilité d'y apporter des modifications pour répondre à des circonstances particulières. On s'est déclaré favorable à la formulation de principes et règles généraux qui seraient applicables en l'absence d'un accord

exprès entre les Etats concernés et serviraient de guide pour la négociation d'accords ultérieurs. Une telle approche, a-t-on déclaré, avait l'avantage de tenir compte des trois facteurs fondamentaux suivants : la spécificité du problème en raison de ses dimensions politiques, la gravité des conséquences que pourrait avoir le rejet de la convention par un ou plusieurs Etats et le fait que les cours d'eau, en dépit de leurs éléments communs, possédaient des caractéristiques propres, si bien que des règles établies pour tous les cours d'eau ne pourraient pas avoir un caractère véritablement obligatoire pour chacun d'eux. On a estimé souhaitable de procéder, en formulant des règles générales et supplétives, à partir de certains principes imposant des obligations lorsque de telles obligations étaient nécessaires à l'utilisation rationnelle, avantageuse et organisée des cours d'eau dans leur totalité, dans l'intérêt de tous les Etats concernés. On a estimé de même que la Commission devrait rédiger, non seulement des normes générales applicables à tous les cours d'eau internationaux, mais aussi des recommandations ou orientations générales sur certains sujets, notamment l'administration et la gestion des cours d'eau internationaux, qui pourraient servir de modèle aux Etats pour négocier des accords futurs ou adopter des mesures de coopération et s'engager dans des activités conjointes.

112. En ce qui concerne la nature des règles à faire figurer dans l'accord-cadre, certains représentants étaient d'avis que ces règles devraient obliger les Etats, même si elles n'étaient que supplétives, c'est-à-dire applicables en l'absence d'accords bilatéraux ou multilatéraux. On a fait remarquer à cet égard que même si les opinions étaient partagées quant à savoir dans quelle mesure le droit international coutumier couvrait déjà le sujet, il semblait que certains principes généraux comme celui de l'utilisation équitable et raisonnable d'un cours d'eau international et leurs corollaires, c'est-à-dire les obligations de consultation et de coopération, faisaient déjà partie du droit coutumier ou étaient en passe d'y être intégrés. On a fait observer aussi qu'il pourrait falloir dans certains cas que l'accord-cadre énonce des règles obligatoires et non supplétives, et qu'il serait utile par ailleurs d'inclure une clause prévoyant qu'aucune disposition d'accords bilatéraux ou multilatéraux ne l'emporterait sur celles de l'accord-cadre si elle affectait des Etats non parties à ces accords.

113. D'autres représentants ont exprimé des réserves sur la formule d'un accord-cadre. Certains se sont demandé si l'on pouvait prescrire des règles générales obligatoires qui n'aient qu'un caractère supplétif. A leur avis, il pourrait être plus réaliste d'indiquer simplement certaines recommandations ou orientations dont les Etats pourraient s'inspirer au moment de négocier des accords pour les cours d'eau particuliers qui les concernaient. D'autres encore n'acceptaient pas l'hypothèse d'un accord-cadre mais pour des raisons opposées. On a fait remarquer que l'hypothèse d'un accord-cadre reposait sur la diversité des caractéristiques naturelles et géographiques de chaque cours d'eau et des besoins humains que ces cours d'eau satisfaisaient, mais que ni la géographie ni le droit n'amenaient à conclure que ces différences suffisaient à empêcher l'élaboration d'un instrument unique énonçant les droits et devoirs des Etats riverains. On a cité à cet égard la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer qui, traitant d'un phénomène physique dont les caractéristiques naturelles et géographiques et les besoins qu'il servait n'étaient pas tous identiques, n'en définissait pas moins clairement les intérêts des différents groupes d'Etats. On a fait remarquer que cet instrument ayant été accepté généralement, on pouvait mettre

en doute l'affirmation selon laquelle, pour la question à l'étude, seul un accord-cadre pouvait assurer l'acceptabilité. On a dit que les différences dans les caractéristiques des cours d'eau étaient sans grande importance pour la codification et le développement progressif du droit, car un tel processus visait essentiellement la normalisation et, pour préserver la certitude juridique, devait dépasser certaines différences - et que l'on pouvait remédier à la difficulté en établissant avec soin des règles plus précises et en mettant en place des mécanismes d'enquête et de règlement des différends. On a ajouté que l'intérêt de la formule d'un accord-cadre était encore diminué par le fait que le régime proposé serait presque entièrement tributaire des négociations entre les Etats dont les résultats dépendraient à leur tour de variables comme la puissance relative des Etats intéressés et l'habileté des négociateurs, et que le résultat final d'une combinaison de l'élaboration de règles générales supplétives, d'une part, et de la négociation d'accords, de l'autre, risquerait d'être à l'opposé même de ce que la communauté internationale avait envisagé en confiant le sujet à l'étude de la Commission. On a dit aussi que le système dualiste d'un accord-cadre semblait ouvrir la voie à des ambiguïtés et qu'il était difficile d'accepter que les règles et principes généraux ne reçoivent qu'un caractère supplétif. On a fait remarquer à cet égard qu'une future convention pouvait certes contenir des dispositions permettant aux Etats du cours d'eau de régler par accord leurs relations mutuelles concernant les utilisations des cours d'eau d'une manière qui différerait des règles et principes applicables à ces situations en général, à condition que l'accord n'empiète pas sur les droits et intérêts des Etats tiers, mais qu'un système d'accord-cadre qui éclipserait la codification du droit des cours d'eau internationaux en reléguant au second plan les règles et principes généraux, dont certains étaient des éléments du droit international coutumier bien établis, suscitait de sérieuses inquiétudes.

2. Observations faites sur les articles adoptés provisoirement par la Commission en première lecture

114. Plusieurs représentants ont approuvé dans leur ensemble les articles 2 à 7 tels qu'ils avaient été adoptés provisoirement par la Commission à sa trente-neuvième session. On a noté que les articles reposaient sur des dispositions correspondantes qui avaient déjà été adoptées provisoirement par la Commission en 1980. On a fait remarquer de même que les articles, tout en étant de caractère plutôt conservateur, exprimaient généralement une perception correcte de la portée du sujet et de ses rapports avec les utilisations aux fins de la navigation.

115. Au sujet de l'expression "[système de] cours d'eau internationaux", plusieurs représentants ont dit préférer la formule sans les mots entre crochets. On a dit que mieux vaudrait supprimer les mots "système de" qui n'exprimaient pas la réalité et risquaient d'introduire un élément artificiel dans le projet. A cet égard, on a fait remarquer que, comme chaque cours d'eau international avait des caractéristiques propres sur le territoire de chaque Etat traversé et s'intégrait dans un ensemble territorial, il fallait tenir compte de cette situation particulière en ce qui concernait les utilisations de chaque cours d'eau au lieu de chercher à l'enfermer dans un "système" imaginaire. D'autres représentants ont fait observer que l'expression "système de" était trop large et risquait d'empêcher

que les projets d'articles soient acceptés généralement, et que la préférence pour l'expression "cours d'eau international" ne signifiait pas que la Commission se limitait à examiner les eaux de surface en négligeant les autres éléments des ressources visées. On a rappelé aussi que la notion de système avait soulevé de vives controverses en 1980 et qu'en 1984, le précédent rapporteur spécial l'avait abandonnée; on a fait observer de même que le maintien de cette notion ne correspondait pas à l'objectif des travaux de la Commission qui devraient aboutir à un simple instrument descriptif dépourvu de tout aspect doctrinal et de toute superstructure juridique. On a ajouté que la notion de système avait des implications juridiques et imposait des obligations juridiques, car elle ne se limitait pas uniquement à l'élément "eau" et ouvrait ainsi la porte aux revendications éventuelles d'un Etat riverain sur les ressources naturelles situées dans la partie du cours d'eau relevant de la juridiction d'un autre Etat souverain.

116. D'autres représentants ont dit qu'ils préféraient le terme "système", qui avait pour eux l'avantage d'être plus précis et de mieux décrire la réalité géographique. On a jugé important de parvenir à un consensus sur le sujet et proposé de faire appel à des experts pour établir une définition scientifique claire et concrète. On a fait remarquer aussi que l'emploi d'une expression telle que "bassin hydrographique" au lieu des expressions "cours d'eau internationaux" ou "système de cours d'eau internationaux" aurait permis de mieux délimiter le champ d'application du projet d'articles mais que la seconde de ces expressions, définie dans l'hypothèse de travail adoptée en 1980, était préférable. On s'est félicité à cet égard de la décision de la Commission de poursuivre ses travaux sur la base de l'hypothèse de travail citée. On a fait remarquer qu'il pourrait n'être pas toujours nécessaire, voire possible, de convenir d'une définition type, mais que l'identification de la notion fondamentale dans la matière examinée à un stade très précoce des travaux était un préalable indispensable au progrès.

117. Un représentant a dit préférer l'expression "cours d'eau internationaux"; il estimatif cependant qu'elle pouvait prêter à confusion à cause de l'analogie avec les fleuves internationaux qui évoquait un régime dans lequel le fleuve pouvait être utilisé non seulement par les Etats riverains, mais aussi par les Etats tiers. Il a proposé de la remplacer par l'expression "cours d'eau plurinationaux".

Article 2. Champ d'application des présents articles

118. Un représentant a fait des observations générales sur le champ d'application du projet d'articles et déclaré qu'il faudrait préciser si l'expression "à des fins autres que la navigation" devait avoir un sens étroit ou un sens large. Il a fait remarquer que, dans le second cas, il faudrait tenir compte aussi des questions relatives à la protection et à l'utilisation rationnelle des eaux, et veiller à ce que les dispositions en cours de rédaction ne donnent aucun droit d'ingérence dans l'activité économique de l'Etat riverain, en particulier en ce qui concerne la répartition des ressources biologiques du cours d'eau relevant de la compétence exclusive de cet Etat.

119. Plusieurs représentants se sont déclarés favorables au texte de l'article 2 tel qu'il avait été adopté provisoirement par la CDI. On a estimé que le mot "utilisations" avait le mérite de tenir compte de la diversité des situations.

120. Un représentant a jugé acceptable l'application des articles à l'utilisation du cours d'eau lui-même comme à celle des eaux qu'il contient, mais un autre représentant considérait que la distinction entre les "cours d'eau internationaux" et "leurs eaux" ne se justifiait pas, car logiquement l'expression "cours d'eau internationaux" renvoyait non seulement au lit proprement dit du cours d'eau mais aussi à ses eaux, comme l'indiquait la présence du mot "eau". Au sujet du paragraphe 3 du commentaire, un représentant a dit qu'il était inapproprié de définir un cours d'eau international comme comprenant aussi les eaux de ce cours d'eau et qu'un accord-cadre devrait traiter du détournement des eaux d'un cours d'eau international portant préjudice à d'autres Etats, mais non des eaux détournées elles-mêmes.

121. A propos de l'expression "mesures de conservation", un représentant l'a interprétée comme englobant les diverses formes de coopération que comportent l'utilisation, la mise en valeur et la promotion de l'utilisation optimale des cours d'eau internationaux. Un autre représentant a dit que l'expression avait le mérite de tenir compte de la variété des situations visées, mais qu'il aurait mieux valu parler de "mesures de conservation, de protection et de mise en valeur". On a approuvé à cette occasion l'interprétation large de la mention des mesures de conservation énoncée dans le commentaire de l'article 2, et l'on a proposé d'inclure dans le projet d'articles des dispositions expresses à ce sujet.

122. En ce qui concerne le lien entre les paragraphes 1 et 2, on a proposé soit de le préciser avec plus de clarté en spécifiant au paragraphe 1 les activités auxquelles le projet d'articles s'appliquerait et au paragraphe 2 les situations qui seraient exclues du champ d'application des articles, soit de refondre entièrement le paragraphe 2.

123. Le paragraphe 2 proprement dit a reçu l'appui d'un représentant qui a estimé que les utilisations aux fins de la navigation qui avaient une incidence sur les utilisations à des fins autres que la navigation ou qui étaient affectées par elles relevaient du domaine du projet d'articles dans cette stricte mesure. Cependant le paragraphe a été jugé trop vague par un autre représentant qui a fait observer que la navigation avait toujours une incidence sur les autres utilisations ou était toujours affectée par elles, et qu'il n'était donc pas possible d'exclure la navigation du champ d'application de l'ensemble du projet d'articles. Or, le texte du paragraphe 2 rendait possible l'exclusion de la navigation, car ce paragraphe ne serait plus en accord avec le paragraphe 1 ni avec l'ensemble du projet.

Article 3. Etats du cours d'eau

124. Plusieurs représentants ont indiqué qu'ils n'avaient pas d'objections à l'encontre du fond de l'article 3. On a déclaré toutefois que la définition devrait figurer à l'article premier avec les autres définitions. A cet égard, un représentant s'est réservé le droit de faire des commentaires sur cet article lorsque le Comité de rédaction aurait établi à titre définitif les définitions qui figureraient à l'article premier.

125. Un représentant a en outre indiqué qu'il interprétait l'article comme s'appliquant uniquement aux cours d'eau qui traversaient deux ou plusieurs Etats ou constituaient la frontière entre ces Etats.

Article 4. Accords de [cours d'eau] [système]

126. Plusieurs représentants ont exprimé leur satisfaction devant la façon dont la Commission avait traité les problèmes relatifs aux accords de système de cours d'eau.

127. L'article 4, qui créait les bases de l'établissement de conventions entre les Etats au sujet de l'utilisation des cours d'eau internationaux ou d'une partie de ces cours d'eau, a été considéré comme particulièrement important, car le projet de convention n'avait d'autre but que de servir d'accord-cadre en vue de la conclusion de conventions futures de ce type. Cette approche, a-t-on observé, reconnaissait justement, d'une part, la diversité des systèmes de cours d'eau et la nécessité qui en découlait de laisser aux Etats assez de liberté et, d'autre part, l'utilité largement reconnue de disposer d'un cadre de règles et de principes généraux supplétifs, ces principes pouvant faciliter la conclusion d'accords spécifiques entre Etats d'un même système.

128. Tout en remarquant que l'article 4 semblait mettre en lumière la principale caractéristique de l'accord-cadre, à savoir son caractère supplétif, et tout en admettant que, dans l'ensemble, l'accord-cadre devait être de caractère supplétif de manière à permettre des adaptations en fonction des besoins de chaque cours d'eau, un représentant s'est demandé si toutes les dispositions pouvaient être adaptées sans faire réellement violence à certains des principes fondamentaux du droit des utilisations des cours d'eau internationaux à des fins autres que la navigation. Un autre représentant a déclaré que l'article 4 devait préciser que les projets d'articles n'allaient nuire à aucun accord relatif au cours d'eau en vigueur, comme l'avait proposé le Rapporteur spécial précédent dans son deuxième rapport, bien qu'à certaines conditions.

129. En ce qui concerne le paragraphe 1, on a exprimé l'opinion que le mot "adaptent" était quelque peu ambigu et devait être interprété comme visant non seulement un affinement des projets d'articles, mais aussi, si nécessaire, un écart par rapport au texte ou une dérogation à ces derniers. Les mots "appliquent" et "adaptent" ont été en outre considérés comme exigeant un nouvel examen dans la mesure où s'ils étaient interprétés restrictivement, ils pouvaient s'entendre comme permettant uniquement d'appliquer les articles tels qu'ils étaient conçus ou sous réserve d'adaptations convenues d'un commun accord et comme excluant la possibilité de ne pas appliquer les articles, approche qui était considérée comme restreignant indûment le droit des Etats du cours d'eau de conclure le cas échéant un accord qui leur paraisse mieux adapté à leur situation particulière, si nécessaire en ne respectant pas les règles générales qui pourraient être énoncées dans les articles.

130. En ce qui concerne le paragraphe 2, on a exprimé l'opinion que la réserve qui y figurait était justifiée, car elle avait pour but d'empêcher qu'un petit nombre d'Etats s'approprient une part disproportionnée des avantages d'un cours d'eau international ou portent indûment atteinte à l'utilisation de ses eaux par les Etats du cours d'eau qui n'étaient pas parties à l'accord en question. Toutefois, ce paragraphe a suscité certaines critiques. Ainsi, un représentant a estimé qu'il semblait presque remettre en question la capacité des Etats de conclure des traités, dans la mesure où la deuxième phrase interdisait aux Etats de conclure un accord ayant trait à un cours d'eau international tout entier, à une partie

quelconque d'un tel cours d'eau ou à un projet particulier si cet accord portait atteinte de façon sensible à l'utilisation du cours d'eau par un autre Etat du cours d'eau. Selon lui, l'accord-cadre devait se limiter à prescrire les règles générales que les Etats du cours d'eau devaient suivre en ce qui concerne l'utilisation d'un système de cours d'eau; ainsi il ne serait pas nécessaire d'indiquer qu'un accord de cours d'eau ne pouvait être conclu en ce qui concerne une partie d'un cours d'eau que s'il ne portait pas atteinte de façon sensible à l'utilisation du cours d'eau par un autre Etat du cours d'eau.

131. Un autre représentant a observé qu'il ne semblait pas justifié d'exiger, comme le faisait le paragraphe 2, qu'un accord de cours d'eau entre deux ou plusieurs Etats du cours d'eau ne porte en aucun cas atteinte de façon sensible à l'utilisation par un autre Etat du cours d'eau. Il a souligné à cet égard que s'il était exact qu'un accord de cours d'eau conclu entre deux ou plusieurs Etats du cours d'eau ne pouvait porter atteinte aux droits des autres Etats du cours d'eau - en vertu de la règle bien connue du droit des traités selon laquelle un traité ne créait ni obligations ni droits pour un Etat tiers sans son consentement (règle confirmée par l'article 34 de la Convention de Vienne de 1969 sur le Droit des traités) - il ne s'ensuivait pas cependant que toute utilisation par un Etat du cours d'eau ou par deux ou plusieurs Etats du cours d'eau selon la convention des parties à un accord de cours d'eau, qui nuirait à l'utilisation par un ou plusieurs autres Etats du cours d'eau, fût nécessairement illicite. D'après lui, elle ne serait illicite que si elle était incompatible avec l'utilisation équitable et raisonnable du cours d'eau par les Etats du cours d'eau concernés.

132. Le même représentant s'est demandé quel lien précis existait entre le paragraphe 2 de l'article 4 et le paragraphe 2 de l'article 5, puisque l'un interdisait à deux ou plusieurs Etats du cours d'eau de conclure un accord de cours d'eau qui porte atteinte à l'utilisation par un ou plusieurs autres Etats du cours d'eau, tandis que l'autre prévoyait qu'un Etat du cours d'eau dont l'utilisation risquait d'être affectée de façon sensible par l'exécution d'un éventuel accord de cours d'eau avait le droit de devenir partie audit accord. Cela, d'après lui, présupposait que, dans le premier cas, les Etats du cours d'eau avaient en principe le droit de conclure l'accord de cours d'eau mentionné. En outre, a-t-il dit, si l'accord de cours d'eau ne portait pas atteinte à l'utilisation d'un autre Etat du cours d'eau dans une mesure telle qu'il était incompatible avec l'utilisation équitable et raisonnable du cours d'eau par les parties contractantes, il était permis de se demander pourquoi l'Etat du cours d'eau lésé devait avoir le droit de devenir partie à l'accord de cours d'eau.

133. Plusieurs représentants ont fait des observations sur le membre de phrase "de façon sensible". On a souligné que, selon le paragraphe 15 du commentaire, le mot "sensible" ne signifiait pas "substantielle" mais plutôt "capable d'être établie par une preuve objective" et que si le critère défini par les mots "de façon sensible" devait être évalué objectivement, une disposition était nécessaire à cette fin. On a également suggéré d'indiquer la nature et l'étendue de tout dommage éventuel et d'utiliser à cette fin l'aide d'experts techniques et autres et des précédents existants.

134. On a proposé de regrouper les paragraphes 1 et 2 de l'article 4 en une seule disposition qui se lirait comme suit : "Un ou plusieurs accords conclus par les Etats du cours d'eau, qu'ils aient trait à l'ensemble d'un système de cours d'eau international, à une partie d'un tel système de cours d'eau, à un projet ou un programme particulier ou à une utilisation particulière, peuvent appliquer et adapter les dispositions des articles [...] aux caractéristiques et aux utilisations d'un système de cours d'eau international particulier ou d'une partie d'un tel système de cours d'eau. De tels accords, dénommés accords de système de cours d'eau aux fins des présents articles, définiront les eaux auxquelles ils s'appliquent".

135. En ce qui concerne le paragraphe 3, on s'est félicité de la solution selon laquelle si un Etat du cours d'eau considérait qu'un accord de cours d'eau devait être conclu en raison des caractéristiques et des utilisations d'un cours d'eau particulier, les autres Etats intéressés étaient alors tenus d'entamer des consultations avec ledit Etat, sans toutefois avoir l'obligation de conclure un accord. Ces consultations, a-t-on remarqué, ne déboucheraient pas nécessairement sur un accord, mais pourraient offrir l'occasion d'un échange de vues et, si les participants faisaient preuve de bonne foi ainsi que d'un esprit de conciliation et de bon voisinage, pourraient aboutir à un accord préliminaire sur la question de savoir s'il était nécessaire ou non de conclure un accord de cours d'eau. Faute d'accord préliminaire, les Etats intéressés devraient tenter de régler les problèmes en se fondant sur la convention à laquelle seraient incorporés les articles actuellement en préparation.

136. Plusieurs représentants ont estimé nécessaire d'indiquer clairement que la conclusion d'accords ne constituait pas un préalable à l'utilisation des cours d'eau, car cela reviendrait à donner à chaque Etat du cours d'eau la possibilité d'interdire une utilisation par d'autres Etats du cours d'eau tout simplement en refusant de conclure un accord. On a déclaré que le paragraphe 3 n'était pas clair à cet égard et devrait indiquer expressément que l'Etat du cours d'eau concerné pouvait exiger des autres Etats du cours d'eau qu'ils tiennent des consultations dans le but de négocier un ou plusieurs accords.

137. On a également observé que ce n'était que dans le cas où un accord portait sur un cours d'eau international tout entier que tous les Etats riverains du cours d'eau devaient pouvoir demander à participer à sa négociation et à sa conclusion et que, dans les autres cas, cette possibilité ne devait être offerte qu'aux Etats directement intéressés ou susceptibles d'encourir des dommages considérables par suite de l'application d'un tel accord.

138. La notion d'"application", dans le membre de phrase "d'adapter ou d'appliquer les dispositions des présents articles en raison des caractéristiques et des utilisations d'un système de cours d'eau international particulier", a été considérée par un représentant comme peu claire. D'après lui, la différence entre adaptation et application était que, dans le premier cas, une adaptation des projets d'articles était nécessaire parce que les caractéristiques d'un cours d'eau particulier les rendaient inadaptés aux besoins dudit cours d'eau, alors que dans le second, aucune adaptation des projets d'articles n'était nécessaire parce qu'ils répondaient aux besoins du cours d'eau particulier et pouvaient donc être appliqués

tels quels. On comprenait mal, a-t-il dit, pourquoi le paragraphe 3 de l'article 4 prévoyait qu'il puisse être nécessaire d'appliquer les dispositions des articles en raison des caractéristiques et des utilisations d'un cours d'eau international particulier.

Article 5. Parties aux accords de [cours d'eau] [système]

139. On a déclaré que l'article 5, de même que l'article 4, reconnaissait que la diversité des cours d'eau et de leurs utilisations empêchait de résoudre dans un seul instrument international tous les problèmes qui pouvaient se poser et que la solution des problèmes particuliers que posait un cours d'eau ne pouvait se trouver que dans les accords conclus entre les Etats riverains intéressés. On a fait observer qu'en faisant une distinction entre les accords qui s'appliquaient à un cours d'eau tout entier et à la négociation desquels tous les Etats du cours d'eau avaient le droit de participer et les autres accords à la négociation desquels seuls les Etats du cours d'eau international pouvant être affectés de façon sensible par l'accord avaient le droit de participer, l'article 5 offrait la souplesse nécessaire. On a déclaré toutefois que la reconnaissance, à l'article 5, du droit d'un Etat de participer à la négociation de tout accord qui s'appliquait à l'ensemble ou à une partie d'un cours d'eau traversant son territoire et de devenir partie audit accord serait incomplète si l'article ne comportait pas une disposition imposant aux autres Etats l'obligation de s'abstenir de négocier de tels accords sans la participation d'un Etat tiers dont le territoire était également traversé par le cours d'eau en question, surtout si cet accord pouvait affecter, même dans une très faible mesure et non "de façon sensible", les intérêts et droits de cet Etat tiers. Un tel ajout serait en accord avec l'interdiction qui figurait dans le projet d'article 9.

140. Certains doutes ont été en revanche exprimés en ce qui concerne l'article 5. On a fait valoir qu'une conception aussi étendue des droits des Etats du cours d'eau ne correspondait pas à la pratique la plus fréquente et qu'en élargissant les droits des Etats tiers, l'article 5 créerait une situation nouvelle qui appellerait un examen approfondi de la part de la Commission. Plus précisément, on a posé la question de savoir comment il serait donné effet dans la pratique au droit des Etats du cours d'eau de participer aux consultations et aux négociations relatives aux accords affectant leurs intérêts.

141. En ce qui concerne le paragraphe 1, le principe qui y était énoncé, à savoir que tout Etat du cours d'eau avait le droit de devenir partie aux accords de cours d'eau qui s'appliquaient au cours d'eau international tout entier, a fait l'objet de commentaires favorables. On a considéré toutefois que le texte manquait de précision dans la mesure où il donnait l'impression que certains Etats pouvaient envisager de conclure un accord portant sur l'ensemble du cours d'eau, sans que tous les autres Etats concernés participent aux négociations. La véritable intention de ce paragraphe a été mise en question. Ainsi, on a posé la question de savoir si, lorsque deux Etats du cours d'eau menaient des consultations bilatérales sur le fonctionnement d'un accord concernant le système de cours d'eau tout entier, un troisième Etat du cours d'eau aurait toujours le droit de participer à ces consultations. On a observé à cet égard que même si le membre de phrase "consultations appropriées" ne visait que les consultations relatives à des accords

en cours de négociation et non pas celles relatives à des accords déjà en vigueur - intention qui ne ressortait pas clairement du texte - il demeurait peu réaliste d'essayer d'écarter la possibilité de consultations bilatérales entre Etats ayant des intérêts communs particuliers.

142. Le paragraphe 2 a suscité diverses critiques. On a fait remarquer que cette disposition signifiait qu'un Etat n'avait pas le droit de participer à la négociation et à la conclusion d'un accord ne s'appliquant qu'à une partie d'un cours d'eau international si l'utilisation du cours d'eau par cet Etat ne risquait pas d'être affectée de façon sensible par la mise en oeuvre de l'accord, et que sa raison d'être (voir par. 6 du commentaire) était que l'introduction d'un ou de plusieurs Etats du cours d'eau dont les intérêts n'étaient pas directement visés par les questions en discussion reviendrait à introduire des intérêts étrangers dans le processus de consultation et de négociation. On a estimé que cet argument était en contradiction avec la remarque faite au paragraphe 9 du commentaire selon laquelle le paragraphe 2 ne devait pas être interprété comme signifiant que, dans le cas d'un accord portant sur un cours d'eau tout entier ou sur une partie ou un aspect d'un cours d'eau, les décisions concernant certains aspects ou tous les aspects de l'utilisation du cours d'eau ne devraient pas être prises au moment des procédures auxquelles participaient tous les Etats du cours d'eau.

143. On a également exprimé la crainte que des difficultés puissent surgir dans la pratique entre Etats riverains quant à la question de savoir qui déterminerait si l'Etat du cours d'eau était affecté de façon "sensible". On a mis l'accent, malgré l'explication donnée au paragraphe 1 du commentaire, sur la nécessité de préciser qui devait recueillir les preuves et sur la base de quels critères. Toujours en ce qui concerne le terme "sensible", on a exprimé l'opinion que bien qu'il soit certes difficile de trouver un adjectif précis, la Commission gagnerait à remplacer le terme "sensible". On a appelé l'attention à cet égard sur une éventuelle incohérence entre diverses définitions de ce terme que la Commission elle-même a données dans différentes parties de son rapport. On a mentionné en particulier les paragraphes 15 et 16 du commentaire sur l'article 4, qui indiquaient que bien que le terme "sensible" s'entende d'une "véritable atteinte à l'utilisation", il n'était pas employé dans le sens de "considérable", ainsi que le paragraphe 130 du rapport, où il était indiqué que "sensible" signifiait "d'une certaine ampleur". On a donc suggéré que la Commission revoie l'emploi de cette expression dans ces deux contextes.

144. Le membre de phrase "dans la mesure où son utilisation en serait affectée" a été considéré comme extrêmement vague et imprécis, et on a suggéré de remplacer la dernière partie du paragraphe par "... les éléments de l'accord dont la mise en oeuvre affectera son utilisation du cours d'eau et d'y devenir partie".

145. On a fait observer que le lien entre les termes "de façon sensible" et "l'utilisation raisonnable et équitable" définie aux articles 6 et 7 n'était pas clair. On a par ailleurs fait remarquer que la référence à l'application d'un accord était difficile à interpréter dans la mesure où elle pouvait concerner un instrument déjà conclu ou un projet, vu que la fin de l'article se référait à la question de la négociation d'un accord.

146. Un représentant a déclaré qu'une disposition rigide telle que celle qui figurait au paragraphe 2 n'était pas plus généralement acceptable qu'elle n'était applicable et qu'une solution plus réaliste serait de prévoir que tout Etat partie à l'accord originel serait tenu d'engager des négociations avec les Etats tiers, si ces derniers le souhaitaient, pour la sauvegarde des intérêts desdits Etats.

Article 6. Utilisation et participation équitables et raisonnables

147. L'article 6 a été décrit comme la pièce maîtresse du projet d'articles dans la mesure où il formulait les principes généraux que les Etats devaient observer dans les utilisations et la conservation des cours d'eau internationaux à des fins autres que la navigation, et comme une disposition importante, notamment pour ce qui était d'obtenir l'utilisation optimale des cours d'eau internationaux, étant donné le problème actuel des ressources naturelles limitées. Le principe de l'utilisation équitable et raisonnable des cours d'eau a été considéré comme bien fondé compte tenu de la Déclaration relative aux principes du droit international touchant les relations amicales et la coopération entre les Etats conformément à la Charte des Nations Unies et à la recommandation 90 de la Conférence des Nations Unies sur l'eau qui s'est tenue à Mar del Plata en 1977, et aussi parce que, dans les cas où des accords ont été conclus sur la base du principe contestable de "droit historique acquis" donnant à certains Etats riverains des droits inéquitables sur les cours d'eau, les désaccords ont été frappants.

148. On a appuyé la position résumée comme suit au paragraphe 3 du commentaire :

> "Parvenir à un optimum d'utilisation et d'avantages ne signifie pas parvenir à l'utilisation 'maximum', à l'utilisation la plus techniquement efficace, ou à l'utilisation la plus avantageuse financièrement. Cela ne signifie pas non plus que l'Etat capable de faire l'utilisation la plus efficace du cours d'eau - que ce soit au sens économique, en évitant le gaspillage, ou dans tout autre sens - a sur celui-ci un droit prioritaire. Cela signifie que les Etats doivent parvenir au maximum d'avantages possible pour tous..."

149. Certaines délégations ont fait des observations sur le lien entre le principe de l'utilisation équitable et le principe de l'interdiction de causer un préjudice. Ainsi, on a dit qu'en obligeant les Etats à utiliser les cours d'eau de façon équitable et raisonnable, l'article 6 interdisait aux Etats d'utiliser un cours d'eau d'une façon qui nuise sensiblement à l'utilisation de ce cours d'eau par un autre Etat du cours d'eau, et que le projet d'article protégeait tous les Etats du cours d'eau, qu'ils soient ou non parties à un accord de cours d'eau, ce qui impliquait non pas que les Etats du cours d'eau n'avaient pas le droit de conclure un accord relatif à une partie d'un cours d'eau si cet accord nuisait aux intérêts d'un autre Etat du cours d'eau, mais que l'application d'un tel accord engagerait la responsabilité internationale des Etats qui y étaient parties. Se référant également au principe de l'interdiction de causer un préjudice, un représentant a suggéré qu'en déclarant, comme le commentaire semblait le faire, qu'une utilisation qui privait d'autres Etats de leur droit à l'utilisation équitable n'était pas une "utilisation équitable et raisonnable", on affirmait, de façon différente, le principe en question. Il a observé à cet égard que les nombreux exemples cités dans le commentaire pour justifier le principe de l'utilisation équitable pourraient aussi bien justifier l'interdiction de causer un

préjudice, et que certains de ces exemples, tels que l'Acte d'Asunción et le Principe 21 de la Déclaration de Stockholm sur l'environnement (par. 16 et 17 du commentaire), s'accordaient mieux avec ce dernier principe.

150. On a également déclaré que la nature exacte des liens entre les principes de l'utilisation équitable et de la prévention de dommages appréciables devait être étudiée plus avant. On a rappelé à cet égard que, bien que le troisième Rapporteur spécial ait estimé que ces deux principes pouvaient être incompatibles et, sur cette base, ait reformulé le projet d'article 9 dans le deuxième rapport qu'il a présenté en 1984, afin de donner la priorité à la prévention de dommages appréciables, le présent Rapporteur spécial était revenu à la formule proposée par le deuxième Rapporteur spécial, aux termes de laquelle un dommage appréciable causé à un autre Etat du cours d'eau ne serait pas illicite si le premier Etat avait utilisé le cours d'eau de manière équitable. On a déclaré que la formule proposée par le troisième Rapporteur spécial était préférable, compte tenu du fait que, une fois que le seuil du dommage appréciable aurait été dépassé, toute indemnisation pourrait devenir impossible, notamment dans le cas d'utilisations ayant pour effet de modifier de façon permanente les caractéristiques d'un cours d'eau.

151. La doctrine de l'utilisation équitable a toutefois aussi soulevé des objections. Ainsi, un représentant a déclaré qu'il n'approuvait pas la conclusion selon laquelle il faudrait concilier les intérêts des Etats d'un cours d'eau en partant de cette doctrine en tant que règle générale de droit et que l'équilibre des intérêts devait plutôt se réaliser sur la base du principe de la coopération mutuellement avantageuse. Il partageait donc l'avis des membres de la Commission qui voyaient dans le principe de la coopération un élément nécessaire du principe de l'égalité souveraine des Etats qui permettait "aux souverainetés en jeu de coexister de manière positive tout en empêchant des abus éventuels". Il a donc suggéré que le paragraphe 1 reflète, conformément aux principes fondamentaux du droit international, le droit souverain de chaque Etat du cours d'eau d'utiliser la portion du cours d'eau située sur son territoire, en l'assortissant de l'obligation de s'assurer que ces utilisations n'affectaient pas de manière sensible les territoires des autres Etats ou régions ne relevant d'aucune juridiction et que le paragraphe 2 pose le principe selon lequel les Etats d'un cours d'eau, dans l'intérêt de l'utilisation rationnelle et de la protection des eaux, convenaient, en ce qui concerne la portion du cours d'eau sur leur territoire ou le cours d'eau tout entier et sur la base de l'égalité souveraine, de l'égalité des droits et de l'avantage réciproque, de coopérer afin de prévenir et de combattre la pollution des eaux transfrontière, d'assurer une protection contre les catastrophes soudaines et imprévisibles, et de sauvegarder les utilisations convenues d'un commun accord. Il a ajouté que cette approche tiendrait compte de la relation étroite qui existait entre les principes de l'égalité souveraine et de la coopération et sauvegarderait les intérêts des Etats situés en amont et en aval du cours d'eau international, en éliminant le risque, notamment en ce qui concerne les cours d'eau qui traversaient des frontières, de voir des Etats situés en amont être amenés à prendre des mesures unilatérales qui auraient pour effet de restreindre les droits d'utilisation, ce qui était contraire aux principes fondamentaux du droit international.

152. Toujours en relation avec le fondement de l'article, un représentant a noté avec satisfaction que la notion de "ressources naturelles partagées" avait été

supprimée, car elle était contraire au principe de la souveraineté territoriale des Etats sur la portion d'un cours d'eau international située dans leur territoire et à celui de la souveraineté permanente des Etats sur leurs ressources naturelles.

153. Un autre représentant a identifié dans le droit international des ressources naturelles transfrontière en cours d'élaboration des principes généraux applicables, y compris des principes relevant du droit de l'environnement, tels que celui de l'utilisation optimale possible, et d'autres principes caractéristiques du droit international général, comme celui de la bonne foi, celui du bon voisinage, celui de l'abus des droits et celui de la responsabilité en cas de dommages. En ce qui concerne l'abus des droits, il a déclaré qu'il faudrait s'inspirer de la formulation progressiste qui avait été donnée de ce principe dans l'article 300 de la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer (1982), en conjonction avec celui de la bonne foi, et qu'il faudrait de même incorporer au projet d'articles la notion de responsabilité en cas de dommages, dans les deux cas en relation avec le projet d'article 6 ou avec le projet d'article 9, en s'inspirant de l'article 104 de la Convention sur le droit de la mer.

154. On a par ailleurs dit à propos de l'article 6 que la règle formulée dans cet article sur l'obligation, pour les Etats du cours d'eau, de participer à l'utilisation, à la mise en valeur et à la protection d'un cours d'eau international, devait tenir compte du principe erga omnes, énoncé à l'article 36 de la Convention de Vienne sur le droit des traités, dans la mesure où une telle obligation devait être étendue à un troisième Etat du cours d'eau ou à un groupe d'Etats du cours d'eau auquel il appartenait, si ledit Etat tiers en tirait des avantages. Enfin, plusieurs observations ont été faites sur le membre de phrase "équitable et raisonnable". Bien que l'on ait exprimé l'opinion que tout problème lié à l'interprétation de ce membre de phrase pouvait être réglé en se fondant sur les facteurs mentionnés à l'article 7, certains représentants ont déclaré qu'ils ne trouvaient pas l'article 6 suffisamment précis, car il ne mentionnait pas la nécessité de tenir compte de tout un ensemble d'éléments tels que les facteurs géographiques, les besoins sociaux et économiques, la densité démographique et les utilisations actuelles du cours d'eau. On a dit que le paragraphe 3 de l'article V des Règles d'Helsinki, visé dans le commentaire, pourrait, avec quelques modifications, être utilement ajouté au projet d'article 6, qui donnait une liste non exhaustive d'éléments appropriés pour déterminer l'utilisation raisonnable et équitable.

155. En ce qui concerne le commentaire, on a exprimé l'opinion que la référence à "une part, ou portion raisonnable et équitable des utilisations" qui figurait au paragraphe 2 n'était pas très heureuse, mais qu'elle était néanmoins acceptable si elle revenait simplement à dire que, dans le cas d'un cours d'eau international considéré dans sa totalité, chaque Etat en faisait une utilisation différente et que l'utilisation faite par chaque Etat sur son propre territoire était considérée comme une "part" ou "portion" de cet ensemble. Quant aux paragraphes 8 et 9 du commentaire, ils illustraient bien l'usage que l'on devait faire du commentaire; ces paragraphes clarifiaient en effet de manière extrêmement utile les principes de l'utilisation équitable et de la participation équitable et aideraient considérablement les Etats du cours d'eau et les tierces parties intervenant dans le règlement des différends entre ces Etats. On a observé que le commentaire indiquait à juste titre que le principe fondamental de l'égalité souveraine des

Etats donnait naissance à une "égalité de droits" et donnait à cet égard une excellente explication - conforme à la pratique des Etats, ainsi qu'aux interprétations conventionnelles, judiciaires et arbitrales du rôle de l'équité dans la délimitation des frontières maritimes - de la manière dont les principes de l'utilisation équitable et de la participation équitable devaient être appliqués en pratique.

Article 7. Facteurs pertinents à prendre en considération pour une utilisation équitable et raisonnable

156. On a estimé que les dispositions de l'article 7 étaient importantes et qu'il fallait donc faire figurer cet article dans le projet; ces dispositions étaient nécessaires pour compléter celles du paragraphe 1 de l'article 6, car elles indiquaient les facteurs et circonstances qui permettraient de déterminer si un cours d'eau est utilisé de manière équitable et raisonnable.

157. Plusieurs représentants se sont félicités que l'article mentionne la prise en considération de "tous" les facteurs, ce qui donnait à la liste des facteurs un caractère indicatif et non pas limitatif et permettait de tenir compte de la grande diversité des cours d'eau internationaux. Cette approche a été jugée préférable à celle de l'article V des Règles d'Helsinki et l'on a apprécié le caractère neutre du libellé qui permettait d'éviter des différends entre les Etats de cours d'eau, en particulier les Etats d'aval et les Etats d'amont. Le paragraphe 3 du commentaire de cet article, selon lequel aucune priorité, aucun poids particulier n'est assigné aux facteurs et circonstances énumérés, a été accueilli avec satisfaction.

158. Un représentant a fait observer toutefois que la liste des critères et circonstances était beaucoup plus limitée que dans le projet antérieur et que ce projet d'article avait été tellement simplifié qu'on avait perdu le bénéfice considérable acquis avec la version antérieure qui avait enrichi la liste originale figurant dans la quatrième des Règles d'Helsinki (1966). Il a regretté, par exemple, que l'on ait supprimé les critères de l'utilisation historique des eaux du bassin, y compris l'utilisation actuelle et la population tributaire des eaux du bassin dans chaque Etat. Il a déploré qu'il y ait eu recul sur un point aussi important. Il a donc demandé instamment à la CDI de réexaminer le sujet et s'est inquiété du contraste avec des travaux tels que ceux du Groupe d'experts du Programme des Nations Unies pour le développement sur l'utilisation harmonieuse des ressources transfrontières, ou du Groupe d'experts de la Commission mondiale pour l'environnement, présentés quelques jours plus tôt à l'Assemblée générale dans un important rapport. Il a estimé que la CDI devrait tenir compte de ces travaux, car l'écart entre les représentations de la pratique internationale des Etats était alarmant.

159. Les autres observations au sujet de la liste ont porté notamment sur : a) le sens insuffisamment clair de l'expression "les utilisations actuelles et potentielles" employée à l'alinéa d) alors que la même notion était énoncée plus clairement à l'alinéa g) de l'article V des Règles d'Helsinki et à l'alinéa a) de l'article 3 du projet de proposition révisé du Comité juridique consultatif africano-asiatique; b) l'interprétation trop large, dans le commentaire, de l'alinéa f) concernant les compensations par d'autres moyens que l'utilisation du

cours d'eau; c) la nécessité de mentionner les obligations et devoirs particuliers des Etats du cours d'eau touchant la protection de l'environnement marin, l'une des principales sources de pollution marine étant la pollution des cours d'eau nationaux ou internationaux.

160. A propos du paragraphe 2, on a estimé qu'il fallait préciser le sens de la formule "Etat du cours d'eau concerné", et l'on s'est demandé si la disposition signifiait que lorsqu'un Etat du cours d'eau demandait que des consultations se tiennent, les autres Etats du cours d'eau devaient accéder à cette demande.

3. Observations sur l'article premier, l'article 9, tel que soumis à la Commission par le Comité de rédaction en 1984, et les articles 10 à 15 soumis par le Rapporteur spécial

Article premier. Expressions employées

161. La décision du Comité de rédaction de différer à ce stade l'examen de la question des expressions employées et, en particulier, du mot "système", parce qu'il serait difficile d'en dresser l'inventaire, a été appuyée.

162. En revanche, on a regretté que la Commission n'ait pas encore pu résoudre les problèmes terminologiques très étroitement liés au contenu du document en cours d'établissement, à sa forme, à son but et à son champ d'application. On a déploré que le Comité de rédaction ait reporté de nouveau l'examen du projet d'article premier car sa décision rendait plus difficile la poursuite des travaux.

Article 9. Interdiction d'entreprendre des activités en ce qui concerne un cours d'eau international qui pourrait causer un dommage appréciable à d'autres Etats du cours d'eau

163. Certains représentants ont fait des observations au sujet du projet d'article 9 tel qu'il avait été soumis à la Commission par le Comité de rédaction en 1984 et de ses liens avec les autres articles. Un représentant a fait observer que l'utilisation de termes tels que "dommage appréciable" (art. 9), "ne porte pas atteinte" (par. 2 de l'article 4), "être affecté de façon sensible" (par. 2 de l'article 5) créait malheureusement une incertitude quant à l'ampleur du dommage et du préjudice qui donnaient naissance à l'obligation d'engager des consultations ou d'aviser les Etats affectés, et même quant à la nature des types d'utilisation interdits par l'article 9. Un autre représentant a estimé lui aussi que la terminologie utilisée avait donné lieu à une certaine confusion et a ajouté que, puisque le fait de causer un dommage appréciable n'était pas toujours illicite, le projet d'articles devrait traduire l'opinion du Rapporteur spécial selon laquelle, en cas de conflit d'utilisations, la doctrine de l'utilisation équitable ne pouvait que réduire au minimum le dommage causé à chaque Etat et non l'éliminer complètement, de sorte que le dommage ne serait illicite que s'il était incompatible avec une utilisation équitable du cours d'eau par les Etats du cours d'eau concernés.

164. De plus, on a fait observer que, si l'on s'en tenait à l'article 9, il semblait y avoir une tension entre l'utilisation prohibée qui pouvait causer un dommage appréciable et l'inclusion d'une telle utilisation dans un accord de cours d'eau, et que l'on comprenait mal comment, dans le cadre des normes qui devraient être énoncées par le projet d'articles, une utilisation qui pouvait causer un dommage appréciable devenait néanmoins légitime si elle était prévue dans un accord de cours d'eau. On a jugé qu'une telle possibilité privait de tout effet la tentative d'établir des normes minimales d'utilisation comme le prévoyait l'article 6 relatif à l'utilisation équitable et raisonnable, notion développée à l'article 7. En conséquence, il fallait considérer que, pour que les normes minimales aient une valeur juridique, l'application et l'adaptation par les Etats du cours d'eau des principes généraux supplétifs (comme prévu au paragraphe 1 de l'article 4) ne devaient pas porter atteinte à la norme minimale de l'utilisation raisonnable et équitable.

Article 10. Obligation générale de coopérer

165. On a appelé l'attention a été appelée sur l'interdépendance entre les Etats dans le monde contemporain et sur le fait que la coopération internationale pour le règlement des problèmes internationaux était l'un des objectifs de la Charte. On a souligné aussi que la coopération internationale était un principe fondamental de la gestion des cours d'eau et que tous les aspects en étaient interdépendants, comme le manifestait la pollution chimique du Rhin à la suite des incidents survenus à l'usine Sandoz. On a considéré que le principe avait une importance capitale, d'une part pour empêcher qu'une activité ait des conséquences négatives pour les autres Etats riverains et d'autre part pour assurer l'utilisation maximale du cours d'eau dans l'intérêt de tous.

166. Un certain nombre de représentants ont estimé que le principe de la coopération était solidement fondé en droit international. Ils ont mentionné à cet égard le paragraphe 3 de l'Article premier de la Charte des Nations Unies, la Déclaration relative aux principes du droit international touchant les relations amicales et la coopération entre les Etats conformément à la Charte des Nations Unies, la Charte des droits et devoirs économiques des Etats et plusieurs articles de la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer. On a rappelé en outre que certains pays africains riverains ou côtiers avaient établi des régimes juridiques fondés sur ce principe. On a cité l'exemple de l'article 4 de l'Acte de Niamey par lequel les Etas riverains s'engagent à collaborer étroitement à tout projet susceptible d'avoir des effets appréciables sur des caractéristiques déterminées du régime du fleuve Niger, l'article 6 du statut relatif au bassin du Tchad et à d'autres accords fluviaux entre Etats africains, comme la Convention africaine de 1968 sur la conservation de la nature et des ressources naturelles.

167. Quant à savoir si le devoir général de coopérer devait figurer dans le projet d'articles, plusieurs délégations ont estimé qu'il s'agissait d'un fondement essentiel pour des articles définissant les rapports entre Etats partageant un cours d'eau international. On a déclaré que cette obligation trouvait son fondement juridique dans la Charte des Nations Unies et dans la Déclaration relative aux principes du droit international touchant les relations amicales et la coopération entre les Etats conformément à la Charte des Nations Unies, et que le

devoir de coopérer n'était donc pas moins important que le principe de l'égalité souveraine des Etats. On a dit aussi que les obligations de consultation et de coopération, qui sont les corollaires de principes généraux tels que celui de l'utilisation équitable et raisonnable des cours d'eau internationaux, faisaient déjà partie du droit coutumier ou étaient en passe d'y être intégrés. On a fait observer enfin qu'il n'y avait pas lieu de disputer s'il existait en droit international une obligation générale des Etats de coopérer, car le mandat de la CDI, outre la codification du droit en vigueur, comprenait également son développement progressif.

168. D'autres représentants, tout en reconnaissant qu'il existait une obligation générale de coopérer à la charge des Etats, découlant non seulement des divers instruments internationaux et de la pratique des Etats, mais aussi du fait qu'une telle obligation était indispensable à la coexistence pacifique parmi les Etats, ont estimé que cette obligation n'avait pas été consacrée en droit positif. On a dit aussi qu'il n'existait pas en droit international d'obligation générale pour les Etats riverains de coopérer en toutes circonstances et que la coopération devait avoir un objectif précis, en l'occurrence, déterminer la meilleure façon d'utiliser et de protéger l'eau ou, comme l'a exprimé un représentant, de parvenir à une utilisation équitable, en évitant ou en réduisant au minimum la pollution, et en empêchant la dégradation de l'environnement. On a rappelé à cet égard l'existence d'accords pour certains cours d'eau, en particulier celui concernant la mise en valeur du bassin du fleuve Kagera, conclu entre les Etats riverains du Burundi, de la République-Unie de Tanzanie et du Rwanda en 1977, et celui concernant la mise en valeur du fleuve Sénégal, conclu entre le Mali, la Mauritanie et le Sénégal en 1972. On a estimé que ces accords avaient été globalement positifs, non en raison de l'obligation de coopérer, mais parce que les Etats riverains intéressés avaient reconnu qu'il était nécessaire et mutuellement avantageux de coopérer. Ces exemples montraient que des objectifs communs partagés, des relations de bon voisinage et des problèmes communs de développement avaient permis de faire progresser sensiblement en Afrique le principe de la coopération sur la base de l'égalité et du plein respect de la souveraineté territoriale des Etats riverains.

169. D'autres représentants, sans vouloir contester qu'il soit souhaitable que les Etats coopèrent au sujet des cours d'eau internationaux comme au sujet de tous les autres aspects des relations internationales, ont déclaré ne voir ni l'utilité pratique de faire de cette proposition une obligation juridique générale, ni la signification réelle d'une telle obligation, ni la manière de la faire respecter. On a proposé de supprimer le projet d'article 10, étant donné les problèmes que suscitait cette disposition et son défaut de portée pratique, ou, à tout le moins, d'examiner avec soin, tout en s'attachant à préciser le libellé de l'article, l'application pratique de toute disposition sur la question.

170. Un représentant a fait observer à cet égard que le devoir de coopérer, même s'il était exprimé en termes généraux dans une partie du projet d'articles, devrait, dans d'autres articles, recevoir un contenu et jouer dans un cadre juridique bien défini et dans des conditions assez précises. Il a noté que les articles 10, 12, 6 et 7 énonçaient une obligation générale de coopérer pour l'utilisation d'un cours d'eau international ou un devoir de coopérer sur certains aspects précis d'une telle utilisation, et qu'il serait probablement nécessaire

d'énoncer dans d'autres articles une obligation de coopérer pour d'autres aspects de l'utilisation d'un cours d'eau international. Il a estimé que le fait de ne pas mentionner l'obligation de coopérer relativement à certains articles ne signifiait pas qu'elle n'existait pas en ce qui les concernait, étant donné que l'obligation générale de coopérer énoncée à l'article 10 devait être considérée comme s'appliquant à toutes les dispositions du projet d'articles. C'est pourquoi il préférait la formulation de l'article 10 au libellé proposé au paragraphe 98 du rapport de la CDI.

171. Certains représentants ont insisté sur la nécessité d'établir un juste équilibre entre le principe de la coopération et tous les autres principes du droit international ayant un rapport avec le sujet. Plusieurs représentants ont mentionné notamment le principe de la souveraineté permanente des Etats sur leurs ressources naturelles qui, à leur avis, n'était pas suffisamment reflété dans le projet d'articles proposé jusqu'alors. On a cité de même le principe de l'égalité des droits, le respect de la souveraineté et de l'intégrité territoriales des Etats auxquels appartient le cours d'eau et les principes de bon voisinage. On a mentionné en particulier le rapport de la Sous-Commission des relations de bon voisinage (A/C.6/41/L.14) qui énumérait les droits et devoirs des Etats concernant le bon voisinage et la coopération entre Etats voisins, notamment le principe de l'adoption par les Etats des mesures nécessaires pour éliminer ou réduire au minimum les effets que pouvaient avoir certaines activités intérieures sur les Etats voisins ou d'autres Etats de la région, et l'abstention par les Etats de toute activité intérieure qui pouvait manifestement avoir des effets nuisibles sur le territoire des Etats voisins - et qui soulignait la nécessité du recours à la consultation et à la coopération concernant les activités et événements qui pouvaient manifestement avoir des répercussions sur les Etats voisins.

Articles 11 à 15

172. Plusieurs représentants ont appuyé ces articles qu'ils ont jugés essentiels pour donner plein effet aux dispositions de fond du projet. On a estimé, comme le Rapporteur spécial, que les obligations de notification et de consultation existaient en droit international général et étaient indispensables au fonctionnement du projet; on a fait observer que les textes proposés étaient équilibrés et ne contredisaient en rien la disposition selon laquelle le recours aux procédures prévues pour protéger un Etat susceptible de subir un préjudice ne devrait pas servir à contrer les utilisations légitimes qu'un autre Etat pouvait faire du cours d'eau.

173. D'autres représentants, tout en estimant judicieuse l'idée sur laquelle se fondaient les projets d'articles et en jugeant qu'ils traduisaient la nécessité de relations harmonieuses entre Etats partageant des cours d'eau internationaux, n'en ont pas considéré le libellé actuel entièrement satisfaisant. Ils se sont donc félicités de l'intention du Rapporteur spécial de revoir à nouveau la forme en tenant compte des débats de la CDI et de la Sixième Commission.

174. D'autres représentants ont jugé qu'il était prématuré et peu réaliste de vouloir imposer des procédures rigides telles que celles envisagées par le Rapporteur spécial. On a estimé que les projets d'articles entraveraient le droit souverain des Etats sur leurs ressources et qu'ils favorisaient de façon

injustifiée l'Etat à qui s'adressait la notification et imposaient des obligations trop lourdes à l'Etat qui envisageait des utilisations nouvelles. On a fait observer de même que les projets d'articles étaient par trop favorables aux Etats situés en aval et ne se fondaient pas sur la pratique des Etats.

175. Un représentant a proposé que, pour remédier à ces problèmes, les projets d'articles soient rédigés à nouveau en tant que règles de procédure sous forme de recommandations, afin de ne lier les Etats de cours d'eau concernés que lorsqu'ils seraient incorporés dans des accords spécifiques de cours d'eau.

Article 11. Notification des utilisations proposées

176. Certains représentants ont estimé que l'article 11 était à la fois nécessaire et adéquat. On a jugé que lorsqu'un Etat envisageait une utilisation nouvelle d'un cours d'eau international, il devait être soumis à l'obligation d'en aviser les autres Etats du cours d'eau et de leur fournir des renseignements suffisants pour leur permettre d'évaluer tous risques potentiels. On a insisté particulièrement sur le fait que la notification devait : a) contenir des renseignements suffisants pour permettre aux Etats d'évaluer le plus exactement possible le risque de dommage; b) être préalable à toute activité.

177. On a estimé par ailleurs très douteuse l'opportunité de consacrer le principe énoncé au projet d'article 11. On a déclaré que ce principe était pratiquement impossible à faire respecter et que certains Etats pourraient exploiter cette obligation à des fins tout à fait étrangères aux objectifs fixés, ce qui pourrait avoir pour effet de conférer un droit de veto à chaque Etat du cours d'eau en lui donnant la faculté de refuser son consentement à une utilisation nouvelle envisagée par un autre Etat.

178. Les commentaires sur l'article ont porté sur : a) le fait que pour éviter des problèmes d'interprétation au sujet des projets d'articles sur la notification, il faudrait faire concorder le projet d'article 11, qui traitait du devoir de notifier, avec le projet d'article 9, qui interdisait les activités pouvant causer un dommage appréciable à d'autres Etats du cours d'eau; b) la signification du verbe "envisager", qui ne caractérisait pas vraiment la situation dans laquelle il existait un devoir de notifier et la nécessité de trouver un autre libellé qui indiquerait plus exactement que l'intention avait déjà pris forme dans un projet concret; c) le fait qu'un Etat qui envisageait une utilisation nouvelle d'un cours d'eau international susceptible de causer un dommage appréciable aux autres Etats du cours d'eau était tenu d'obtenir les données nécessaires, même si elles n'étaient pas encore disponibles, afin que lui-même et l'Etat du cours d'eau qu'il devait aviser puissent déterminer correctement les effets néfastes que l'utilisation nouvelle pourrait avoir, ce qui rendait préférable la suppression du mot "disponible" figurant dans le projet d'article.

179. Plusieur représentants ont fait des commentaires sur l'expression "causer un dommage appréciable". Si certains ont exprimé leur préférence pour la formule "effet néfaste appréciable" proposée par le Rapporteur, d'autres se sont demandés si l'on parviendrait ainsi à dissiper les doutes évoqués au paragraphe 103 du rapport au sujet du "mécanisme déclencheur" de l'obligation de notification prévue dans cet article. On a fait observer que, tandis que certains membres de la CDI

avaient estimé qu'obliger tout Etat qui envisageait une utilisation nouvelle d'un cours d'eau international pouvant causer un dommage appréciable à d'autres Etats revenait quasiment à obliger cet Etat à reconnaître par avance qu'il envisageait de commettre un acte internationalement illicite, la formule proposée par le Rapporteur spécial donnerait à penser qu'un Etat serait tenu de notifier une utilisation nouvelle, qui, si elle était mise en pratique, ne violerait pas l'article 9, étant donné qu'elle aurait un effet négatif appréciable pour d'autres Etats du cours d'eau mais ne leur causerait pas de dommages appréciables. On a demandé pourquoi un Etat serait tenu de déclencher la longue procédure de notification prévue aux articles 11 à 14 alors que l'activité qu'il envisageait ne constituerait pas une violation de l'article 9. Il serait donc préférable de conserver l'article 11 tel qu'il était actuellement libellé en acceptant l'explication du Rapporteur spécial selon laquelle cette disposition particulière de l'article 11 était un critère de fait et non de droit. Pour mettre en relief le caractère factuel du critère, on a proposé d'indiquer que toutes les utilisations nouvelles devaient être notifiées et d'insérer dans le projet d'article une définition des utilisations nouvelles tenant compte de celle qui figurait dans la note de bas de page 50. On a proposé aussi d'ajouter une disposition à l'effet que le simple fait pour un Etat d'adresser une notification n'emportait pas présomption que cet Etat avait l'intention de commettre un acte internationalement illicite.

Article 12. Délai de réponse aux notifications

180. Au sujet de l'ensemble du projet d'article 12, on s'est félicité que le texte prévoie l'écoulement d'un délai entre le moment de la notification et celui de la réponse, tout en laissant aux Etats intéressés la possibilité d'établir entre eux, par voie de négociations, la durée de ce délai. On a fait observer à cet égard que, comme l'article 12 donnait une sorte de droit de veto à l'Etat à qui s'adressait la notification, il fallait prévoir une disposition à "effet suspensif", d'une durée maximale déterminée pouvant être prolongée à la demande dudit Etat.

181. Quant au paragraphe 1, certains représentants ont déclaré préférer la variante B, la jugeant plus conforme à la procédure prévue dans les projets d'articles précédents. Un représentant a proposé que les délais fixés pour répondre à la notification soient limités à neuf mois au plus, afin que l'Etat qui reçoit la notification n'ait pas la possibilité de soumettre l'Etat auteur de celle-ci à des atermoiements inutiles.

182. Au sujet des paragraphes 2 et 3, on a estimé que les principes applicables devaient être d'éviter que, pour la durée de l'effet suspensif, l'Etat ayant reçu une notification subisse un préjudice appréciable ou dispose d'un pouvoir de veto. On a fait observer aussi que la proposition du Rapporteur spécial tendant à prévoir une disposition à "effet suspensif" ne serait acceptable que s'il était fait obligation aux autres Etats du cours d'eau qui se prétendaient menacés d'établir de manière objective que l'utilisation envisagée affecterait réellement leur utilisation du cours d'eau et entraînerait un préjudice irréparable.

183. A propos du paragraphe 2, on s'est demandé dans quelle condition l'Etat notifiant pouvait commencer l'utilisation nouvelle proposée après expiration du délai d'étude et d'évaluation et après que l'Etat ayant reçu notification eut

soulevé des objections à l'utilisation nouvelle et que les consultations ou négociations ultérieures prévues aux paragraphes 2 et 3 du projet d'article 13 n'eurent pas abouti à un règlement équitable du problème. Toujours à propos de ce paragraphe, on a proposé d'omettre le mot "coopère" et de ne retenir que la question de la fourniture de données et renseignements par l'Etat auteur de la notification.

184. A propos du paragraphe 3, on a fait observer que le devoir de négocier, également prévu aux articles 13, 14 et 15, était suffisamment bien défini et exigeait que certaines conditions précises soient remplies, faute de quoi la responsabilité de l'Etat défaillant serait engagée. On a cité à cet égard un extrait de la sentence arbitrale rendue dans une affaire opposant le Koweït à la société American Independent Oil Company, selon lequel l'échec de négociations pouvait être attribué au comportement de l'une des parties, auquel cas le litige entrait dans le domaine de la responsabilité. On a fait observer que si les négociations mentionnées au paragraphe 3 ne devaient pas retarder indûment le début de l'utilisation nouvelle envisagée, on était en droit de se demander comment et par qui l'éventuel retard indu serait établi, et quelles en seraient les conséquences. On a donc proposé de prévoir un délai minimum comme celui figurant dans la variante B du paragraphe 1, ou encore un délai maximum pour l'étude et l'évaluation du risque de dommage, étant entendu que, puisque la fixation d'un délai maximum comportait évidemment le risque qu'un temps trop court soit laissé parfois à l'Etat à qui avis était donné pour qu'il puisse procéder aux études et évaluations, il faudrait prévoir la possibilité que l'Etat à qui avis était adressé demande dans certaines conditions un allongement du délai.

Article 13. Réponse à la notification : consultations et négociations au sujet des utilisations proposées

185. Certains représentants ont exprimé des réserves quant à l'ensemble de ce projet d'article dont on a été estimé qu'il revenait presque à accorder un droit de veto à l'Etat qui recevait notification et que, pour cette raison, de nombreux Etats trouvaient difficile de l'avaliser. On a souligné qu'il fallait en modifier le libellé afin d'éviter que la consultation et la négociation soient utilisées pour porter atteinte à l'équilibre nécessaire entre les droits et intérêts des Etats. On a estimé aussi que l'Etat auquel la notification était adressé devrait être tenu d'indiquer dans le détail les raisons qui l'amenaient à penser que l'Etat auteur de la notification risquerait de dépasser sa part équitable des ressources à la faveur de la nouvelle utilisation envisagée.

186. Quant aux procédures à suivre en cas de protestation, on a estimé qu'il serait utile d'envisager de définir un délai d'exécution des consultations et négociations proposées afin qu'en cas d'échec, les Etats puissent recourir aux autres moyens de règlement prévus dans le projet. A cet égard, on a jugé préférable de supprimer, au paragraphe 5 de l'article 13 et au paragraphe 1 de l'article 14, la référence aux "dispositions du présent projet d'article concernant le règlement des différends" et d'énumérer les autres moyens pacifiques prévus à l'Article 33 de la Charte et les bons offices prévus dans la Déclaration de Manille sur le règlement pacifique des différends internationaux. On a souligné par ailleurs qu'il serait hautement préférable de prévoir une forme de procédure de règlement obligatoire par

un tiers pour régler les différends pouvant naître de l'application du projet d'article. On a exprimé la crainte que la simple mention des méthodes de règlement pacifique prévues par la Charte ne permette pas d'aboutir à un règlement définitif et équitable des litiges et l'on a proposé une disposition du type de celles qui figurent dans la Convention de 1976 sur la protection du Rhin contre la pollution chimique et dans la Convention de 1976 sur la protection du Rhin contre les chlorures, qui pourrait figurer soit dans le corps même du texte, soit dans une annexe au projet.

187. Au sujet du texte anglais du paragraphe 3 de l'article 13, on a proposé de remplacer les mots "unable to adjust" par les mots "unable to confirm or adjust".

Article 14. Effets du non-respect des articles 11 à 13

188. On a en général fait observer qu'il fallait veiller à établir un équilibre entre les intérêts de l'Etat auteur de la notification et ceux des Etats auxquels la notification était destinée.

189. A propos du paragraphe 1, on a dit que le membre de phrase "l'un quelconque de ces autres Etats qui estime que l'utilisation envisagée risque de lui causer un dommage appréciable peut invoquer les obligations incombant au premier Etat en vertu de l'article 11" n'était pas clair : signifiait-il que l'Etat envisageant l'utilisation nouvelle pouvait être requis d'en donner avis ou présumait-on qu'il l'avait fait? La seconde interprétation, a-t-on dit, semblait découler du texte, mais il faudrait clarifier ce point.

190. Au sujet du paragraphe 3 un représentant s'est déclaré d'accord avec les membres de la CDI qui en avaient proposé la suppression. Tout en partageant l'avis selon lequel ce paragraphe pouvait être éliminé sans perte pour le mécanisme procédural d'ensemble, un autre représentant a fait observer que la responsabilité prévue par ce paragraphe à la charge d'un Etat du cours d'eau qui manquait à l'obligation de notification prévue par les projets d'articles 11 à 13 n'était pas nécessairement identique à celle qui résultait du droit international général en cas de manquement aux dispositions du projet. A son avis, la responsabilité envisagée au paragraphe 3 pour "tout dommage causé à d'autres Etats par la nouvelle utilisation, que ce dommage constitue ou non une violation de l'article 9" semblait être beaucoup plus rigoureuse que la responsabilité du dommage qui pouvait être réputé causé par l'inexécution des obligations prévues aux projets d'articles 11 à 13. Un autre représentant encore a estimé que, malgré l'opinion qui avait prévalu à la CDI, le paragraphe 3 de l'article 14 comme le paragraphe 3 de l'article 15 devraient être laissés de côté jusqu'à ce que les problèmes de responsabilité se posant dans le cadre du projet d'articles aient été clarifiés. Il a reconnu toutefois que les raisons pouvait justifier la suppression du paragraphe 3 de l'article 14 ne manquaient pas dans la mesure où la situation envisagée était celle d'un fait illicite auquel les règles générales sur la responsabilité s'appliqueraient, même si la disposition proposée liait la responsabilité née de la violation des règles de procédure à un dommage qui pouvait être indépendant de cette violation.

Article 15. Utilisations proposées présentant un caractère d'extrême urgence

191. Certains représentants ont appuyé l'opinion selon laquelle ce texte devait être examiné avec soin, car il pouvait offrir un moyen commode d'échapper aux obligations énoncées dans les projets d'articles qui précèdent. Certains ont préconisé la suppression de ce projet d'article en raison des difficultés que causeraient son interprétation et son application, mais d'autres ont proposé qu'il fût libellé avec le plus grand soin afin que les Etats ne puissent pas l'utiliser pour se dérober aux responsabilités essentielles que le projet mettait à leur charge. A cet égard, un représentant a désapprouvé la suggestion formulée au paragraphe 116 du rapport de laisser au Comité de rédaction la tâche de préciser les situations relevant de l'extrême urgence dans le cadre de l'article 15, car il s'agissait, a-t-il dit, d'une question de fond que la CDI devait examiner en plénière.

192. Au sujet du rapport entre le paragraphe 1 et le paragraphe 2, un représentant a dit qu'il ne lui paraissait pas évident que le devoir d'engager des consultations et des négociations avec l'Etat ayant reçu la notification conformément à l'article 13 fût compatible avec le paragraphe 1 qui disposait que dans les cas d'urgence, un Etat qui a donné notification conformément à l'article 11 pouvait, en dépit de conclusions affirmatives de l'Etat avisé selon lesquelles l'utilisation nouvelle pouvait lui causer un dommage appréciable, mettre en route l'exécution de son projet d'utilisation. Il a fait observer que, puisque le devoir de tenir des consultations et de négocier prévu à l'article 13 se fondait sur l'hypothèse que l'Etat ayant donné notification n'avait pas mis en route l'exécution de son projet d'utilisation, on ne voyait pas bien comment ce devoir pouvait demeurer dans le cadre de l'article 15 selon lequel l'Etat qui notifie n'a pas besoin d'attendre une réponse de l'état destinataire de la notification.

193. Quant au paragraphe 3, on a fait observer qu'il prévoyait la responsabilité dans le cas où le dommage était la conséquence d'une activité licite en vertu des paragraphes 1 et 2 du même article, si bien que sa suppression aurait pour conséquence d'éliminer dans ce cas toute responsabilité. On a jugé que c'était là une question qu'il faudrait examiner plus avant et qu'il faudrait en particulier préciser si l'extrême urgence visée au paragraphe 1 de l'article 15 équivalait aux causes (force majeure ou nécessité) excluant l'illicéité. Si cela devait être le cas, tout l'article serait superflu, à moins que le paragraphe 3 fût conservé; et si cela ne devait pas être le cas, l'article 15 serait utile et la question du maintien ou de la suppression du paragraphe 3 serait une question de fond puisque ce paragraphe énonçait un principe qui aboutissait à un résultat opposé à celui découlant des principes généraux concernant la responsabilité.

D. RESPONSABILITE INTERNATIONALE POUR LES CONSEQUENCES PREJUDICIABLES DECOULANT D'ACTIVITES QUI NE SONT PAS INTERDITES PAR LE DROIT INTERNATIONAL

1. Observations générales

194. On a reconnu en général que la réglementation juridique des activités qui avaient ou pouvaient avoir des conséquences matérielles transfrontières préjudiciables pour des personnes ou des objets était un sujet qui ne cessait de

gagner en importance pour le monde moderne en raison du progrès scientifique et de l'interdépendance entre les Etats. On a souligné la nécessité pour la communauté internationale de se protéger contre les effets parfois négatifs du progrès technique et de faire face aux problèmes mondiaux de sécurité écologique. On a fait mention à cet égard des catastrophes écologiques de 1986 qui, a-t-on dit, avaient montré clairement la nécessité de faire avancer les travaux de l'Organisation des Nations Unies dans ce domaine. La tâche de la CDI était considérée comme spécialement importante en raison de l'évolution récente des mentalités collectives dont témoignaient trois instruments internationaux ayant trait à la coopération et à la prévention dans le domaine technique : les deux Conventions de Vienne de 1986 relatives, respectivement, au système d'alerte avancée et à l'assistance en cas d'accident nucléaire ou radiologique, et le Protocole de Montréal de 1987 relatif aux substances qui appauvrissent la couche d'ozone.

195. Il a été pris dûment note que la CDI avait progressé de façon satisfaisante dans son étude de la question. On s'est demandé toutefois si elle lui avait consacré tout le temps voulu. On a déploré aussi ce qui a été considéré comme une tentative de la part de certains membres de la CDI de freiner le progrès des travaux sur un sujet qui présentait de toute évidence de l'importance pour toutes les nations.

196. Certains représentants ont jugé difficile de prendre position sur le chapitre IV du rapport et sur le sujet dans son ensemble. On a fait observer que la CDI avait procédé à un très large débat sur un grand nombre de questions; or, s'il était bon de connaître son sentiment sur les aspects fondamentaux du sujet, ainsi que sur la méthode qui avait été plus ou moins adoptée, la Sixième Commission ne pouvait toutefois examiner dans toute la mesure voulue les 15 questions minutieusement exposées aux paragraphes 134 à 192 du rapport. On a regretté que rien n'indiquât clairement les points sur lesquels l'avis des gouvernements serait particulièrement intéressant. On a dit aussi que l'on ne discernait pas encore l'ébauche d'un corps de règles acceptables dans les travaux de la CDI, et que le ton général des débats montrait qu'il existait une divergence d'opinions sur le fond. A cet égard, on a noté avec regret qu'après 10 années de travaux, ni la portée ni le contenu du sujet n'était encore définis, qu'il existait des divergences sur les définitions et les concepts fondamentaux, et qu'il était apparu lors des débats à la Sixième Commission que l'on n'était pas encore d'accord sur la manière d'aborder le sujet.

197. On a fait observer que les difficultés soulevées par l'examen du sujet tenaient peut-être en partie à son titre qui soulignait que les conséquences préjudiciables découlaient d'activités qui n'étaient pas contraires au droit international. On a suggéré d'envisager de formuler la question en d'autres termes. La responsabilité était la contrepartie de la souveraineté exclusive d'un Etat sur son propre territoire et le projet devrait porter sur les moyens de sanctionner les atteintes indirectes à la souveraineté territoriale. Selon un autre point de vue, il conviendrait, en prenant en considération les principes 21 et 22 de la Déclaration adoptée à l'issue de la Conférence des Nations Unies sur l'environnement et la mise en garde qui figure dans le rapport de la Commission mondiale pour l'environnement et le développement - de placer les préoccupations

environnementales au premier plan, ce qui délimiterait mieux les objectifs poursuivis; les travaux de la CDI pourraient alors déboucher sur une convention cadre sur le droit international de l'environnement. On a suggéré aussi d'aborder la question sous l'angle de la coopération entre Etats et l'on a mentionné le principe 22 de la Déclaration de Stockholm et les travaux de l'Agence internationale de l'énergie atomique (AIEA) qui servaient à renforcer la coopération internationale en vue d'une utilisation plus sûre de l'énergie nucléaire.

198. Une autre source de difficultés liées à ce sujet, a-t-on dit, venait des rapports qu'il entretenait avec celui de la responsabilité des Etats; son développement en avait été entravé. Certains représentants ont maintenu que le sujet ne pouvait pas progresser indépendamment du projet concernant la responsabilité des Etats pour faits internationalement illicites, et on a suggéré que la CDI n'aborde pas l'étape de la rédaction tant qu'elle n'aurait pas fait le tour du problème de la responsabilité pour faits illicites. D'autres ont souligné que les travaux sur la question à l'étude étaient urgents et ont jugé inacceptable l'argument selon lequel ils devaient attendre les résultats des travaux sur la responsabilité des Etats.

199. En ce qui concerne la distinction entre la responsabilité (responsibility) des Etats et leur obligation de réparer (liability), on a exprimé l'avis que les règles de la responsabilité des Etats fixaient des obligations ou des normes générales pour l'exécution d'un acte, alors que dans le cas de l'obligation de réparer les conséquences d'actes qui ne sont pas interdits était la conséquence du non-respect d'une obligation ou d'une règle générale; la responsabilité pour les conséquences préjudiciables d'activités qui n'étaient pas interdites par le droit international découlait du fait que les règles de cette responsabilité étaient la conséquence de l'inexécution d'une obligation ou du manquement à une règle générale. Selon un autre point de vue, la différence entre les deux notions tenait à ce que, dans le cas de la responsabilité des Etats, la cause de l'action procédait de l'inexécution d'une obligation, alors que dans le cas de l'obligation de réparer les conséquences d'actes non interdits, le facteur essentiel était un événement dommageable qui n'était ni prévu par l'Etat intéressé ni connu, en d'autres termes, un acte préjudiciable ne résultant pas de l'inexécution d'une obligation.

200. Quant à la méthode à suivre pour réglementer la responsabilité internationale des conséquences préjudiciables découlant d'activités qui ne sont pas interdites par le droit international, certains représentants ont préconisé la technique au coup par coup et se sont prononcés en faveur de la conclusion d'accords sur des types particuliers d'activités susceptibles d'avoir des effets préjudiciables, tels que les traités concernant la responsabilité des dommages causés par les activités dans l'espace. On a mentionné aussi dans ce contexte la proposition visant l'établissement d'un régime général de responsabilité et la mise en place d'un système de prévention des catastrophes qui prévoyait la responsabilité des Etats pour les dommages matériels. Les mêmes représentants ont été d'avis que l'obligation de prévenir un préjudice ou de réparer le préjudice causé en relation avec des activités dangereuses procédait exclusivement d'accords formels entre les Etats, et que c'étaient des accords de ce type qui devraient servir de point de départ pour la codification du droit de la responsabilité. Certains d'entre eux ont ajouté qu'ils n'avaient pas d'objection à ce que la CDI élabore des principes de base pour les futurs traités.

201. D'autres représentants ont insisté sur le caractère d'urgence des questions étudiées et ont souligné qu'il ne fallait pas attendre que d'autres accidents surviennent pour mettre au point de nouvelles normes coutumières dans le domaine pertinent du droit international. La CDI, a-t-on dit, ne devait pas oublier son mandat de promouvoir le "développement progressif du droit international". L'argument selon lesquel il ne semblait pas y avoir de base suffisante sur laquelle commencer à construire des règles de droit en la matière a été contesté. On a fait mention à cet égard des conventions conclues dans le domaine des utilisations pacifiques de l'espace et sous les auspices de l'Agence internationale de l'énergie atomique. On a également appelé l'attention sur le principe 21 de la Déclaration de Stokholm, selon lequel les Etats avaient le devoir de faire en sorte que les activités exercées dans les limites de leur juridiction ou sous leur contrôle ne causent pas de dommages à l'environnement dans d'autres Etats ou dans les régions ne relevant d'aucune juridiction nationale.

2. Approches suggérées

202. Certains représentants se sont déclarés favorables à la notion de responsabilité objective comme base des travaux de la CDI. On a fait observer que cette notion - qui pouvait être conçue comme un moyen de prévention des dommages associé à une obligation de réparer si un dommage survenait - apparaissait dans de nombreux codes civils contemporains sous la forme d'une responsabilité des actes portant préjudice à autrui et qu'elle n'était pas l'apanage exclusif des systèmes de common law. On a souligné que la responsabilité objective, c'est-à-dire la responsabilité naissant d'une relation causale entre l'acte et le dommage, n'équivalait pas à la responsabilité absolue, qu'en l'occurrence elle ne s'appliquerait qu'en l'absence d'accord entre les Etats intéressés au sujet des activités dangereuses et que son application serait réglée par des négociations qui tiendraient compte des facteurs modifiant son caractère d'objectivité. Tout en reconnaissant que des exceptions telles que la force majeure, le cas fortuit ou la négligence coupable, pouvaient être introduites pour atténuer les effets de la responsabilité objective, un représentant s'est déclaré favorable à une présomption de responsabilité objective qui fût suffisamment forte pour ne pas être modifiée par des négociations ni par la notion d'anticipation partagée. Toujours en faveur de la responsabilité objective, on a estimé que, bien qu'une règle beaucoup plus rigoureuse eût été adoptée dans ce domaine dans de nombreux systèmes juridiques, rien n'indiquait qu'une telle circonstance eut empêché la science et la technique de se développer. En privilégiant la responsabilité objective, a-t-on déclaré d'autre part, on n'amoindrissait pas la responsabilité d'un Etat, d'une société ou d'un individu en vertu d'autres règles juridiques quant aux dommages résultant d'actes qui lui étaient imputables.

203. D'autres représentants, tout en reconnaissant que les décisions des tribunaux internationaux et les dispositions des accords internationaux pouvaient servir de preuves de l'exigence d'une responsabilité internationale objective et qu'étant donné la montée des risques, il importait de ne pas laisser hors de la réglementation les conséquences préjudiciables à l'égard desquelles la responsabilité des Etats au sens traditionnel ne pouvait avoir lieu, ont été d'avis que, bien que la responsabilité fut admise en principe, il se révélait difficile de tirer du droit international coutumier en vigueur un corps de règles précises. On

a fait observer aussi qu'il n'existait jusqu'alors dans ce domaine que des conventions spéciales sur des activités déterminées dont le but était surtout d'harmoniser le droit interne en matière de responsabilité civile et que le seul instrument juridique multilatéral instituant une responsabilité objective des Etats était la Convention de 1971 sur la responsabilité internationale pour les dommages causés par les objets spatiaux. On a suggéré de se reporter aux accords internationaux en vigueur sur la responsabilité civile et aux règles nationales de la responsabilité objective, et d'étudier dans quelle mesure on pouvait en inférer des principes généraux de droit international ou, du moins, certains principes. La CDI, a-t-on ajouté, devrait examiner si la responsabilité objective devait reposer non seulement sur le critère du dommage effectif, mais aussi sur celui de la nature de l'activité qui en était la cause. Parmi les catégories de dommages retenues à cet égard figuraient la responsabilité des dommages causés par les installations nucléaires, la pollution aérienne et aquatique causée par les usines chimiques et les conséquences préjudiciables de la recherche génétique.

204. D'autres représentants encore ont déclaré qu'il fallait éviter de généraliser abusivement le principe de la responsabilité objective. On a fait observer à cet égard que le manque de pratique et de normes dans ce domaine devait inciter à la prudence afin d'éviter que des abus fussent commis dans la pratique sous le prétexte de parer aux conséquences préjudiciables d'une activité légale. Il n'existait pas en droit international, a-t-on déclaré, de règle générale ni coutumière imposant l'obligation de réparer le dommage; le principe de la "responsabilité objective" ne pouvait s'appliquer que dans un contexte très restreint, rigoureusement déterminé, et un accord formel entre les Etats restait la seule source d'une telle obligation.

205. On a déclaré que, si la notion de responsabilité objective soulevait des difficultés pour de nombreux Etats, elle pouvait être abordée, comme proposé par le Rapporteur spécial, sous les angles de la prévention et de la réparation qui, non seulement la rendraient acceptable, mais préserveraient l'unité du sujet et augmenteraient l'efficacité des travaux. Un certain nombre de représentants ont reconnu que l'approche pragmatique consistant à combiner les règles de la prévention et de la réparation était celle qui recueillerait probablement l'accueil le plus favorable et qu'il fallait utiliser comme hypothèse de travail. Un représentant a jugé subtile cette démarche qui visait à appliquer un régime de réparation des dommages causés par un Etat aux personnes et aux biens d'un autre Etat lorsque ce dommage ne pouvait être lié à la violation d'une norme de comportement ou d'une règle primaire en intercalant, à cette fin, une obligation de prévention entre l'activité dangereuse, ou le dommage, et la réparation. Les travaux sur la question étaient utiles, car il fallait établir un cadre juridique pour les cas douteux dans lesquels il n'existait pas de ligne de démarcation entre le licite et l'illicite.

206. Plusieurs des représentants favorables à cette démarche ont insisté sur la nécessité d'établir un équilibre entre les règles traitant de l'obligation de prudence et de prévention et les règles sur la responsabilité, en faisant observer qu'il serait injuste et illogique de prévoir la réparation seulement et qu'une règle de prévention sans sanction en cas de violation serait inefficace. On a dit toutefois que l'élément de prévention ne devrait pas être exagéré, car la

Best Copy Available

réparation était l'essence même de la responsabilité. On a dit aussi que les principes concernant la réparation devraient être associés aux moyens d'assurer que le préjudice ne se répéterait pas, et qu'en outre un lien effectif devait être établi entre prévention et réparation.

207. A cet égard, on a exprimé l'avis que la prévention des conséquences préjudiciables devrait entraîner l'obligation pour la personne exerçant l'activité, avec la garantie de l'Etat où l'activité a lieu, de prendre les précautions convenables - faute de quoi la personne serait tenue de réparer le dommage causé -, et que l'Etat affecté pouvait obliger l'Etat ou l'individu auteur potentiel du dommage à prendre les précautions nécessaires. On a ajouté que la non-prévention pourrait être considérée comme une circonstance aggravante qui augmenterait le montant de l'indemnisation. On a mentionné aussi le lien qui existait déjà à travers les règles de preuve, comme l'avait montré l'affaire du détroit de Corfou. On a dit à cet égard que les règles de prévention permettaient d'établir la responsabilité des violations sans autre preuve du manquement à la prudence voulue, soit par le mécanisme d'une présomption irréfragable de manquement à la diligence due, soit par celui d'une présomption réfrégable qui équivalait au renversement de la charge de la preuve.

208. Plusieurs représentants ont fait observer toutefois que l'inclusion de la prévention comme élément intégrant du sujet soulevait un certain nombre de questions. On a observé tout d'abord que, si la tendance actuelle à la formulation de règles de conduite pour des activités dangereuses précises était positive, puisque de telles règles rendaient moins probables les conséquences préjudiciables de telles activités et fournissaient une base solide pour établir la responsabilité en cas de violation, il était néanmoins douteux que la CDI réussisse à adopter ce type de règles primaires d'une manière qui les rende applicables à tout l'éventail des activités possibles. On a fait observer aussi qu'une fois établies des règles de droit international exigeant que les Etats agissent d'une certaine manière ou s'abstiennent de certaines activités, leur non-respect équivaudrait à commettre un fait internationalement illicite, et la question passerait alors dans le domaine de la responsabilité internationale. On a demandé en outre si, lorsque des dommages se produisent en dépit d'un respect total des règles, il y avait obligation de réparer. De l'avis de certaines délégations, la question appelait une réponse négative dans la mesure où la responsabilité de l'Etat ne pouvait être mise en cause s'il avait exécuté ses obligations. On a demandé aussi à ce propos si la violation des règles de prévention en l'absence de dommage justifiait une demande d'indemnisation de la part d'autres Etats et si, en cas de dommages causés alors que les règles de prévention étaient violées, la responsabilité naîtrait de la violation ou de l'activité dangereuse.

3. Principes pertinents

209. Les trois principes jugés applicables par le Rapporteur spécial et figurant au paragraphe 194, alinéa d), du rapport ont été généralement bien reçus. On a jugé toutefois que leur formulation était très abstraite.

210. Au sujet du principe de souveraineté, on a noté que la réglementation des actes licites des Etats devait être relativement prudente mais que la souveraineté n'impliquait pas seulement le droit pour un Etat de mener des activités sur son

propre territoire, mais aussi celui de ne pas subir sur son territoire des dommages trouvant leur origine à l'extérieur. On a cité à cet égard l'adage "sic utere tuo ut alienum non laedas", qui concilie le droit d'un Etat de se livrer à des activités licites, en particulier sur son propre territoire, sans avoir de comptes à rendre à un autre Etat, et le droit d'un Etat de tirer profit de ses propres installations et ressources, sans être gêné par les activités d'un autre Etat. Pour concilier ces deux droits dont, a-t-on noté, aucun ne pouvait être absolu, ne serait-ce que parce qu'ils entreraient alors en conflit, on a suggéré de se référer aux principes du bon voisinage, de la coopération et de la bonne foi, qui devraient servir de fondement à des procédures concertées prévoyant l'obligation de notifier les activités et leurs conséquences possibles et, lorsque celles-ci s'étaient matérialisées, de négocier de bonne foi. On a suggéré que le principe formulé au sous-alinéa d) i) du paragraphe 194 du rapport énonce aussi l'obligation de réduire au minimum les risques de préjudice transfrontière que peut présenter toute activité ayant lieu sur le territoire d'un Etat ou dans les zones sous son contrôle.

211. A propos du principe selon lequel la victime innocente de préjudices transfrontière doit être indemnisée, on a noté que lorsque les ressortissants d'un Etat étaient lésés ou subissaient des dommages matériels en raison d'une activité entreprise dans un autre Etat, la responsabilité devait incomber à l'Etat où se déroulaient les activités préjudiciables, dans la mesure où celui-ci était mieux placé que quiconque pour prévenir les dommages considérés. On a indiqué qu'ainsi l'Etat victime serait indemnisé et que les Etats seraient incités à prendre des précautions particulières quand les activités entreprises sur leur territoire risquaient d'avoir des conséquences transfrontière. On a insisté toutefois sur le fait qu'il fallait instituer un régime raisonnable et équitable qui protège l'Etat victime sans imposer un fardeau insupportable à l'Etat d'origine. On a noté à cet égard que les pays en développement n'avaient pas les connaissances techniques nécessaires pour apprécier l'étendue des risques présentés par les activités des sociétés étrangères opérant sur leur territoire.

212. Quant aux formes d'indemnisation, certains représentants ont soutenu que les solutions du droit civil n'étaient pas efficaces. On a noté à cet égard que l'approche du droit civil, si elle avait ses avantages, n'était applicable intégralement qu'entre Etats ayant des systèmes juridiques comparables et qu'en outre elle était insuffisante dans les cas d'accidents de grande ampleur causant des dommages non seulement à un nombre élevé d'individus, mais aussi à l'environnement. On a noté à cet égard la proposition tendant à établir une convention internationale sur la responsabilité des Etats en raison des dommages causés par des accidents dans les installations nucléaires, qui visait à établir un devoir d'indemnisation à la charge de l'Etat et qui inciterait sérieusement les gouvernements à promouvoir la sécurité des installations nucléaires au niveau national. On a noté aussi que, pour prendre rapidement en considération les intérêts des victimes, l'Etat devrait reconnaître qu'il était responsable des activités de cette nature, étant entendu que les obligations des entreprises elles-mêmes vis-à-vis de l'Etat étaient définies par les réglementations nationales.

4. Champ d'application du projet d'articles

213. Certains représentants ont estimé que le projet d'articles devrait s'appliquer exclusivement aux activités les plus dangereuses et non à toutes celles qui n'étaient pas interdites par le droit international mais pouvaient avoir des

conséquences dommageables. La définition de l'expression "activités dangereuses", a-t-on ajouté, devrait s'inspirer des instruments juridiques internationaux existants et de la pratique des Etats. Au sujet de la même notion, certaines délégations ont déclaré préférer une définition conceptuelle, tandis que d'autres souhaitaient qu'une liste des activités dangereuses fût établie, liste qui devrait faire l'objet d'une révision périodique comme l'a noté un représentant. On a proposé aussi d'établir une définition générale et de dresser dans le commentaire une liste non exhaustive des activités dangereuses. Cette démarche a suscité des réserves tenant au fait que le progrès technique condamnait toute liste à être rapidement dépassée.

214. Certains représentants ont estimé que le projet ne devrait porter que sur les activités ayant des conséquences physiques et que l'inclusion des activités économiques et sociales dans le champ d'application du projet conduisait à des difficultés insurmontables. D'autres, en revanche, ont soutenu que le critère des "conséquences physiques" couvrait comme il convenait le danger que présentaient les effets transfrontière de certaines activités, que le facteur important dans l'établissement de la responsabilité en la matière consistait à prouver l'existence d'une relation de cause à effet entre l'activité et le dommage, et qu'il serait peut-être nécessaire à la CDI d'examiner plus avant l'argument selon lequel on ne peut exclure les conséquences économiques et sociales du champ d'application du projet, car elles étaient loin d'être rares. On a déclaré que la décision d'exclure les activités économiques soulevait des questions morales qui méritaient l'attention de la communauté internationale.

215. A propos du champ d'application du projet considéré du point de vue de l'entité responsable de l'activité dangereuse, on s'est demandé s'il était judicieux d'inclure dans la définition non seulement les activités d'un Etat, mais encore celles des personnes physiques et morales se trouvant sur son territoire qui causaient des dommages à un autre Etat, ainsi qu'à des personnes physiques ou morales se trouvant sur le territoire de cet autre Etat. Cela reviendrait à rendre l'Etat responsable de toutes les activités menées sur son territoire ou sous son contrôle dès lors qu'il saurait ou posséderait les moyens de savoir qu'elles avaient lieu; en outre, une telle formule ne tenait pas compte du fait que les dommages causés par les activités d'individus à d'autres individus relevaient essentiellement du droit international privé.

216. Quant aux conditions préalables de l'engagement de la responsabilité énumérées dans le projet d'article 4, elles reposaient sur une conception de la responsabilité présupposant une faute - conception que de nombreuses conventions internationales avaient rejetée. On s'est demandé aussi s'il était judicieux de faire de la prévisibilité du dommage une condition et l'on a noté que l'étendue ou la gravité du dommage n'était pas modifiée par le fait qu'il n'avait pas été prévu. En revanche, la notion de "risque appréciable" a été jugée utile pour décrire un risque prévisible d'une certaine ampleur devant entraîner l'obligation pour l'Etat d'origine de prendre des mesures de prévention. On a noté que la notion de risque appréciable était appropriée pour une convention générale, mais qu'elle devrait être complétée, dans des instruments spécialisés, par des critères objectifs aidant l'Etat d'origine à identifier le risque à temps. On a noté à cet égard qu'un tiers, par exemple une commission d'établissement des faits, pourrait avoir un rôle à jouer.

217. Certains représentants ont considéré que la condition que l'Etat d'origine devait savoir ou posséder les moyens de savoir qu'une activité dangereuse avait lieu sur son territoire ou dans les zones sous son contrôle trouvait son fondement dans la justice et dans l'équité. On a souligné que cette condition était importante pour les pays en développement et l'on a appuyé la proposition visant à ce que la question de la responsabilité fasse l'objet d'un examen spécial dans le cas des pays en développement qui ne disposaient pas des moyens nécessaires à la surveillance effective des zones relevant de leur juridiction. Un représentant a noté que le libellé du projet d'article 4 n'indiquait pas clairement si le fait que l'activité en cause créait un risque appréciable faisait partie de ce que l'Etat d'origine était censé savoir de cette activité ou s'il s'agissait d'une condition distincte. De l'avis de ce représentant, et compte tenu du critère énoncé au paragraphe 129 du rapport de la CDI, il devait s'agir d'une condition distincte et il faudrait donc ajouter l'expression "à condition" à l'avant-dernière ligne du projet de l'article 4, entre les mots "et" et "que".

218. Les expressions "territoire", "contrôle" et "juridiction" ont été jugées passablement ambiguës mais utiles. On a noté qu'un Etat devait être manifestement responsable des conséquences extra-territoriales émanant du territoire sous son contrôle lorsque sa souveraineté n'y était pas reconnue. On a estimé qu'il faudrait ajouter le mot "juridiction" pour couvrir par exemple les zones économiques exclusives.

219. Les projets d'articles suivants ont fait aussi l'objet de commentaires : a) le projet d'article premier devrait limiter expressément le champ d'application considéré aux "activités qui ne sont pas interdites par le droit international"; b) le quatrième paragraphe du projet d'article 2 se prêtait à une interprétation allant dans le sens de la "protection des nationaux", que certains pays ont rejetée en l'absence d'accords spécifiques; et c) le membre de phrase "toute matière en rapport avec laquelle un droit est exercé ou un intérêt invoqué", figurant à l'alinéa c) du paragraphe 2 du projet d'article 2, a été jugé dangereusement ambigu.

5. Forme et nature du projet d'articles que la CDI doit élaborer

220. A propos du résultat final des travaux de la CDI dans ce domaine, on a noté que celle-ci devrait se demander si elle proposerait un accord multilatéral ou ne ferait qu'établir des principes ou directives auxquels les Etats devraient se conformer au moment de conclure des accords relatifs à la responsabilité des activités dangereuses ou au règlement de différends concernant la réparation de dommages.

221. Chacune de ces deux démarches avait ses partisans. D'autres encore ont préconisé un accord-cadre énonçant des principes fondamentaux devant permettre la conclusion d'accords plus spécifiques dans des domaines trop disparates pour pouvoir raisonnablement figurer dans une convention générale unique; on a noté que cette démarche permettrait de résoudre la question de la responsabilité sans contraindre les Etats à choisir une procédure qui ne serait pas appropriée à une situation donnée. Au sujet du rapport entre l'accord-cadre et les accords conclus par des Etats dans des domaines précis, on a suggéré que l'accord-cadre prévoie que les Etats devaient tenir compte des dispositions dudit accord lors de l'élaboration d'accords particuliers et qu'il dispose clairement qu'en cas de conflit, les règles

énoncées par l'accord-cadre prévaudraient. Les critiques concernant la formule de l'accord-cadre, qui avaient été exprimées au sujet du droit relatif aux utilisations des cours d'eau internationaux à des fins autres que la navigation (voir le paragraphe 113 ci-dessus), ont été formulées de nouveau au sujet du projet.

222. On a signalé que la CDI ne devait pas se soucier de la nature du projet d'articles, car si les textes rédigés étaient raisonnables, ils obtiendraient l'appui nécessaire, indépendamment de la forme qu'ils emprunteraient.

E. RELATIONS ENTRE LES ETATS ET LES ORGANISATIONS INTERNATIONALES (DEUXIEME PARTIE DU SUJET)

223. Plusieurs représentants ont souligné la pertinence et l'importance du sujet, en rappelant le rôle joué par les organisations internationales dans les relations internationales contemporaines. Ils ont salué les travaux de la CDI dans ce domaine et l'ont approuvée de demander au Rapporteur spécial de continuer d'étudier la question conformément aux directives énoncées dans le plan schématique figurant dans son troisième rapport et en tenant compte des échanges de vues au sein de la CDI. Les mêmes représentants ont estimé dans l'ensemble que le plan du Rapporteur spécial constituait une base satisfaisante et adéquate pour la suite des travaux dans ce domaine.

224. Des observations ont été faites sur la structure du plan, la démarche générale adoptée, le champ d'application du futur projet d'articles quant aux organisations visées, et sur la notion d'organisations internationales et la phase suivante des travaux.

225. A propos de la structure, on a indiqué que le plan offrait un cadre utile pour la suite des travaux, car il traitait successivement des privilèges et immunités ne relevant pas du domaine fiscal et des privilèges et immunités dans le domaine financier et fiscal qui étaient reconnus à l'organisation, aux fonctionnaires, aux experts envoyés en mission et aux personnes ayant des affaires officielles à traiter avec l'organisation. On s'est demandé, en revanche, s'il était judicieux d'établir une distinction entre les privilèges et immunités des organisations internationales, d'une part, et ceux de leurs fonctionnaires, d'autre part, en se fondant sur le caractère financier ou non desdits privilèges et immunités.

226. Au sujet de la démarche générale adoptée, on a noté que le futur projet d'articles devrait aller au-delà du régime juridique existant et tenter d'en combler les lacunes en vue de mieux asseoir les privilèges et immunités des organisations internationales et les garanties accordées à leurs fonctionnaires, tandis que le plan proposé par le Rapporteur spécial devrait être complété de façon à inclure la capacité et les moyens d'action dont les organisations internationales disposent pour défendre les immunités de leurs fonctionnaires conformément à la jurisprudence pertinente de la Cour internationale de Justice. On a noté à cet égard que le projet examiné devrait énoncer le devoir du pays hôte d'assurer la protection juridique et le respect du statut, des privilèges et des immunités des organisations et de leurs fonctionnaires afin que le pays hôte ne puisse prendre des mesures restrictives de caractère discriminatoire contre les fonctionnaires d'une organisation internationale, comme cela s'était produit dans certains pays.

227. Une approche au coup par coup a été recommandée au contraire par d'autres délégations : elle consisterait à sélectionner quelques problèmes pouvant être examinés dans un premier temps, comme ceux qui concernent les organisations internationales, et laisser pour plus tard les problèmes beaucoup plus délicats, comme ceux intéressant les fonctionnaires internationaux.

228. Certains représentants se sont déclarés favorables à la méthode adoptée par la CDI, qui consiste à codifier les règles et la pratique en vigueur tout en identifiant les lacunes existantes. Ces deux démarches ont été jugées utiles et devraient être considérées comme complémentaires et tout à fait compatibles.

229. A propos du champ d'application du projet d'articles quant aux organisations visées, on a noté que seules les organisations internationales à caractère universel devraient être prises en considération. D'autres ont soutenu que le sujet devait pour le moment n'englober que les organisations universelles susceptibles de faire l'objet d'une convention générale sur les privilèges et immunités, et que les organisations régionales ne devraient être envisagées qu'à un stade ultérieur.

230. D'autres, en revanche, ont soutenu que, même s'il était approprié que la CDI se préoccupe essentiellement des organisations universelles, il ne fallait pas exclure pour autant les organisations régionales, et en particulier celles qui cherchaient à atteindre, au niveau régional, les objectifs des organisations universelles et dont les fonctionnaires avaient donc besoin de privilèges et immunités. L'objectif devrait être de protéger et de défendre les organisations de tout genre et leurs fonctionnaires, pour qu'ils puissent travailler sans entrave. Même si les immunités variaient d'une organisation à l'autre, une étude comparative de celles-ci serait très utile.

231. Au sujet de la notion d'organisation internationale, on a noté qu'il serait inutile d'entreprendre la rédaction d'une nouvelle définition de l'expression car celle qui figurait dans la Convention de 1975 relative à la représentation des Etats dans leurs relations avec les organisations internationales à caractère universel restait valide; la CDI devrait examiner la question de la personnalité internationale des organisations. A cet égard, on a noté que le projet d'article premier soumis par le Rapporteur spécial en 1985 7/ procédait d'une conception trop étroite : on a noté en particulier que le membre de phrase "pour autant qu'il est compatible avec l'instrument qui les a créées" semblait trop restrictif et que les attributs visés aux alinéas a), b) et c) du paragraphe 1 donnaient l'impression que les organisations internationales ne pouvaient avoir d'autres attributs. Le membre de phrase "et dans le droit interne de leurs Etats Membres" a été jugé déroutant, le droit interne des Etats n'entrant guère en ligne de compte. En revanche, un appui a été exprimé en faveur de la proposition du Rapporteur spécial tendant à présenter le paragraphe 2 dans un article distinct, à condition d'ajouter à la fin de ce paragraphe les mots "et par le droit international".

232. S'agissant de la phase ultérieure des travaux, une délégation a estimé que la CDI devrait entreprendre de rédiger des projets d'articles et le voeu a été exprimé que la méthode proposée permette de mener l'établissement du projet d'articles à son terme avant l'expiration du mandat des membres actuels de la CDI.

233. Une autre délégation a estimé que la CDI ne devrait envisager le sujet considéré qu'après avoir achevé l'examen des autres sujets prioritaires, notamment celui de la responsabilité des Etats et celui des immunités juridictionnelles des Etats et de leurs biens. On a souligné qu'il fallait étudier avec une grande prudence le statut juridique, les privilèges et les immunités des organisations internationales, de leurs fonctionnaires et de leurs experts et des autres personnes agissant pour leur compte, en prêtant dûment attention aux accords internationaux pertinents.

234. Certains représentants se sont demandé s'il était vraiment judicieux que la CDI consacre des efforts soutenus à ce sujet, ou lui attribue un caractère prioritaire, surtout si l'on considérait que son programme de travail pour les cinq prochaines années comporte de nombreux sujets importants pour lesquels la CDI a des intentions dont il fallait tenir compte.

235. A l'appui de cette position, on a déclaré qu'un ensemble de traités existait déjà dans ce domaine, à savoir la Convention sur les privilèges et immunités des Nations Unies, la Convention sur les privilèges et immunités des institutions spécialisées dont les nombreuses annexes portent sur des cas individuels d'institutions, et beaucoup d'autres accords internationaux, y compris les accords de siège passés entre organisations et Etats hôtes, et qu'il n'était donc pas nécessaire d'élaborer une convention multilatérale en la matière. On a noté aussi que les travaux de la CDI sur le sujet pouvaient soit avoir pour effet de remettre en cause le statut et la validité des accords existants - résultat qui serait inacceptable - soit n'avoir guère d'incidence pratique, chaque organisation internationale ayant ses propres besoins. Il appartenait aux Etats membres de chaque organisation de décider quels privilèges et immunités leur paraissaient nécessaires à chacune, compte tenu éventuellement de l'expérience des organisations existantes. En conclusion, on a dit que la CDI devrait s'en tenir à établir des directives et des recommandations que les Etats et les organisations internationales adapteraient à leur convenance.

236. On a souligné aussi que, pour définir le statut, les privilèges et les immunités des organisations internationales, il fallait maintenir un équilibre satisfaisant entre les intérêts de l'organisation et ceux de l'Etat hôte, et qu'il n'était pas du tout sûr que la recherche de solutions généralement applicables fût propice à la réalisation d'un tel équilibre.

237. Enfin, on a relevé la lenteur des progrès faits par la CDI en dix ans dans ce domaine. On a noté à cet égard que le plan soumis en 1987 ne différait guère de celui que le Rapporteur spécial avait proposé dans son rapport préliminaire de 1977 et que, concrètement, la CDI n'avait fait, à sa dernière session, que confirmer une décision adoptée dix ans plus tôt. L'examen du sujet par la CDI à sa dernière session n'avait eu aucun résultat tangible et celle-ci devrait bientôt examiner les problèmes fondamentaux qui se posaient afin d'adresser à la Commission des recommandations sur la suite des travaux en la matière.

F. AUTRES DECISIONS ET CONCLUSIONS DE LA COMMISSION

1. Responsabilité des Etats

238. Plusieurs représentants ont souligné l'importance du sujet. Il était essentiel, a-t-on fait observer, que le droit international fût particulièrement clair quant aux conséquences de la violation de ses règles fondamentales, car c'était à cette condition seulement qu'il pouvait apparaître comme un ensemble de règles par lesquelles les Etats pouvaient concilier pacifiquement leurs intérêts divergents. Certains représentants ont estimé que les travaux sur cette question fondamentale avaient subi des retards injustifiables. D'autres ont jugé ces retards innévitables et observé qu'il fallait donner au nouveau Rapporteur spécial la possibilité d'exposer son point de vue.

239. Selon un représentant, il fallait veiller à ce que le champ d'application du projet d'articles sur la responsabilité des Etats fût suffisamment large pour englober la question du trafic illégal des stupéfiants qui préoccupait gravement les services de répression des pays utilisés comme lieux de transit par les trafiquants et qui leur imposait de lourdes charges.

2. Immunités juridictionnelles des Etats et de leurs biens

240. On a souligné l'importance pour les travaux futurs dans ce domaine du délai fixé au 1er janvier 1988 pour la communication des observations sur le projet d'articles adopté provisoirement par la CDI. Un représentant a suggéré toutefois que le délai soit étendu au 1er janvier 1989, puisque la CDI avait indiqué au paragraphe 232 de son rapport qu'elle comptait entreprendre la seconde lecture du projet en 1989.

241. Sur le fond du sujet, on a dénoncé ce que l'on a appelé une distorsion arbitraire des règles et pratiques du droit international pour tenter de transformer en règle générale les exceptions ou limitations minimales généralement admises jusqu'alors à l'immunité souveraine des Etats. On a exprimé l'avis que la CDI avait fondé ses travaux sur la pratique d'une minorité d'Etats de common law qui avaient adopté des règles en la matière et que le refus de tenir compte de la pratique largement suivie par les Etats finirait par porter atteinte au droit international. On a mentionné le cas d'un pays particulier qui, pour attaquer le problème de front et aussi pour être en meilleure position de défense dans les innombrables procès qui lui étaient intentés devant les tribunaux de cette minorité d'Etats, allait entreprendre un travail législatif intense sur le sujet afin de recueillir des renseignements sur la pratique majoritaire touchant les aspects généralement reconnus de l'immunité souveraine des Etats.

242. Selon un autre avis, de nombreux pays en développement avaient commencé vers le milieu du XXe siècle à établir une distinction entre les actes d'un Etat selon qu'il agit en sa capacité souveraine ou en sa capacité d'agent économique, l'immunité étant restreinte dans ce dernier cas. On a dit que les projets d'articles adoptés en première lecture, bien qu'allant nettement dans ce sens, continuaient, sur certains points importants, à exprimer la "théorie absolue" de l'immunité, qui était pourtant dépassée. Pour favoriser le consensus, on a suggéré

que la CDI envisage de détourner temporairement son attention du détail des articles et procède à une analyse minutieuse de la pratique des Etats - en ne se bornant pas à recenser les lois ou les accords dans ce domaine - et de l'impact de cette pratique sur les relations entre les Etats concernés.

3. Statut du courrier diplomatique et de la valise diplomatique non accompagnée par un courrier diplomatique

243. Plusieurs représentants ont déclaré qu'il s'agissait d'un sujet très important et se sont félicités de l'adoption par la CDI en première lecture du projet d'articles qui constituait à leur avis une bonne base pour l'élaboration d'une convention unique sur le courrier diplomatique et la valise diplomatique afin de codifier méthodiquement les règles existantes, pour l'instant très dispersées.

244. On s'est demandé d'autre part si le projet d'articles sur le sujet était nécessaire ou souhaitable. S'il était vrai que le régime actuellement prévu pour la valise diplomatique à l'article 27 de la Convention de Vienne de 1961 sur les relations diplomatiques et incorporé dans des conventions ultérieures ne réglait pas certains aspects détaillés du sujet, le projet d'articles risquait, pour sa part, de créer plus de problèmes qu'il était censé en résoudre. On a ajouté que le régime actuel, qui reflétait une pratique séculaire, avait été adopté par la communauté internationale lorsque les circonstances l'avaient exigé et que chercher à traiter des caractéristiques des différentes adaptations ne faisait que compliquer le droit dans ce domaine et réduire la souplesse inhérente à des approches distinctes mais parallèles. On a fait observer de même que, comme le montrait l'expérience, les problèmes dans ce domaine étaient relativement peu nombreux et qu'il pourrait être préférable de laisser les Etats concernés les résoudre sur une base bilatérale dans le cadre général actuel.

245. Selon un représentant, trois critères fondamentaux devaient être pris en considération : a) chaque Etat pouvait être Etat d'envoi, Etat de transit et Etat de réception; b) la valise était destinée à être utilisée pour les communications officielles; et c) l'inviolabilité de la valise avait essentiellement pour but de préserver le caractère confidentiel des communications officielles; ces critères étaient reflétés dans le projet d'articles et, dans l'ensemble, l'équilibre était réalisé entre les intérêts de l'Etat d'envoi, de l'Etat de transit et de l'Etat de réception.

246. Plusieurs représentants ont fait observer que l'article 28 contenait encore des passages entre crochets et ont fait à son sujet des observations détaillées. Ainsi, on a dit que la partie du paragraphe 1 qui n'était pas placée entre crochets, "la valise diplomatique ne doit être ni ouverte ni retenue", et qui reposait sur les dispositions correspondantes des conventions multilatérales en vigueur, n'était pas suffisante. Deux passages entre crochets ont reçu un appui : "est inviolable en quelque lieu qu'elle se trouve" et "est exempte de tout examen, que ce soit directement ou à l'aide de moyens électroniques ou d'autres moyens techniques". A propos de la seconde formule, on a souligné que la valise diplomatique ne devait faire l'objet d'aucun examen, direct ou indirect, à peine de porter atteinte au principe de l'inviolabilité. On a fait observer aussi que l'Etat de réception et l'Etat de transit disposaient d'assez de moyens pour prévenir les abus - notamment, en cas de violation, l'application de mesures de représailles -, et que l'emploi de moyens électroniques ou mécaniques risquerait

d'introduire une discrimination évidente à l'endroit des pays en développement moins bien équipés que les pays développés. Au sujet du paragraphe 2 de l'article 28, on a dit que la tentative d'étendre à la valise diplomatique le régime de la Convention de Vienne sur les relations consulaires - qui prévoyait que la valise pouvait être ouverte et renvoyée à son lieu d'origine - était inacceptable, car cela modifierait le statut de la valise diplomatique tel qu'il était défini dans les conventions pertinentes.

247. Selon un autre avis, en cas de doute ou de soupçons graves, la valise diplomatique devrait pouvoir être ouverte par les autorités compétentes de l'Etat qui la reçoit en présence d'un représentant autorisé de l'Etat qui l'envoie - une procédure qui, a-t-on déclaré, était pleinement conforme à la Convention de Vienne sur les relations diplomatiques et assurerait l'inviolabilité de la valise tout en protégeant les droits et les intérêts légitimes de l'Etat qui envoie la valise.

248. L'article 33 a soulevé lui aussi des objections. On a fait observer que tout Etat partie à la Convention de Vienne sur les relations diplomatiques et à la Convention de Vienne sur les relations consulaires qui, en vertu du projet d'article 33, formulerait une réserve aux fins d'appliquer à la valise diplomatique le régime applicable à la valise consulaire, contreviendrait aux dispositions de la Convention de Vienne sur les relations diplomatiques. Un régime souple qui s'inspirerait de la Convention de Vienne sur les relations diplomatiques, de la Convention sur les missions spéciales et de la Convention sur la représentation des Etats dans leurs relations avec les organisations internationales de caractère universel a été jugé susceptible de rencontrer l'agrément du plus grand nombre d'Etats.

249. A propos de l'article 18, on a souligné que la nécessité de faire bénéficier le courrier diplomatique de l'immunité de la juridiction pénale de l'Etat de réception ou de transit se justifiait par le fait que le courrier devait pouvoir s'acquitter sans entrave de ses fonctions et procédait de son statut de fonctionnaire utilisé pour assurer les relations officielles avec les organes de représentation. On a ajouté que seul l'Etat d'envoi pouvait renoncer à l'immunité du courrier diplomatique, que les immunités reconnues au courrier diplomatique ne devaient pas être inférieures à celles accordées au personnel administratif et technique, et que la CDI avait prévu des garanties juridiques contre l'abus des privilèges et immunités du courrier diplomatique.

250. Un certain nombre de représentants ont souligné l'importance pour les travaux futurs du délai fixé au 1er janvier 1988 pour la soumission des observations des gouvernements sur les projets d'articles adoptés provisoirement par la CDI.

4. Programme, procédures, méthodes de travail et documentation de la CDI

251. Un certain nombre de représentants ont souligné l'importance de ces questions, notamment pour renforcer l'efficacité de la contribution de la CDI au développement progressif et à la codification du droit international. Plusieurs ont prié instamment la CDI d'accorder toute l'attention voulue à la manière dont elle opérait et à l'abondance d'idées et de suggestions utiles qui avaient été présentées dans ce domaine afin d'accélérer et d'améliorer ses travaux. On a mentionné à cet égard la section H du document A/CN.4/L.410.

252. En ce qui concerne la planification des activités futures, plusieurs représentants se sont déclarés satisfaits des intentions exprimées par la CDI au paragraphe 232 de son rapport. Toutefois, un représentant les a jugées trop optimistes, tandis qu'un autre notait avec regret que la CDI s'engageait seulement à "s'efforcer" d'atteindre les buts fixés dans ce paragraphe. On a dit aussi que le plan proposé comportait des lacunes et que la CDI devrait revoir la possibilité d'accélérer la soumission des rapports définitifs sur certains sujets à son ordre du jour et de réexaminer l'efficacité des méthodes de travail des rapporteurs spéciaux. Selon plusieurs représentants, le tableau annexé au rapport, qui indiquait quelles étaient les intentions des rapporteurs spéciaux au sujet de leurs travaux respectifs, était une addition utile au rapport.

253. Parmi les sujets du programme de travail en cours, certains représentants ont jugé prioritaires ceux à propos desquels des ensembles complets de projets d'articles avaient été adoptés en première lecture, à savoir la question du statut du courrier diplomatique et de la valise diplomatique non accompagnée par un courrier diplomatique, et la question des immmunités juridictionnelles des Etats et de leurs biens. Plusieurs représentants ont estimé qu'il fallait mener avec diligence les travaux sur le projet de code des crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité, et certains ont déclaré que la question de la responsabilité des Etats méritait un rang de priorité plus élevé. A cet égard, on a émis l'avis qu'il serait plus judicieux d'achever les travaux sur les deuxième et troisième parties du projet d'articles avant d'entreprendre la deuxième lecture de la première partie du projet, afin de pouvoir examiner le document dans son ensemble.

254. Plusieurs délégations, tout en estimant que les directives pour la période quinquennale en cours étaient réalistes, ont suggéré de modifier les priorités dans un cas; en effet, depuis l'accident nucléaire de Tchernobyl, les pays s'attendaient de plus en plus à ce que l'ONU et les autres organismes internationaux fassent pièce aux menaces environnementales de l'ère industrielle et que la question de la responsabilité internationale des conséquences préjudiciables découlant d'activités qui ne sont pas interdites par le droit international présentait donc une importance accrue.

255. La possibilité d'échelonner l'examen de certains sujets a été mentionnée par plusieurs représentants. On a fait observer qu'un échelonnement, tout en ne risquant guère d'empêcher l'achèvement de la première lecture de deux sujets au cours du mandat de cinq ans comme il était prévu, donnerait aux rapporteurs spéciaux plus de facilité pour établir leurs rapports, permettrait aux membres de les étudier à l'avance et améliorerait la qualité des débats correspondants. Certains représentants ont pris note avec satisfaction des vues exprimées par la CDI au paragraphe 234 de son rapport, alors que d'autres ont regretté que la CDI n'ait pas pu répondre à l'invitation qui lui avait été adressée par l'Assemblée générale dans sa résolution 41/181, au paragraphe 5 a) ii), en faisant des propositions précises à cet égard, d'autant plus que son volume de travail était déjà lourd et qu'une décision sur la question contribuerait immédiatement à renforcer l'efficacité de ses travaux. Un représentant a exprimé le souhait que la question de l'échelonnement fût examinée par la CDI à la fin aussi bien qu'au début de chacune de ses sessions, étant entendu que l'échelonnement de l'examen des fonds des sujets ne devrait pas entraîner un échelonnement correspondant des travaux du Comité de rédaction.

256. Un certain nombre de représentants ont noté avec satisfaction que la CDI avait accordé l'attention voulue à la demande que l'Assemblée générale lui avait adressée d'examiner de manière approfondie ses méthodes de travail sous tous leurs aspects. Certains se sont félicités de la création d'un groupe de travail sur les méthodes de travail mentionnée au paragraphe 235 du rapport. Il a été dûment pris note du point de vue de la CDI selon lequel ses méthodes de travail et son mode d'organisation actuels étaient appropriés et restaient les plus efficaces pour l'accomplissement de la tâche que l'Assemblée lui avait confiée conformément à l'Article 13 de la Charte; toutefois, plusieurs représentants ont accueilli favorablement les idées présentées aux paragraphes 237 à 240 du rapport. Ainsi, on a pris note avec satisfaction que la CDI était consciente de ce que les principaux systèmes juridiques et les diverses langues devaient être représentés équitablement au Comité de rédaction, et l'on a exprimé l'espoir que la possibilité de modifier la composition selon les sujets serait examinée à nouveau. La proposition du paragraphe 239 visant à renforcer la coordination des travaux effectués en plénière et des travaux du Comité de rédaction a reccueilli des commentaires favorables, de même que l'avis, figurant dans le même paragraphe, que le renvoi prématuré de projets d'articles au Comité de rédaction allait à l'encontre du but recherché, et que la conclusion exprimée par la CDI au paragraphe 244 de son rapport selon laquelle les rapports distribués moins de deux semaines avant l'ouverture d'une session ne devaient pas être examinés à cette session-là par la CDI, sauf si des circonstances particulières l'y obligeaient.

257. Un représentant a demandé si l'on avait épuisé toutes les possibilités d'améliorer les méthodes de travail. Il a ajouté que les préoccupations du Groupe de planification, qui souhaiterait que le Comité de rédaction pût travailler dans des conditions optimales, auraient dû amener la CDI à indiquer plus clairement comment obtenir ce résultat. On a appelé l'attention à cet égard sur des questions telles que la durée et l'efficacité des débats à la CDI sur chacun des sujets, et les mesures propres à améliorer le travail du Comité de rédaction, notamment par la création de sous-comités ou de comités de rédaction séparés, à composition minimale, pour les différents sujets. Il serait souhaitable, a-t-on dit, que la CDI examine sérieusement les différentes méthodes de travail envisageables et étudie par exemple la manière de procéder d'autres organes chargés de l'établissement de traités multilatéraux, décrite dans l'étude du Secrétariat de 1980 sur le sujet. On a signalé en outre la tendance observée à la CDI de rouvrir le débat sur des questions qui avaient été étudiées à fond à des séances antérieures; on a ajouté que si cette tendance s'expliquait peut-être par les changements de la composition de la CDI et parce qu'elle permettrait aux nouveaux membres de se familiariser avec les travaux, il ne fallait pas oublier que les personnes que l'Assemblée générale élisait à la CDI n'avaient guère besoin de "débats d'orientation" et que ce retour en arrière tenait plutôt à ce que les questions ainsi rouvertes avaient été résolues d'une manière qui ne satisfaisait pas certains membres. On a exprimé l'espoir que la CDI pourrait trouver des méthodes de travail qui lui permettraient de remplir avec la célérité voulue les tâches qui lui étaient confiées, faute de quoi les Etats hésiteraient toujours davantage à se tourner vers elle et la tendance à adopter des textes sur des questions urgentes et vitales sans bénéficier du travail préparatoire de la CDI irait en se renforçant.

258. A propos de la méthode suivie par la CDI pour présenter ses rapports, certains représentants se sont déclarés satisfaits que la CDI eût donné suite à la recommandation de l'Assemblée générale et indiqué dans son rapport - du moins sur deux sujets - les aspects à propos desquels elle sollicitait les vues des gouvernements; une telle pratique permettait de structurer le dialogue indispensable entre la CDI et l'Assemblée générale et ne saurait être trop encouragée.

259. Certains représentants ont exprimé le souhait que le rapport annuel à l'Assemblée générale fût distribué aux gouvernements le plus tôt possible, éventuellement sous une forme provisoire, a dit l'un d'eux. On a suggéré en outre que l'introduction de divers sujets qui figurait dans le rapport fût abrégée considérablement et qu'après l'adoption en première lecture de projets d'articles sur un sujet considéré dans son ensemble, la CDI établisse un document de synthèse comprenant non seulement les textes adoptés, mais aussi des commentaires explicatifs au sujet des articles. Toujours pour aider les Etats Membres à préparer leurs interventions, on a suggéré que, comme envisagé au paragraphe 246, alinéa b), du rapport, le Président de la CDI transmette aux gouvernements, immédiatement après la fin de la session, son introduction au rapport de la CDI sur le modèle de la présentation qu'il en donnait à la Sixième Commission.

260. Certains représentants ont parlé de la méthode d'examen du rapport de la CDI par la Sixième Commission. On a déclaré à cet égard que la Sixième Commission ne devait certes pas tenter de se substituer à la CDI en s'engageant, par exemple, dans des tâches de rédaction; il était essentiel cependant que les Etats donnent à la CDI des orientations suffisamment nettes pour la conduite de ses travaux. On a mis en relief l'utilité d'un calendrier détaillé pour l'examen des divers chapitres du rapport par la Sixième Commission.

261. En ce qui concerne les questions de documentation, on a suggéré que, conformément à la résolution 39/90 de l'Assemblée générale en date du 13 décembre 1984, le Secrétariat établisse avant chaque session de la CDI un résumé des activités internationales importantes en matière de création de droit qui avaient eu lieu à l'intérieur et à l'extérieur des Nations Unies pendant l'année écoulée; tous les membres de la CDI pourraient ainsi avoir accès, sur un pied d'égalité, aux informations concernant ces activités et en tenir compte dans leurs propres travaux. On a mentionné aussi la possibilité de mettre à jour l'étude sur l'état du droit international faite en 1971. On a rappelé à cet égard que plusieurs questions recensées à l'occasion des études de 1948 et de 1971 n'avaient pas été examinées par la CDI; il s'agissait notamment de la reconnaissance des Etats et des gouvernements, de la reconnaissance des actes des Etats étrangers, des problèmes d'extra-territorialité soulevés par l'exercice de la juridiction des Etats, de l'extradiction et du droit d'asile, de la compétence des tribunaux internes et du statut des étrangers. Toujours dans le domaine de la documentation, plusieurs représentants ont exprimé l'espoir qu'une édition mise à jour de la publication intitulée "La Commission du droit international et son oeuvre" paraîtrait prochainement. On a déclaré aussi qu'il fallait continuer d'établir des comptes rendus analytiques et qu'il était souhaitable de prendre des dispositions pour assurer la publication régulière et sans retard de l'Annuaire de la CDI.

262. Un certain nombre de représentants, tout en étant conscients des difficultés financières de l'Organisation, ont souligné que le développement progressif et la codification du droit international étaient une tâche trop importante pour être reléguée à l'arrière-plan. Plusieurs d'entre eux ont déclaré partager l'avis de la CDI exprimé au paragraphe 243 de son rapport, selon lequel ses sessions annuelles devaient conserver leur durée habituelle de 12 semaines. D'autres ont déclaré partager en outre les préoccupations exprimées par la CDI au paragraphe 248 de son rapport au sujet de l'insuffisance des effectifs de la Division de la codification.

5. Coopération avec d'autres organismes

263. Plusieurs représentants ont mis l'accent sur la nécessité d'une coopération entre la CDI et les autres organismes juridiques travaillant dans le même domaine. On a noté avec satisfaction que la CDI continuait de collaborer de façon constructive avec de tels organes et que cela l'aidait à suivre l'évolution des activités juridiques dans diverses régions. Un représentant a rendu un hommage spécial à la contribution du Comité juridique consultatif africano-asiatique au développement progressif du droit international. Il a aussi jugé souhaitable que l'on tînt dûment compte des travaux juridiques faits par le Commonwealth et le Mouvement des pays non alignés.

6. Séminaire de droit international

264. Les représentants ont accueilli avec satisfaction la tenue de la vingt-troisième session du Séminaire de droit international et ont remercié les gouvernements qui avaient mis des bourses à la disposition des participants et les membres de la CDI qui avaient donné des conférences. On a fait observer aussi qu'il fallait maintenir vivace l'intérêt des jeunes générations - surtout dans les pays en développement - pour la codification et le développement progressif du droit international par l'intermédiaire du Séminaire et grâce aux informations adressées aux universités et aux instituts de formation et de recherche. On s'est félicité que la CDI fût consciente de la nécessité d'offrir des bourses à des candidats originaires de régions éloignées afin qu'ils puissent participer au Séminaire.

265. Des appels ont été adressés aux Etats Membres pour qu'ils continuent de verser des contributions afin d'assurer la poursuite des sessions du Séminaire.

7. Conférence commémorative Gilberto Amado

266. Plusieurs représentants ont noté que la CDI avait observé le centenaire de l'éminent juriste brésilien. Ils se sont félicités du succès de la Conférence commémorative de 1987 et ont remercié le Gouvernement brésilien de sa contribution qui avait permis la tenue d'une telle manifestation.

Notes

1/ Documents officiels de l'Assemblée générale, quarante-deuxième session, Supplément No 10 (A/42/10).

2/ Ibid., Sixième Commission, 35e à 49e et 58e séances.

3/ Au paragraphe 1 de la résolution 42/151, l'Assemblée générale a approuvé la recommandation figurant au paragraphe 65 du rapport de la Commission qui tendait à modifier le titre du sujet en anglais afin d'uniformiser et d'harmoniser les versions dans les différentes langues.

4/ Documents officiels de l'Assemblée générale, quarante et unième session, Supplément No 10 (A/41/10), note 84.

5/ Ibid., trente-huitième session, Supplément No 10 (A/38/10).

6/ Ibid., quarante-deuxième session, Supplément No 10 (A/42/10), par. 39.

7/ Ibid., quarantième session, Supplément No 10 (A/40/10), note 213.